

RBPJ

Revista Brasileira de Prática Jurídica

Nº 04



REVISTA BRASILEIRA DE PRÁTICA JURÍDICA

n.4 – dez. 2024

UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS
FACULDADE DE DIREITO
Divisão de Assistência Judiciária Prof. Paulo Edson de Sousa

REVISTA BRASILEIRA DE PRÁTICA JURÍDICA

ISSN: 2675-7516

Revista Brasileira de Prática Jurídica | Belo Horizonte | n. 4 | pp. 1-73 | dez. