

The background features a golden scale of justice, a symbol of law and equity, set against a dark, ornate, and textured background with intricate floral and scrollwork patterns. The scale is positioned on the left side of the frame, with its horizontal beam extending towards the center. The lighting is dramatic, highlighting the metallic sheen of the scale and the intricate details of the background.

organizador

Marcelo Chaves Soares

Direito em cena

perspectivas
para pensar
a sociedade



organizador

Marcelo Chaves Soares

Direito em cena

perspectivas
para pensar
a sociedade

| São Paulo | 2021 |



Copyright © Pimenta Cultural, alguns direitos reservados.

Copyright do texto © 2021 os autores e as autoras.

Copyright da edição © 2021 Pimenta Cultural.

Esta obra é licenciada por uma Licença Creative Commons: Atribuição-NãoComercial-SemDerivações 4.0 Internacional - CC BY-NC (CC BY-NC-ND). Os termos desta licença estão disponíveis em: <<https://creativecommons.org/licenses/>>. Direitos para esta edição cedidos à Pimenta Cultural. O conteúdo publicado não representa a posição oficial da Pimenta Cultural.

CONSELHO EDITORIAL CIENTÍFICO

Doutores e Doutoradas

Airton Carlos Batistela

Universidade Católica do Paraná, Brasil

Alaim Souza Neto

Universidade do Estado de Santa Catarina, Brasil

Alessandra Regina Müller Germani

Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Alexandre Antonio Timbane

Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Brasil

Alexandre Silva Santos Filho

Universidade Federal de Goiás, Brasil

Aline Daiane Nunes Mascarenhas

Universidade Estadual da Bahia, Brasil

Aline Pires de Moraes

Universidade do Estado de Mato Grosso, Brasil

Aline Wendpap Nunes de Siqueira

Universidade Federal de Mato Grosso, Brasil

Ana Carolina Machado Ferrari

Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil

Andre Luiz Alvarenga de Souza

Emill Brunner World University, Estados Unidos

Andreza Regina Lopes da Silva

Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Antonio Henrique Coutelo de Moraes

Universidade Católica de Pernambuco, Brasil

Arthur Vianna Ferreira

Universidade Católica de São Paulo, Brasil

Bárbara Amaral da Silva

Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil

Beatriz Braga Bezerra

Escola Superior de Propaganda e Marketing, Brasil

Bernadette Beber

Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Breno de Oliveira Ferreira

Universidade Federal do Amazonas, Brasil

Carla Wanessa Caffagni

Universidade de São Paulo, Brasil

Carlos Adriano Martins

Universidade Cruzeiro do Sul, Brasil

Caroline Chioquetta Lorensen

Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Cláudia Samuel Kessler

Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Daniel Nascimento e Silva

Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Daniela Susana Segre Guertzenstein

Universidade de São Paulo, Brasil

Danielle Aparecida Nascimento dos Santos

Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Brasil

Delton Aparecido Felipe

Universidade Estadual de Maringá, Brasil

Dorama de Miranda Carvalho

Escola Superior de Propaganda e Marketing, Brasil

Doris Roncareli

Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Edson da Silva

Universidade Federal dos Vales do Jequitinhonha e Mucuri, Brasil

Elena Maria Mallmann

Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Emanoel Cesar Pires Assis

Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

- Erika Viviane Costa Vieira
Universidade Federal dos Vales do Jequitinhonha e Mucuri, Brasil
- Everly Pegoraro
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brasil
- Fábio Santos de Andrade
Universidade Federal de Mato Grosso, Brasil
- Fauston Negreiros
Universidade Federal do Ceará, Brasil
- Felipe Henrique Monteiro Oliveira
Universidade Federal da Bahia, Brasil
- Fernando Barcellos Razuck
Universidade de Brasília, Brasil
- Francisca de Assiz Carvalho
Universidade Cruzeiro do Sul, Brasil
- Gabriela da Cunha Barbosa Saldanha
Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil
- Gabrielle da Silva Forster
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil
- Guilherme do Val Toledo Prado
Universidade Estadual de Campinas, Brasil
- Hebert Elias Lobo Sosa
Universidad de Los Andes, Venezuela
- Helciclever Barros da Silva Vitoriano
Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira, Brasil
- Helen de Oliveira Faria
Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil
- Heloisa Candello
IBM e University of Brighton, Inglaterra
- Heloisa Juncklaus Preis Moraes
Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Brasil
- Humberto Costa
Universidade Federal do Paraná, Brasil
- Ismael Montero Fernández,
Universidade Federal de Roraima, Brasil
- Jeronimo Becker Flores
Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Brasil
- Jorge Eschriqui Vieira Pinto
Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Brasil
- Jorge Luís de Oliveira Pinto Filho
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil
- José Luís Giovanoni Fornos Pontifícia
Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Brasil
- Josué Antunes de Macêdo
Universidade Cruzeiro do Sul, Brasil
- Júlia Carolina da Costa Santos
Universidade Cruzeiro do Sul, Brasil
- Juliana de Oliveira Vicentini
Universidade de São Paulo, Brasil
- Juliana Tiburcio Silveira-Fossaluzza
Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Brasil
- Julierme Sebastião Morais Souza
Universidade Federal de Uberlândia, Brasil
- Karlla Christine Araújo Souza
Universidade Federal paraíba, Brasil
- Laionel Vieira da Silva
Universidade Federal da Paraíba, Brasil
- Leandro Fabricio Campelo
Universidade de São Paulo, Brasil
- Leonardo Jose Leite da Rocha Vaz
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil
- Leonardo Pinheiro Mozdzenski
Universidade Federal de Pernambuco, Brasil
- Lidia Oliveira
Universidade de Aveiro, Portugal
- Luan Gomes dos Santos de Oliveira
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil
- Luciano Carlos Mendes Freitas Filho
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brasil
- Lucila Romano Tragtenberg
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Brasil
- Lucimara Rett
Universidade Metodista de São Paulo, Brasil
- Marceli Cherchiglia Aquino
Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil
- Marcia Raika Silva Lima
Universidade Federal do Piauí, Brasil
- Marcos Pereira dos Santos
Universidad Internacional Iberoamericana del Mexico, México
- Marcos Uzel Pereira da Silva
Universidade Federal da Bahia, Brasil
- Marcus Fernando da Silva Praxedes
Universidade Federal do Recôncavo da Bahia, Brasil
- Margareth de Souza Freitas Thomopoulos
Universidade Federal de Uberlândia, Brasil
- Maria Angelica Penatti Pipitone
Universidade Estadual de Campinas, Brasil
- Maria Cristina Giorgi
Centro Federal de Educação Tecnológica Celso Suckow da Fonseca, Brasil
- Maria de Fátima Scaffo
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Brasil
- Maria Isabel Imbronito
Universidade de São Paulo, Brasil
- Maria Luzia da Silva Santana
Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Brasil
- Maria Sandra Montenegro Silva Leão
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Brasil

Michele Marcelo Silva Bortolai
Universidade de São Paulo, Brasil

Miguel Rodrigues Netto
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Brasil

Nara Oliveira Salles
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil

Neli Maria Mengalli
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Brasil

Patricia Biegging
Universidade de São Paulo, Brasil

Patrícia Helena dos Santos Carneiro
Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Patrícia Oliveira
Universidade de Aveiro, Portugal

Patrícia Mara de Carvalho Costa Leite
Universidade Federal de São João del-Rei, Brasil

Paulo Augusto Tamanini
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Priscilla Stuart da Silva
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Radamés Mesquita Rogério
Universidade Federal do Ceará, Brasil

Ramofly Bicalho Dos Santos
Universidade de Campinas, Brasil

Ramon Taniguchi Piretti Brandao
Universidade Federal de Goiás, Brasil

Rarielle Rodrigues Lima
Universidade Federal do Maranhão, Brasil

Raul Inácio Busarello
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Renatto Cesar Marcondes
Universidade de São Paulo, Brasil

Ricardo Luiz de Bittencourt
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Rita Oliveira
Universidade de Aveiro, Portugal

Robson Teles Gomes
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

Rodiney Marcelo Braga dos Santos
Universidade Federal de Roraima, Brasil

Rodrigo Amancio de Assis
Universidade Federal de Mato Grosso, Brasil

Rodrigo Sarruge Molina
Universidade Federal do Espírito Santo, Brasil

Rosane de Fatima Antunes Obregon
Universidade Federal do Maranhão, Brasil

Sebastião Silva Soares
Universidade Federal do Tocantins, Brasil

Simone Alves de Carvalho
Universidade de São Paulo, Brasil

Stela Maris Vaucher Farias
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Tadeu João Ribeiro Baptista
Universidade Federal de Goiás, Brasil

Taiza da Silva Gama
Universidade de São Paulo, Brasil

Tania Micheline Miorando
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Tarcisio Vanzin
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Thiago Barbosa Soares
Universidade Federal de São Carlos, Brasil

Thiago Camargo Iwamoto
Universidade de Brasília, Brasil

Thiago Guerreiro Bastos
Universidade Estácio de Sá e Centro Universitário Carioca, Brasil

Thyana Farias Galvão
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil

Valdir Lamim Guedes Junior
Universidade de São Paulo, Brasil

Valeska Maria Fortes de Oliveira
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Vanessa Elisabete Raue Rodrigues
Universidade Estadual de Ponta Grossa, Brasil

Vania Ribas Ulbricht
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Walter de Carvalho Braga Júnior
Universidade Estadual do Ceará, Brasil

Wagner Corsino Enedino
Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Brasil

Wanderson Souza Rabello
Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro, Brasil

Washington Sales do Monte
Universidade Federal de Sergipe, Brasil

Wellington Furtado Ramos
Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Brasil

PARECERISTAS E REVISORES(AS) POR PARES

Avaliadores e avaliadoras Ad-Hoc

Adilson Cristiano Habowski <i>Universidade La Salle - Canoas, Brasil</i>	Antônia de Jesus Alves dos Santos <i>Universidade Federal da Bahia, Brasil</i>
Adriana Flavia Neu <i>Universidade Federal de Santa Maria, Brasil</i>	Antonio Edson Alves da Silva <i>Universidade Estadual do Ceará, Brasil</i>
Aguimario Pimentel Silva <i>Instituto Federal de Alagoas, Brasil</i>	Ariane Maria Peronio Maria Fortes <i>Universidade de Passo Fundo, Brasil</i>
Alessandra Dale Giacomini Terra <i>Universidade Federal Fluminense, Brasil</i>	Ary Albuquerque Cavalcanti Junior <i>Universidade do Estado da Bahia, Brasil</i>
Alessandra Figueiró Thornton <i>Universidade Luterana do Brasil, Brasil</i>	Bianca Gabriely Ferreira Silva <i>Universidade Federal de Pernambuco, Brasil</i>
Alessandro Pinto Ribeiro <i>Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Brasil</i>	Bianka de Abreu Severo <i>Universidade Federal de Santa Maria, Brasil</i>
Alexandre João Appio <i>Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Brasil</i>	Bruna Carolina de Lima Siqueira dos Santos <i>Universidade do Vale do Itajaí, Brasil</i>
Aline Corso <i>Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Brasil</i>	Bruna Donato Reche <i>Universidade Estadual de Londrina, Brasil</i>
Aline Marques Marino <i>Centro Universitário Salesiano de São Paulo, Brasil</i>	Bruno Rafael Silva Nogueira Barbosa <i>Universidade Federal da Paraíba, Brasil</i>
Aline Patricia Campos de Tolentino Lima <i>Centro Universitário Moura Lacerda, Brasil</i>	Camila Amaral Pereira <i>Universidade Estadual de Campinas, Brasil</i>
Ana Emídia Sousa Rocha <i>Universidade do Estado da Bahia, Brasil</i>	Carlos Eduardo Damian Leite <i>Universidade de São Paulo, Brasil</i>
Ana Iara Silva Deus <i>Universidade de Passo Fundo, Brasil</i>	Carlos Jordan Lapa Alves <i>Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro, Brasil</i>
Ana Julia Bonzanini Bernardi <i>Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil</i>	Carolina Fontana da Silva <i>Universidade Federal de Santa Maria, Brasil</i>
Ana Rosa Gonçalves De Paula Guimarães <i>Universidade Federal de Uberlândia, Brasil</i>	Carolina Fragoço Gonçalves <i>Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro, Brasil</i>
André Gobbo <i>Universidade Federal da Paraíba, Brasil</i>	Cássio Michel dos Santos Camargo <i>Universidade Federal do Rio Grande do Sul-Faced, Brasil</i>
André Luis Cardoso Tropiano <i>Universidade Nova de Lisboa, Portugal</i>	Cecilia Machado Henriques <i>Universidade Federal de Santa Maria, Brasil</i>
André Ricardo Gan <i>Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Brasil</i>	Cíntia Moralles Camillo <i>Universidade Federal de Santa Maria, Brasil</i>
Andressa Antonio de Oliveira <i>Universidade Federal do Espírito Santo, Brasil</i>	Claudia Dourado de Salces <i>Universidade Estadual de Campinas, Brasil</i>
Andressa Wiebusch <i>Universidade Federal de Santa Maria, Brasil</i>	Cleonice de Fátima Martins <i>Universidade Estadual de Ponta Grossa, Brasil</i>
Angela Maria Farah <i>Universidade de São Paulo, Brasil</i>	Cristiane Silva Fontes <i>Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil</i>
Anísio Batista Pereira <i>Universidade Federal de Uberlândia, Brasil</i>	Cristiano das Neves Vilela <i>Universidade Federal de Sergipe, Brasil</i>
Anne Karynne da Silva Barbosa <i>Universidade Federal do Maranhão, Brasil</i>	Daniele Cristine Rodrigues <i>Universidade de São Paulo, Brasil</i>

Daniella de Jesus Lima
Universidade Tiradentes, Brasil

Dayara Rosa Silva Vieira
Universidade Federal de Goiás, Brasil

Dayse Rodrigues dos Santos
Universidade Federal de Goiás, Brasil

Dayse Sampaio Lopes Borges
Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro, Brasil

Deborah Susane Sampaio Sousa Lima
Universidade Tuiuti do Paraná, Brasil

Diego Pizarro
Instituto Federal de Brasília, Brasil

Diogo Luiz Lima Augusto
Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Brasil

Ederson Silveira
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Elaine Santana de Souza
Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro, Brasil

Eleonora das Neves Simões
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Elias Theodoro Mateus
Universidade Federal de Ouro Preto, Brasil

Elisiene Borges Leal
Universidade Federal do Piauí, Brasil

Elizabeth de Paula Pacheco
Universidade Federal de Uberlândia, Brasil

Elizânia Sousa do Nascimento
Universidade Federal do Piauí, Brasil

Elton Simomukay
Universidade Estadual de Ponta Grossa, Brasil

Elvira Rodrigues de Santana
Universidade Federal da Bahia, Brasil

Emanuella Silveira Vasconcelos
Universidade Estadual de Roraima, Brasil

Érika Catarina de Melo Alves
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

Everton Boff
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Fabiana Aparecida Vilaça
Universidade Cruzeiro do Sul, Brasil

Fabiano Antonio Melo
Universidade Nova de Lisboa, Portugal

Fabricia Lopes Pinheiro
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Fabício Nascimento da Cruz
Universidade Federal da Bahia, Brasil

Fabício Tonetto Londero
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Francisco Geová Goveia Silva Júnior
Universidade Potiguar, Brasil

Francisco Isaac Dantas de Oliveira
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil

Francisco Jeimes de Oliveira Paiva
Universidade Estadual do Ceará, Brasil

Gabriella Eldereti Machado
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Gean Breda Queiros
Universidade Federal do Espírito Santo, Brasil

Germano Ehleret Pollnow
Universidade Federal de Pelotas, Brasil

Giovanna Ofretorio de Oliveira Martin Franchi
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Glaucio Martins da Silva Bandeira
Universidade Federal Fluminense, Brasil

Handerson Leylton Costa Damasceno
Universidade Federal da Bahia, Brasil

Helena Azevedo Paulo de Almeida
Universidade Federal de Ouro Preto, Brasil

Heliton Diego Lau
Universidade Estadual de Ponta Grossa, Brasil

Hendy Barbosa Santos
Faculdade de Artes do Paraná, Brasil

Inara Antunes Vieira Willerding
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Ivan Farias Barreto
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil

Jacqueline de Castro Rimá
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

Jeane Carla Oliveira de Melo
Universidade Federal do Maranhão, Brasil

João Eudes Portela de Sousa
Universidade Tuiuti do Paraná, Brasil

João Henriques de Sousa Junior
Universidade Federal de Pernambuco, Brasil

Joelson Alves Onofre
Universidade Estadual de Santa Cruz, Brasil

Juliana da Silva Paiva
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

Junior César Ferreira de Castro
Universidade Federal de Goiás, Brasil

Lais Braga Costa
Universidade de Cruz Alta, Brasil

Leia Mayer Eyng
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Manoel Augusto Polastreli Barbosa
Universidade Federal do Espírito Santo, Brasil

Marcio Bernardino Sirino
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Marcos de Souza Machado
Universidade Federal da Bahia, Brasil

Marcos dos Reis Batista
Universidade Federal do Pará, Brasil

Maria Aparecida da Silva Santandel
Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Brasil

Maria Edith Maroca de Avelar Rivelli de Oliveira
Universidade Federal de Ouro Preto, Brasil

Mauricio José de Souza Neto
Universidade Federal da Bahia, Brasil

Michele de Oliveira Sampaio
Universidade Federal do Espírito Santo, Brasil

Miriam Leite Farias
Universidade Federal de Pernambuco, Brasil

Natália de Borba Pugens
Universidade La Salle, Brasil

Patricia Flavia Mota
Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Raick de Jesus Souza
Fundação Oswaldo Cruz, Brasil

Railson Pereira Souza
Universidade Federal do Piauí, Brasil

Rogério Rauber
Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Brasil

Samuel André Pompeo
Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Brasil

Simoni Urnau Bonfiglio
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

Tayson Ribeiro Teles
Universidade Federal do Acre, Brasil

Valdemar Valente Júnior
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brasil

Wallace da Silva Mello
Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro, Brasil

Wellton da Silva de Fátima
Universidade Federal Fluminense, Brasil

Weyber Rodrigues de Souza
Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Brasil

Wilder Kleber Fernandes de Santana
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

PARECER E REVISÃO POR PARES

Os textos que compõem esta obra foram submetidos para avaliação do Conselho Editorial da Pimenta Cultural, bem como revisados por pares, sendo indicados para a publicação.

Direção editorial	Patricia Biegging Raul Inácio Busarello
Editora executiva	Patricia Biegging
Coordenadora editorial	Landressa Schiefelbein
Diretor de criação	Raul Inácio Busarello
Assistente de arte	Laura Linck
Editoração eletrônica	Gabrielle Lopes Lucas Andrius de Oliveira Peter Valmorbida
Imagens da capa	Macrovector, Gee21 - Freepik.com
Revisão	Marcelo Chaves Soares Bougleux Bomjardim da Silva Carmo Antônio Wallace Lordes
Organizador	Marcelo Chaves Soares

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

D598 Direito em cena: perspectivas para pensar a sociedade.
Marcelo Chaves Soares - organizador. São Paulo: Pimenta Cultural, 2021. 142p..

Inclui bibliografia.
ISBN: 978-65-5939-156-1 (brochura)
978-65-5939-157-8 (eBook)

1. Direito. 2. Liberdade de expressão. 3. Reforma Agrária.
4. Direito do consumidor. 5. LGBTQIA+. 6. Literatura. 7. Estado Laico. I. Soares, Marcelo Chaves. II. Título.

CDU: 340
CDD: 340

DOI: 10.31560/pimentacultural/2021.578

Sumário

Apresentação..... 11

Capítulo 1

**Esquecimento e liberdade
de expressão no direito brasileiro 14**

*Anderson da Silva Barreiros
Diogo Justino*

Capítulo 2

**Reforma Agrária no Brasil:
um desafio sociojurídico atual e permanente..... 36**

*Eloany Duque Lopes Silva
Alexandre Jacob
Murilo Pinheiro Diniz*

Capítulo 3

**Comércio eletrônico e direito
do consumidor: discutindo os riscos
e os principais direitos dos consumidores..... 58**

Gustavo Campos Elbacha

Capítulo 4

**União homoafetiva: reflexões
sob a ótica do Direito de Família 73**

Marcelo Chaves Soares

Capítulo 5

A liberdade religiosa

e o Estado laico: uma coexistência
possível na realidade brasileira..... 102

Vera Gomes Ribeiro Ramos

Alexandre Jacob

Capítulo 6

Repressão feminina na obra

“O conto da aia”: direito e literatura
sob o prisma brasileiro 121

Marcelo Chaves Soares

Sobre o organizador..... 139

Sobre as autoras e autores..... 139

Índice remissivo..... 141

APRESENTAÇÃO

“Ubi societas, ibi jus.”

O brocardo jurídico que antecede essa apresentação, revela a relação entre o Direito e a Sociedade. Portanto, em função disso, a presente coletânea relaciona o Direito e questões sociais latentes. Diante das diversas mudanças sociais e da dinâmica jurídica brasileira, a obra que segue é oriunda de discussões de pesquisadoras e pesquisadores preocupadas e preocupados em pensar o direito e sua relação com a sociedade. Assim, o leitor encontrará textos de diferentes narrativas com diferentes temas ligados ao campo forense, com um olhar técnico-jurídico e o cuidado do pensar humanístico.

Com o objetivo de pensar perspectivas sociais, a presente coletânea abarca uma série diálogos importantes para se pensar o mundo forense brasileiro de hoje. Assim, dentre as discussões propostas, encontramos temas como: Direito Agrário, Direito e Literatura, Direito ao Esquecimento, Liberdade Religiosa, Direito do Consumidor, Direito de Família, dentre outros.

O primeiro texto Esquecimento e liberdade de expressão no direito brasileiro, os autores Anderson da Silva Barreiros e Diogo Justino analisam as controvérsias acerca do direito à liberdade de expressão e o direito ao esquecimento, pensando-as sob uma perspectiva brasileira. Fazendo, dessa forma, uma relação também uma observação de como acontecimentos antigos reavivados na esfera pública ensejam uma tensão entre direitos e garantias individuais.

Em seguida, no segundo trabalho, *Reforma agrária no Brasil: um desafio sóciojurídico atual e permanente*, Eloany Duque Lopes Silva, Alexandre Jacob e Murilo Pinheiro Diniz tratam do Direito Constitucional

e a reforma agrária, partindo de estudos sobre a formação agrária brasileira e a importância da reforma como um mecanismo de fomento à justiça social, minimização da desigualdade social e a diversidade agrícola. Além disso, o texto denuncia retrocesso no que diz respeito às políticas públicas para a área e elenca tímidos avanços.

O terceiro capítulo intitulado *Comércio eletrônico e direito do consumidor: discutindo os riscos e os principais direitos dos consumidores*, com autoria de Gustavo Campos Elbacha, traz um estudo sobre o crescimento do comércio eletrônico, conhecido como *e-commerce*, e seus reflexos para os consumidores, apontando os riscos que esse tipo de negociação pode trazer e as medidas para evitar possíveis fraudes.

O texto de título *União homoafetiva: reflexões sob a ótica do direito de família*, apresento um debate sobre as uniões homoafetivas e sua relação com o direito das famílias desde o seu reconhecimento como entidade familiar. Assim, faço um histórico das relações homossexuais na humanidade e no Brasil, explicitando uma visão histórico-forense sobre a família homoafetiva enquanto instituição digna de tutela e analiso a importância de alguns temas do direito das famílias nas uniões homoafetivas para a garantia da igualdade.

O capítulo cinco, *A liberdade religiosa e o Estado laico: uma coexistência possível na realidade brasileira*, de Vera Gomes Ribeiro Ramos e Alexandre Jacob, aborda a laicidade e a liberdade religiosa no Estado laico, esclarecendo como a Constituição da República não expõe de maneira direta a laicidade, entretanto traz de maneira estabelecida todos os componentes que constituem argumentos para este debate. Diante disso, a autora e o autor analisaram a definição de religião e laicidade na perspectiva da liberdade religiosa.

No último capítulo *Repressão feminina na obra "O conto da aia": direito e literatura sob o prisma brasileiro*, estudo a referida obra

de Margaret Atwood como um potencial crítico a fim de refletir sobre a repressão dos direitos femininos pelo Estado brasileiro. Para tanto, analiso, ainda, a chegada dos estudos de Direito e Literatura no Brasil e busco fazer uma relação com os estudos de Pierre Bourdieu sobre dominação masculina.

Observe, cara leitora e caro leitor, que esta obra traz uma gama de trabalhos e uma diversidade de temas que contribuirão para qualquer pesquisadora ou pesquisador ou, até mesmo, qualquer pessoa que não tenha afinidade com o mundo e a linguagem jurídicos. Desejamos, desde já, uma excelente leitura!

Marcelo Chaves Soares

Organizador



1

Anderson da Silva Barreiros
Diogo Justino

Esquecimento e liberdade de expressão no direito brasileiro

DOI: 10.31560/pimentacultural/2021.578.14-35

RESUMO:

Este trabalho pretende apresentar a controvérsia em torno do direito à liberdade de expressão e do chamado direito ao esquecimento, com especial atenção às suas implicações na realidade brasileira. Sabe-se que o atual estágio do desenvolvimento tecnológico demanda novos olhares sobre fenômenos jurídico-sociais. No caso desta pesquisa, observa-se que acontecimentos antigos reavivados na esfera pública ensejam uma tensão entre direitos e garantias individuais, tais como a privacidade, a honra, a imagem e a intimidade em colisão com manifestações de liberdade de expressão e informação (igualmente previstas no ordenamento jurídico). Diante destas rememorações que podem causar danos aos envolvidos, importa colocar em debate as relações entre memória, esquecimento e liberdade de expressão no direito brasileiro, com o objetivo de equilibrar os direitos e garantir segurança em seus usos.

PALAVRAS-CHAVE: Memória; Esquecimento; *Cyberespaço*; Direito; Liberdade de Expressão;

INTRODUÇÃO

O atual estágio do desenvolvimento científico e tecnológico possui como uma de suas características a superinformação. A produção e circulação de notícias, informações e conteúdo, atividades que antes eram monopolizadas por alguns setores sociais vêm se tornando uma possibilidade para quase todas as pessoas em diferentes medidas. Este é um tema complexo, que pode ser compreendido a partir da conjunção de diversos fatores: o acesso cada vez maior a novas tecnologias de informação, a popularização de equipamentos informáticos, a massificação do acesso a internet, o uso compulsivo das redes sociais, etc. Este fenômeno já provocou alterações e rupturas na sociedade, na política e no Direito, e seus aspectos positivos e negativos estão sendo estudados por pesquisadores de diversas áreas.

Em pouco tempo passamos da baixa velocidade de uma carta para o imediatismo de um click, a informação corre quase automaticamente. Esta rapidez parece promover uma ansiedade em receber e divulgar informações, quase tudo se torna urgente e terminamos bombardeados cotidianamente com informações de todos os lugares, parte delas não verificadas, abusivas ou mentirosas.

A divulgação de informações de forma descontrolada, sobretudo através das redes sociais nos traz uma série de problemas e dilemas. No caso do Direito e, no caso especificamente deste trabalho, um dos principais problemas está na violação de direitos individuais como o direito à intimidade, a vida privada, a honra e o respeito à dignidade da pessoa humana, o que gera consequências drásticas na vida do indivíduo afetado.

A ausência de controle na produção e divulgação de informações não diz respeito apenas ao ato de compartilhamento, mas também no

período em que a informação pode ficar disponibilizada e na dificuldade de ter controle sobre ela após ser disseminada amplamente na internet. Uma série de casos conhecidos de “linchamento” virtual, fake news e assassinato de reputações dão a tônica deste problema, que pode atingir a todos.

No caso do Direito ao esquecimento, pergunta-se por quanto tempo uma informação pode ficar disponibilizada, até quando ela poderá ser lembrada, sobretudo em casos em que os envolvidos não têm interesse em ver a informação publicada ou quando trata-se de crimes prescritos ou pelos quais a pena já foi paga. Haveria um direito de não ser incomodado por um fato já resolvido?

A partir destes dilemas propomos uma reflexão com o objetivo de buscar elementos norteadores para a compreensão das relações entre a liberdade de expressão e o direito à memória e ao esquecimento, analisando a legislação brasileira em especial a Constituição Federal e o Marco Civil da Internet, bem como casos concretos e julgamentos de Tribunais nacionais e internacionais.

MEMÓRIA, VERDADE, ESQUECIMENTO

As relações entre memória e esquecimento sempre fizeram parte do imaginário das sociedades – esta tensão (memória x esquecimento) constitui cada um dos indivíduos e conformam suas relações sociais; é possível percebê-la em obras cinematográficas, poéticas e literárias. Assim, lembrar ou esquecer são decisões ou qualidades individuais e coletivas.

Em termos mais coletivos, é facilmente observável a ascensão da memória política como objeto importante na contemporaneidade. No entanto, nem sempre foi assim. Para os antigos e medievais a memória

era, em primeiro lugar, um sentimento pessoal e, em segundo lugar, uma categoria conservadora cultivada pelos defensores da tradição (MATE, 2008, p. 156). Isso explica, em certa medida, a resistência que a memória enfrentou em diversos campos do saber na Modernidade. A situação começou a mudar com as grandes guerras do século XX, sobretudo após a Segunda Guerra e o surgimento da reflexão em torno do *dever de memória*.

Juridicamente falando, as ideias sobre um “direito à memória” ou “direito à verdade” são recentes e ainda bastante controversas. Memória e verdade costumemente aparecem em conjunto na linguagem política (“memória, verdade e justiça” é o slogan mais famoso), apesar de serem categorias diferentes. Os direitos relacionados ao tema normalmente estão mais diretamente ligados a categoria “verdade”; por exemplo, o direito ao acesso às informações escondidas do período da ditadura militar. Alguns autores afirmam a impossibilidade de um “direito à verdade”, não cabendo ao Estado tutelar qualquer verdade, sendo que aceitar esta ideia seria acreditar na própria ideia tão problemática de verdade oficial, ou mesmo na ideia de uma verdade essencial (DIMOULIS, 2010. p. 101-104 e DIMOULIS & SABADELL, 2011. p. 88.), quando muitas vezes os próprios militantes pró-memória divergem quanto aos fatos passados.

Em contrapartida, outros pensadores dizem que o “direito à verdade” não se refere à imposição de uma narrativa única, mas que outras narrativas sejam possíveis; na prática, significaria a possibilidade de esclarecimento público sobre a repressão e à abertura dos arquivos oficiais existentes. Por sua vez, o “direito à memória” se referiria à inserção ou reinserção de alguns discursos no contexto social (TORELLY, 2012).

Apesar do debate em torno da memória ter se difundido no Brasil recente, sempre haverá seu oposto, sua contradição inescapável: o esquecimento. Em *O processo*, Kafka (2013, capítulo

07) narra o absurdo de um Tribunal que não esquece nada. O dever de esquecimento poderá contrapor o dever de memória. Existiria, por exemplo, o dever de esquecer o crime pelo qual o agressor já pagou, quando a memória consistiria em violação, implicando uma espécie de bis in idem, ou o dever de esquecer o que nem a vítima quer lembrar (TODOROV, 2000, p. 25). Contudo, o primeiro caso suscita uma discussão – se o crime possui uma razão política e é cometido em uma conjuntura de repressão, a situação se altera? Como esquecer os crimes cometidos pelos nazistas punidos em Nuremberg? Ainda que punidos, estes crimes permanecem no imaginário coletivo. Neste caso, a memória pode ter um lugar, mas se abusaria dela para reavivar o ódio, como no alerta lançado por Tzvetan Todorov, mencionando a crueldade dos sérvios contra outros povos da ex-Iugoslávia, que teve como uma de suas grandes justificações a memória de sofrimentos passados¹. Todorov diz que o culto à memória nem sempre serve à justiça e, muitas vezes, é desfavorável para a própria memória (TODOROV, 2000, p. 56).

O esquecimento enquanto Direito também é tema recente e polêmico, e, tal qual o direito à memória, diz respeito à uma série de direitos que são postos em discussão a partir de determinados acontecimentos do passado. Se nenhum Juiz ou Tribunal tem capacidade de obrigar um indivíduo ou uma sociedade a lembrar ou esquecer um determinado acontecimento, é preciso pensar cuidadosamente sobre qual o sentido de se falar em “direito ao esquecimento”.

Observa-se que este tema se relaciona habitualmente com os avanços tecnológicos, inicialmente a partir de casos de transmissão televisiva de eventos passados, e hoje, cada vez mais em casos de coleta de dados por computadores e celulares, com compartilhamentos em massa, afetando direitos como a imagem, personalidade, honra

1 Todorov diferencia a recuperação do passado do seu uso, afirmando que não há um automatismo vinculando os dois gestos. Para essa discussão, ver TODOROV, 2000. p. 27; MATE, 2006. p. 127; e ainda MATE, 2008. p. 173.

e privacidade. Diante disso, Viktor Mayer-Schönberger desenvolveu a ideia do *right to be forgotten*, o direito ao esquecimento, que seria a possibilidade de, não apenas excluir publicações que violem os direitos à intimidade ou privacidade, mas também as desindexar de buscadores, como o Google, para que não fossem mais encontrados com facilidade.

Ekir Noleta Kirk Palma Lima menciona o caso de Stacy Snyder, estadunidense que teve sua carreira no magistério prejudicada em decorrência de informações publicadas na internet.

Stacy Snyder queria ser uma professora. Na primavera de 2006, a mãe solteira de 25 anos havia terminado o curso e estava ansiosa por iniciar sua carreira futura como professora. Foi então que seu sonho morreu. Convocada por funcionários da universidade, foi dito a ela que não seria possível tornar-se professora, em que pese ela ter consigo todos os créditos, passado em todas as provas, concluído todos as aulas práticas com muitas honras. A ela foi negado o certificado sob o argumento de que seu comportamento era impróprio para um professor. Seu comportamento? Uma foto publicada online mostrava Stacy vestindo um chapéu de pirata e bebendo. Stacy colocou a foto em sua página social MySpace, e escreveu 'pirata bêbada', para seus amigos verem e se divertirem. A administração da universidade, alertada por um professor super zeloso da escola onde Stacy pretendia ser professora, argumentou que a foto publicada foi imprópria porque a fotografia de um professor bebendo álcool exporia seus alunos. Stacy considerou retirar a foto da rede social. Contudo, o dano já havia ocorrido. A página e a foto de Stacy já haviam sido catalogadas por sites de buscas e indexadores. A Internet lembra o que Stacy quer esquecer (PALMA, 2013).

Casos como este vêm ocorrendo em muitos países do mundo, em especial àqueles que não possuem regras e controles sociais e legais mais democráticos sobre as comunicações e direitos de pensamento e expressão opinativa. Como exemplo, a decisão abaixo, proferida pela Suprema Corte da Holanda, de n. 15.549:

O direito ao esquecimento (ou *right to be left in peace*) deve prevalecer sobre a liberdade de expressão e de imprensa quando não subsistir interesse público na informação e quando for necessário para proteção da honra, reputação e demais direitos da pessoa ofendida, nos termos do artigo 10.2 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem².

A decisão, contida no Boletim Jurisprudencial Internacional³ publicado pelo Supremo Tribunal Federal brasileiro, tratava sobre o *“caráter difamatório de três artigos publicados em um jornal diário nacional, que sugeriam que V. havia assassinado um judeu que vivia escondido durante a Segunda Guerra Mundial. V. foi absolvido do crime de homicídio em 1944 e, em 1946, ficou estabelecido que agiu no contexto de atos de resistência, no interesse do opressor”*.

Na jurisprudência alemã, uma decisão de junho de 1973 sobre o pedido de um homem que fora condenado por latrocínio em 1969 a seis anos de prisão repercutiu sobre o tema. No pedido, o homem pedia pelo impedimento de uma emissora de televisão a exibir um documentário contendo a reconstituição do crime, no qual haveria menção detalhada de nomes, fotografias e mais informações sobre o ocorrido. Para o autor da ação, a veiculação do programa prejudicaria sua reinserção na sociedade. Assim, o Tribunal Constitucional Federal da Alemanha propôs o seguinte entendimento:

A exibição de documentário sobre crime notório fere o direito de personalidade do condenado quando, além de não haver significativo e atual interesse público na informação, ante o transcurso de tempo desde os fatos, comprometer a ressocialização do indivíduo (BVerfGE 35, 202 - Caso Lebach I - Soldatenmord von Lebach⁴)

2 Não foi encontrado o inteiro teor da decisão. Texto traduzido e adaptado do resumo “NED-1995-1-001” inserido na Base de Jurisprudência da Comissão de Veneza (Codices – Infobase on Constitution Case Law of the Venice Commission). Disponível em: <https://bitly.com/w4X2O>. Acesso em 11. mar. 2021.

3 Disponível em <https://bitly.com/nlJWZ>. Acesso em 11. mar. 2021.

4 Disponível em <https://www.servat.unibe.ch/dfr/bv035202.html>. Acesso em 11. mar. 2021.

Anos depois, em 1996, um novo documentário de televisão seria produzido sobre o caso, quando, novamente, o homem ajuizou ação para impedir que a produção fosse exibida. Em primeiro grau, o pedido do autor foi deferido, uma vez que, além do precedente sobre o caso, haveria implicações que poderiam afetar negativamente a vida do envolvido, após quase quarenta anos do crime.

Entretanto, em sede recursal, o Tribunal Constitucional Federal da Alemanha modificou a decisão combatida, permitindo que o programa fosse exibido, afirmando que o contrário violaria o direito fundamental à liberdade de comunicação, sentenciando ser *“vedado proibir a exibição de programa sobre crime notório após considerável transcurso do tempo, por não acarretar risco para a ressocialização dos autores do crime, prevalecendo a proteção da liberdade comunicativa e de radiodifusão”* – BVerfGE 348/98 – Caso Lebach II⁵.

Nota-se que o entendimento da Corte alemã primava pela ressocialização do indivíduo, não tocando, necessariamente, nas implicações sobre sua vida privada de modo geral, havendo clara prevalência do direito de informação sobre o da intimidade.

Consta ainda do boletim sobre decisão da Suprema Corte Italiana sobre o assunto.

Venditti v. RAI

“Os indivíduos, inclusive as celebridades, têm direito de impedir a transmissão de vídeos em que sua imagem é exibida, mas que não são relevantes para o debate público, tampouco justificados por razões de justiça, segurança pública, proteção de direitos ou liberdades de terceiros ou por interesse científico, cultural ou educacional.”

I. O Sr. Antonelli Venditti, famoso cantor e compositor italiano, processou a emissora RAI por ter retransmitido um vídeo

5 Disponível em <https://bityli.com/vDAVw>. Acesso em 11. mar. 2021.

desabonador do artista no programa de TV *La vita in diretta*, que classificava as celebridades mais detestáveis do mundo artístico. Na gravação, feita em dezembro de 2000, repórteres surpreenderam Sr. Venditti do lado de fora de um restaurante para entrevistá-lo e o artista claro e peremptoriamente se negou a responder perguntas. A cena foi reexibida pelo canal RAI cinco anos após o ocorrido com comentários que, ironicamente, questionavam as razões para a rispidez do cantor, principalmente porque o Natal estava próximo - período em que as pessoas normalmente estão de bom humor. O requerente afirmou que a reapresentação ao público desse momento lhe causou danos pelo uso ilegal de sua imagem, violou seu direito a ser esquecido e feriu sua privacidade e honra, ante a natureza difamatória dos comentários incluídos no vídeo. A decisão de primeira instância acatou a alegação de uso indevido da imagem do artista, mas rejeitou as demais alegações, sob o fundamento de que, por ser uma celebridade, há interesse do público em saber sobre episódios desse tipo, não podendo ser aplicado o direito ao esquecimento ao caso concreto. Entendeu-se que a transmissão do vídeo foi legítima, portanto, não houve violação à privacidade. Por fim, declarou que os comentários não tinham intenção de denegrir a imagem do cantor, pois eram meramente satíricos. O Sr. Antonelli Venditti recorreu desta decisão à instância suprema.

II. A Corte Suprema de Cassação da Itália deu provimento ao recurso do requerente. O Tribunal considerou ilegal a retransmissão do vídeo sobre o cantor cinco anos após já ter sido exibido, pois seu direito de não ser mal interpretado e de não ter sua imagem deturpada supera o direito do público a ser informado. Asseverou-se que, por se basear na exposição natural de uma celebridade, o órgão inferior não deu a devida importância ao conteúdo e à forma como o vídeo foi divulgado. Nessa linha, a Corte decidiu que a notícia não era relevante para o debate público, tampouco era baseada em razões de justiça, segurança pública, proteção de direitos ou liberdades de terceiros ou por interesse científico, cultural ou educacional, motivos que justificariam o interesse público por longo tempo. Vislumbrou-se que o interesse comercial e as metas de audiência da emissora eram os únicos motivos para a transmissão de um ranking irônico de celebridades. Acrescentou que os métodos

utilizados para obter a informação e captar imagens devem estar de acordo com o jornalismo responsável e a forma de divulgação não deve exceder o direito de informar, não podendo utilizar-se de notícias sensacionalistas ou de opiniões unicamente pessoais. No tocante aos comentários adicionados às imagens, a Corte entendeu que não se tratavam de simples sátiras, pois essas não podem resultar em ataque gratuito a alguém. As expressões satíricas são contundentes e relativas a um contexto específico, como críticas sociais ou políticas. No caso, porém, restou configurada a difamação de um artista com o intuito claro de retratá-lo como alguém constantemente hostil e desagradável.

No Brasil, o Conselho da Justiça Federal, na VI Jornada de Direito Civil, aprovou o seguinte enunciado:

“ENUNCIADO 531 – A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o Direito ao esquecimento. Artigo: 11 do Código Civil. Justificativa: Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O Direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do Direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados”.

Após isso o Superior Tribunal de Justiça aplicou o “Direito ao esquecimento” em dois casos, ambos relacionados ao programa “Linha direta – Justiça” da TV Globo. No REsp. 1334097 a TV Globo foi condenada por danos morais, enquanto que no REsp. 1335153 apesar da aceitação da tese do “Direito ao esquecimento”, entendeu-se que, no caso, não houve dano moral.

A questão chegou ao Supremo Tribunal Federal com o Recurso Extraordinário 101606, no qual a TV Globo, em razão de ter feito uma reprodução simulada de um crime ocorrido na década de 1950, no programa Linha Direta, foi processada pela família da vítima, que

buscava, além de ser indenizada pela exposição considerada vexatória em rede nacional, o exercício do direito ao esquecimento – que conflitaria diretamente com o da liberdade de expressão e comunicação.

Segundo notícia publicada pelo site institucional da Suprema Corte⁶,

Ao votar pelo desprovimento do recurso, a ministra Cármen Lúcia afirmou que não há como extrair do sistema jurídico brasileiro, de forma genérica e plena, o esquecimento como direito fundamental limitador da liberdade de expressão “e, portanto, “como forma de coatar outros direitos à memória coletiva”. Cármen Lúcia fez referência ao direito à verdade histórica no âmbito do princípio da solidariedade entre gerações e considerou que não é possível, do ponto de vista jurídico, que uma geração negue à próxima o direito de saber a sua história. “Quem vai saber da escravidão, da violência contra mulher, contra índios, contra gays, senão pelo relato e pela exibição de exemplos específicos para comprovar a existência da agressão, da tortura e do feminicídio?”, refletiu.

No voto em que acompanhou o relator, ministro Dias Toffoli, pelo desprovimento do RE, o ministro Ricardo Lewandowski afirmou que a liberdade de expressão é um direito de capital importância, ligado ao exercício das franquias democráticas. No seu entendimento, enquanto categoria, o direito ao esquecimento só pode ser apurado caso a caso, em uma ponderação de valores, de maneira a sopesar qual dos dois direitos fundamentais (a liberdade de expressão ou os direitos de personalidade) deve ter prevalência. “A humanidade, ainda que queira suprimir o passado, ainda é obrigada a revivê-lo”, concluiu.

Nota-se que os ministros destacados acima ponderaram precipuamente sobre a necessidade fundamental de informação, que deve ser repassada à geração seguinte, haja vista que é da própria natureza humana transmitir fatos históricos e socialmente relevantes àqueles que vierem depois.

6 Disponível em <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=460414&ori=1>. Acesso em 11 mar. 2021.

Entretanto, o Ministro Gilmar Mendes, bem como Nunes Marques, entendeu que deve ser também observado o direito à intimidade e à vida privada, posto que a exposição humilhante ou vexatória de dados, da imagem e do nome de pessoas gera dever de indenizar, ainda que haja interesse público na divulgação das informações. Mendes ressaltou que, na hipótese de conflito entre normas constitucionais de igual hierarquia, tais quais a da intimidade e vida privada, versus direito de expressão e informação, torna-se imprescindível examinar analítica e exaustivamente qual delas deve sobressair, para que dê viabilidade ao direito de resposta e indenização, sem prejuízo de outros instrumentos a serem aprovados pelo Legislativo em tempo oportuno.

Por fim, a Corte firmou a seguinte tese:

“É incompatível com a Constituição Federal a ideia de um direito ao esquecimento, assim entendido como o poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e licitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social – analógicos ou digitais. Eventuais excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais, especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral, e as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível”.

Vê-se que a Corte Suprema brasileira seguiu, em sua maioria, pelo entendimento que é livre a divulgação de informações, fatos e dados sobre eventos, não necessariamente notórios, que tenham sido gerados por meio legalmente admitidos, prescrevendo a possibilidade da geração do dever de indenizar nos casos em que houver excessos ou abusos.

Entretanto, é perceptível que o tema ainda gerará mais debates e possíveis mudanças de entendimento nos Tribunais brasileiros, assim como há divergência entre teses nas supremas cortes internacionais,

inclusive entre seu próprio território. A ação brasileira em comento, por exemplo, foi ajuizada no Supremo Tribunal Federal em 2016, levando cinco anos de debates para somente agora haver uma conclusão.

Além do mais, no ano de 2014 tivemos a publicação da Lei 12.965, conhecida como Marco Civil da Internet, que estabeleceu em seu texto, garantias, direitos e deveres para o uso da internet, tratando no caput do artigo 2º que a referida norma tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão.

Contudo, a difusão de informações na internet e a coleta de dados por aplicativos, traz uma enorme dificuldade para garantir a privacidade individual. Lado outro, o artigo 8º da Lei 12.965, enuncia que “a garantia do direito à privacidade e à liberdade de expressão nas comunicações é condição para o pleno exercício do direito de acesso à internet”, garantindo-se, com isso, tanto a liberdade de expressão quanto enfatizando a importância à privacidade.

Como se sabe, a liberdade de expressão já é um princípio garantido constitucionalmente, e a lei do Marco Civil da Internet veio reforçar essa ideia, principalmente em razão das novas mídias introduzidas na sociedade moderna com a Internet.

LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO DIREITO BRASILEIRO

A garantia da liberdade de expressão passou por diversas fases no ordenamento jurídico brasileiro, sendo que por muitos períodos teve seu pleno exercício controlado pelo Estado, principalmente durante governos não democráticos. Pode-se dizer que o primeiro dos três ideais da Revolução Francesa encontra-se na infância de seu desenvolvimento em solo brasileiro, pois há pouco mais de trinta

anos é que, de fato, o ordenamento jurídico constitucional não apenas previu tal garantia de modo formal, mas, também, conferiu meios para sua existência no plano da realidade.

Entretanto, não apenas no Brasil, em sociedades historicamente mais antigas, cujos sistemas jurídicos possuem, em tese, mais experiência, adquirida através de séculos de desenvolvimento e transformação, tratar de liberdade de expressão é motivo de divergência de entendimentos. Afinal, quais seriam os limites deste direito, que atinge não apenas quem dele se vale, mas também, e especialmente, a quem se direciona?

Liberdade de expressão é o direito de todo e qualquer indivíduo de manifestar seu pensamento, opinião, atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, sem censura, como assegurado pelo artigo 5º da Constituição Federal. É direito da personalidade, inalienável, irrenunciável, intransmissível e irrevogável, essencial para que se concretize o princípio da dignidade humana. É uma forma de proteger a sociedade de opressões. É elemento fundamental das sociedades democráticas, que têm na igualdade e na liberdade seus pilares. Sendo assim, a liberdade de expressão é elemento básico de toda sociedade democrática; no entanto, todo direito possui limites e, apesar de não ser permitida a censura, todos respondem pelo excesso. Trata-se, com isso, do resguardo de direitos fundamentais tão relevantes quanto ao direito de se expressar livremente.

Analisando a legislação histórica, a Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824, previa em seu artigo 179, inciso IV, que todos poderiam *“communicar os seus pensamentos, por palavras, escriptos, e publical-os pela Imprensa, sem dependencia de censura; com tanto que hajam de responder pelos abusos, que commetterem no exercicio deste Direito, nos casos, e pela fórmula, que a Lei determinar”*.

A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891, previu em seu artigo 72, §12, que *“em qualquer assumpto é livre a manifestação do pensamento pela imprensa ou pela tribuna, sem dependencia de censura, respondendo cada um pelos abusos que commetter, nos casos e pela fórma que a lei determinar. Não é permittido o anonymato”*.

É perceptível que desde o Império a liberdade de expressão possuía relevância e garantia constitucional para os cidadãos brasileiros. Entretanto, nota-se o início de certas restrições na Constituição de 1934, que no artigo 113, inciso nono, mantém as disposições da Carta anterior, porém criando restrições quanto a espetáculos e diversões públicas.

A Constituição seguinte, de 1937 acrescentou ainda, no artigo 122, a censura prévia da imprensa, do teatro, do cinematógrafo, da radiodifusão, facultando à autoridade competente proibir a circulação, a difusão ou a representação. Havia também a previsão de medidas para impedir as manifestações contrárias à moralidade pública e aos bons costumes, assim como as especialmente destinadas à proteção da infância e da juventude.

A Carta de 1946, por sua vez, retoma as liberdades previstas na Constituição de 1934, com restrição a espetáculos e diversões públicas, ressaltando que a publicação de livros e periódicos não dependeria de licença do Poder Público, bem como proibindo a propaganda de guerra, de processos violentos para subverter a ordem política e social, ou de preconceitos de raça ou de classe.

A partir do ano de 1964, com a instauração do regime militar, houve sérias violações às liberdades de expressão e comunicação, especialmente após a edição do Ato Institucional nº 05. Em que pese a Constituição de 1967 prever a livre manifestação de pensamento, as exceções do AI-5 praticamente tornaram a garantia inócua.

Apenas com o fim do período ditatorial, com a abertura democrática, Constituição Federal de 1988 priorizou, em contraste com o período anterior, a liberdade de expressão, bem como, e principalmente, previu meios de efetivar o exercício do direito. A Constituição Federal, também conhecida como Constituição Cidadã, foi promulgada pelo Congresso Nacional em 05 de outubro de 1988, após vinte e um anos de regime militar, e teve como prioridade as garantias e liberdades individuais, com o fim de contrastar com o período de restrição de direitos do qual o país havia acabado de sair.

Dentre os principais direitos garantidos pela Constituição encontra-se o direito à liberdade de expressão, insculpido principalmente nos incisos IV e IX do artigo 5º da Carta Magna. O quarto inciso preconiza que é livre a manifestação do pensamento, vedando, para isso, o anonimato. Já o inciso nono trata mais especificamente sobre a liberdade de expressão intelectual, artística, científica e de comunicação, que deve ocorrer independente de censura ou licença.

Por outro lado, como é sabido, nenhum direito fundamental é absoluto, pois podem ser, a depender da situação, que haja conflito de direitos, que devem ser avaliados meticulosamente em alinhamento à situação concreta para que se defina qual deve prevalecer.

Segundo Gilmar Mendes,

Pode-se ouvir, ainda, que os direitos fundamentais são absolutos, no sentido de se situarem no patamar máximo de hierarquia jurídica e de não tolerarem restrição. Tal ideia tem premissa no pressuposto jusnaturalista de que o Estado existe para proteger direitos naturais, como a vida, a liberdade e a propriedade, que, de outro modo, estariam ameaçados. Se é assim, todo poder aparece limitado por esses direitos e nenhum objetivo estatal ou social teria como prevalecer sobre eles. Os direitos fundamentais gozariam de prioridade absoluta sobre qualquer interesse coletivo.

Essa assertiva esbarra em dificuldades para ser aceita. Tornou-se voz corrente na nossa família do Direito admitir que os direitos fundamentais podem ser objeto de limitações, não sendo, pois, absolutos. Tornou-se pacífico que os direitos fundamentais podem sofrer limitações, quando enfrentam outros valores de ordem constitucional, inclusive outros direitos fundamentais. Prieto Sanchis noticia que a afirmação de que “não existem direitos ilimitados se converteu quase em cláusula de estilo na jurisprudência de todos os tribunais competentes em matéria de direitos humanos”.

Igualmente no âmbito internacional, as declarações de direitos humanos admitem expressamente limitações “que sejam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral pública ou os direitos e liberdades fundamentais de outros”.

A leitura da Constituição brasileira mostra que essas limitações são, às vezes, expressamente previstas no Texto. Até o elemental direito à vida tem limitação explícita no inciso XLVII, a, do art. 5º, em que se contempla a pena de morte em caso de guerra formalmente declarada.

Não há, portanto, em princípio, que falar, entre nós, em direitos absolutos. Tanto outros direitos fundamentais como outros valores com sede constitucional podem limitá-los (MENDES, 2017).

Se nem mesmo o direito à vida pode ser tido como absoluto, vê-se que o direito à liberdade de expressão pode ser mitigado em determinados momentos, especialmente quando conflitante com outros direitos fundamentais. Não à toa que o inciso X do artigo 5º do texto constitucional prevê a possibilidade de indenização pelo dano material ou moral decorridos da violação da intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas.

Porém, mais uma vez, o direito à inviolabilidade da honra, imagem e intimidade das pessoas também não é garantido de forma absoluta, uma vez que, especialmente se tratando de fatos públicos e notórios, cria-se um conflito entre o direito à intimidade e o direito à informação.

A Convenção para a proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, abarcada pela Convenção Europeia dos Direitos do Homem, concluiu, na cidade de Roma, em 04 de novembro de 1950, da seguinte forma, sobre a liberdade de expressão:

1. Qualquer pessoa tem direito à liberdade de expressão. Este direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber ou de transmitir informações ou ideias sem que possa haver ingerência de quaisquer autoridades públicas e sem considerações de fronteiras. O presente artigo não impede que os Estados submetam as empresas de radiodifusão, de cinematografia ou de televisão a um regime de autorização prévia.

2. O exercício desta liberdades, porquanto implica deveres e responsabilidades, pode ser submetido a certas formalidades, condições, restrições ou sanções, previstas pela lei, que constituam providências necessárias, numa sociedade democrática, para a segurança nacional, a integridade territorial ou a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a protecção da saúde ou da moral, a protecção da honra ou dos direitos de outrem, para impedir a divulgação de informações confidenciais, ou para garantir a autoridade e a imparcialidade do poder judicial.

Considerando que a humanidade vive numa atual era da super-informação, as tecnologias estão cada vez mais presentes no cotidiano do cidadão, sendo comum o compartilhamento de dados e detalhes da vida nas redes. Com igual frequência, há pessoas que se arrependem de certas publicações, porém, com a força imensurável da replicação de dados online, é praticamente impossível conter alguma informação após compartilhada. Por esta razão é pertinente debater e refletir sobre novas formas de lidar com estes fenômenos que nos desafiam diariamente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Iniciamos este texto apresentando o dilema social entre memória e esquecimento e suas repercussões no campo jurídico. Apresentamos as dificuldades em afirmar um “direito à memória” ou um “direito ao esquecimento”, e, mais ainda, as dificuldades em defender abstratamente a superioridade de um sobre o outro. Ambos, explicamos, refletem uma série de direitos que são colocados sob estes dois guarda-chuvas e que nos casos concretos devem ser analisados em perspectiva. Ainda assim, não descartamos o uso das expressões “direito à memória” ou “direito ao esquecimento”. São formas cada vez mais usuais de explicar uma situação jurídica concreta. Vejamos que no voto de Cármen Lúcia no mencionado julgamento, a Ministra afirma “direitos à memória coletiva” que sobrepujam, naquele caso, ao “Direito ao Esquecimento”.

No caso do “Direito ao Esquecimento”, mais detidamente analisado neste trabalho, afirmou-se sua relação com o tema da liberdade de expressão. Ou seja, direitos de liberdade de expressão e informações que colidem com direitos de personalidade, à honra, imagem, ressocialização, dentre outros. Assim, foi realizada uma exposição do tratamento jurídico da liberdade de expressão no Brasil, com um panorama histórico, de modo que seja possível refletir sobre a realidade atual a partir do desenvolvimento que este tema sofreu ao longo do tempo. Inclusive como forma de contribuir para comparações com outros países, cuja discussão sobre “direito ao Esquecimento” para mais avançada, ou pelo menos recebe tratamento diferente.

Dessa forma, acreditamos que a divulgação da informação, da cultura e do conhecimento devem ser levadas a todos os brasileiros, indistintamente, principalmente pela dimensão continental de nosso

país, e, muito mais ainda, pela falta de acesso que muitas comunidades ainda têm para buscar o conhecimento.

Para isso é de fundamental importância a preservação e garantia da neutralidade de rede introduzida pela Lei Federal 12.965/2014 em nosso ordenamento jurídico, bem como o respeito aos princípios de garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento (art. 3º, I, da Lei Federal 12.965/14), além de todos os demais princípios: proteção da privacidade; proteção dos dados pessoais; preservação da estabilidade, segurança e funcionalidade da rede, por meio de medidas técnicas compatíveis com os padrões internacionais e pelo estímulo ao uso de boas práticas; responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades; preservação da natureza participativa da rede; e liberdade dos modelos de negócios promovidos na internet (art. 3º, da Lei 12.965/2014).

Portanto, quando há responsabilização de pessoas pelos excessos na liberdade de expressão, não se trata, de forma alguma, de censura ou patrulhamento ideológico do “politicamente correto”. Trata-se, sim, do resguardo de direitos fundamentais tão relevantes quanto a liberdade de expressão e que devem ser respeitados. É uma medida de ponderação do próprio direito, onde nenhuma regra ou princípio são absolutos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Ato Institucional nº 5*. Brasília, 1968. Disponível em <https://bityli.com/L4FbJ>. Acesso em 11 mar. 2021.

_____. *Constituição Política do Império do Brasil*. Rio de Janeiro, 1824. Disponível em <https://bityli.com/ydHV8>. Acesso em 11 mar. 2021.

_____. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, 1891. Disponível em <https://bityli.com/psErs>. Acesso em 11 mar. 2021.

_____. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, 1934. Disponível em <https://bitly.com/QfSBu>. Acesso em 11 mar. 2021.

_____. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, 1937. Disponível em <https://bitly.com/qotti>. Acesso em 11 mar. 2021.

_____. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, 1946. Disponível em <https://bitly.com/HRVei>. Acesso em 11 mar. 2021.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1967*. Brasília, 1967. Disponível em <https://bitly.com/cZycl>. Acesso em 11 mar. 2021.

_____. *Constituição da República Federal do Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em <https://bitly.com/VoGrV>. Acesso em 11 mar. 2021.

MARTINS, Flávio. *Curso de direito constitucional* / Flávio Martins. – 1. ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional* / Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco. – 12. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2017.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional* / Alexandre de Moraes. – 33. ed. rev. e atual. até a EC nº 95, de 15 de dezembro de 2016 – São Paulo: Atlas, 2017.

PALMA LIMA, Erik Noleta Kirk. *Direito ao esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil*. Revista de Informação Legislativa, ano 50, nº 199, ed. jul/set 2013. Disponível em https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/50/199/ril_v50_n199_p271.pdf. Acesso em 11 mar. 2021.

REDAÇÃO. “STF conclui que direito ao esquecimento é incompatível com a Constituição Federal”. *Site do Supremo Tribunal Federal*. Brasília, 11 de fevereiro de 2021. Disponível em <https://bitly.com/ebvsP>. Acesso em 11 mar. 2021.

Supremo Tribunal Federal. *Boletim de Jurisprudência Internacional – Direito ao esquecimento*. 5ª ed. Brasília, 2018. Disponível em <https://bitly.com/nlJWZ>. Acesso em 11 mar. 2021.



2

Eloany Duque Lopes Silva
Alexandre Jacob
Murilo Pinheiro Diniz

Reforma Agrária no Brasil: um desafio sociojurídico atual e permanente

DOI: 10.31560/pimentacultural/2021.578.36-57

RESUMO

Trata de Direito Constitucional e reforma agrária. Analisa o processo de formação agrária do país e a importância da reforma agrária como forma de promoção de justiça social, diminuição da desigualdade e diversificação agrícola. Por meio de levantamento bibliográfico e análise legislativa, conceitua os institutos relacionados ao tema, especialmente reforma agrária, direito de propriedade e função social da terra. Demonstra pequenos avanços e alguns retrocessos no campo das políticas públicas e ações governamentais relacionados à distribuição de terras e reforma agrária. Por meio de pesquisa de campo, analisa a percepção de sujeitos no contexto da reforma agrária. Conclui que o tema constitui um desafio sociojurídico atual e permanente, vez que o governo brasileiro tem sido omissivo, sendo necessário um olhar mais atento por parte da sociedade para manter o compromisso com a legislação, com o fim de mudar vidas, preservar a natureza e gerar renda.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Constitucional; Reforma Agrária; Função Social da Terra; Direito de Propriedade; Omissão Estatal.

INTRODUÇÃO

A formação territorial do Brasil e sua colonização são de suma importância para compreender o panorama social contemporâneo. Durante o processo de colonização por Portugal, houve uma divisão administrativa por meio de capitanias hereditárias, cujas grandes faixas de terra eram concedidas aos nobres portugueses, que deram então início ao latifúndio brasileiro. Percebe-se que, em tempos modernos, essa divisão inicial acarretou prejuízos sociais e instaurou a desigualdade que se perpetua ao longo dos séculos.

Nessa perspectiva, a reforma agrária é um direito garantido pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988), previsto do artigo 184 ao 191, e dispõe sobre as condições em que deve estar a propriedade rural para que a União possa proceder à desocupação dos imóveis rurais que não estejam cumprindo com a função social da terra. Todavia, a reforma consiste em uma constante luta do trabalhador pela terra, ainda sem muitas conquistas. A experiência demonstra até o momento que somente por meio da luta e fiscalização dos movimentos sociais, como o Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra (MST), o Estado é pressionado no cumprimento da Lei a realizar as desapropriações. A aparente omissão governamental na fiscalização dos imóveis rurais, priorizando os grandes latifúndios e a propriedade privada, deixa grandes faixas de terra sem a sua função social e impede que milhares de trabalhadores melhorem suas condições de vida.

Neste contexto, a pesquisa buscou responder ao questionamento: diante do cenário atual, como o Estado tem garantido o direito à reforma agrária, promovendo justiça social e melhoria das condições de vida dos brasileiros que dela dependem? O objetivo foi analisar como a reforma agrária vem sendo empregada

no Brasil como forma de produção de justiça social, culminando em mudança na qualidade de vida daqueles que aspiram à terra como uma oportunidade de trabalho e subsistência, sendo pesquisa de caráter bibliográfico com abordagem qualitativa, na intenção de levantar dados acerca da criação e desenvolvimento da reforma pelo Estado.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE A REFORMA AGRÁRIA

No Brasil, a terra e a propriedade ganharam proteção jurídica constitucional e limitação ao cumprimento da função social. A Reforma Agrária nos moldes da CRFB/1988 e do Estatuto da Terra (1964) é um conjunto de medidas executadas mediante intervenção estatal que busca realizar a redistribuição de terras através da modificação do regime de uso e posse, pretendendo promover aumento da produtividade no imóvel rural e justiça social.

Diante disso, observa-se que a Reforma Agrária está atrelada à função social da propriedade, é pelo não exercício dessa função que há abertura de precedente para as formas de democratização da terra. De acordo com Ibraim Rocha *et al* (2015, p. 372), no ordenamento jurídico existem três formas de redistribuir as terras: compra e venda de imóveis rurais para essa destinação; desapropriação por interesse social; e a distribuição das terras devolutas da União, Estados ou Municípios. Essas são algumas formas de gerar o acesso à terra, porém, se isoladas, não solucionam os problemas fundiários. É necessário criar políticas públicas e incentivos de crédito para que os beneficiários se desenvolvam e consigam produzir.

A história da luta pela terra não é desse século. Não são somente os conflitos de ocupações que passam na televisão, segundo João Pedro Stédile e Frei Sérgio (1993, p. 15), o domínio e a posse de áreas de terra fazem parte da formação das classes sociais e do poder econômico e político na sociedade. Tal luta iniciou na colonização do país pelos portugueses, em 1850, todo seu território pertencia à Coroa Portuguesa e era distribuído em grandes porções de terra na forma de sesmarias, entregues aos nobres portugueses mais chegados ao Rei. Nesse período, os conflitos consistiam no massacre dos indígenas, legítimos donos dessas terras, e a revolta dos escravos, que fugiam e ocupavam áreas livres constituindo seus quilombos.

A Coroa Portuguesa observou que, ainda assim, grandes faixas de terra ficariam desocupadas, principalmente nas regiões sul e sudeste, e iniciou um projeto de colonização de agricultores europeus com a promessa de ganharem terras. Ainda sobre o regime colonial europeu foi criada a primeira Lei de Terras. De acordo com os autores: “Em 1850 foi decretada a primeira Lei sobre o uso das terras, chamada de Lei de Terras. Através dessa Lei, o Rei permitia a propriedade privada da terra aos fazendeiros, desde que comprassem, ou seja, desde que pagassem um certo valor à Coroa” (STÉDILE; GRÖGEN, 1993, p. 17).

Isso favoreceu aos fazendeiros mais afortunados a comprarem imensas áreas de terras, enquanto muitos imigrantes continuariam como colonos desses fazendeiros. Após a abolição da escravatura, os negros viveriam de forma livre, porém, surgiram mais pessoas sem acesso às terras, por não possuírem recursos para adquiri-las. No decorrer dos anos, pós período colonial, outras formas de lutas surgiram. De acordo com João Pedro Stédile e Frei Sérgio (1993), as lutas históricas foram classificadas em duas fases, a primeira ocorreu entre 1850 e 1940, conhecida como a fase “messiânica”, pois corria em torno de um líder que se baseava na confiança religiosa, destacam-se nessa fase, a Revolta de Canudos, na Bahia (1870-1897)

e do Contestado, em Santa Catarina (1912-1916). A segunda fase foi entre 1917 e 1938, classificada como “lutas radicais localizadas”, pois correram em praticamente todos os estados do país. Os autores ressaltam: “Todas essas lutas foram consequência do enorme contingente de trabalhadores rurais sem-terra que já existia no país, enquanto, por outro lado, permaneciam imensas áreas de terras sem nenhuma utilização” (STÉDILE; GRÖGEN, 1993, p. 19).

Dando um salto na história, uma fase marcante da Reforma Agrária foi o Golpe Militar de 1964, o Presidente da República João Goulart, Jango, tinha a Reforma Agrária como bandeira, pouco tempo antes do fatídico golpe, a reforma foi alvo de diversos debates no senado. Com a ascensão militar os movimentos foram reprimidos. Sob pretexto de ameaça comunista, muitos líderes foram presos, exilados e alguns até mortos durante esse período. Vale ressaltar ainda que, além da repressão militar, os grandes latifundiários nesse período também cometeram inúmeros atos de violência contra os camponeses.

Buscando novas saídas, iniciou-se um movimento almejando a colonização na região amazônica, na década de 1970. Logo então, apareceram os problemas dessa colonização. Segundo João Pedro Stédile e Frei Sérgio (1993, p. 23) surge nesse tempo um novo tipo de luta pela terra, a resistência dos posseiros contra os fazendeiros e empresas, que buscavam expulsá-los de suas terras. Em meados dos anos 1980 a ditadura militar teve fim no Brasil, nascendo uma nova etapa da história quanto à questão agrária. No governo e na sociedade, a questão do uso da terra voltou a ser o centro das atenções (STÉDILE, 1997, p. 18).

Observando os anos 1990 e a temática da Reforma Agrária durante o governo do ex-presidente Fernando Henrique Cardoso, popularmente conhecido como FHC, seu mandato na nova era redemocratizada gerou muitas expectativas de políticas públicas direcionadas à questão agrária. O então presidente teve a oportunidade

de propor, pois o clima político na época favorecia tais mudanças (CARVALHO, 2017). Todavia, não aproveitou as oportunidades. De acordo com João Pedro Stédile e Bernardo Mançano Fernandes (1999, p. 142), FHC fez uma análise equivocada dos problemas agrários. Para ele, não havia necessidade de políticas públicas, muito menos de Reforma Agrária. Os movimentos sociais não tinham relevância, somente a criação de assentamentos em sua visão era necessária.

No governo dos ex-presidentes Lula e Dilma, sempre tiveram apoio dos movimentos sociais em favor da Reforma Agrária nos períodos de candidatura, após e durante os anos de mandato sempre houve grande expectativa em torno de mudanças nessas questões. No primeiro mandato de Lula (2003-2006) aumentaram as expectativas com o lançamento do II Programa Nacional de Reforma Agrária (PNRA), que não teve avanço. Em seu segundo mandato deu continuidade para estas questões (CARVALHO, 2017). Já no governo Dilma, seguindo o exemplo de seu antecessor, deixa ainda mais as políticas públicas de lado e investe na exportação de *commodities*, que são, em sua maioria, produzidas pelos latifundiários, apesar de fomentar recursos para projetos como o Programa de Fortalecimento da Agricultura Familiar (PRONAF) e assinar decretos concedendo desapropriações para a criação de assentamentos (AZEVEDO, 2012).

O atual presidente da República, Jair Messias Bolsonaro, tem uma visão contrária, e pode-se dizer até equivocada do que é o Reforma Agrária e da atuação do Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem-Terra. Em sua opinião expressa durante a campanha, acredita ser um grupo terrorista. Durante todos esses anos de lutas pelo acesso à terra no Brasil, na nova era redemocratizada, Bolsonaro é o primeiro presidente a tomar medidas mais significativas e contrárias a essa temática. No início do ano de 2020, o Presidente editou o Decreto nº. 10.252 que alterou drasticamente a estrutura organizacional do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (PAZ, 2020). Para

a próximo ano, de 2021, o Presidente já enviou proposta orçamentaria ao Congresso Nacional, para reduzir a zero as verbas para Reforma Agrária e assentamentos, e aumentar as verbas destinadas ao pagamento dos ruralistas pelas desapropriações que ainda estão em processo judicial (BRAGON, 2020).

Tendo em vista o conceito e os fatos históricos narrados de antemão, o governo brasileiro sempre teve um caráter conservador a respeito da Reforma Agrária, desde a colonização se instalou um tipo de capitalismo baseado na agricultura de exportação, favorecendo os grandes latifúndios.

O SURGIMENTO DO MOVIMENTO SEM TERRA

O termo “sem-terra”, como foi popularmente apelidada essa classe social, que luta pela terra e vive no campo, para os sociólogos são chamados de camponeses. O surgimento do MST é um compilado de anos de movimentos sociais esparsos pelo país. Em vários estados aconteceram lutas de agricultores sem-terra, reuniões para organizar um coletivo forte para conquistar terras (STÉDILE; GRÖGEN, 1993, p. 28). Todas essas lutas foram vitoriosas, porém isoladas, não havia contato entre uma ocupação e outra. No fim da década de 1970, uniu-se em um movimento nacional. Stédile e Fernandes (1999, p. 23) pontuam que a luta pela democratização da sociedade brasileira e contra a ditadura militar, que criou as condições necessárias para o surgimento do MST, não sendo possível isolar o surgimento do movimento, acreditando que ele é resultante apenas da vontade dos camponeses.

Vale ressaltar ainda o papel importantíssimo que a Igreja Católica exerceu, apoiando os posseiros e a criação da Pastoral da Terra que começou a conscientizar os camponeses sobre seus direitos

e a incentivar os encontros das lideranças estaduais do movimento. A partir de 1981 passaram a acontecer então encontros entre as lideranças dessas lutas localizadas. Esses encontros eram promovidos pela Comissão Pastoral da Terra (STÉDILE; GRÖGEN, 1993, p. 30).

A junção desses fatores permitiu o surgimento do MST, que tem um papel importantíssimo na história da Reforma Agrária. Não obstante, com o passar dos anos, algumas das classes mais conservadoras da sociedade brasileira levantam bandeira contra o movimento, através da redes sociais e jornais disseminando *fake news*, gerando opiniões equivocadas, enfraquecendo o movimento e conseqüentemente a Reforma Agrária.

O DIREITO AGRÁRIO NO BRASIL

A Constituição Cidadã surgiu após vinte longos anos de regime militar, um tempo obscuro onde o país restringiu direitos e subjugou seus cidadãos (CRUZ, 2005). As deliberações em Assembleia Constituinte trouxeram esperança e mudanças no rumo do país em diversos aspectos. Um deles, a Reforma, que voltou a ser tema de debate no meio político e social. Com a promulgação da CRFB em 1988, a Reforma Agrária ganhou estado constitucional, nela trouxe um capítulo exclusivo com as principais políticas para tratar do tema.

Sobre o direito de propriedade e função social, a CRFB/1988 os traz em seu rol de direitos fundamentais, no artigo 5º, inciso XXII, a garantia ao direito de propriedade, e no artigo 5º, inciso XXIII estipula que a terra deverá cumprir sua função social (BRASIL, 1988). Em síntese, percebe-se que um concede a proteção ao direito de propriedade e o outro minora esse direito conquistado, subordinando

a propriedade a ter função social, função essa que é disciplinada pelo Estatuto da Terra, legislação anterior à Carta Magna de 1988.

No capítulo em que se trata da Reforma Agrária, o texto constitucional dispõe que os imóveis que não cumprirem sua função social devem ser desapropriados. Tal desapropriação é de competência da União, dela também o dever de indenizar em títulos de dívida agrária, como as benfeitorias úteis a serem indenizadas em dinheiro (BRASIL, 1988). Esses imóveis desapropriados são distribuídos para fins de Reforma Agrária e seus beneficiários, popularmente conhecidos como assentados, recebem o título de concessão de uso dessas terras.

O Estatuto da Terra definido pela Lei nº. 4.504/1964 que ainda está em vigor, foi criado na década de 1960, pelo Governo Militar. É um conjunto de regulamentos e normas sobre os direitos e obrigações referentes a imóveis rurais, um dos objetivos principais é regulamentar o desenvolvimento da economia agrícola e a promoção de reforma e política agrária (TEIXEIRA, 2016).

Um importante tópico versa sobre a função social da terra, bem como quanto aos requisitos para que essa cumpra sua função. A Lei diz que o proprietário deve favorecer o bem-estar dos trabalhadores e proprietários que nela labutam; manter níveis satisfatórios de produtividade; conservar os recursos naturais; observar as disposições legais que regulam sobre as relações de trabalho, nos termos do Estatuto da Terra (BRASIL, 1964).

O Poder Público deve intervir nos casos de descumprimento, conforme as previsões legais. Para isso, foi criado pelo Decreto nº. 1.110 em 1970, uma autarquia federal denominada de Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), que realiza o trabalho de divisão das terras improdutivas e fiscalização fundiária geral (INCRA, 2020).

O Estatuto da Terra, além dos temas mencionados, aborda a demarcação de terras indígenas, promovendo aos índios também o direito às terras que ocupam desde a colonização do país (BRASIL, 1964). Trata como inadequada a existência de minifúndios, pequenas propriedades que conseguem apenas suprir as necessidades familiares, e dos latifúndios, grandes propriedades que não cumprem sua função social. Tais módulos de propriedade, aos olhos da legislação, devem ser extintos (HEIM; SILVEIRA, 2013).

Essa regulamentação estatal trouxe mudanças no meio rural na época e refletem na atualidade, por interferir, significativamente, na maneira como os proprietários lidam com a terra, ao exigir que essa tenha função social, disciplinando direitos e deveres que o homem do campo deve cumprir (HEIM; SILVEIRA, 2013). A Reforma Agrária prometida por tal, até hoje não foi implementada, mas são nítidos os avanços e a importância do Estatuto.

POSSE E PROPRIEDADE COMO DIREITOS À PROPRIEDADE PRIVADA

De acordo com Flávio Tartuce (2020, p. 1306), posse, em sua etimologia significa poder, ou seja, é usar, gozar, usufruir, ter domínio fático sobre determinada coisa. No ramo do Direito Civil brasileiro foi adotada a teoria objetiva de Ihering para explicar a posse.

De acordo com o autor, pode-se alegar que todo proprietário é possuidor, ainda assim nem todo possuidor é proprietário. A teoria de Ihering exteriorizada no Código Civil brasileiro (cf. art. 1.196), salienta que o possuidor é aquele que se comporta como proprietário, é aquele que detém algum traço de domínio sobre o objeto, dessa forma a posse

é uma exteriorização dos direitos inerentes à propriedade (TARTUCE, 2020, p. 1308).

A posse tem caráter fundamental para garantia do acesso à terra e valida o direito de propriedade. Não se deve olhar a posse como um direito isolado, porque é por meio dela que se atinge o direito de propriedade e diminuem-se os conflitos das lutas de classes. Para Edmond Picard (*apud* ROCHA *et al*, 2015, p. 76): “a posse possui a natureza de interesse jurídico, posto que além do valor que representa para a pessoa ou coletividade, possui um valor social e a sua violação reflete sobre os interesses da sociedade, por isso o direito cria mecanismos para a sua proteção”.

Na CRFB/1988, o direito à propriedade ganhou proteção como direito fundamental no artigo 5º, inciso XXII, bem como na Declaração Universal dos Direitos Humanos e no Código Civil brasileiro. Considera-se proprietário aquele que tem o direito de usar, gozar e dispor de bem corpóreo ou incorpóreo, reivindicá-lo de quem injustamente o detenha e controlar os recursos produzidos pelo mesmo (TARTUCE, 2020, p. 1335). O direito de propriedade, em tese, é um direito absoluto, porém, a legislação constitucional traz limitações que visam o bem-estar social de forma que relativiza esse direito, exigindo o cumprimento da função social e socioambiental (CRUZ, 2020).

Diante disso, pode-se observar como a função social se funde ao direito de propriedade, habituando a CRFB/1988 no artigo 5º, inciso XXIII e o Código Civil no artigo 1.228, §1º, trazendo objetivo, funcionalização e maior aproveitamento dos recursos da propriedade, ao passo que, não se pode exercer o direito de propriedade apartado aos interesses do coletivo social.

Como o sistema capitalista, o direito à propriedade privada surgiu através da conveniência de corresponder às necessidades econômicas, ganhou espaço através dos anos de modo que, possuir

bens e acumular riquezas, é a forma motriz desse sistema (MELO, 2013). Assim, surgiu a propriedade privada que é um instituto jurídico, tratado dentro do direito de propriedade e detém proteção de direito fundamental constitucional. Sabe-se que o direito de propriedade propõe liberdade ao proprietário para usufruir do bem como desejar, mas o limita a ter função social (TARTUCE, 2020, p. 1355). Tal limitação abre precedente para realizar as desapropriações. Desapropriação consiste em retirar a propriedade particular de seu detentor e passá-la ao Estado, ou seja, uma espécie de perda da propriedade.

Levando em consideração os aspectos de posse e propriedade explanados, pode-se afirmar que a conquista do direito à posse é o ponto inicial na luta pelo acesso à terra, e o direito de propriedade é subordinado à função social e socioambiental, havendo recusa a cumprir esses requisitos reguladores, sucede à União o direito de realizar as desapropriações para reinserção da utilidade social nas propriedades.

A FUNÇÃO SOCIAL DA TERRA E A REFORMA AGRÁRIA NO BRASIL

Com a criação do Estado intervencionista, o Direito, em síntese, surgiu para regulamentar as relações sociais. Sem sociedade não existiria o Direito, e dentro da vivência social tudo exige uma função, ou seja, existe um propósito para tudo o que se realiza (MELO, 2013). Deste modo, com a terra não seria diferente. A função social da terra, pouco abordada no cotidiano, surgiu quando a terra se tornou um bem jurídico, protegido como direito fundamental, então a função social da terra foi disciplinada, como visto, na CRFB/1988 e na legislação civilista.

A função social está na essência do direito de propriedade, servindo como forma de limitação e impulso sobre o direito absoluto

do proprietário para conceder à propriedade uma projeção menos individualista e mais voltada ao interesse público (MELO, 2013). Para Tartuce (2020, p. 1365) a função social não é um componente somente da propriedade rural ou agrária, mas também da propriedade urbana. No artigo 182 da CRFB/1988 que disciplina sobre a Política Urbana, não traz requisitos pré-estabelecidos, como da propriedade rural, mas não existem impedimentos para que esses recaiam sobre a propriedade urbana.

É necessário para o cumprimento da função social que todos os parâmetros sejam exercidos conjuntamente: a) aproveitamento racional; b) utilização de forma adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; c) observância das disposições que regulamentam as relações de trabalho; d) utilização que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores (BRASIL, 1988).

Tais requisitos tem por objetivo, além de evitar a utilização da terra de forma inadequada, também evitar que os interesses privados sobressaiam aos interesses públicos e aos direitos humanos, visando o bem-estar da sociedade em geral, mas, sem que o proprietário da terra perca sua autonomia ante seu direito de propriedade. O proprietário que não cumpre esses requisitos, automaticamente abre precedente para perda da propriedade, aonde surge a desapropriação para fins de Reforma Agrária.

Analisando os dados do Censo Agropecuário de 2017, publicado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), que traz um panorama da situação agrária no Brasil nos últimos anos, os dados mostram os avanços que o capitalismo teve no campo em onze anos e como tem alavancado as produções em larga escala para fins de exportação e, conseqüentemente, o grande latifúndio (RUY, 2019).

Segundo o IBGE, entre os anos de 2006 e 2017, há uma queda de menos 1,5 milhões de pessoas trabalhando e vivendo no campo, ou seja, o êxodo rural tem aumentado significativamente ao longo

desses anos. Essa diminuição populacional afetou também agricultura familiar, que caiu 9,5% (IBGE, 2019). A agricultura familiar é a base da sustentabilidade no país, são os pequenos produtores que abastecem a mesa dos brasileiros. A produção dos latifúndios tem por objetivo a exportação, ou seja, apesar de muito produzir, pouco fica para consumo nacional, por isso a alta nos preços de alguns alimentos.

Na mesma proporção em que houveram quedas no meio rural, houveram aumentos. Na concentração fundiária, os estabelecimentos com mais de mil hectares eram 45% em 2006, sobe para 47,5% em 2017, desse total, dezesseis milhões de hectares são grandes latifúndios (IBGE, 2018). Com base nesses dados, observa-se a necessidade se realizar Reforma Agrária ainda mais latente. Os grandes latifúndios crescem, agricultura familiar diminui, ou seja, pessoas sem o acesso à terra aprofundam ainda mais a desigualdade social.

PERCEPÇÃO SOCIAL SOBRE REFORMA AGRÁRIA

Entre o período de 07 a 29 de maio de 2020, foi disponibilizado um questionário on-line através da plataforma Google Docs®, com intuito de averiguar junto à sociedade civil suas opiniões, objetivando o levantamento de dados estatísticos a respeito da Reforma Agrária. O questionário foi respondido por 116 (cento e dezesseis) pessoas.

Inicialmente foram feitas perguntas para formação do perfil do entrevistado (sexo, idade, raça\cor e escolaridade). Das 116 pessoas, 68,1% são do sexo feminino e 31,9% do sexo masculino. Pessoas com idade até 18 anos são 5,2%, entre 18 e 30 anos são 65,5%, entre 30 e 60 anos são 26,7% e acima de 60 anos são de 2,6%. Com relação à raça, 61,2% se declaram brancos, 22,4% pardos, 14,7% negros e 0,9%

como indígenas. Quanto ao grau de escolaridade, pessoas com ensino fundamental incompleto são 0,9%, com ensino fundamental completo são 1,7%, com ensino médio incompleto são 0,9%, com ensino médio completo são 19%, com ensino superior incompleto 42,2%, e com ensino superior completo 35,3%.

Questionados sobre o conhecimento acerca da Reforma Agrária, 89,7% afirmaram saber o que é Reforma Agrária e 10,3% desconhecem o tema. Questionados sobre a concordância ou não com a redistribuição das terras improdutivas do país para beneficiar camponeses sem terras, 78,4% disseram que concordam e 21,6% que discordam. Ao serem indagados sobre os movimentos sociais em prol da Reforma Agrária como o MST, 59,9% respondeu concordar com os movimentos e 43,1% não. Questionados sobre o impacto positivo dos assentamentos nas terras improdutivas na qualidade de vida das pessoas, 76,7% responderam sim e 23,3% responderam não. Acerca da importância dada pelo Governo brasileiro com o tema, 87,1% responderam que não há tratamento suficiente e 12,9% responderam que sim. Por último, apenas 42,2% dos entrevistados responderam conhecer algum beneficiário de assentamento que tenha melhorado sua qualidade de vida após tomar posse da terra, enquanto 57,8% desconhece.

Com base nesses dados pode-se observar que alguns ideais dessa pesquisa foram refutados, como o de que a Reforma Agrária é um tema pouco conhecido e sem informação. A sociedade tem a percepção de que o Estado brasileiro pouco tem feito a respeito. Isso é um avanço importante para o futuro do país, nesse sentido, pois o povo é a massa mais importante na incorporação das mudanças sociais. Já o estigma de agitadores e causadores de conflitos que os movimentos sociais, principalmente o MST, carregam continua bastante visível, com 43,1% de discordância, apesar de que houve também bastante apoio àqueles que se posicionam e movimentam essa temática.

A PERCEPÇÃO TÉCNICA PELO INCRA

No dia 24 de setembro de 2020 foi realizada uma entrevista com objetivo de ouvir a opinião técnica de um funcionário do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), lotado na Superintendência Regional do Espírito Santo (SR 20), com sede em Vitória, o senhor DPL, Engenheiro Agrônomo e Perito Federal Agrário.

Na pergunta inicial sobre a atuação da União frente as desapropriações, respondeu que ao longo dos últimos 10 anos ocorreu uma sistemática redução nas desapropriações visando a criação de Projetos de Assentamento de Reforma Agrária, sendo que atualmente o número de desapropriações é próximo de zero, sendo que os pouquíssimos Projetos de Assentamento criados atualmente no país se devem a processos judiciais ajuizados em anos anteriores e que estão sendo julgados atualmente. Diante disso, como já abordado em diversos pontos, o Estado brasileiro ao contrário do que seria o correto e necessário, que é avançar gradativamente com a reforma, tem diminuído de tal maneira que como dito na entrevista, praticamente não existem mais desapropriações.

Questionado a respeito das políticas públicas existentes, disse que as que eram voltadas para os beneficiários da Reforma Agrária foram drasticamente reduzidas e algumas até extintas, a única política pública ativa é a de concessão de títulos de domínio da parcela que ocupam como assentados. Tal declaração destaca ainda mais a inércia da União.

Sobre a importância da desapropriação para fins de Reforma Agrária, respondeu que é dever do Estado a execução da política. Diversos países do mundo realizaram ou realizam políticas de Reforma Agrária, que visam de maneira geral a democratização da estrutura fundiária com o intuito de reduzir as desigualdades sociais e o aumento

e a diversificação da produção agrícola. No caso do Brasil, a Reforma Agrária é ainda mais importante tendo em vista o histórico da ocupação do meio rural que sempre se baseou no latifúndio, possibilitando o surgimento de oligarquias rurais que sempre dominaram o país, as custas da exploração da mão-de-obra das pessoas mais pobres, o que reflete diretamente na desigualdade social que existente no país.

Sobre a importância da criação de assentamentos nas terras desapropriadas, respondeu que a criação de assentamentos são formas de prestar às pessoas menos favorecidas o acesso à terra, reduzindo assim a desigualdade social e gerando diversidade na produção agrícola.

Por último, sobre a forma como são feitas as desapropriações atuais, reiterou que atualmente não existem desapropriações. Sobre a luta dos movimentos sociais, respondeu que ao longo dos anos os setores mais conservadores da sociedade estimularam uma campanha voltada para criminalizar os movimentos, o que tem gerado na população uma visão contrária à atuação dos mesmos.

A PERCEPÇÃO DOS ASSENTADOS

Entre os dias 19 e 27 de setembro de 2020 foram entrevistadas duas famílias beneficiárias do Projeto de Assentamento (PA Ita), no município de Itaguaçu-ES, criado conforme dados do Incra entre 1997 e 1998. A entrevista teve por objetivo analisar as mudanças que o acesso à terra trouxe a vida desses assentados.

Questionados sobre o tempo decorrido para receber a propriedade, responderam que o processo de desapropriação do atual PA Ita foi muito difícil, foram três anos morando debaixo da lona em processo de ocupação. Várias reuniões com o Incra, com os antigos

donos da terra, e até com o Governador do Estado na época, tudo isso em busca de ajuda e reconhecimento do direito.

Perguntados a respeito do apoio do Governo durante o processo de assentamento, responderam que no início o Governo disponibilizou ajudas de custo, mas atualmente as portas têm se fechado no que se refere a incentivos agrícolas. Um dos entrevistados disse que o governo só apoia grandes fazendeiros.

Por último, questionados sobre melhorias de vida após serem assentados e a importância da criação de assentamentos, disseram que o assentamento deu oportunidade de melhorarem de vida, deu um teto para se abrigarem, um lugar de onde tirar seu sustento, independência financeira, e que a criação de assentamentos é importante para isso, mas com a falta do incentivo à agricultura familiar por parte do Governo, o êxodo rural vai aumentar a cada dia. Sozinho, o pequeno produtor não consegue alcançar seus objetivos.

Através desse relato, percebe-se que os assentamentos cumprem a função social da terra, por gerarem um aproveitamento racional e adequado, promovem justiça social, pelo fato de que a terra gera renda e melhoria das condições de vida aos que tanto aspiraram por conquistá-la e, depois de muita luta, conseguiram.

Em virtude dos fatos mencionados nas entrevistas percebe-se que a conquista da terra por meio da Reforma Agrária não é um processo fácil. Sempre marcado por lutas e pela omissão estatal que só promove o acesso à terra através das provocações feitas pelos movimentos sociais e por decisões judiciais. Não existe livre iniciativa do Estado, que é o titular do dever de execução desta legislação, o que existe é uma negação de direitos e um favorecimento ao agronegócio e aos grandes latifundiários. Em contrapartida, uma campanha para enfraquecer os movimentos sociais, o que conseqüentemente, tem aumentado o êxodo rural e a desigualdade social em todo o país.

CONCLUSÃO

A pesquisa buscou abordar o tema da Reforma Agrária, demonstrando que sua implementação é necessária para promover justiça social. Apesar de ter previsão legal e de caráter constitucional, a Reforma Agrária sempre foi deixada de lado, feita com pouca movimentação e vontade por parte do Estado. Muitos fatores envolvem tal omissão estatal, são eles estruturais, políticos e econômicos. A bem da verdade, as conquistas no meio agrário são fruto das lutas feitas pelos movimentos sociais, buscando realizar desapropriações por meio de ocupações e outras reivindicações no campo para criações de políticas públicas.

Portanto, diante disso, é necessário um olhar mais atento por parte da sociedade. Reforma Agrária vai além de desapropriação, envolve o meio ambiente, as formas de produção, a desigualdade social e a maneira como a terra, a maior fonte de alimento é tratada. Por parte do Estado é necessário compromisso com a legislação, é fazer cumprir seus dispositivos legais e mudar a realidade do campesinato brasileiro, investir em Reforma Agrária vai muito além de conceder terra à camponeses sem terras, mas mudar vidas, preservar a natureza, gerar renda.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, André Luiz Barreto. *Judiciário, direito à terra e reforma agrária no Brasil: um estudo da posse e propriedade a luz dos conflitos coletivos e dos tribunais*. 2012. Disponível em: <<https://bit.ly/3jfiOlc>>. Acesso em 07 jul. 2020.

BRAGON, Ranier. Bolsonaro incrementa verba para ruralistas e reduz quase a zero a reforma agrária. *Jornal de Brasília*, 08 set. 2020. Disponível em: <<https://bit.ly/2GVa0di>>. Acesso em 20 set. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília-DF: Senado, 1988. Disponível em: <<https://bit.ly/35YvoZf>>. Acesso em 20 set. 2020.

BRASIL. *Lei nº. 4.504 de 30 de novembro de 1964*. Dispõe sobre o Estatuto da Terra [...]. Brasília-DF: Senado, 1964. Disponível em: <<https://bit.ly/3dVjrB2>>. Acesso em 20 set. 2020.

CARVALHO, Flávia Sanches. *A questão agrária na agenda governamental de FHC e Lula: uma análise à luz dos estudos de formação de agenda*. 2017. Disponível em: <<https://bit.ly/34gWgma>>. Acesso em 13 jul. 2020.

CRUZ, André Gonzalez. Política agrícola e fundiária e reforma agrária. *Âmbito Jurídico*, 30 dez. 2005. Disponível em: <<https://bit.ly/3jlGyur>>. Acesso em 17 jun. 2020.

CRUZ, Leila Rodrigues. A função social da propriedade e a Constituição Federal. *Direito Net*, 15 fev. 2020. Disponível em: <<https://bit.ly/3ofgKUj>>. Acesso em 13 jul. 2020.

HEIM, Bruno Barbosa; SILVEIRA, Jamile Silva. A institucionalização da política de reforma agrária no estatuto da terra: uma proposta à frente de seu tempo? *Jus.com.br*, abril 2013. Disponível em: <<https://bit.ly/3km9luE>>. Acesso em 17 jul. 2020.

IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. *Censo agro 2017*. 2018. Disponível em: <<https://bit.ly/3dMo5FW>>. Acesso em 25 abr. 2020.

IN CRA. Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária. *Institucional*. 28 jan. 2020. Disponível em: <<https://bit.ly/35niJNB>>. Acesso em 10 jun. 2020.

MELO, José Mário Delaiti. A função social da propriedade. *Âmbito Jurídico*, 01 jan. 2013. Disponível em: <<https://bit.ly/35tYIVY>>. Acesso em 17 set. 2020.

PAZ, Walmaro. Bolsonaro ataca reforma agrária e agricultura familiar com decreto no carnaval. *Brasil de Fato*, 27 fev. 2020. Disponível em: <<https://bit.ly/3kmsVMO>>. Acesso em 20 set. 2020.

ROCHA, Ibraim; TRECCANI, Girolamo Domenico; BENATTI, José Heder; HABER, Lilian Mendes; CHAVES, Rogério Arthur Friza. *Manual de direito agrário constitucional: lições de direito agroambiental*. 2ª. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

RUY, Marcos Aurélio. Censo agropecuário comprova a necessidade de reforma agrária. *CTB*, 12 nov. 2019. Disponível em: <<https://bit.ly/31xRhvt>>. Acesso em 21 abr. 2020.

STÉDILE, João Pedro. *Questão agrária no Brasil*. São Paulo: Atual, 1997.

STÉDILE, João Pedro; FERNANDES, Bernardo Mançano. *Brava gente: a trajetória do MST e a luta pela terra no Brasil*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 1999.

STÉDILE, João Pedro; GRÖGEN, Sérgio Antônio. *A luta pela terra no Brasil*. São Paulo: Scritta, 1993.

TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 10ª. Ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2020.

TEIXEIRA, Ylka Karine. A importância e o papel do estatuto da terra. *Fundação 1º. de Maio*, 30 nov. 2016. Disponível em: <<https://bit.ly/3ofjYHp>>. Acesso em 10 jun. 2020.

3

Gustavo Campos Elbacha

Comércio eletrônico e direito do consumidor: discutindo os riscos e os principais direitos dos consumidores

DOI: 10.31560/pimentacultural/2021.578.50-72

RESUMO

Diante do crescimento do comércio eletrônico e a intensificação das transações pela internet, imperioso se faz analisar, no presente artigo, de forma detida os reflexos dessa expansão para os consumidores, apresentando os riscos inerentes às compras virtuais e quais medidas os consumidores podem adotar a fim de evitar que sejam vítimas de golpes e fraudes na internet. Posteriormente, necessário também analisar sob a ótica do Código de Defesa do Consumidor e do Decreto 7.962/2013 quais os direitos aplicáveis aos consumidores que optam por adquirir bens e serviços através do comércio eletrônico, conhecido como *e-commerce*, e os deveres dos fornecedores que decidem ingressar nesta nova modalidade de comercialização.

PALAVRAS-CHAVE: Direito do Consumidor; *E-commerce*; Compras na Internet.

INTRODUÇÃO

Uma das mais expressivas mudanças trazidas pela modernidade e pelo avanço tecnológico certamente foi o amplo acesso à internet. Esta medida revolucionou a vida em sociedade, os relacionamentos, a comunicação e o próprio mercado de consumo. No que se refere ao mercado de consumo percebe-se claramente a expansão do mesmo à medida em que a internet foi se tornando mais popular e que os meios de acesso à rede mundial de computadores foi se difundindo nos mais diversos estratos sociais.

Várias empresas consolidadas no mercado e que possuíam apenas lojas físicas começaram a criar plataformas digitais para comercializar seus produtos e serviços, outras tantas que sequer possuíam algum espaço físico consolidado criaram seu website e começaram a explorar o *e-commerce*, além de várias empresas que surgiram especialmente em virtude desta demanda virtual.

Toda essa mudança favoreceu de certa forma o consumidor, visto que o mesmo consegue adquirir produtos e serviços com maior facilidade, pesquisar e comparar os preços de diversos fornecedores em questão de minutos, economizar tempo, realizar compras no conforto e comodidade de sua casa, ou onde quer que esteja, e mais do que isso, a qualquer hora do dia e da noite. Além de adquirir produtos por vezes mais baratos do que os ofertados nas lojas físicas, com entrega gratuita e melhores formas de pagamento.

Esta revolução no mercado de consumo veio para ficar e se solidifica dia após dia, motivo pelo qual o *e-commerce* tende a crescer e ocupar maior espaço cada dia mais. Somado a isso tem-se ainda outros facilitadores do *e-commerce*, como os cartões de crédito e as transferências instantâneas de valores. Todavia, com toda esta gama de facilidades e comodidades, dois questionamentos são inevitáveis:

quais direitos o consumidor tem quando compra pela internet e como livrá-lo de golpes?

Estas inquietações são salutares, pois não são raros os casos em que o Consumidor realiza a compra de um produto um serviço pela internet e quando recebe o item fica insatisfeito com o que adquiriu, ou ainda, percebe que o produto possui algum vício ou defeito, ou pior, realiza a compra, paga o valor, mas nunca recebe o bem.

Em torno desta concepção, este trabalho propõe como resposta trazer à lume dicas e conceitos jurídicos importantes para a prevenção de golpes em compras pela internet, além de esclarecer de forma objetiva e direta quais os direitos o consumidor possui ao utilizar o *e-commerce*.

Ou seja, trata-se de uma pesquisa qualitativa de análise documental e revisão bibliográfica, estruturada da seguinte forma: na primeira seção do artigo será discutido sobre a comodidade das compras online, dados de fraudes na internet e formas de prevenção. E na segunda seção serão apontados os direitos do consumidor nas compras virtuais, trazendo, por fim, algumas reflexões sobre os perigos e os direitos do consumidor.

E-COMMERCE: DA COMODIDADE À PREVENÇÃO DE FRAUDES

A expressão *e-commerce* ganhou bastante popularidade nos últimos anos, e mesmo que algumas pessoas não saibam ao certo o seu significado, certamente já utilizaram dos benefícios desta nova modalidade de comercialização de produtos e serviços.

Consoante definição trazida pelo SEBRAE (Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas),

de maneira bem simples, o termo e-commerce é a abreviação em inglês de electronic commerce, cuja tradução em bom português significa “comércio eletrônico”. Trata-se de uma modalidade de comercialização de bens e serviços, que realiza suas transações financeiras por meio de dispositivos e plataformas eletrônicas, como computadores e dispositivos móveis (smartphones e tablets), sem barreiras geográficas (SEBRAE, 2017, p. 8).

E embora seja perceptível o aumento das compras e transações pela internet, muitos consumidores ainda possuem grande resistência em realizar compras de maneira remota com receio de serem vítimas de golpes ou fraudes, que são bastantes comuns no meio virtual.

Este receio possui fundamento, tendo em vista o crescente número de golpes aplicados no meio virtual. Segundo reportagem do jornal Estado de Minas, sobre pesquisa realizada pela Confederação Nacional de Dirigentes Lojistas (CNDL) e o Serviço de Proteção ao Crédito (SPC Brasil), entre 2018 e 2019 mais de 12 (doze) milhões de pessoas foram vítimas de algum golpe na internet, o equivalente a mais de 45% (quarenta e cinco por cento) dos internautas brasileiros (ESTADO DE MINAS, 2019).

Dessa forma, observe-se o que a reportagem ressalta:

[...] as fraudes mais sofridas pelos entrevistados foram o não recebimento de produto comprado (52%), compra de um produto ou serviço diferente das informações especificadas pelo vendedor (42%), cartão de crédito ou débito clonado (25%), contratação de serviços ou compra indevida de itens usando documentos falsos, perdidos ou roubados da vítima (14%), transações em conta bancária sem autorização (13%) e pagamento de serviço não realizado (11%) (ESTADO DE MINAS, 2019).

E o mais assustador é que estima-se que os prejuízos gerados com essas fraudes sejam em torno de R\$ 1,8 bilhão de reais. Portanto, embora atrativa e cômoda, as transações virtuais merecem muito cuidado, desde a verificação da empresa com a qual se está

pactuando a negociação até a forma com que os dados pessoais do consumidor são coletados.

Dentre estas cautelas salutares que o consumidor deve ter destaca-se: evitar acessar o site em que irá realizar a compra através de links fornecidos em redes sociais ou por e-mail, pois podem direcionar o consumidor para um site de autenticidade duvidosa. Então, o ideal é sempre digitar no navegador o endereço do site no qual realizará a transação.

Outra dica importante é dar preferência a sites e empresas conhecidas e com boa reputação no mercado. Tais empresas, por terem um nome a zelar e gozarem da confiança pública dificilmente aplicarão golpes em seus consumidores ou terão conduta incompatível com as normas de defesa e proteção ao consumidor.

E caso o site ou a empresa não seja conhecida, outros cuidados são importantes, como por exemplo: certificar-se de que o site é seguro. “Uma maneira de certificar a segurança da loja online é verificar se o protocolo de internet é HTTPS. Para isso, olhe para o canto superior esquerdo do site, na barra de endereços do seu navegador, e veja se há um cadeado. Se a resposta for sim, você está em um site considerado seguro (MAG SEGUROS, 2020)”.

Além disso, antes de finalizar a negociação, recomendável também pesquisar sobre o site e a empresa. Esta pesquisa pode ser feita na própria internet ou até mesmo com amigos que já tenham utilizado a aludida plataforma. Assim será possível identificar se a empresa é confiável, se há reclamações contra ela, se a mesma cumpre com o prazo de entrega, e se possui serviço de atendimento ao consumidor, dentre outras informações.

Interessante também que o consumidor desconfie sempre de ofertas mirabolantes e preços muito abaixo do valor médio de

mercado. Ofertar produtos com o valor muito inferior à média de preço do mercado é uma das táticas corriqueiras dos golpistas para atrair consumidores, que acreditando estar fazendo um “ótimo negócio”, acabam se tornando presas fáceis de criminosos.

Por derradeiro, no momento de realizar o pagamento também é importante que o consumidor tenha cuidado ao disponibilizar seus dados pessoais em computadores ou celulares estranhos ou conectados a redes de internet coletiva, para que suas informações não sejam vazadas.

Além disso, o consumidor deve ainda se recusar a realizar pagamentos através de depósitos bancários para contas de pessoas físicas ou quitar boletos em que pessoas físicas sejam beneficiárias, assim como exigir o comprovante de realização do pedido e de pagamento. Todos estes cuidados minimizam sobremaneira a ocorrência de golpes ou fraudes, protegendo o consumidor e possibilita ao mesmo utilizar as facilidades proporcionadas pelas compras virtuais de maneira mais segura.

DISCUTINDO A PROTEÇÃO E OS DIREITOS DOS CONSUMIDORES NAS COMPRAS VIRTUAIS

Superado este ponto relativo às medidas que devem ser adotadas pelos consumidores para se livrarem de golpes e fraudes em compras pela internet, ou pelo menos minimizá-los, o segundo questionamento que vem à baila é justamente a respeito de quais os direitos o consumidor tem quando compra pela internet.

Mas antes de responder esta questão é importante entender como o Código de Defesa do Consumidor (CDC) conceitua consumidor

e fornecedor e quando há relação de consumo nas transações virtuais. Neste sentido os artigos 2º e 3º da aludida lei disciplinam que:

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Assim, em linhas gerais, toda pessoa física ou jurídica que adquire produtos os serviços na internet como destinatário final será considerado consumidor. Da mesma forma, toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, que utilize o *e-commerce* afim de comercializar seus produtos e/ou serviços será enquadrada como fornecedora.

Portanto, em resposta a indagação supramencionada, de quais os direitos o consumidor tem quando compra pela internet, pode-se responder que o consumidor terá assegurado todos os direitos previsto no Código de Defesa do Consumidor (CDC), desde que, logicamente, haja relação de consumo, consoante o conceito de consumidor e fornecedor sedimentado alhures.

Ou seja, enquadrando-se o comprador no conceito de consumidor e o vendedor na definição de fornecedor, a Lei 8.078/1990, mais conhecida como Código de Defesa do Consumidor (CDC) será plenamente aplicável e o consumidor terá seus direitos assegurados.

E além do CDC, também se aplica ao comércio eletrônico o Decreto 7.962 de 15 de Março de 2013, que dispõe em seu artigo 1º que:

Art. 1º Este Decreto regulamenta a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre a contratação no comércio eletrônico, abrangendo os seguintes aspectos:

- I - informações claras a respeito do produto, serviço e do fornecedor;
- II - atendimento facilitado ao consumidor; e
- III - respeito ao direito de arrependimento.

Portanto, o consumidor que utiliza o *e-commerce* terá garantido todos os direitos inerentes às transações presenciais e o fornecedor que não observar as normas de proteção e defesa do consumidor estará passível de sofrer sanções administrativas previstas no art. 56 do CDC, consoante disciplina do art. 7º, do Decreto 7.962/2013, *in verbis* : “A inobservância das condutas descritas neste Decreto ensejará aplicação das sanções previstas no art. 56 da Lei nº 8.078, de 1990”.

Destarte, desde que pactue contratos com fornecedores idôneos e não caia em golpes, o consumidor terá assegurado seus direitos nas compras virtuais e poderá, inclusive, utilizar dos órgãos de proteção ao consumidor, como os Procons, para tentar resolver eventuais contendas.

Mas, neste rol de direitos que o consumidor possui, quando se trata de transações virtuais destacam-se os direitos insculpidos nos artigos 6º, 31º e 49º do CDC, que serão analisados detidamente abaixo.

O art. 6º do CDC traz um rol de direitos básicos do consumidor, e em se tratando de *e-commerce* destacam-se os direitos inscritos nos incisos I, III e IV do supramencionado artigo, quais sejam:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

- I - a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos;

[...]

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;

Ou seja, principalmente nas transações online, os fornecedores de serviços considerados perigosos ou nocivos devem zelar pela proteção da vida, saúde e segurança dos consumidores, mormente pelo fato de que nestes contratos remotos é mais difícil perceber o nível de instrução e escolaridade do consumidor, devendo, portanto, ser potencializado esse cuidado com a vida, segurança e incolumidade física do mesmo.

Inobstante, também é direito do consumidor que compra pela internet, obter informação adequada, clara e ostensiva sobre os produtos e serviços adquiridos, assim como a devida especificação dos mesmos e os eventuais riscos que apresentem, para que se minimize os conflitos ocasionados por falta de clareza acerca do produto ou serviço disponibilizado.

E por fim, também se aplica às compras remotas o direito do consumidor ser protegido contra a publicidade enganosa e abusiva e contra práticas e cláusulas abusivas. E principalmente pelo fato de não haver uma regulação mais rígida do que é publicado nos meios digitais, garantir ao consumidor a proteção contra as propagandas enganosas e abusivas ainda é um grande desafio a ser enfrentado pelo Direito do Consumidor, especialmente nas transações virtuais.

Dos dispositivos do CDC aplicáveis de maneira mais direta ao e-commerce, destaca-se ainda o art. 31º, que assim dispõe:

Art. 31. A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.

Nota-se que tal dispositivo é praticamente uma complementação dos direitos básicos do consumidor entabulados nos incisos I e III, o que reforça a necessidade do fornecedor, especialmente daqueles que utilizam o *e-commerce*, de disponibilizarem informações claras, precisas e ostensivas sobre os produtos e serviços comercializados e sobre possíveis riscos que possam apresentar à saúde e incolumidade física dos consumidores.

Neste mesmo sentido é a dicção do art. 2º, inciso III, V e VI do Decreto 7.962/1993, *ipsis litteris*:

Art. 2º Os sítios eletrônicos ou demais meios eletrônicos utilizados para oferta ou conclusão de contrato de consumo devem disponibilizar, em local de destaque e de fácil visualização, as seguintes informações:

[...]

III - características essenciais do produto ou do serviço, incluídos os riscos à saúde e à segurança dos consumidores;

[...]

V - condições integrais da oferta, incluídas modalidades de pagamento, disponibilidade, forma e prazo da execução do serviço ou da entrega ou disponibilização do produto; e

VI - informações claras e ostensivas a respeito de quaisquer restrições à fruição da oferta.

Destarte, possuir integral acesso a todas as informações atinentes à oferta e ao produto e/ou serviço é direito do consumidor, principalmente em se tratando de compras realizadas pela internet,

visto que o consumidor pode ser induzido a erro por não ter a possibilidade de analisar o objeto da transação mais detidamente ou vistoriar o mesmo presencialmente. Daí a necessidade deste direito do consumidor ser plenamente assegurado.

Por derradeiro, mas não menos importante, imperioso destacar também a dicção do art. 49 do Código de Defesa do Consumidor, que traz a lume o Direito de Arrependimento, vultuoso direito conferido aos consumidores que contratam o fornecimento de produtos e serviços fora do estabelecimento comercial, veja-se:

Art. 49. O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 7 dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio.

Parágrafo único. Se o consumidor exercitar o direito de arrependimento previsto neste artigo, os valores eventualmente pagos, a qualquer título, durante o prazo de reflexão, serão devolvidos, de imediato, monetariamente atualizados.

Assim, todo consumidor que adquire produtos ou serviços através do e-commerce, telefone, revistas, maladieta ou catálogos, por exemplo, terá a faculdade de lançar mão do Direito de Arrependimento ou Direito de Reflexão, que é um direito potestativo do consumidor de desistir imotivadamente do contrato, no prazo de até 07 (sete) dias da assinatura ou do recebimento do produto ou serviço, independentemente deste produto ou serviço apresentar vício ou defeito.

Logo, como destaca Sergio Cavaliere, a principal justificativa da existência do Direito de Arrependimento é conceder ao consumidor “[...] uma oportunidade de refletir calmamente sobre a compra que fez premido pelas técnicas agressivas de vendas fora do estabelecimento comercial (CAVALIERI, 2019, p. 186)”.

E, embora o art. 49 do CDC não mencione especificamente sobre a aplicação do Direito de Arrependimento às compras realizadas pela internet, não restam dúvidas de que o mesmo é plenamente aplicável a estas transações. Neste sentido:

Note-se que a menção ao “telefone ou a domicílio” é meramente exemplificativa e ligada ao contexto social do momento de publicação do CDC, o que implica em dizer que o direito de arrependimento se estende a todas as compras não presenciais, inclusive as realizadas pela internet (SILVA, 2020, p. 87) (Grifos do autor).

Nessa mesma direção destaca-se a disciplina do art. 5º do Decreto 7.962/13, que dispõe sobre a contratação no comércio eletrônico, *in verbis*:

Art. 5º O fornecedor deve informar, de forma clara e ostensiva, os meios adequados e eficazes para o exercício do direito de arrependimento pelo consumidor.

§ 1º O consumidor poderá exercer seu direito de arrependimento pela mesma ferramenta utilizada para a contratação, sem prejuízo de outros meios disponibilizados.

§ 2º O exercício do direito de arrependimento implica a rescisão dos contratos acessórios, sem qualquer ônus para o consumidor.

§ 3º O exercício do direito de arrependimento será comunicado imediatamente pelo fornecedor à instituição financeira ou à administradora do cartão de crédito ou similar, para que:

I - a transação não seja lançada na fatura do consumidor; ou

II - seja efetivado o estorno do valor, caso o lançamento na fatura já tenha sido realizado.

§ 4º O fornecedor deve enviar ao consumidor confirmação imediata do recebimento da manifestação de arrependimento.

Desse modo, é ululante que é o Fornecedor quem deve arcar com os riscos do negócio, como as despesas de transporte e

devolução do produto ou serviço, por exemplo. Ou seja, o consumidor poderá exercer o seu Direito de Arrependimento sem qualquer ônus.

Ressalta-se, contudo, que o Direito de Arrependimento é aplicável apenas às compras realizadas fora do estabelecimento comercial. Transações efetuadas de maneira presencial não se enquadram neste dispositivo. É um direito exclusivo dos consumidores que adquirem produtos ou serviços de maneira remota e através do *e-commerce*.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto, a pesquisa se debruçou sobre as peculiaridades do *e-commerce*, seu exponencial crescimento nos últimos anos, os riscos inerentes a esta modalidade de transação e os principais direitos dos consumidores que optam por adquirirem produtos e serviços através desta ferramenta.

Assim como buscou-se trazer luz para algumas dúvidas frequentes dos consumidores, como quais os direitos os mesmos possuem nas compras pela internet, além de apresentar possíveis soluções para evitar que os consumidores sejam lesados ou vítimas de fraudes na hora de realizarem suas compras.

Todavia, o presente artigo não finaliza as discussões sobre este tema ainda em ascensão na sociedade moderna, mas, abre portas para se pensar outros mecanismos inibidores de fraudes e golpes virtuais, além de destacar a importância de uma regulamentação mais atual e direcionada especificamente ao *e-commerce*, especialmente no que diz respeito ao combate à publicidade enganosa e abusiva e aos métodos comerciais coercitivos ou desleais, além de lançar luzes sobre a necessidade de se criar novas ferramentas de relacionamento entre consumidores e fornecedores no comércio virtual.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Código de Defesa do Consumidor. Brasília, 1990.

_____. *Decreto 7.962, de 15 de março de 2015*. Brasília, 2015.

CAVALIERI, Sérgio. Programa de Direito do Consumidor. São Paulo: Editora Atlas, 2019.

REDAÇÃO. Mais de 12 milhões de clientes foram vítimas de golpes na internet. *Estado de Minas*. Disponível em: < https://www.em.com.br/app/noticia/economia/2019/08/16/internas_economia,1077626/golpes-afetam-46-na-internet.shtml >. Acesso em: 01 de Fevereiro de 2021.

REDAÇÃO. 9 cuidados com compras online em épocas de alta. *MAG Seguros*. Disponível em: < <https://mag.com.br/blog/educacao-financeira/artigo/compras-online#:~:text=Para%20isso%2C%20olhe%20para%20o,em%20um%20site%20considerado%20seguro> >. Acesso em: 01 de Fevereiro de 2021.

SEBRAE. Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas. *Informe de Mercado e-commerce*. 2017.

SILVA, João Gabriel Ribeiro Pereira. *Direito do Consumidor*. Brasília: CP Iuris, 2020.

4

Marcelo Chaves Soares

União homoafetiva: reflexões sob a ótica do Direito de Família

DOI: 10.31560/pimentacultural/2021.578.73-101

RESUMO

A busca pelo reconhecimento de direitos e garantias que dão aos indivíduos a mínima dignidade, sempre foi uma pauta do movimento LGBTQIA+. A equiparação a entidades familiares das uniões homoafetivas foi um marco na história do movimento. Nesse sentido, o presente trabalho busca debater a união homoafetiva sob a ótica do direito das famílias, desde seu reconhecimento como entidade familiar. Esclarecemos, ainda, o histórico da homossexualidade na humanidade e no Brasil; explicitaremos a visão histórico-forense sobre a família homoafetiva enquanto instituição digna de tutela e demonstraremos a importância de alguns temas do direito de família nas uniões homoafetivas para a garantia da igualdade. A pesquisa caracteriza-se por ser qualitativa, com uma análise documental, sócio-histórica e jurídica da homoafetividade a partir do prisma do direito das famílias.

PALAVRAS-CHAVE: União homoafetiva; Direito; Igualdade; Homossexualidade.

UMA GUISA À INTRODUÇÃO⁷

Tendo como base as grandes discussões existentes no meio social, mas, sobretudo no campo jurídico, as uniões homoafetivas embasam o presente trabalho, buscando sua interpretação à luz do Direito de Família. Pois até dado momento da história, tais relações estavam de acordo o Direito das Obrigações, destarte, eram aceitas como sociedade de fato e não como família (as relações entre homens e mulheres sem celebração matrimonial (uniões estáveis) também eram entendidas da mesma forma até a ascensão da Constituição de 1988). Neste trabalho defende-se que sejam entidades familiares, haja vista que se trata de vínculos interpessoais baseados na assistência mútua, respeito, e, principalmente, afeto.

Discute-se muito sobre as causas e em que época tenha surgido, então, a homossexualidade. Existem diversas teorias e especulações a respeito de suas causas, entretanto trata-se de uma pauta ainda não consensual no campo científico. Além disso, tendo em vista o medo das agressões físicas e psicológicas, bem como da pressão social e cultural sobre a homossexualidade, jovens e adultos temem assumir sua condição homoafetiva. Todavia, mesmo diante desse quadro, muitos homossexuais enfrentam o desafio e lutam pela garantia de seus direitos.

Através de grande representatividade, os homossexuais chegaram a construir notáveis direitos, um dos principais é o casamento civil. Ao observarmos sob uma perspectiva internacional, alguns países como Nova Zelândia, Holanda, Bélgica, Canadá, África do Sul, Noruega, Suécia, Portugal, Islândia, Argentina, Uruguai, Dinamarca, Espanha, Estados Unidos e França já legalizaram o casamento entre pessoas do mesmo sexo (DIAS, 2009, p. 56). No Brasil, perante a morosidade

⁷ Este artigo é fruto da monografia do curso de Direito, defendida em novembro de 2017, na Faculdade Castelo Branco, Colatina – ES.

do legislador em reconhecer as uniões homoafetivas como família, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) tomou rédeas ao legalizá-las, estendendo direitos aos homossexuais que até então eram restritos a casais heterossexuais. Logo, as uniões homoafetivas passaram a ser abraçadas, protegidas e reconhecidas pelo Direito de Família.

O tratamento inadequado dado a esse grupo durante determinado tempo demonstra que embora seja avançada em diversos aspectos, nossa Carta Magna ainda não abrange a todos, bem como não protege integralmente seus cidadãos o que, diante do seu teor, soa paradoxal ferindo seus princípios, em especial, os da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da liberdade. Nesse caso, tais elementos são categoricamente fundamentais no que tange ao seu texto.

Diante disso, esta pesquisa objetiva abordar um estudo histórico-social e jurídico de família na legislação brasileira, com atenção maior voltada ao reconhecimento das uniões homoafetivas. Portanto, buscase, ainda, demonstrar como foi importante o reconhecimento legal destas famílias, o qual perpassa nosso país há muito, mesmo diante toda inibição do legislador em situá-las no rol de entidades familiares.

Do ponto de vista metodológico, a presente pesquisa caracteriza-se pela revisão bibliográfica relativa à temática abordada, bem como a apreciação dos documentos legais concernentes à interpretação da homoafetividade, dos conceitos de família, dos direitos fundamentais e dos tratados internacionais.

Este trabalho organiza-se retoricamente da seguinte maneira: no primeiro momento, seção segunda, expõem-se elementos históricos quanto à realidade da homossexualidade; no segundo momento, na segunda seção, aborda-se o panorama do espectro jurídico brasileiro sobre a temática; no terceiro momento; na terceira seção, expõe-se acerca do direito de família e como é interpretada no presente trabalho.

GRÉCIA, ROMA E A HISTÓRIA DA HOMOSSEXUALIDADE

Nas duas grandes civilizações antigas – cujo pensamento definiu a cultura ocidental – a homossexualidade era amplamente aceita. Tratava-se de um ritual de iniciação jovens rapazes, onde eles deixam sua condição enquanto crianças, assumindo sua masculinidade e o mundo adulto na vida pública.

Os povos dóricos, tal como são retratados pela história, filosofia, antropologia e outras ciências humanísticas, nas quais inclusive se destacaram, concediam-se sob o prisma da sexualidade duas vidas tão distintas quanto harmônicas. Uma decorria privada, com mulheres, fossem estas esposas, concubinas ou escravas, e exercida na intimidade do lar, convenientemente discreta, indevassável. A outra, pública, conveniente em outro sentido, era partilhada com jovens homens, aberta, alvo de prestígio e vantagens sociais. Era esta a que distinguia socialmente o cidadão e o situava em um status de prestígio, enquadrando-o nas obrigações para com a sua classe e para com a sociedade da época (SOUZA, 2001, p.105).

Na Grécia, o exercício livre da sexualidade era algo corriqueiro e adequado ao cotidiano de deuses, reis e heróis. Entre os séculos IV a VI a.C., a relação afetiva entre pessoas do mesmo sexo era considerado uma forma de relação afetiva de caráter superior. Não era considerado amoral, um acidente ou vício. Todo indivíduo poderia ser ora homossexual, ora heterossexual termos desconhecidos até então na língua grega. Podemos considerar o pensamento de Souza (2011, p. 103), contexto da psicologia, que “tão invariavelmente evocado nas crônicas, nos discursos, nos afrescos ou nas leis, o amor homossexual na Grécia da Antiguidade inspirou (...) a expressão que se cunharia como ‘amor grego’”.

Segundo Dias (2009) a homossexualidade fazia parte da vida comum, vista como um privilégio de pessoas cultas e intelectuais, possuindo caráter pedagógico. É interessante ressaltar que não existiam as denominações homossexualidade, heterossexualidade, bissexualidade, etc., mas sim a pederastia.

De acordo com Souza (2001) na Roma antiga, a prática homossexual, com o nome de sodomia, não se ocultava. Ainda que sob a condição de não se figurar como o ente “passivo” na relação, identificado com a fragilidade e inferioridade femininas. Era feita associação com impotência política, ele continua:

Em Roma, mais que na Grécia, a situação diante do social podia definir a aceitação ou o rechaço ao amor entre dois homens. Se um patrício ou um homem livre submetesse um escravo, situação muito disseminada, se considerava aceito, mas isso passa a ser execrável se se deixa submeter. (...) O homossexualismo mediante determinadas condições era visto como de procedência natural, ou seja, no mesmo nível das relações entre casais, entre amantes ou de senhor e escravo. Mas, se o patrício romano, ou o simples cidadão, concedesse ser passivo para o escravo, seria definitivamente degradante (SOUZA, 2001, p.109).

Havia uma diferença muito importante entre gregos e romanos: os homens gregos cortejavam os meninos os quais lhes interessavam, com agrados que visavam persuadi-los a reconhecer sua honra e suas boas intenções; entre os romanos, o amor por meninos livres era proibido, uma vez que a sexualidade desse povo estava intrínseca à dominação.

UM CONTEXTO BRASILEIRO

A manifestação das práticas homossexuais não é novidade no Brasil. Sua prática e repressão também ocorreram no período colonial.

Nesse período, a Igreja Católica exercia influência direta sobre a Coroa Portuguesa, haja vista que Portugal caracteriza-se por ser a Corte mais Carola de toda a Europa com forte devoção aos dogmas católicos (GOMES, 2008).

As práticas homossexuais se davam por aqui desde esse período. A luxúria perdoada era algo comum, principalmente entre padres e rapazes mais jovens (VAINFAS, 2013). Mesmo assim, a prática de sodomia – o termo homossexual só aparece mais tarde –, aconteciam de forma livre entre esses atores, Vainfas (2013), deixa evidente ao narrar a história do padre Frutuoso Álvares:

Basta ler a confissão do padre Frutuoso Álvares, o primeiro e apresentar ao visitador do Santo Ofício, na Bahia, em 29 de julho de 1591. Disse que nos últimos 15 anos tinha cometido “tocamentos torpes” com 40 pessoas, “abraçando, beijando”, a começar por um jovem de 18 anos. Contou que, neste caso, “tocou com as mãos” em sua “natura”, isto é, no seu pênis, provocando, por duas vezes, “polução” (gozo) no “membro viril” do rapaz (VAINFAS, 2013, p. 21).

Ainda nesse cenário de Brasil Colônia, de acordo com Vainfas, aqueles que eram adeptos à sodomia adquiriram-na ainda na Europa, e ao chegarem à colônia apenas deram continuidade às práticas (VAINFAS, 2010). Avanços foram sentidos no decorrer da nossa história. Enquanto a Igreja perseguia sodomitas/pederastas através da Santa Inquisição no período colonial (ALVES, 2011), no Código Criminal do Império de 1830, não encontrávamos a criminalização da homossexualidade expressamente para civis, no entanto, outros meios foram utilizados para segregar e reprimir práticas consideradas que iriam contra a “moral e bons costumes”, reprimindo a “vadiagem”, “ato obsceno em local público”, com objetivo de atingir homossexuais. Além dos discursos médicos e legais que buscavam legitimar a aversão moral e religiosa ao homoerotismo com teorias absurdas, afirmando por exemplo que:

[...] a homossexualidade se devia a distúrbios psicológicos; originava-se graças à falta de “escapes normais”; atribuía-se à “criação moral imprópria”. Listavam-se as diferentes características dos “penetradores” e dos “penetrados”. Era a moralidade e não a medicina, o remédio para lutar contra essa “aberração da natureza” (DEL PRIORE, 2006, p. 212) (Grifos da autora).

Avançando um pouco mais na nossa história, outro período marcante para a população LGBTQIA+, foi a ditadura civil militar que aqui se instaurou em 1964, e trouxe não somente severos problemas sociais, políticos e econômicos, mas, também de repressão às liberdades individuais e sexuais dos indivíduos, principalmente, aqueles que se enquadravam nas homossexualidades.

Desse jeito, nesse período de repressão a direitos, desejos e afetos entre pessoas do mesmo gênero, esses foram alvo da pressão do autoritarismo que aqui se instalou, com objetivo de esterilizar moralmente a sociedade, bem como fabricar uma subjetividade nova à imagem e semelhança da família monogâmica, nuclear, patriarcal e heterossexual, em síntese, cristã (GREEN et. al, 2018). Não à toa, houve severa resistência na aprovação do divórcio como tentativa de conter os avanços da revolução sexual e da presença feminina no mercado de trabalho.

Durante a ditadura militar, diversos dispositivos legais proibiam expressamente programas de televisão que “explorassem a figura do homossexual (PINHEIRO, 2018, p. 109).” Consequentemente, a ditadura agiu para limitar a circulação de homossexuais em determinados espaços públicos, visto que a classe média que estava em ascensão nesse período não queria conviver com pessoas assim. Dessa forma, os LGBTQIA+ pobre não podiam frequentar determinados espaços e foram jogados na marginalidade (QUINALHA, 2018). Ainda assim, aqueles que mantinham sua vida em segredo conseguiam acessar determinados espaços.

As últimas décadas foram conquistados avanços, no entanto, desde a eleição de Jair Bolsonaro à Presidência da República, uma onda conservadora tem tomado conta do Brasil, inclusive gritando por ideais que nos levaram à ditadura militar. No entanto, devemos destacar avanços significativos para o público LGBTQIA+ que foram importantes para o desenvolvimento de políticas públicas que reforçam identidades e garantem a dignidade humana para todes, todas e todos.

A EVOLUÇÃO

Como já mencionado, com o advento do cristianismo, reforçou-se a repressão e o preconceito contra a população LGBTQIA+, esses se tornaram alvo de intolerância e extremo preconceito. Entretanto, destacaremos algumas das significativas mudanças sociais que levaram à transformação da sociedade tornando-a menos LGBTfóbica. No contexto do século XX, o poder heterossexual e machista dava lugar a um novo modelo familiar, como sendo um espaço onde deveria assegurar-se a preservação da dignidade.

Aflora como fundamental o direito à felicidade, na era dos direitos humanos, não pode o Estado deixar de cumprir sua real finalidade, fazer com que a família exerça o seu papel de garantir a cada um de seus membros o direito de ser feliz. Um Estado que não garanta tal promessa a todos deixa de cumprir uma obrigação ética (DIAS, 2009, p. 42).

Atualmente, a validade científica da ideia de homossexualismo enquanto doença foi transcendida. No ano de 1995, foi feita uma revisão no termo, onde o sufixo “ismo”, que servia para designar doença veio a ser substituído pelo sufixo “dade”, que significa modo de viver. Dessa forma, cientistas entenderam que o termo não tinha fundamento

para sustentar um diagnóstico médico. Isso se deu em função do entendimento de que os transtornos dos homossexuais eram maiores em função da discriminação e da repressão social, oriundos de um preconceito sobre seu comportamento sexual (GIORGIS, 2001).

As mais variadas formas de manifestação foram profícuas à conquista de um espaço. A representatividade do movimento dos homossexuais nos anos 60 marcou o início de uma sociedade contemporânea, no que tange a busca dos direitos e garantias de minorias e da liberdade sexual.

Concomitantemente à revolução sexual, os homossexuais começaram a se aperceber de que a aceitação do sexo homossexual livre não implicaria o fim da solidão dos indivíduos da referida minoria, sem que, junto com as liberdades, códigos de comportamento ético também surgissem (DAGNESE, 2000, p.24).

Sendo, por muitos, entendida como uma construção social, criada para justificar a dominação do grupo hegemônico sobre outro considerado minoritário, Dagnese (2000) deixa evidente que a tendência atual é de crescente reconhecimento do direito homossexual de ser o que não optou por ser e não ser discriminado por isso. Nesse sentido, desde 1991, a Anistia Internacional considera a proibição da homossexualidade uma violação à dignidade e aos direitos humanos.

Outro fator importante que merece destaque, são os estudos de gênero e sexualidade, que deram novos rumos à compreensão das manifestações das sexualidades e gêneros. Autores como Michel Foucault (1926-1984), Judith Butler (1956-), Joan W. Scott (1941-), deram novos contornos e aporte teórico às Humanidades e às Ciências Sociais Aplicadas sobre esse campo que, ainda é considerado incipiente.

A EVOLUÇÃO NO CONCEITO DE FAMÍLIA

Historicamente, o Brasil tem em sua formação inicial forte apelo religioso às questões ligadas à família. Em função do nosso processo de colonização, o modelo cristão-católico familiar se popularizou por aqui e, assim, o casamento em sua origem tinha uma função puramente reprodutiva onde a Igreja através de manuais de matrimônio recomendava como se organizaria a entidade familiar (DEL PRIORE, 2006).

O Estado, por consequência adota esse modelo. Para tanto, se levamos em conta a sociedade brasileira perante ao entendimento atual, as pessoas têm, ainda, uma visão solidificada sobre o que é uma entidade familiar, dado o contexto heteronormativo que estão inseridas, ou seja, família é formada, somente, por pessoas de gêneros opostos. Deste modo, devemos buscar a gênese do conceito de família, bem como explicar a evolução deste, principalmente no Brasil. Assim, Maria Beatriz Nader dispõe que:

Baseadas nas ideias evolucionistas do século XIX, as Ciências Sociais desenvolveram uma teoria sobre as alterações ocorridas nos sistemas familiares, explicando as diferenças observadas entre padrões de famílias e a evolução de sua história. Segundo essas ideias, no decurso do desenvolvimento humano a progressão dos padrões de família evoluiu da promiscuidade sexual primitiva para, através de casamentos de grupos, o matriarcado, e daí o patriarcado monogâmico, para finalmente chegar a atingir a monogamia (NADER, 1997, p. 33).

Nader aborda que até meados do século XIX a família era conceituada como uma instituição natural e generalizada. Todos eram considerados parte e membros de uma família que possuía sua formação em princípios primitivos que atingiam a todos (NADER, 1997).

Conforme Dias (2009), a família é considerada o coração, o alicerce da sociedade. Sua existência é, portanto, secular. Por outro lado – o que parece contraditório –, também é possível afirmar que ela seja ainda plenamente atual. Exatamente por acompanhar a evolução social, a família vai se adequando a ela conforme necessário, em cada momento histórico, novas necessidades, novos interesses e uma inovadora estruturação familiar (DIAS, 2009).

A consideração da família unicamente pelo elo do casamento encontra-se superada, como considera Ronconi e Simões (2011), seja pela sociedade, seja pelo próprio direito nacional. A Constituição de 1988 trouxe como inovação nesse contexto a previsão da união estável e da família monoparental, entidades que conjuntamente ao casamento vem construindo uma nova visão jurídica da conceituação familiar. Segundo os mesmos autores, a presença da união estável e da família monoparental na nova Constituição se deve, além da expressa necessidade de regulação que se confirmava no dia a dia, também a valores e princípios implementados pela Carta Magna – a dignidade humana e solidariedade – que tinham como função consagrar o Estado Democrático de Direito no país.

A sociedade necessita acompanhar a desenvoltura social, principalmente porque a necessidade contemporânea se volta para o respeito da dignidade da pessoa humana, contrapondo aos modelos tradicionais de família que eram impostos pelas verdades dogmáticas religiosas. Sendo assim, hoje constituiu um núcleo de afeto, amor e solidariedade que busca acima de tudo a felicidade, não importando qual a forma da entidade familiar (SOARES, 2011).

Flávio Tartuce e José Fernando Simão aponta que “[...] é imperioso ainda verificar que há uma tendência de ampliar o conceito de família para outras situações não tratadas especificamente pelo Texto Maior (TARTUCE; SIMÃO, 2012, p. 27)”. Para melhor demonstrar

esses novos modelos de família, Maria Berenice Dias fala em Famílias Plurais, preferindo o termo Direito das Famílias.

O novo modelo de família funda-se sob os pilares da repersonalização, da afetividade, da pluralidade e do eudemonismo, impingindo uma nova roupagem axiológica ao direito de família (...). A família-instituição foi substituída pela família-instrumento, ou seja, ela existe e contribui tanto para o desenvolvimento da personalidade de seus integrantes, como para crescimento e formação da própria sociedade, justificando, co isso, a sua proteção pelo Estado (DIAS, 2017, p. 41).

Observamos que as transformações ocorridas no conceito de família, tão presente no cenário nacional, necessitam, portanto, de uma atenção especial do Estado, que por entender a família como base estruturante da sociedade, deve ser protegida e regulamentada suas relações, ao deixar de fazer isso, cria insegurança às famílias que não se encontram conceituadas no seu rol de entidades familiares.

O advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 trouxe consigo uma série de inovações, uma delas, foi que a família deixa de ser apenas advinda do casamento. Barroso deixa claro que “[...] o conceito de família, então absolutamente taxativo, passou a demonstrar um conceito plural. As mudanças foram tão significantes que, assim como um divisor de águas, podemos dividir o Direito de Família entre antes e depois da ascensão da Constituição Federal (BARROSO, 2007, p. 35).”

Devemos, por isso, entender que a família adquiriu conotação adversa àquela apresentada inicialmente na nossa formação enquanto Estado. A pluralidade deve ser levada em consideração quando se tratar do Direito das Famílias, entendendo que não se pretende anular o modelo familiar visto como tradicional, ao contrário, pretende-se dar voz aos diferentes tipos de família.

[...] a defesa do modelo tradicional de família não pressupõe a negação de outras formas de organização familiar. Não há incompatibilidade entre a união estável entre pessoas do mesmo sexo e a união estável entre pessoas de sexos diferentes, ou entre estas e o casamento. O não-reconhecimento jurídico das uniões homoafetivas não beneficia, em nenhuma medida, as uniões convencionais e tampouco promove qualquer valor constitucionalmente protegido (BARROSO, 2007, p. 36).

Com esse novo paradigma, é possível enxergar nas uniões homoafetivas todas as condições necessárias para a caracterização das entidades familiares, ou melhor, não há como distanciar o relacionamento entre pessoas do mesmo sexo – desde que com o fim de construir um núcleo familiar – da noção mencionada anteriormente (RONCONI e SIMÕES, 2011).

Diante tamanhas transformações ocorridas que a doutrina chega a utilizar a expressão “direito das famílias”, a fim de melhor atender à necessidade de passar-se, cada vez mais, a enlaçar, no âmbito de proteção às famílias, todas as famílias, sem discriminação, sem preconceitos (DIAS, 2016). Infelizmente, esses entendimentos ficam restritos aos juristas e ao Poder Judiciário, haja vista que o Poder Legislativo teve e tem severa dificuldade em reconhecer esses modelos familiares.

Tal Poder representa o povo na casa da democracia, no entanto, aparentemente, de longe tem demonstrado interesse em fazer valer a dignidade e a subjetividade dessas pessoas. Devemos destacar que tal morosidade e desinteresse em reconhecer essas entidades familiares na seara do Legislativo se dá em função da forte presença da chamada “bancada evangélica” presente na câmara dos deputados federais, que tem como uma de suas principais pautas a “defesa da família”, que nada mais é do que a defesa de princípios retrógrados já tornados obsoletos pelo Judiciário, além de tentar restringir pautas ligadas à sexualidade e ao controle de reprodução.

A PLURALIDADE DO DIREITO DAS FAMÍLIAS

Compreendemos que a família é o primeiro agente de socialização do indivíduo, portanto, ela contribui na construção de sua identidade social, preparando-o para a sua convivência em sociedade. Sendo assim, Flávio Tartuce e José Fernando Simão conceitua Direito de Família como sendo o ramo do Direito Civil que tem como conteúdo o estudo dos seguintes institutos jurídicos: a) casamento; b) união estável; c) relações de parentesco; d) filiação; e) alimentos; f) bem de família; g) tutela, curatela e guarda (TARTUCE; SIMÃO, 2012).

O Direito de Família tem por objetivo a busca da proteção familiar, e assim, deve buscar sempre caminhar junto à evolução para melhor abranger a todas as espécies de família, nessa direção, Dias esclarece que “[...] mesmo sendo a vida aos pares um fato natura, em que os indivíduos se unem por uma química biológica, a família é um agrupamento informal, de formação espontânea no meio social, cuja estruturação se dá através do direito (DIAS, (2015, p. 47)”.

Dessa maneira, conforme a própria autora, não se comporta mais simplesmente o termo “Direito de Família”, mas, deve ser entendido como “Direito das Famílias”, tendo em vista que essa reformulação na terminologia abrange as famílias de modo geral e irrestrito (DIAS, 2015), não ficando, portanto, restrito ao âmbito heteronormativo que concebe as relações de afetividade da sexualidade humana sob uma visão binária de gêneros opostos.

CASAMENTO CIVIL IGUALITÁRIO

O movimento LGBTQIA+ brasileiro insistiu por décadas no reconhecimento dos direitos de seus membros, bem como, no

reconhecimento de sua subjetividade enquanto sujeitos portadores de dignidade. Para tanto, a pauta do casamento também foi uma luta que desencadeou ações do movimento. Mas, antes de analisarmos os efeitos do reconhecimento do casamento civil igualitário, vejamos os principais conceitos de casamento.

Segundo Maria Helena Diniz “o casamento é o vínculo jurídico entre o homem e a mulher que visa o auxílio mútuo, material e espiritual, de modo que haja uma integração fisiopsíquica e a constituição de uma família” (DINIZ, 2010, p. 37). Dias (2015) quando cita Whashington de Barros Monteiro, conceitua casamento como o fundamento da sociedade, base da moralidade pública e privada. E segue dando o conceito de José Pontes de Miranda que diz que casamento é uma relação ética. Ainda buscando conceituar casamento, Dias (2015) discorre que quem melhor define casamento é a Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06): “relação íntima de afeto”. Desta forma, ela aduz que

Partindo dessa premissa, devemos, então, interpretar tal afirmativa de maneira mais abrangente quanto às uniões homoafetivas, à luz do princípio da igualdade (disposto no art. 5º, caput, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), e, em segundo momento, da Resolução nº. 175/2013 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

Sabendo a definição de casamento, se faz necessário abordar acerca da narrativa dos casamentos homoafetivos na história humana. Como nos relata Gomes (2014), “a primeira menção histórica da realização de casamentos de homossexuais ocorreu durante o início do Império Romano”. Mesmo diante de registros como esses, não eram entendidas como casamento as uniões homoafetivas. Gomes aborda que “o ‘matrimonium’ era uma instituição que envolvia uma mãe, ‘mater’. A ideia implícita na palavra é a de que um homem toma uma mulher em casamento, de modo que ele possa ter filhos com ela (GOMES, 2014).”.

De primeiro momento, notamos que o matrimônio tem sua origem num ideal puramente reprodutivo, dispensando, até então, os laços de afetividade. E, dessa forma, mediante grande pressão social, e em especial pela Resolução nº. 175, de 14 de maio de 2013, apresentada pelo então deputado federal Jean Wyllys (hoje em exílio, por ameaças de morte em função de condição sexual e atuação política em favor da causa LGBTQIA+ e os direitos humanos), hoje já é possível à conversão da união estável em casamento civil no Brasil, penalizando as autoridades que se recusassem a realizar tal feito. Versa seu texto:

Art. 1º É vedada às autoridades competentes a recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas de mesmo sexo.

Art. 2º A recusa prevista no artigo 1º implicará a imediata comunicação ao respectivo juiz corregedor para as providências cabíveis.

Art. 3º Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Segundo estimativas do setor de Políticas para a Diversidade Sexual da Secretaria de Justiça de São Paulo, – cidade mais populosa do Brasil – cerca de 10% (dez por cento) da população da capital pertence ao público LGBT. Sendo assim, após março de 2013 até seu aniversário de 4 anos, foram realizados cerca de 15 mil casamentos igualitários, número crescente em relação aos casamentos de pessoas heterossexuais que estava em queda no período analisado, segundo os dados levantados pelo Portal G1.

Isso comprova que era um anseio da população LGBTQIA+ o reconhecimento das uniões homoafetivas enquanto entidade familiar, com a possibilidade de realizar o casamento. Embora devemos deixar claro que muitos casais gays já viviam em situação de união estável mesmo antes do reconhecimento por parte do STF e da regulação do CNJ.

OBRIGAÇÃO DE ALIMENTAR NAS UNIÕES HOMOAFETIVAS

Outro ponto considerável que está envolto ao Direito das Famílias e, por conseguinte, às uniões homoafetivas, é a obrigação de alimentar. Sendo assim, quando se trata dessa obrigação, urge ressaltar seu contexto histórico para darmos mais amplitude à visão sobre o tema, Dias traz uma análise histórica da obrigação dos alimentos aludindo que

O modo como a lei regula as relações familiares acaba se refletindo no tema alimentos. Em primeiro momento, o que agora se chama de poder familiar, com o nome pátrio poder era exercido pelo homem. Ele era “o cabeça” do casal, o chefe da sociedade conjugal. Assim, era dele a obrigação de prover o sustento da família, o que se convertia em obrigação alimentar (DIAS, 2015, p. 934).

Com o tempo, a questão alimentar evoluiu e perdeu o caráter machista e patriarcal, desse jeito, passou a ser obrigação de ambos os cônjuges cumprir com a alimentação quando o outro não tem condições de assim o fazer, a respeito de tal assertiva, contamos com o pensamento de Dias, que afirma:

Com a lei do Divórcio (Lei 6.515/77), o dever alimentar entre os cônjuges passou a ser recíproco. Porém, exclusivamente o consorte responsável pela separação é quem pagava alimentos ao inocente. O cônjuge que tivesse conduta desonrosa ou praticasse qualquer ato que violasse os deveres do casamento, tornando insuportável a vida em comum, era condenado a pagar pensão àquele que não teve culpa pelo rompimento do vínculo afetivo (DIAS, 2015, p. 935).

Por serem as uniões homoafetivas abrangidas pelo Direito das Famílias, nada mais justo que delas emanar a obrigação de alimentar. Cristiano Chaves de Farias, aduz que na “exuberante arquitetura civil-

constitucional, construída para a proteção da pessoa humana, que sobreleva afirmar a possibilidade de alimentos nas uniões homoafetivas. E não são poucos os motivos que, emanando da Lei Maior, justificam tal assertiva (FARIAS, 2007, p. 140) ”.

Mais à frente, Farias esclarece a obrigação dos alimentos no contexto de uniões homoafetivas, decorrente de princípios constitucionais. No que tange a esses princípios elencados pela Carta Magna Brasileira, Farias diz:

Os alimentos são devidos nas uniões homoafetivas, eis que decorrem, logicamente, de princípios constitucionais, especialmente do dever de solidariedade social (art. 3º CF) e da afirmação da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), que, repita-se à exaustão, não pode ser vislumbrado como valor abstrato, desprovido de concretude, reclamando aplicação específica, viva, pulsante (FARIAS, 2007, p. 143).

Após o reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, das uniões homoafetivas, bem como a facilitação da sua conversão em casamento civil, oportunizada pelo Conselho Nacional de Justiça, a obrigação de alimentar tornou-se mais nítida, mas, acima de qualquer coisa, vem mostrando a igualdade existente com as uniões heterossexuais. Assim sendo, a doutrina, desde antes do reconhecimento por parte do STF, já se mostrava favorável ao reconhecimento da obrigação de alimentar nas uniões entre pessoas do mesmo gênero, deixando evidente a urgência que a essas uniões sejam concedidos e defesos direitos iguais aos dos companheiros heterossexuais, entre eles, de forma notória, os alimentos (DIAS, 2009).

Farias sustenta que “[...] se a relação homoafetiva, como qualquer outro relacionamento heterossexual, lastreia-se no afeto e na solidariedade, não há motivo para deixar de reconhecer o direito a alimentos, em favor daquele que venha necessitar de proteção material (FARIAS, 2007, p. 36) ”.

ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS

Um tema caro aos casais homoafetivos é a adoção. Durante muito tempo, casais dispostos a adotar uma criança se viam preteridos em relação a casais heterossexuais. Isso causava desconforto, desgastes e preocupação. Sabendo disso, alguns casais optavam pela adoção solo, a fim de garantir com mais tranquilidade o acesso a esse direito por muito negado.

Partindo sobre o conceito de adoção e sua realidade, casais homoafetivos sofrem mais ainda com uma realidade paralela a essa, pois o preconceito ainda está engendrado na máquina estatal e causa severos problemas, Dias esclarece acerca da dificuldade de adoção dos casais homoafetivos, ao suscitar que:

As relações sociais são marcadas pela heterossexualidade, e enorme é a resistência em aceitar a possibilidade de homossexuais ou parceiros do mesmo sexo habilitarem-se para a adoção. São suscitadas dúvidas quanto ao sadio desenvolvimento da criança. Há a equivocada crença de que a falta de referências comportamentais de ambos os sexos possa acarretar sequelas de ordem psicológica e dificuldades na identificação sexual do adotado (DIAS, 2017).

No que tange as dificuldades encontradas pelos casais homoafetivos no processo de adoção, Aimbere Torrez se posiciona, demonstrando como o ideal de família patriarcal e colonial ainda permeia o imaginário social e jurídico do legislador e do judiciário em diversos momentos, sendo assim, o autor deixa isso em evidência ao dizer:

A ideia de família concebida por nossos legisladores e aplicadores da lei sofre de um mal crônico – a forte influência do casal imaginário, do amor cortês entre um homem e uma mulher –, a qual tem servido de fundamento para não se acolher a pretensão à paternidade socioafetiva quando requerida por entidades familiares homoafetivas. Imperioso se faz despertá-

los deste romanesco sonho quixotesco, retirar-lhes o véu da indiferença e lhes apresentar não só uma nova realidade social brasileira, mas de toda a humanidade, qual seja, o fato de que a convivência de crianças e adolescentes em lares de casais homoafetivos é uma realidade bastante frequente (TORRES, 2009, p.112).

A jurisprudência brasileira atual reconhece as uniões homoafetivas como entidade familiar, dando-lhes características de união estável, podendo inclusive ser convertida em casamento. A própria Constituição Federal de 1988 versa em seu texto a autorização do reconhecimento de outros tipos de famílias, não somente aquela formada por marido, mulher e filhos, dessa forma, se há uma entidade familiar, deve-se abrir a possibilidade para a adoção, não sendo mais a questão das relações de gênero levada em consideração como critério para adoção.

Muitos pesquisadores do Direito das Famílias, buscam esclarecer eventuais e diversas dúvidas que rodeiam tal situação, trazendo uma visão justa sobre do tema, afirmando a impossibilidade de geração de traumas pelo fato do adotado crescer e se desenvolver no seio de uma família homoafetiva, isso revela pensamentos calcados no senso comum, que permeiam o inconsciente coletivo da sociedade, principalmente a brasileira. Senso esse que é perpassado por ideais machistas, religiosos e colonialistas, o que gera determinada insegurança àqueles e àquelas que dispostos a adotar. Nessa toada, Dias salienta:

Essas preocupações, no entanto, são afastadas com segurança por quem se debruça no estudo das famílias homoafetivas com prole. As evidências trazidas pelas pesquisas não permitem vislumbrar a possibilidade de ocorrência de distúrbios ou desvios de conduta pelo fato de alguém ter dois pais ou duas mães. Não foram constatados quaisquer efeitos danosos ao normal desenvolvimento ou à estabilidade emocional decorrentes do convívio de crianças com pais do mesmo sexo (DIAS, 2017).

Contudo, ainda diante das comprovações em pautas científicas da não influência dos pais na condição sexual da criança, tal afirmativa se revela como uma necessidade de ser apontada, pois, na cabeça de preconceituosos, a possibilidade de uma criança ou adolescente ser educada por mães ou pais LGBTQIA+ venha influenciar na identidade sexual e de gênero desses. Existe muita resistência quanto a adoção por casais homoafetivos.

SUCCESSÃO NAS UNIÕES HOMOAFETIVAS

A morte de um cônjuge desencadeia uma série de eventos na vida daquele que fica. Os casais homoafetivos seguiram por algumas décadas, para não dizer séculos, em posição de insegurança a respeito de um evento como esse. A impossibilidade de figurar como viúvo/a meeiro/a retirava do cônjuge direito de herdar o patrimônio construído durante uma vida inteira. Para tanto, antes de adentrarmos nessa visão, devemos entender que o direito sucessório no ordenamento jurídico brasileiro encontra-se positivado no Livro V, do Código Civil de 2002. Conforme Carlos Roberto Gonçalves, “[...] a palavra “sucessão”, em sentido amplo, significa o ato pelo qual uma pessoa assume o lugar de outra, substituindo-a na titularidade de determinados bens (GONÇALVES, 2012, p. 15)”. O autor continua nos esclarecendo sobre a história do direito sucessório ao afirmar que:

Em Roma, na Grécia e na Índia, a religião desempenha, com efeito, papel de grande importância para a agregação familiar. Relata Fustel de Coulanges, a propósito, que o culto dos antepassados desenvolve-se diante do altar doméstico, não havendo castigo maior para uma pessoa do que falecer sem deixar quem lhe cultue a memória, de modo a ficar seu túmulo ao abandono. Cabe ao herdeiro o sacerdócio desse culto (GONÇALVES, 2012, p. 16).

No decorrer de sua vida, as pessoas constroem seu patrimônio, e quando morrem deixam seus legados para que outros possam segui-los em sua administração. E, no caso das uniões entre pessoas do mesmo gênero, ao serem reconhecidas pelo Direito das Famílias, se viram protegidas e situadas no âmbito das sucessões, dando-lhes a segurança almejada ao longo da história do Direito Brasileiro, desse jeito, Dias esclarece a relevância do reconhecimento das uniões homoafetivas dentro do Direito Sucessório direcionando para a seguinte assertiva:

O reconhecimento das uniões homoafetivas como entidade familiar não se limita a questões de ordem exclusivamente conceitual. Situar as famílias constituídas por pessoas do mesmo sexo no âmbito do direito das famílias impõe sua inserção também no direito sucessório, o que torna possível o reconhecimento da condição de herdeiro do parceiro sobrevivente. Além do direito à meação, faz jus ao direito de concorrência sucessória quando existem sucessores necessários. (DIAS, 2009, p. 201)

Diante da omissão do constituinte e do legislador que outrora prejudicou e prejudica às uniões homoafetivas, e antes do reconhecimento do Supremo Tribunal Federal, houve um desrespeito ao cônjuge viúvo/a que pode apenas ter acesso àquilo que foi constituído na constância da união, não podendo, dessa maneira, ser vocacionado à herança de modo integral.

Em face da omissão da lei e da resistência da Justiça, quando da morte de um dos parceiros, via de regra, é buscada em juízo somente a partilha dos bens adquiridos durante o período de convívio. De forma bastante frequente, não é requerida a integralidade da herança, não sendo alegada sequer a condição de sucessor do sobrevivente. Mesmo quando não existem herdeiros necessários, não é pleiteado qualquer direito sucessório (DIAS, 2009, p. 201).

Mesmo diante o reconhecimento do Supremo Tribunal Federal, as uniões homoafetivas, ainda não haviam sido consideradas como

uniões estáveis pelo legislador, e dificultava, em sua maioria, questões voltadas à sucessão. Não é suficiente o reconhecimento apenas da sociedade de fato.

O silêncio preconceituoso do legislador não consegue desfigurar a realidade. Não há como afirmar que os vínculos homoafetivos são simples sociedades de fato. Impossível reconhecer que os parceiros se obrigam reciprocamente a contribuir, com bens e serviços, para o exercício da atividade econômica e partilha, entre si, dos resultados. Com essa definição de sociedade de fato, às claras que tal conceito não se presta para definir as uniões homoafetivas (DIAS, 2009, p. 202).

A identificação das uniões homoafetivas como sociedade de fato repele qualquer possibilidade de um dos/as parceiros/as ascenderem como herdeiros, tendo em vista que sociedade de fato não gera vínculos parentescos, não fazendo jus, portanto, à herança pretendida. A meação do parceiro somente dentro daquilo que comprovar que ajudou a construir como um sócio do *de cuius*, gera o enriquecimento ilícito dos parentes ou do próprio Estado (DIAS, 2009).

Notávamos a morosidade do legislador em reconhecer as uniões homoafetivas como entidades familiares, e, assim, estender a elas as garantias do direito sucessório. No entanto, em 1989, uma ação causou grande alarde, onde foi deferido parte dos bens do pintor Jorge Guinle ao seu parceiro. Embora essa decisão não afirma que os dois viviam em união estável, tampouco reconhecia a união estável homoafetiva, ela reconhecia o direito do parceiro do pintor, como segue decisão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

Ação objetivando o reconhecimento de sociedade de fato e divisão dos bens em partes iguais. Comprovada a conjugação de esforços para a formação do patrimônio que se quer partilhar, reconhece-se a existência de uma sociedade de fato e determina-se a partilha. Isto, porém, não implica, necessariamente, em atribuir ao postulante 50% dos bens que se encontram em nome do réu. A divisão há que ser proporcional à contribuição de cada

um. Assim, se os fatos e circunstâncias da causa evidenciam uma participação societária menor de um dos ex-sócios, deve ser atribuído a ele um percentual condizente com a sua contribuição (TJRJ, AC 731/89, 5.ª Câm. Cív., j. 22.08.1989, rel. Des. Mário Albiani).

A partir dessa decisão pioneira, outras se seguiram, como o caso da ação travada, em face da inexistência de parentes sucessíveis, entre o parceiro sobrevivente e a municipalidade, que buscava a declaração de vacância do acervo hereditário para arrecadar os bens. Foi deferido, em favor do *de cuius*, pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, a herança.

União estável homoafetiva. Direito sucessório. Analogia. Incontrovertida a convivência duradoura, pública e contínua entre parceiros do mesmo sexo, impositivo que seja reconhecida a existência de uma união estável, assegurando ao companheiro sobrevivente a totalidade do acervo hereditário, afastada a declaração de vacância da herança. A omissão do constituinte e do legislador em reconhecer efeitos jurídicos às uniões homoafetivas impõe que a Justiça colmate a lacuna legal fazendo uso da analogia. O elo afetivo que identifica as entidades familiares impõe que seja feita analogia com a união estável, que se encontra devidamente regulamentada. Embargos infringentes acolhidos, por maioria (TJRS, EI 70003967676, 4.º G. Câm. Cív., j. 09.05.2003, rel. p/ acórdão Des. Maria Berenice Dias).

Há uma contradição baseada no preconceito e na omissão estatal. Uma vez que o *de cuius* deixa bens a partilhar com o cônjuge sobrevivente, o Estado deveria reconhecer esse direito, mas, acaba por entrar na disputa pelos bens quando não há parentes herdeiros. Tendo reconhecida a existência do direito sucessório nas uniões homoafetivas, cabe assegurar ao sobrevivente o exercício da inventariança.

O reconhecimento das uniões homoafetivas tiveram, portanto, influência grandiosa do Direito Sucessório, que pôde ajudar a estabelecer parâmetros e paradigmas às decisões futuras. Garantindo

segurança e estabilidade aos que decidirem por constituírem uma união a fim de desenvolver uma família, uma vez que, na falta do outro, não correria o risco de ter seu direito afetado, bem como pleitear o direito, quem sabe, à pensão por morte.

ALGUMAS CONSIDERAÇÕES NÃO TÃO FINAIS

Assim sendo, foi e está sendo escrito um novo capítulo no Direito de Família, com a inserção das uniões homoafetivas reconhecidas como entidades familiares. As uniões homoafetivas, que outrora foram marcadas pelo preconceito, intolerância e omissão do legislador, conquistou espaços merecidos na sociedade. Embora existam pessoas que insistem em enxergar a homossexualidade como uma abominação (seja por questões religiosas ou culturais), a sociedade evoluiu muito, como foi exposto, na sua visão diante do tema.

É possível observar que não há razões para desconsiderar juridicamente o relacionamento afetivo entre pessoas do mesmo sexo. Em primeiro momento, e possivelmente o mais importante, porque a Carta Magna em seus princípios basilares (igualdade, dignidade, liberdade e segurança jurídica) veda qualquer desrespeito nesse sentido, pois garante a extensão do regime jurídico de união estável às uniões homoafetivas. De tal modo, o reconhecimento dado pelo Supremo aos relacionamentos homoafetivos é mais um passo na efetivação da, ainda jovem, Constituição Federal de 1988.

Como demonstrado, ao analisarmos os relacionamentos homoafetivos dentro de uma perspectiva global, notamos como outros países antes do Brasil já haviam dado proteção jurídica a essas entidades familiares, denotando que nosso país ainda sofre com uma grande onda de conservadorismo, advindo, infelizmente, de questões religiosas,

soando de forma absolutamente paradoxal, uma vez que nosso Estado é, ou pelo menos deveria ser, laico. Sob ótica global, notamos a importância que teve os Princípios de Yogyakarta, que trouxeram a aplicação dos direitos humanos à liberdade de orientação sexual.

O reconhecimento dessas famílias, que eram tratadas como sociedades de fato, teve grande repercussão dentro das diversas áreas do Direito, como o direito à partilha de bens, o direito à adoção, que era frequentemente negado às famílias homoafetivas, embasadas na intolerância. Os alimentos, que também eram negados por diversas vezes, foram estendidos aos parceiros que desejam pleiteá-los. Outra garantia que trouxe segurança às relações e aos companheiros, foi o direito sucessório, que deu ao parceiro do de cujus direito à meação e à concorrência. Desta forma, foi dada às uniões homoafetivas a segurança que foi por anos motivo de medo e luta.

O reconhecimento tardio das famílias compostas por pessoas do mesmo sexo demonstra o quanto ainda temos a evoluir, num país tão plural e cheio de nuances culturais como o Brasil, nada mais justo do que trazer para seu rol de entidades familiares, as uniões homoafetivas.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luis Roberto. *Diferentes, mas iguais*: o reconhecimento jurídico das relações homoafetivas no Brasil. Irbarroso, 2007.

BRASIL. Constituição 1988. *Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Reideel, 2005.

BRASIL. CNJ. *Conselho Nacional de Justiça*. Resolução nº 175 de 14 de maio de 2013. Disponível em: < http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/resolu%C3%A7%C3%A3o_n_175.pdf >. Acesso em: 21 de dez. de 2016.

CACHATE, João Paulo. *A liberdade sexual, a transexualidade e os princípios de Yogyakarta*. 2016. Disponível em: < <https://blog.ebeji.com.br/a-liberdade->

sexual-a-transexualidade-e-os-principios-de-yogyakarta/>. Acesso em 22 de nov de 2016.

DEL PRIORE, Mary. *História do amor no Brasil*. São Paulo: Contexto, 2006.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 11ª Ed. rev. atual. ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

_____. *União homoafetiva: o preconceito & a justiça*. 4ª Ed. rev. e atual. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

_____. *Adoção homoafetiva*. Disponível em http://www.mariaberenice.com.br/uploads/6_-_ado%E7%E3o_homoafetiva.pdf. Acesso em 20 de jun. de 2017.

DINIZ, Maria. Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 25 ed., São Paulo: Saraiva, 2010.

FARIAS, Cristiano Chaves de. *Escritos de direito de família*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

FREIRE, Reinaldo Franceschini. *Concorrência Sucessória na União*. Curitiba: Juruá Editora, 2009.

GIORGIS, José Carlos Teixeira. *A natureza jurídica da relação homoerótica*. Revista da AJURIS, Porto Alegre, AJURIS, n. 88, vol. 29. 2002.

GOMES, Diniz. *As Diferenças entre Casamento Civil Igualitário e União Estável*. 2014. Disponível em: < <http://www.pedromigao.com.br/ourdetolo/2014/09/as-diferencas-entre-casamento-civil-igualitario-e-uniao-estavel/>>. Acesso em 08 de mar. 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: direito das coisas*. São Paulo: Saraiva, 2012.

GREEN, James N., et al. *História do Movimento LGBT no Brasil*. São Paulo: Alameda, 2018.

NADER, Maria Beatriz. *Mulher: do destino biológico ao destino social*. 1ª ed. Vitória: EDUFES, 1997.

QUINALHA, Renan. *Uma ditadura hetero-militar: notas sobre a política sexual do regime autoritário brasileiro*. In: GREEN, James N., et al. *História do Movimento LGBT no Brasil*. São Paulo: Alameda, 2018.

SOUZA, Ivone M. C. Coelho de. *Homossexualismo, uma instituição reconhecida em duas grandes civilizações*. In: Instituto Interdisciplinar de

Direito de Família – IDEF (coord.). Homossexualidade – discussões jurídicas e psicológicas. Curitiba: Juruá, 2001.

SIMÕES, Thiago Felipe Vargas; RONCONI, Livia. *A família e a Constituição Federal de 1988*. Instituto brasileiro de direito de família, 2011.

TARTUCE, Flávio. SIMÃO, José Fernando. *Direito Civil 5: direito de família*. 7ª. Ed. São Paulo: Editora Método, 2012.

TORRES, Aimbere Francisco. *Adoção nas relações homoparentais*. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

VAINFAS, Ronaldo. *As sacanagens clericais*. Revista de História da Biblioteca Nacional, Rio de Janeiro, Ano 08, nº 93, jun. 2013.



5

Vera Comes Ribeiro Ramos
Alexandre Jacob

**A liberdade religiosa
e o Estado laico:**
uma coexistência
possível na realidade
brasileira

DOI: 10.31560/pimentacultural/2021.578.102-120

RESUMO:

As discussões acerca da laicidade e liberdade religiosa sempre foram palco de embates nos campos políticos, sociais e acadêmicos. Contudo, ainda é preciso dispensar reforços aos instrumentos argumentativos para expor o assunto de maneira efetiva. A Constituição da República não expõe concretamente a laicidade, mas traz de maneira estabelecida todos os componentes que constituem argumentos para este debate. Isso decorre da qualificação da Unidade Estatal democrática asseguradora tanto da equidade quanto da liberdade, até mesmo as religiosas dos cidadãos sob sua tutela. Adiciona-se isso à obrigatoriedade constitucional da cisão organizacional entre o Estado e a religiosidade. Este trabalho teve como objetivo geral analisar a definição de religião e laicidade na perspectiva da liberdade religiosa. Esta pesquisa apresenta caráter exploratório, uma vez que tem o intuito de explicitar um ponto de vista, por meio da relação de dados pesquisados e diálogo entre os autores, na perspectiva de fomentar as discussões atinentes a um tema tão relevante na sociedade contemporânea plural.

PALAVRAS-CHAVE: Direito; Religião; Direitos Fundamentais; Estado Laico; Liberdade Religiosa.

INTRODUÇÃO

Historicamente, a temática da laicidade no país encontra-se presente na Constituição de 1891 e vem, no decorrer do tempo, mantendo-se preservada como base constitucional, mesmo diante de todas as variadas alterações de caráter sociopolíticas no contexto brasileiro. Pode-se dizer que, na relação que envolve religião e política, o problema da liberdade religiosa encontra-se na questão fundamental para uma sociedade livre. Nessa perspectiva, trata-se da possibilidade de, como cidadão, com base na garantia de um direito constitucional, tem-se o direito à liberdade de crença e de pensamento, sem ser coagido por isso.

Por meio desse contexto, em especial quando envolve a questão da liberdade religiosa, a tolerância torna-se uma questão ética central na história moderna. Em uma abordagem inicial, trata-se da liberdade religiosa implementada pela Reforma, todavia, a tolerância religiosa integra um processo histórico de maior amplitude, ou seja, a evolução gradual da liberdade humana (CARDOSO, 2003, p. 22). Nesse sentido, a ideia de tolerância aparece, inicialmente, como um valor de cunho religioso, tendo sido assimilado por toda a sociedade liberal burguesa. Dados históricos confirmam que, a partir do século XVII, deu-se o surgimento das formulações de maior relevância quanto ao conceito de separação entre igreja e Estado, adquirindo maior força, juntamente com a liberdade do indivíduo de escolher suas próprias crenças.

Com o advento da Constituição da República em 1988, é possível perceber que toda a sua construção e estrutura visa à ampla proteção e efetividade aos direitos fundamentais, por meio de um aparato legal favorável na busca de verificar e garantir tais direitos e garantias em largo espectro, situação que, em contraponto a outras condições ideológicas da sociedade, pode gerar, indubitavelmente,

novos problemas, outros debates. Decorrente desse fato, este estudo apresenta a seguinte questão problematizadora: como um Estado democrático de direito, afirmado como laico, coexiste com a liberdade religiosa predominante no país?

Diante disso, é possível perceber que o enfoque dado à religiosidade, no contexto do cristianismo no Brasil, pode-se perceber que, historicamente, o Estado interferiu no o direito à liberdade de escolha da religião e do culto, cm evidente preferência pelo catolicismo sobre as demais confissões religiosas, influência que interfere no direito de escolha do cidadão. Nesse sentido, pode-se assegurar que a religiosidade, compreendida como algo intrínseco ao indivíduo, não pode sofrer interferência do Estado, de modo a determinar e privilegiar uma dada religião/confissão.

A LIBERDADE RELIGIOSA

Com relação à garantia da liberdade de expressão religiosa, é essencial compreender a laicidade estatal, já que esse princípio foi criado para proteger as religiões e não para negá-las. Essa laicidade se constitui, portanto, em pedra fundante daquela que tem como escopo a sua consagração, no artigo 19, inciso I da Constituição da República (BRASIL, 1988). É sabido que a trajetória histórica brasileira se associa intensamente aos aspectos religiosos e, acima de tudo, aos advindos do catolicismo. Acredita-se que em poucos países, a religião se manifesta de forma profunda e ambígua, como no Brasil, caracterizando-se como componente essencial na avaliação da temática do estudo. Contudo tal religiosidade, pertencente ao sujeito, não pode impactar nas funções do Estado de maneira determinante, de modo a privilegiar uma determinada religião.

A religião esteve presente no cotidiano humano desde a antiguidade, tratando-se de um dos mais relevantes pilares da natureza humana, e, por esse motivo, tende a desempenhar um importante papel agregador no dia a dia dos seres humanos. No decorrer da história, o homem sempre almejou acreditar em algo sobrenatural em relação à sua realidade, e para tanto sua adoração foi direcionada a Deus, deuses, ídolos, animais, dentre várias outras coisas que a imaginação alcançasse ou permitisse (BAPTISTA *et al*, 2008, p. 15).

Essa necessidade de uma crença, fé, ou convicção torna evidente que o ser humano pode ser diretamente coagido, direcionado ou motivado por esse sentimento. A religião em suas diversificadas facetas acompanha o dia a dia das civilizações e a sua estrutura organizacional, nem sempre de maneira dominante em todas as culturas, mas sempre promovendo a base de um vínculo espiritual. Sua evolução gradual, em decorrência da evolução do tempo, desencadeou marcos históricos, contagiando a máquina estatal como instrumento de poder e soberania (SILVA NETO, 2013, p. 28).

É importante ressaltar que a religião é uma instituição social, constituindo-se em um sistema cultural, com isso, ela se tornou objeto de estudo nos campos humanos e sociais, caracterizada, no Brasil, por meio de valores distintos, que estão presentes no dia a dia e no imaginário social, considerado, para muitos, um termo complicado de se conceituar (LOREA, 2008, p. 9).

A liberdade religiosa decorre da liberdade de pensamento, uma vez que, quando é mantida exteriorizada, tende a tornar-se uma forma de manifestação do pensamento. Ela abarca outras liberdades, tais como a liberdade de crença, liberdade de culto, liberdade de organização religiosa e liberdade de expressão, além de abranger a liberdade de escolha da religião, liberdade de mudar de religião, liberdade de não aderir qualquer religião e liberdade de ser ateu. A liberdade de culto abrange a liberdade de orar e a de praticar

atos próprios das manifestações exteriores em casa ou em público (SORIANO, 2002, p. 112).

Reitera-se que o Brasil é um país de maioria cristã, tendo a referida religião sido adotada por algumas constituições como oficial do Brasil, o que acabou por ser proibido em Constituições mais recentes, como ocorrido na de 1988, que passou a reconhecer a laicidade estatal ao permitir que o indivíduo exerça de forma livre sua fé, sendo possível até mesmo optar por não acreditar em nada.

A RELIGIÃO COMO FORÇA POLÍTICA

A religião, durante muito tempo, foi compreendida como algo apático ao homem, por causa da capacidade de sonhar e pela sua natureza psicológica subjetiva. De acordo com Feuerbach, a religiosidade está ligada diretamente à capacidade de sonhar do indivíduo, a natureza que cada ser humano possui de desejar o que não está ao seu alcance, de amar o que se aspira e procurar o querido. Todos os seres vivos existentes lutam por sua reprodução e sua alimentação, porém apenas o ser humano é capaz de sonhar (FEUERBACH, 2012, p. 50). Nesse contexto, o homem tende a possuir uma vida dupla, sendo a interior ligada ao seu gênero em conjunto com sua essência, contudo tratando-se dos animais, eles possuem apenas uma vida simples, sendo da mesma forma a vida interior e exterior. O homem consegue conversar, pensar e até mesmo falar consigo mesmo, já os animais não conseguem exercer nenhuma dessas funções (MIRANDA, 2001, p. 25).

O homem faz a projeção de Deus a partir de sua crença em relação a um ser sobrenatural, que seja capaz de realizar seus anseios, proporcionar consolo, suprir suas necessidades, proporcionar o

sentimento de segurança e dar sentido a sua existência humana. Em qualquer uma das religiões existentes, é possível observar que há uma projeção transcendental baseada nos planos, objetivos, esperanças, medos, desejos, anseios e vários outros sentimentos, o que faz com que a natureza da religião seja subjetiva e transcendental, espiritualista e projetista que proporciona o ser humano a enxergar no invisível a coragem e a força, a vontade e o desafio, e, principalmente, a perseverança de viver, pois quem projeta a figura de Deus na vida é o homem (MIRANDA, 2001, p. 25).

Na busca por fundamentos ateístas, é possível a percepção de teses e argumentos com o intuito de provar que Deus não existe e que a religião é fruto da imaginação humana. Na teoria de Karl Marx, crer em Deus é um modo de promover a alienação social e econômica, que é um fato bem comum dos trabalhadores no sistema capitalista; a religião é um consolo que torna as pessoas capazes de suportar sua alienação econômica (GRESCHAT, 2005, p. 77).

A modernidade é clara em demonstrar que o indivíduo, mesmo depois de vencer as crises, sejam elas de cunho político, científico, cultural, ou até mesmo econômico ou matemático continua religioso. A propensão do homem à religiosidade também é afirmada por meio das teorias sociológicas, já que na visão dessas teorias o homem político e social é também religioso, de modo que se se apresenta respeitado pelo texto constitucional, como direito fundamental perante a individualidade, autonomia e dignidade do homem. Pode ser destacada a visão de que o sagrado é o centro do mundo, a fonte das normas, uma forma de garantir a harmonia, a partir da qual se origina a ordem, a busca pela sobrevivência da busca social, que são as revolucionárias afirmações sobre a existência da religião (INTROVIGNE, 2011, p. 52).

De forma geral, a experiência religiosa humana apresenta-se bastante característica em decorrência de sua variedade de religiões, ritos e crenças, além da essência do profano e do sagrado.

As crenças são uma espécie de estados da opinião, consistente em representações, ritos e modos de ação já determinados; é também considerada como o objeto do rito, uma vez que só poderá existir um rito após a definição de uma crença específica com a inclusão de movimento, palavras, gestos, fundamentados numa crença que juntos formam o rito religiões (MIRANDA, 2001, p. 29).

Mesmo aquelas pessoas que não confessam alguma religião estão situadas em um campo cultural e social, que é marcado por fundamentos estabelecidos pela religião, e, ao mesmo tempo, pelo campo político e seus debates. Quando escalada para participar de um plebiscito relacionado às questões comportamentais, a população tende a explicitar suas crenças privadas, juntamente com os confrontos de sua vida, em decorrência do dever que possuem de se manifestar publicamente; a fé não é apenas um fenômeno individual, é manifestadamente coletiva, e assim se encaixa na esfera pública (VILLANOVA, 1953, p. 43).

Diante das democracias consideradas representativas, por um lado, o princípio do reconhecimento de todas as religiões e crenças garantiu uma esfera de atuação, na qual as religiões poderiam interferir em questões de cunho político ou civil, por outro lado, o Estado, fora aqueles que não adotam a premissa da liberdade religiosa, é denominado laico, e, frequentemente, sofre ameaças de forças político-religiosas (SILVA NETO, 2008, p. 30).

As bancadas religiosas no Congresso Nacional, basicamente concentram-se em duas frentes parlamentares: a frente parlamentar de apoio à vida e a frente parlamentar evangélica. Existem partidos políticos cujos nomes de legenda fazem alusão a uma crença religiosa, e com isso é frequente a ocorrência de polêmicas religiosas invadindo o cenário eleitoral; esses grupos buscam na República Federativa do Brasil construir, por meio do seu exercício da função legislativa, um direito de acordo com suas crenças religiosas (RANIERI, 2013, p.

31). Desse modo, acabam atrasando a deliberação de assuntos que precisam ser objeto de deliberação daqueles que representam o povo, tais como os assuntos relacionados à união homoafetiva, pesquisas sobre células-tronco embrionárias, aborto de anencefalia, terminando por transpor o poder judicial, o que provoca sua deliberação consoante ao laicismo estatal.

Há frentes parlamentares evangélicas em torno de 15 estados brasileiros, a maioria dessas frentes foi criada em 2012; em relação aos municípios, é difícil calcular o número de parlamentares, mas aqueles que lideram esse tipo de movimento têm o intuito de ultrapassar a quantidade de dez mil evangélicos vereadores. Nesta onda de crescimento, tentam impor suas pautas específicas, e quando não são maioria para aprovar seus projetos, formam alianças usando a barganha política com intuito de impedir propostas progressistas (SILVA NETO, 2008, p. 32).

Ingo Wolfgang Sarlet esclarece que existem no cenário contemporâneo uma frente de batalha dos evangélicos na política, voltada para os interesses simbólicos e institucionais, com o intuito de conseguir dividendos para as instituições religiosas, como nas leis de radiodifusão, buscando viabilizar a manutenção do status, acumular pedaços de ruas para colocarem seus templos, isenção de IPTU, além da criação de leis que sejam favoráveis à cultura evangélica forçando uma abertura dos cofres públicos para o custeio de tais eventos. Nesse contexto, os evangélicos têm como objetivo a conquista de maiores espaços simbólicos, com o intuito de fazer a nomeação de logradouros e praças com símbolos religiosos e determinar feriados como o dia do Evangélico. Uma das estratégias usadas pelo grupo é denominada verticalização da pauta, que trata dos temas nacionais, de deliberação do congresso, de âmbito local e regional, com a intenção de barrar as propostas feministas e gays que já estejam na base, de maneira a impedir a aprovação dessas propostas na esfera federal sob a construção de alianças e pressões (SARLET, 2012, p. 51).

Nesse contexto, a condução das decisões políticas, levando-se em consideração as convicções religiosas, juntamente com o direcionamento de verbas públicas para promover cultos, sem outro interesse além do religioso, de certa forma acaba ferindo a laicidade estatal ou a cláusula de estabelecimento. Não é válido o argumento de que “o Estado é laico, mas a população é religiosa”, pois o fato de o Estado ser laico não impede a liberdade religiosa; apenas faz uma delimitação de seu âmbito de proteção, separando-a da superestrutura político-administrativa abatida no plano dos fatos, fazendo com que o artigo 19, inciso I da Constituição Federal seja ineficiente (SILVA NETO, 2008, p. 33). Esse tipo de crise vigora no plano de representação político-partidária como uma espécie de verdadeira crise do Estado laico.

O ESTADO LAICO E AS LIBERDADES RELIGIOSAS

Na laicidade há uma interdição que pode ser traduzida como uma limitação à liberdade de expressão religiosa do ser humano, mais precisamente em relação à coletividade pública, como serviços públicos, Estado, administrações e coletividades territoriais. Nesse caso, não está se abordando a limitação da liberdade de culto e de crença, mas sim, o afastamento da incidência ou intervenção desses tópicos nas relações com a coletividade pública e entre particulares (ARAÚJO; NUNES JÚNIOR, 2003, p. 213).

Para Luís Roberto Barroso (1998, p. 178), não há oposição entre religião e laicidade, sendo importante a questão da liberdade religiosa em face da separação entre o Estado e as seitas, de modo a invocar a antropologia do jusnaturalismo judaico cristã, que é predominante na tradição ocidental, ao se tratar dos direitos humanos fundamentais.

Pode ser destacada ainda a teoria da justiça do liberalismo político, sugerindo uma ideia secularizada da razão pública, a qual possui como pressuposto correlativo o apontamento das razões religiosas, como razões que têm a tendência de serem privadas.

É papel do processo político-democrático promover as transformações das convicções morais em atos da legislatura, pois quase todas essas expressões são ligadas ao princípio que prevê uma estrita e absoluta separação, que vai além de poder acarretar o comprometimento da liberdade religiosa, tornando-lhe indesejável e impossível, de maneira a não entender o modo como a religião é indissociável dos valores civis. Dessa forma, torna-se possível o advento constitucional, destacando-se a maneira como os valores religiosos interagem com o processo político e com a manutenção da ordem jurídica, juntamente com sua criação (BARROSO, 1998, p. 86).

Na realidade, essa separação rasa das confissões religiosas do Estado é resultado do fato de não haver uma separação absoluta entre sociedade e Estado, de forma que as confissões de cunho religioso são integrantes. Assim, o sistema jurídico deveria facilitar uma prática de concordância e razoável harmonização entre os elementos essências da vida em comunidade, na qual o fenômeno religioso tem a tendência de assumir um lugar de destaque, juntamente com os pressupostos fundamentais de liberdade cívica e igual dignidade (BARROSO, 1998, p. 87).

Para Dalmo de Abreu Dallari (1989, p. 139), a laicidade estatal acaba retirando do âmbito de proteção da liberdade religiosa o exercício da religião na esfera político administrativa. O texto constitucional resguarda o direito à liberdade de crença e à consciência e gozam de igual proteção todas as crenças religiosas, pois incorporadas à expressão liberdade de consciência e crença está inserida a liberdade de professar livremente o ateísmo e o agnoscismo.

A partir da liberdade de depositar sua crença no que quiser, ou se preferir, não crer em nada, ultrapassando o mundo tangível, no sentido religioso, a Constituição faz uma reafirmação do pluralismo. O constituinte de 1988 optou por uma sociedade pluralista, respeitando a pessoa humana e sua liberdade, sendo assim, o pluralismo é uma realidade, visto que a sociedade é composta por uma pluralidade de categorias de classes, sociais, econômicos, ideológicos, culturais e grupos sociais. Fazer a escolha por uma sociedade pluralista é abarcar em uma sociedade repleta de conflitos, com interesses contraditórios. Um ponto problemático do pluralismo é o fato dele constituir o equilíbrio entre as múltiplas tensões, e em algumas situações contraditórias promover a conciliação do particularismo e a sociabilidade, administrando assim o antagonismo e evitando divisões irreduzíveis (MACHADO, 2006, p. 21).

Inserido o pluralismo na liberdade religiosa, toda diversidade de crença é tolerada, e além de atuar em conjunto com a obediência ao pluralismo de crença, consciência, de culto ou de manifestação da ausência de prática ou sentimento religioso. De certo modo, o pluralismo reforça a imposição da laicidade, direcionando a forma como o Estado dirige seus negócios, pratica suas atividades e faz a definição do interesse público com independência total de quaisquer religiões, sentimentos ou grupos religiosos (MACHADO, 2006, p. 22).

Pelo sistema laico, é indispensável a indiferença dos poderes públicos frente às questões religiosas, sendo esta a forma pela qual o Estado faz a preservação da diversidade social, preservando as religiões sem privilegiar nenhuma delas. De acordo com a ideia de Estado laico, normas religiosas e princípios, não são delegados direitos e obrigações a ninguém. Com isso não existem outras autoridades constituídas pelo Estado, não havendo razão para se falar em autoridade religiosa. O referido sistema se desdobrou em consequências capitais, como o fato de nenhuma pessoa poder

embarcar as ações do Estado ou das pessoas, sob o pretexto de liberdade de culto ou crença, pois tal atitude colide com a moral religiosa e com os princípios, mesmo se, se tratar da religião dominante em uma determinada coletividade. Da mesma forma, nenhuma pessoa pode ser privada de seus direitos por qualquer indivíduo que se intitule dotado de autoridade religiosa (MENDES, 2012, p. 156).

Portanto, em um Estado laico, a justiça, que é o pontapé inicial para o Direito, sempre deverá ser uma medida racional com interesses equilibrados, ligados à pacificação social, norteado pelos direitos fundamentais da pessoa humana descritos na Constituição, com amplo espectro voltado para o pluralismo.

A COEXISTÊNCIA DO ESTADO LAICO E A LIBERDADE RELIGIOSA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO

No Brasil, é notória a força que o cristianismo exerce na sociedade, pela apresentação de traços de tal cultura até mesmo no cenário contemporâneo, que podem ser exemplificados nos feriados religiosos, sendo tal fé adotada oficialmente pelo Estado em tempos passados, até que o legislador optou, acertadamente, pela laicidade estatal.

Diante da aplicação imediata dos direitos fundamentais, estando inclusa sua exigibilidade horizontal, apresentam-se inevitáveis as incidências de choques que envolvem os direitos fundamentais, e também entre estes e os outros dispositivos e valores de ordem constitucional. Por disporem os direitos fundamentais de aplicabilidade e exigibilidade de caráter imediato, eles tendem a colidir entre si e

também com os demais direitos resguardados na Constituição da República, destacando-se sua incidência no caso do direito fundamental à liberdade religiosa e aos demais direitos. Frente a tais colisões, surgem os questionamentos que envolvem como decidir adequadamente entre dois direitos (WEINGARTNER NETO, 2007, p. 77).

Ainda que significativamente criticada na academia, Robert Alexy encaminha para o contexto jurídico a doutrina da divergência entre princípios e regras, proporcionalidade, ponderação, razoabilidade, colisão de princípios, princípios implícitos, reserva do possível, proibição do retrocesso, dentre outras que constantemente têm sido alvo de ataques por parte de indivíduos que aplicam o Direito, por meio de intensos protestos e críticas no cenário acadêmico, sendo importante destacar a distorção feita pela doutrina brasileira, visto que esse documento apresenta a Teoria da Argumentação como sua base, o que é observado de forma mínima na aplicação prática dos profissionais do Direito nacional (ALEXY, 2006, p. 53).

A teoria tem como propósito o alcance de uma decisão válida, racional e correta, constituída em uma metodologia de argumentação jurídica, sendo viáveis decisões que sigam as regras dos procedimentos discursivos. O propósito sempre há de ser a procura pelo argumento mais adequado, sendo possível que apresente justificação de caráter interno ou externo. A justificação interna baseia-se em premissas jurídicas válidas de maneira suposta, já a justificação externa, por não se contentar com a validade da premissa jurídica, tende a buscar em valores externos ao direito, principalmente princípios morais capazes de justificar regras de direito positivo e demais premissas que não se tratam de direitos positivados, nem fatos empíricos. Em contrapartida, Alexy não oferece a garantia de uma única resposta adequada, mas na realidade a chance de alcance de uma decisão racional de boa fundamentação jurídica com o propósito de justiça material para o caso em questão. A validade é verificada a partir da observância das

regras e formas de argumentação, apresentando-se, dessa forma, como uma teoria procedimentalista.

Neste contexto, citam-se exemplos da coexistência da liberdade religiosa e a laicidade estatal no Estado Democrático de Direito:

Acerca da utilização de símbolos religiosos em prédios públicos, já se entende que sua permanência não ofende o texto constitucional, pois a colocação de tais símbolos pela Administração ocorreria por comportamentos individualmente reproduzidos que se inserem no direito coletivo, mas sem violar demais interesses que a tradição da sociedade respeita. Assim, não tornaria o Estado confessional, vez que tal representação simbólica atenderia ao interesse público (a sociedade), ao garantir interesses individuais culturalmente solidificados pela história do país, homenageando princípios éticos, sobretudo a Paz, sendo uma manifestação cultural (CNMP, 2014, p. 126).

Com relação ao ensino religioso nas escolas públicas, a Constituição da República, em seu artigo 210 prevê que serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais. Lá consta que o ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental (BRASIL, 1988). Em 2010 foi promulgado um acordo entre Brasil e Santa Sé, que possui caráter de tratado e apresenta uma ideia de ensino religioso confessional no país, o que representa uma preocupação estatal pelo fato de a religião ser um componente de grande relevância no cotidiano da sociedade, até mesmo para aquela parcela da comunidade que se intitula desprovida de crenças (CASSEB, 2009, p. 22).

É importante ressaltar que a modalidade não confessional desse curso é essencial para a formação de futuros docentes, caso contrário, esses docentes tendem a incorrer na mesma falta de conhecimento

dos profissionais autorizados pela legislação vigente a ministrar essa disciplina (CAETANO, 2007, p. 51), logo, o profissional ideal seria o cientista da religião, o Estado estaria desvinculando totalmente a disciplina da esfera religiosa, excluindo todas as críticas relacionadas a esse assunto e assegurando a laicidade estatal, mas também estaria atendendo, de forma mais eficaz, a demanda nas escolas acerca dessa disciplina.

Quanto à influência dos dias sagrados na educação, em concurso e atividades públicas, as instituições confessionais que reservam um dia da semana para professarem a sacralidade garantem a seus jovens a qualificação e o ensino necessário para a vivência socioprofissional (SILVA, 2019, p. 262). Mas o que dizer quando um certame público recai exatamente neste dia dedicado ao sagrado? Em 2011 o Supremo Tribunal Federal disse que a instituição que oferta o certame deve flexibilizar datas que não interfiram na liberdade de culto e consciência dos candidatos (liberdades religiosas), pois por motivo de crença religiosa, consta proibida a privação de direitos, as atividades administrativas elaboradas com o intuito de dar abertura aos cargos públicos, em hipótese alguma podem estar condicionadas às crenças dos interessados (MENDES; BRANCO, 2018, p. 221).

Assim, mesmo que nem sempre atenda às ansiedades dos religiosos e dos não-religiosos, é possível a coexistência de princípios à primeira vista antagônicos, no Estado Democrático de Direito.

CONCLUSÃO

A liberdade religiosa é um direito fundamental que visa a tutelar a crença, o culto e as demais atividades religiosas das pessoas e das organizações religiosas, consagrando a neutralidade estatal. Nesse

contexto, é importante que a religião seja compreendida de forma ampla, visto que abrange toda a atividade relacionada ao sobrenatural. A religião não deve ser confundida com ideologia, filosofia, sociologia, de forma que o Estado neutro não deve se posicionar quanto ao acerto ou desacerto de determinada crença religiosa.

Cabe ao Estado transformar-se no ente independente, capaz de preservar a diversidade de ideias, crenças e descrenças, o que depende de estruturas e arranjos jurídicos, políticos e sociais que o legitime e permita tomar medidas que inviabilizem interferências externas, sobretudo de crenças que visem à universalização de suas concepções no espaço público.

É possível afirmar que a liberdade religiosa e laicidade não são consideradas sinônimas, todavia a liberdade religiosa não pode ser plenamente estabelecida se a laicidade estatal for ausente, o próprio estado democrático de direito jamais se separa da laicidade. Desta forma, a laicidade é pressuposto da liberdade religiosa e tem um papel de elemento determinante no estudo da evolução histórica sobre a liberdade religiosa no país. A liberdade religiosa é um preceito constitucional que garante a todo e qualquer cidadão o direito de expor publicamente suas impressões, opiniões e posicionamentos contrários à homossexualidade, em razão do direito fundamental de se comportar publicamente em conformidade com os preceitos éticos e religiosos que possui.

Em função do que foi dissertado, é possível perceber que, no Brasil, a influência da Igreja Católica junto ao poder público se mostrou notória ao longo da história, tendo influenciado as relações entre religião e Estado. Tal influência prolongou-se ainda na forma como a liberdade religiosa era compreendida anteriormente ao processo de redemocratização do país e do texto constitucional de 1988, marcado pela laicidade de princípio, vertente que abandona a confessionalidade do Estado e assevera a isonomia entre os diferentes credos e formas

de organização religiosa. Nesse contexto, é possível compreender que a liberdade religiosa é garantida, no âmbito estatal, pelo princípio da laicidade. Como princípio presente na Lei Maior, ela assegura o direito à liberdade religiosa, destacando-se que a filiação religiosa não se constitui como prerrogativa para o direito à cidadania, e que o poder público é imobilizado pela abstenção de assumir uma religião ou dogma como oficial. É por meio das políticas públicas que se garante o cumprimento dos direitos constitucionais relacionados à liberdade religiosa coexistindo com a efetivação da laicidade.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2006.
- ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*. 7ª. Ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
- BAPTISTA, Paulo Agostinho Nogueira; PASSOS, Mauro; SILVA, Wellington Teodoro. *O sagrado e o urbano: diversidades, manifestações e análise*. São Paulo: Paulinas, 2008.
- BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 2ª. Ed. São Paulo: Saraiva, 1998.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília-DF: Senado, 1988. Disponível em: <<https://bit.ly/35YvoZf>>. Acesso em 20 fev. 2021.
- CAETANO, Maria Cristina. *O ensino religioso e a formação de seus professores: dificuldades e perspectivas*. 2007. 385 f. Dissertação (Mestrado em Educação) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2007.
- CARDOSO, Clodoaldo Meneguello. *Tolerância e seus limites: um olhar latinoamericano sobre diversidade e desigualdade*. São Paulo: UNESP, 2003.
- CASSEB, Samir Araújo. *Ensino religioso: legislação e seus desdobramentos nas salas de aula do Brasil. Comunicações do III Fórum Mundial de Teologia e Libertação*. Belém, Brasil. 2009.

CNMP. Conselho Nacional do Ministério Público. *Ministério público: em defesa do estado laico*. Brasília: CNMP, 2014, v. 1.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do estado*. 14^a. Ed. São Paulo: Saraiva, 1989.

FEUERBACH, Ludwig. *A essência do cristianismo*. Petrópolis: Vozes, 2012.

GRESCHAT, Hans-Jürgen. *O que é ciência da religião?* São Paulo: Paulinas, 2005.

INTROVIGNE, Massimo. *A intolerância e a discriminação contra os cristãos: as cinco maiores ameaças do século XXI*. São Paulo: LTr, 2011.

LOREA, Roberto Arriada (Org.). *Em defesa das liberdades laicas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*. 4^a. Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 13^a. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MIRANDA, Mário de França. *Inculturação da fé: uma abordagem teológica*. São Paulo: Loyola, 2001.

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

SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional positivo*. 42^a. Ed. São Paulo: Malheiros, 2019.

SILVA NETO, Manoel Jorge. *Proteção constitucional e a liberdade religiosa*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2008.

SORIANO, Aldir Guedes. *Liberdade religiosa no direito constitucional e internacional*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

VILLANOVA, Lourival. *O problema do objeto da teoria geral do estado*. Recife: Imprensa Oficial, 1953.

WEINGARTNER NETO, Jayme. *Liberdade religiosa na Constituição: fundamentalismo, pluralismo, crenças, cultos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.



6

Marcelo Chaves Soares

**Repressão feminina
na obra “O conto da aia”:
direito e literatura sob
o prisma brasileiro**

DOI: 10.31560/pimentacultural/2021.578.121-138

RESUMO

O presente trabalho estuda a obra “O Conto da Aia” de Margaret Atwood como um potencial crítico a fim de refletir sobre a repressão dos direitos femininos pelo Estado brasileiro. Para tanto, discutimos, ainda, a chegada dos estudos de Direito e Literatura no Brasil; remontamos os avanços do Estado brasileiro quanto a direitos fundamentais femininos; e, por fim, analisamos a referida obra para compreensão de questões sociais que perpassam o Estado brasileiro sobre as mulheres. Utilizaremos como subvenção teórica os estudos de Pierre Bourdieu sobre dominação masculina. Assim, busca-se evidenciar a literatura assume protagonismo como uma importante ferramenta para os estudos jurídicos, além de esclarecer a relação da referida obra literária com o contexto brasileiro.

PALAVRAS-CHAVE: Direito; Literatura; Direitos femininos.

PARA INICIAR⁸

Este ensaio caracteriza-se por estar buscando uma aproximação entre os estudos jurídicos e a literatura, a partir de uma perspectiva crítica. O Direito enquanto campo de estudos das Ciências Sociais Aplicadas vem buscando formas de romper com o positivismo jurídico que engessa e separa o campo forense de análises mais humanizadas das relações sociais. Sabendo disso, a aproximação entre o Direito e a Literatura rendeu a possibilidade de construção de um campo teórico e epistemológico que dá aos operadores do Direito mecanismos para uma abordagem crítica e, acima de tudo, mais ampla, das demandas e querelas sociais das quais o mundo jurídico se ocupa.

Os estudos jusliterários têm se destacado no meio brasileiro, embora a produção acadêmica ainda seja bem incipiente, demonstrando que há um interesse em repensar o direito através da literatura, além de avançar nas discussões jurídicas. Dessa maneira, a Literatura assume um local de debate jurídico com vistas à ampliação do horizonte humano. Assim, quando colocada em par com o Direito, assume o jaez de tradutora das diversas complexidades sociais que atravessam o mundo forense.

Ao nos debruçarmos sobre aos estudos intitulados Direito e Literatura, conseguimos alçar a campos já explorados com intuito de analisa-los sob uma perspectiva diversa. Sendo assim, uma proposta em que se pretende tomar os direitos femininos como matéria de estudo, consegue trazer novas aspirações e entendimentos desse universo. Tendo em vista que tais conquistas sempre foram motivo de

8 Este texto foi apresentado inicialmente como um resumo ao Simpósio Representações do Feminino: Literatura, Cinema e outras artes do I Congresso Internacional de Cinema, Literatura e outras artes: Diálogos possíveis, da Universidade Federal do Mato Grosso e Instituto Federal do Mato Grosso em dezembro de 2020.

luta e resistência, o presente trabalho toma por objeto de estudo a obra “O conto da aia” de Margaret Atwood como um potencial crítico em comparação com o contexto brasileiro, objetivando refletir acerca da situação das mulheres na sociedade em função da repressão de seus direitos por parte do Estado.

A investigação que se segue, trata-se de uma pesquisa de cunho qualitativo, com revisão bibliográfica e produção teórica. Sabendo disso, a metodologia adotou os seguintes passos: de primeiro momento foram revisados os textos referente aos estudos de Literatura e Direito; posteriormente, foram estudadas as abordagens sobre o conceito de dominação masculina em Bourdieu; num terceiro momento, examinou-se a história dos direitos femininos no Brasil; em seguida, analisou-se a obra “O conto da aia” para traçar a relação com a situação das mulheres no Brasil.

Portanto, o texto está organizado em três seções principais, a saber: (a) discute-se as abordagens teóricas do trabalho; (b) rememora-se a chegada dos estudos em Direito e Literatura no Brasil e, por fim, (c) apresenta-se o estudo da obra “O conto da aia” sob uma realidade brasileira.

DOMINAÇÃO MASCULINA PARA COMPREENDER A REPRESSÃO FEMININA

Falar da repressão feminina é, em certa medida, falar da dominação masculina. Nesses termos, a dominação masculina se expressa através de uma ordem simbólica, de acordo com Bourdieu (2012). E, assim, essa ordem simbólica é naturalizada socialmente e, coloca mulheres em pé de desigualdade com os homens por meio da atuação de um poder simbólico, definido como um “[...] poder

invisível no qual só pode ser exercido com a cumplicidade daqueles que não querem saber que lhe estão sujeitos ou mesmo que o exercem (BOURDIEU, 1989, p. 10)”.

Para Bourdieu, a dominação masculina só pode ser exercida se for legitimada dentro das relações sociais. Dessa forma, as instituições sociais assumem um papel de agentes na perpetuação dessa dominação dos homens sobre as mulheres. Segundo Gomes, Balestero e Rosa (2016), as instituições sociais colocam regras e valores que são aprendidos dentro de uma ordem masculina. “As instituições tais como Estado, família e escola colaboram como agentes de perpetuação dessa relação de dominação, pois elaboram e impõe princípios de dominação que são exercidos no campo mais fértil que pode haver em uma sociedade: a vida privada (GOMES; BALESTERO; ROSA, 2016, p. 29)”.

Diante disso, conseguimos notar que a dominação masculina atua dentro de uma estrutura simbólica. Dessa forma, em conformidade com o pensamento de Bourdieu (2012), a ordem social que vigora tem papel central para reprodução dessa dominação. Ordem social essa da qual o Estado também faz parte e, com isso, “o Estado adquire uma figura paternalista em alguns países, onde faz da família patriarcal o núcleo duro da sociedade, atribuindo excesso de importância ao homem em detrimento da mulher (GOMES; BALESTERO; ROSA, 2016, p. 30). Assim, “a ordem social funciona como uma imensa máquina simbólica que tende a ratificar a dominação masculina (BOURDIEU, 2012, p. 18)”.

Em suma, compreende-se que a dominação masculina, que está disposta na ordem social, reprime as mulheres com amparo de diversas instituições sociais, que corroboram na reprodução de uma ideia de feminilidade, “[...] mantendo as mulheres encerradas em uma espécie de *cercos invisíveis* [...], limitando o território deixado

aos movimentos e aos deslocamentos de seu corpo (BOURDIEU, 2012, p. 39)".

DIREITO E LITERATURA: UMA BREVE GÊNESE

A Literatura sempre foi um campo de estudos extremamente rico para se compreender a sociedade. Ela narra estórias, acontecimentos, dialoga com nossos sentimentos; ela representa uma das maiores aspirações da produção cultural humana. As narrativas que contém numa obra literária têm força e falam do cotidiano, bem como, falam de problemas sociais; elas carregam a possibilidade transmitir conhecimentos.

Por possuir um caráter de transversalidade, a Literatura dialoga com diversos outros campos do conhecimento (COUTINHO, 2013), portanto, não seria diferente com o mundo jurídico. O diálogo entre esses campos dá um suporte aos operadores do Direito para que compreendam a realidade jurídica sob outra concepção.

A linguagem ocupa papel de destaque no âmbito jurídico e literário, exercendo funções semelhantes em ambos os campos na compreensão de discursos e narrativas. À vista disso, com efeito, ela se torna um paradigma com a finalidade de dar nova luz e direção aos operadores do Direito.

A instauração do paradigma da linguagem, que acarretou novas compreensões de representação, narrativa e discurso, foi essencial para que – paralelamente ao emprego dos textos literários, seja em prol da sensibilização, humanização e desenvolvimento do pensamento crítico dos atores jurídicos, seja para a contextualização ou problematização de temáticas relevantes para o direito – os conceitos literários e linguísticos ganhassem espaço no âmbito dos estudos jurídicos, dando origem a diferentes correntes de investigação no campo do

Direito e Literatura, as quais se caracterizam por diferentes tipos de articulação entre as duas áreas e, sobretudo, por distintas ênfases e finalidades (KARAM, 2017, p. 832).

Em conformidade com o pensamento de Pietroforte (2002), ao analisarmos, do ponto de vista semiótico, o papel dos discursos literários, percebemos que esses podem se valer de mecanismos que extrapolam a realidade para contar histórias que dialogam com a realidade. Vejamos:

O discurso poético, a literatura, as artes, enfim, todas as formas de expressão artística gozam de, pelo menos, duas conotações sociais na medida em que, ou são considerados frutos da genialidade ou são consideradas falsificações do real. [...] A arte tem a propriedade de, por meio das estratégias discursivas de que se vale, fazer complexificações que outros discursos não podem fazer. O discurso poético opera com figuras de linguagem [...]. Assim, objetivamente, o discurso poético revela a complexidade que existe entre os que fazem a lei e os que a sofrem (PIETROFORTE, 2002, p. 32).

Isto posto, Godoy (2008, p. 09) alerta que “[...] a relação entre direito e literatura sugere que se abandonem fronteiras conceituais clássicas”, no intuito de romper as adversidades de aproximação entre a “lógica abstrata” do Direito e a característica “ficcional” da literatura. Em outras palavras, de acordo com o autor, é necessário que se trace rotas ainda inexploradas, com o cuidado de se configurar uma área de estudos interdisciplinar.

Para Karam (2017) essa nova área interdisciplinar que Godoy (2008) aponta, trata-se de novo modelo metodológico de estudos das questões jurídicas.

Diante da concepção de que a narrativa literária constitui uma representação do homem e do mundo, fica evidente a

importância, específica, que ela adquire como objeto capaz de suscitar temas de reflexão para o campo jurídico.

Entretanto, a apropriação e a aplicação do texto literário em outras áreas do conhecimento – seja com objetivo investigativo, seja com finalidade didática – requerem o domínio teórico-conceitual e metodológico adequado (KARAM, 2017, 835).

Nesse sentido, ao buscarmos a gênese desse campo de análise encontramos nos Estados Unidos e Europa o movimento. Entretanto, de acordo com Barbosa e Correia (2005), essa corrente que surgira nos continentes europeu e norte-americano, galgou uma natureza conhecida como anti-positivista, tendo em vista a atuação na formação de futuros profissionais do direito engajados com questões humanistas.

Embora haja algumas controvérsias sobre o surgimento do movimento. Em solo estadunidense, sua origem está atrelada, principalmente, à publicação em 1908 do ensaio *A List of Legal Novels*, do autor John Wigmore. Com um aglomerado de romances, especialmente com estórias anglo-saxãs da modernidade, em que se revelam diversas temáticas ligadas ao mundo forense. Anos depois, Benjamin Cardozo publica, em 1925, o ensaio *Law and Literature*, voltado aos estudos do Direito como Literatura, por meio do qual o escritor examina a literatura jurídica e sua qualidade (TRINDADE; BERNST, 2017). Wigmore e Benjamin, de acordo com Godoy (2008) são, portanto, considerados os *founding fathers*, em tradução livre, os “fundadores” do Direito e Literatura.

Em solo europeu, encontramos as primeiras tentativas de se estudar e relacionar Direito e Literatura com a publicação de dois textos importantes. Primeiro, o artigo publicado por Ferruccio Pergolesi, em 1927, onde o autor defendia que a literatura colaborava para se conhecer a história do direito; e ensaios de Hans Fehr, que datam de 1929, 1931, 1936, publicados na Suíça e na Alemanha. Nesses ensaios, o Direito surge como um fenômeno cultural que integra de modo

comum a formação não só de juristas, mas, também, de literatos. A Literatura, por sua vez, se insurge como um modo de conhecimento jurídico, bem como constitui uma forma de críticas às instituições jurídicas (TRINDADE; BERNSTS, 2017).

Em relação aos Estados Unidos e à Europa, no Brasil, de acordo com Karam (2017) os estudos do movimento Direito e Literatura chegaram de forma tardia. Em função do bacharelismo que vigorava no Brasil, diversos literatos tiveram formação em Direito, como foi o caso de José de Alencar, considerado um dos maiores expoentes do romantismo no Brasil, desempenhou o papel de Ministro da Justiça no Império Brasileiro entre os anos de 1868 e 1870. No entanto, aponta-se que o início dos estudos sistematizados em relação ao movimento em terras tupiniquins tenha se dado com as obras de Eliane Botelho Junqueira, *Literatura e direito: uma outra leitura do mundo das leis* (1998), e de Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy, *Direito e literatura: anatomia de um desencanto – desilusão jurídica em Monteiro Lobato* (2002).

Dessa maneira, embora a sistematização dos estudos tenha se dado através dessas obras, já tínhamos ensaios na tentativa de relacionar a Literatura ao Direito, como foi caso da obra de Aloysio de Carvalho Filho, datada de 1959, intitulada “Machado de Assis e o problema penal”, essa que foi seguida da obra “A ciência jurídica e seus dois maridos”, escrita por Luis Alberto Warat (1985).

Cabe destacar que, de acordo com Trindade e Bernsts (2017) a chegada dos estudos em Direito e Literatura no solo brasileiro se deu em duas fases: a primeira fase constituiu-se a partir de estudos como o de Aloysio de Carvalho Filho; a segunda fase é marcada pelas tentativas de sistematização dos estudos e sua institucionalização. Nessa segunda, destacam-se os escritos de Junqueira, dando destaque, também a Nilo Batista, que em 1983 organizou os ciclos Direito e Teatro e Direito e Cinema (TRINDADE; BERNSTS, 2017).

A chegada do movimento ao Brasil marcou uma nova forma de se compreender a realidade e o Direito de modo geral. O positivismo jurídico tão marcante começa a ceder espaço a uma nova área que se pretende interdisciplinar, dialogando com estudos da linguagem, onde apela a uma formação mais humanística.

“O CONTO DA AIA”: AS MULHERES E O BRASIL DISTÓPICO

Para darmos início à análise da obra “O conto da aia”, vamos, inicialmente, esclarecer o título da seção. Desde às eleições de 2018, com a vitória do candidato da extrema-direita, diversas garantias foram colocadas em xeque. Dessa forma, após a organização dos Ministérios do Governo, o cenário político e social brasileiro caminhava para uma realidade distópica onde princípios religiosos se sobrepujam às liberdades individuais, semelhante à obra que analisaremos a seguir.

Apesar de ter sido escrita em plena ascensão da Segunda Onda do Feminismo, em 1985, a obra ainda reflete sobre questões importantes sobre a questão feminina na sociedade, que é cercada de estereótipos. A obra é narrada em primeira pessoa pela protagonista Offred, uma das aias. E, dessa forma, após um golpe, onde seriam os Estados Unidos, transforma-se na República de Gilead, onde é instalado um Estado totalitário baseado em princípios cristãos.

Foi depois da catástrofe, quando mataram a tiros o presidente e metralharam o Congresso, e o exército declarou um estado de emergência. Na época, atribuíram a culpa aos fanáticos islâmicos. [...] O governo inteiro massacrado daquela maneira. Como conseguiram entrar, como isso aconteceu? Foi então que suspenderam a Constituição (ATWOOD, 2017, p. 208).

De primeiro momento, é importante notar que o Estado assume um papel profícuo à repressão das mulheres da República de Gilead, tendo em vista que é através do seu poder de repressão e de uso da violência que o Estado atua na sociedade. Em Estados totalitários isso ainda é mais comum e incisivo.

No caso do Brasil, vivemos num Estado democrático de direito, porém, o uso da violência é legitimado apenas ao Estado, com fundamento na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu artigo 144, onde retrata-se a respeito da atuação das forças armadas, das polícias – agentes pelos quais o Estado usa da violência legítima.

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

I - polícia federal;

II - polícia rodoviária federal;

III - polícia ferroviária federal;

IV - polícias civis;

V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

VI - polícias penais federal, estaduais e distrital.

Na narrativa de Offred, percebemos que em função do baixo índice de natalidade, e a condição de infertilidade que se encontravam muitas mulheres, aquelas férteis eram sequestradas e colocadas na condição de aias. As aias são mandadas às casas dos comandantes cujas esposas são inférteis para que deem filhos ao casal, com base na passagem bíblica do livro de gênesis:

Vendo, pois, Raquel que não dava filhos a Jacob, teve Raquel inveja da sua irmã, e disse a Jacob:

Dá-me filhos, ou senão eu morro.

Então se acendeu a ira de Jacob contra Raquel e disse:

Estou eu no lugar de Deus, que te impediu o fruto de teu ventre?

E ela lhe disse: Eis aqui a minha serva, Bilha;

Entra nela para que tenha filhos sobre os meus joelhos, e eu, assim, receba filhos por ela (GÊNESIS, 30:1-3).

O Estado totalitário da República de Gilead anulou todos os casamentos, proibiu que as mulheres trabalhassem, como foi durante muito tempo no Brasil, onde as mulheres deveriam apenas servir como donas de casa e mães de família. Além disso, de acordo com a narrativa de Offred, confiscou o dinheiro presente nas contas bancárias dessas mulheres. Sem direitos e impossibilitadas economicamente, as mulheres da República de Gilead foram reprimidas e obrigadas a se comportarem de acordo com o que Estado esperava delas: máquinas reprodutoras.

Observamos que a partir dessa abordagem da obra, na República de Gilead, as aias perdiam o direito sobre seus corpos e sua capacidade reprodutiva. O que não é diferente sob um prisma brasileiro. No Brasil, a luta pelo direito ao aborto ainda é uma pauta latente, visto que embora tenham conquistado o direito aos métodos contra conceptivos, as mulheres ainda não possuem direito sobre seus corpos.

As leis que cuidam de seus direitos são definidas predominantemente por homens. Tendo em vista que dos 81 senadores eleitos em 2018 no Brasil, apenas 12 são mulheres. Na Câmara, as mulheres ocupam somente 77 das 513 cadeiras, e das 25 comissões permanentes da Casa, apenas 4, ou seja, 16% foram presididas por mulheres ao longo de 2019 (BRASIL, 2018).

As vestimentas das mulheres na obra, buscam demonstrar hierarquias: esposas vestem roupas azuis o que representa a Virgem Maria, remetendo a pureza e santidade; o vermelho, das vestimentas usadas pelas Aias representa a fertilidade das mulheres remetendo-se à menstruação. Essas roupas, tinham outro adereço: toucas brancas, que “[...] seguem o modelo padronizado; são destinadas a [...] impedir de ver (ATWOOD, 2017, p. 16)”, mas, sobretudo, de serem vistas.

As Marthas se vestem de verde sendo essa cor mediadora entre o azul celeste e o vermelho. Isso indica que as Marthas estão abaixo das Esposas, mas moralmente acima das Aias. As Econoesposas usam vestidos listrado com as três cores, indicando seu papel social, uma vez que “essas mulheres não estão divididas segundo funções a desempenhar. Elas têm que fazer tudo; se puderem” (ATWOOD, 2017, p. 35).

No topo dessa hierarquia estavam os Comandantes, os homens, membros da Elite, que subjugavam todas as mulheres, das Aias às Esposas. A dominação masculina opera nas diversas instâncias imprimindo através da lei simbólica diversos comportamentos e reproduzindo a dominação masculina (BOURDIEU, 2012), como no caso das aias, que passavam por um treinamento com ensinamentos dogmáticos no Centro Vermelho comandados pelas Tias (mulheres mais velhas extremamente religiosas, autoritárias e violentas cuja função era moldar o comportamento das Aias através de ensinamentos bíblicos, tortura e lavagem cerebral).

Com base nisso, observamos que a dominação masculina atua de forma simbólica na sociedade e, com isso, nas relações sociais o princípio de igualdade previsto no artigo 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos passa despercebido, onde versa que: “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em

relação uns aos outros com espírito de fraternidade (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1948)".

No contexto brasileiro, os avanços jurisdicionais quanto aos direitos femininos tiveram um breve começo o reconhecimento do direito ao voto. No entanto, a conquista da igualdade foi marcada pela promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que traz em seu artigo 5º a igualdade entre homens e mulheres e, mais à frente no artigo 226, igualdade de homens e mulheres no casamento.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I – homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

[...]

Art. 226. [...]

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

[...]

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

Como na República de Gilead, onde a reprodução compulsória era fomentada e explorava-se do corpo feminino para tal, o Projeto de Lei 478/2007, conhecido como "Estatuto do Nascituro", apresenta uma forma de repressão feminina e obriga mulheres a terem filhos de estupradores. O feto, sem consciência e parte do corpo feminino, é chamado de nascituro; o estuprador é chamado de genitor. Dessa

forma, retira das mulheres vítimas de estupro direitos fundamentais, como serem reconhecidas como sujeitos de direito.

No artigo 13 do referido projeto, escancara-se a limitação do direito feminino de decisão sobre o próprio corpo em detrimento de um feto ainda sem consciência e fruto de uma violência sexual.

Art. 13 O nascituro concebido em um ato de violência sexual não sofrerá qualquer discriminação ou restrição de direitos, assegurando-lhe, ainda, os seguintes:

I – direito prioritário à assistência pré-natal, com acompanhamento psicológico da gestante;

II – direito a pensão alimentícia equivalente a 1 (um) salário mínimo, até que complete dezoito anos;

III – direito prioritário à adoção, caso a mãe não queira assumir a criança após o nascimento.

Recentemente, o Decreto 10.531/20, do Governo Federal, mais exatamente o item 5.3.5 do eixo Social, que propõe “efetivar os direitos humanos fundamentais e a cidadania”, e que orienta toda a gestão pública a “promover o direito à vida, desde a concepção até a morte natural, observando os direitos do nascituro, por meio de políticas de paternidade responsável, planejamento familiar e atenção às gestantes” (BRASIL, 2020). Trazendo à tona a ideia presente no “Estatuto do Nascituro”, cercando, novamente, direitos fundamentais femininos.

Como na República de Gilead, no Brasil as mulheres lutam ainda para terem seus direitos minimamente respeitados. Enquanto na estória contada em “O conto da aia” a República adota a uma postura autoritária, o Brasil a República deveria preservar pelo Estado Democrático de Direito e garantir que as mulheres possam minimamente decidir sobre seus corpos e garantir que a dominação masculina não seja tão atuante nas relações sociais.

UMA QUASE CONCLUSÃO

Quando se abrem novas possibilidades interdisciplinares para análise da sociedade e das questões que dela brotam, é preciso perceber o aparato epistemológico, metodológico e conceitual que nos deparamos. Para alguns pode parecer controverso colocar em discussão duas áreas que, aparentemente, são distintas. No entanto, ao levarmos os estudos do mundo forense para a área da linguagem e da literatura comparada somos levados a um campo interdisciplinar novo com diversas possibilidades de análise.

Nosso intuito aqui foi valorizar os estudos direcionados ao direito na literatura, tendo em vista lançar luz a uma forma de interpretar uma realidade a partir do movimento conhecido como Direito e Literatura, com o pensamento de que as discussões em torno dos direitos femininos na sociedade brasileira podem ser analisadas sob diferentes perspectivas. O Direito e a Literatura podem servir de base para compreendermos a situação feminina e a luta das mulheres em busca de reconhecimento.

Observou-se que, ao analisarmos a condição dos direitos femininos no cenário brasileiro, eles ainda se encontram em perigo, visto que corriqueiramente eles sofrem investidas do Estado e de seu aparato jurídico institucional, o objetivo de regular comportamentos e, por exemplo, o corpo feminino.

A narrativa presente na obra “O conto da aia” é lúdica ao ofertar uma possibilidade de nos transportarmos para uma outra realidade para entender uma outra realidade, no caso em tela, a realidade brasileira. A dominação masculina atua através de símbolos, símbolos esses que são reiterados nas estruturas sociais e impõem à mulher características com as quais elas devem lidar e incorporar.

O Estado e todo seu aparato, bem como as demais instituições sociais, buscam maneiras de marcar as mulheres sob uma lógica binarista e de dominação masculina. Os lugares de poder e de tomadas de decisões ainda são ocupados hoje por homens com um perfil social bem definido e dotado de capital cultural e social (BOURDIEU, 2008). tal situação dificulta a conquista de direitos.

O aparato jurídico como parte central de um Estado, contribui para que estruturas de dominação sejam reproduzidas e, por esse motivo, merece ser alvo de estudos. Essa rota que embora já venha sendo exploradas por autoras e autores brasileiros no que diz respeito aos direitos da mulher, teve-se por finalidade traçar um novo caminho para utilizarmos da ficção e darmos subsídios epistemológicos ao campo forense.

REFERÊNCIAS

ATWOOD, Margareth. *O Conto da Aia*. Tradução de Ana Deiró. Rio de Janeiro: Rocco, 2017.

BOURDIEU, Pierre. *A dominação masculina*. Tradução de Maria Helena Kühner. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2012.

_____. *O poder simbólico*. Coleção Memória e sociedade. Trad. Fernando Tomaz. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 05 de outubro de 1988. São Paulo: Saraiva, 2018.

_____. *Decreto nº 10.531 de 26 de outubro de 2020*. Institui a Estratégia Federal de Desenvolvimento para o Brasil no período de 2020 a 2031. Disponível em: < <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/decreto-n-10.531-de-26-de-outubro-de-2020-285019495>>. Acesso em 29 mar. 2021.

DECLARAÇÃO Universal dos Direitos Humanos: 1948-1998. Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 1998.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. *Direito e Literatura*: ensaio de uma síntese teórica.

Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

GOMES, Renata Nascimento; BALESTERO, Gabriela Soares; ROSA, Luana Cristina de Faria. *Teorias da dominação masculina: uma análise crítica da violência de gênero para uma construção emancipatória*. In: Revista Libertas, vol. 2, nº. p. 11-34, jan-jun. Outro Preto – MG, 2016.

KARAM, Henriete. *Questões teóricas e metodológicas do direito na literatura: um percurso analítico-interpretativo a partir do conto Suje-se gordo!*, de Machado de Assis. Rev. direito GV [online]. 2017, vol.13, n.3, pp.827-865. ISSN 2317-6172. <https://doi.org/10.1590/2317-6172201733>.

TRINDADE, André Karam; BERNST, Luísa Giuliani. *O Estudo do Direito e Literatura no Brasil: Surgimento, Evolução e Expansão*. 2017. ANAMORPHOSIS – Revista Internacional de Direito e Literatura.

PIETROFORTE, Antônio Vicente Serafchim. *O discurso jurídico através do discurso poético*. Em tempo, Marília, n. 4, p. 24-33, ago. 2002.

Sobre o organizador

Marcelo Chaves Soares

Mestrando em Ciência, Tecnologia e Educação pela Faculdade Vale do Cricaré – FVC, especialista em Sociologia pela Faculdade Futura, possui graduação em Direito pela Faculdade Castelo Branco - FCB, é licenciado em Ciências Sociais pela Universidade Metropolitana de Santos - UNIMES, é licenciado em História pela Universidade de Uberaba - UNIUBE. Atualmente é Advogado, Professor de Sociologia na Educação Básica da Rede Estadual do Estado do Espírito Santo. É membro do Grupo de Pesquisa Educação, História e Diversidades – GPEHDi. Tem seus estudos voltados para a educação, gêneros, sexualidades, direito, cultura e suas representações. *E-mail: profmarcelos.adv@gmail.com*

Sobre as autoras e autores

Alexandre Jacob

Bacharel em Direito pelo Centro Universitário do Espírito Santo. Licenciando em Pedagogia pela Faculdade Alfa de Almenara. Especialista em Direito Civil pelo Centro Universitário do Espírito Santo; em Supervisão, Orientação e Gestão Educacional pela Faculdade Castelo Branco e em História e Cultura Afro-Brasileira e Indígena pelo Centro Universitário Internacional. Mestre em Ciências das Religiões pela Faculdade Unida de Vitória. Professor universitário. *E-mail: alexandre.jacob10@gmail.com.*

Anderson da Silva Barreiros

Mestrando em Ciência, Tecnologia e Educação pela Faculdade Vale do Cricaré, Especialista em Direito Ambiental e Direito Público pela Faculdade de Nanuque. Atualmente é Advogado, Professor de Direito Constitucional no Curso Aprova em Nanuque-MG. Professor no Centro Universitário de Caratinga - FUNEC - Polo Nanuque. Membro do Grupo de Pesquisa em Educação, Estado, Sociedade, Cultura e Diversidades - GESculDi. É Conselheiro - Ordem dos Advogados do Brasil - Subseção de Nanuque. Sócio proprietário da Empresa Silva e Barreiros Ltda, que oferece curso e treinamento em desenvolvimento profissional e gerencial. *E-mail: anderson@gomesbarreiros.adv.br.*

Diogo Justino

Possui graduação em Direito pela Faculdade Evandro Lins e Silva/IBMEC (2010), Mestrado e Doutorado em Teoria e Filosofia do Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro, com período sanduíche no Consejo Superior de Investigaciones Científicas (Espanha). Coordenador do GT Direito, Memória e Justiça de Transição do IPDMS (Instituto de pesquisa, direitos e movimentos sociais). Membro do Laboratório de Críticas e Alternativas à Prisão (LABCAP). Professor do Mestrado em Ciência, Tecnologia e Educação da Faculdade Vale do Cricaré (FVC). *E-mail: diogopjs@gmail.com.*

Eloany Duque Lopes Silva

Bacharel em Direito pela Faculdade Alfa Unipac Aimorés. Atualmente atua como pesquisadora. *E-mail: eloany.duque@gmail.com.*

Gustavo Campos Elbacha

Mestrando em Ciência, Tecnologia e Educação pela Faculdade Vale do Cricaré – FVC. Especialista em Direito Administrativo pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC/MG. Atualmente é Advogado, Professor de Direito do Centro Universitário de Caratinga – UNEC, campus Nanuque-MG. *E-mail: gustavoelbacha@hotmail.com.*

Murilo Pinheiro Diniz

Bacharel em Direito pela Faculdade Presidente Antônio Carlos de Aimorés. Especialista em Direito Constitucional pela Universidade Anhanguera e em Docência do Ensino Superior e Inspeção Escolar pela Universidade Cândido Mendes. Mestre em Gestão Integrada do Território pela Universidade Vale do Rio Doce. Professor universitário e advogado. *E-mail: murilotrauss@gmail.com.*

Vera Gomes Ribeiro Ramos

Bacharel em Direito pela Faculdade Presidente Antônio Carlos de Aimorés. Bacharel em Nutrição pelo Centro Universitário de Belo Horizonte. Especialista em Gestão da Política da Assistência Social pela Universidade Veiga de Almeida e em Direito Administrativo pela Universidade Cândido Mendes. Mestre em Ciências das Religiões pela Faculdade Unida de Vitória. Professora universitária e advogada. *E-mail: veragomes.ramos@gmail.com.*

Índice Remissivo

B

Brasil 11, 12, 13, 18, 24, 28, 29, 33, 34, 35, 36, 38, 39, 41, 42, 49, 53, 55, 56, 57, 62, 74, 75, 78, 79, 81, 83, 85, 88, 89, 98, 99, 100, 105, 106, 107, 109, 114, 116, 118, 119, 122, 124, 129, 130, 131, 132, 134, 135, 137, 138, 139

C

comercialização 59, 61, 62, 65
comércio eletrônico 12, 58
compras virtuais 59, 61, 64, 66
consumidor 12, 58, 60, 61, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71
cyberespaço 15

D

direito 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 37, 38, 44, 46, 47, 48, 49, 54, 55, 56, 57, 58, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 74, 76, 81, 82, 84, 85, 86, 87, 91, 92, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 104, 105, 108, 109, 112, 115, 116, 117, 118, 119, 120, 121, 123, 126, 127, 128, 129, 131, 132, 134, 135, 136, 138, 139
direito brasileiro 11, 14, 15
Direito Constitucional 11, 37, 139, 140
direito de família 12, 74, 76, 85, 100, 101
Direito de Família 11, 73, 75, 76, 85, 87, 98, 101
direitos dos consumidores 12, 58, 71
direitos femininos 122

E

e-commerce 12, 59, 60, 61, 62, 65, 66, 67, 68, 69, 71, 72
entidade familiar 12, 74, 83, 84, 89, 93, 95

esquecimento 11, 14, 15, 33

Estado 12, 13, 18, 27, 30, 38, 39, 48, 51, 52, 54, 55, 62, 72, 81, 83, 84, 85, 96, 97, 99, 102, 103, 104, 105, 109, 111, 112, 113, 114, 116, 117, 118, 122, 124, 125, 130, 131, 132, 134, 135, 136, 137, 139, 140
estado laico 12, 102, 111, 113, 114, 120

F

família homoafetiva 12, 74, 93
famílias 12, 53, 74, 76, 83, 85, 86, 87, 93, 95, 99
função social 37, 38, 39, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 54, 56

H

homossexualidade 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 82, 98, 118
humanidade 12, 25, 32, 74, 93

I

igualdade 12, 28, 74, 76, 88, 91, 98, 133, 134

J

jurídico 11, 15, 25, 27, 28, 33, 34, 39, 47, 48, 75, 76, 86, 88, 92, 94, 98, 99, 112, 115, 123, 126, 128, 129, 130, 136, 137, 138

L

laicidade 12, 103, 104, 105, 107, 111, 112, 113, 114, 116, 117, 118, 119
legislação 17, 28, 37, 45, 46, 47, 48, 54, 55, 76, 117, 119
liberdade 11, 12, 14, 15, 17, 21, 22, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 48, 76, 82, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 106, 109, 111, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 120, 134

liberdade de expressão 15
liberdade religiosa 12, 102, 103, 104, 105,
106, 109, 111, 112, 113, 115, 116, 117,
118, 119, 120
literatura 12, 121, 122, 123, 127, 128, 129,
136, 138

M

memória 15, 18, 137, 140
mudanças sociais 11, 51, 81

O

O conto da aia 12, 121, 124, 130, 135, 136

P

políticas públicas 12, 37, 39, 41, 42, 52,
55, 81, 119

R

realidade brasileira 12, 15, 102, 124, 136
Reforma Agrária 36, 37, 39, 41, 42, 43, 44,
45, 46, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 58
religião 12, 94, 103, 104, 105, 106, 107,
108, 109, 111, 112, 114, 116, 117, 118,
119, 120
repressão feminina 12, 121

S

sociedade brasileira 43, 44, 83, 136
sociedade contemporânea 82, 103
sociojurídico 36, 37

U

união homoafetiva 73, 74, 100, 110

www.pimentacultural.com

Direito em cena

— perspectivas
para pensar
a sociedade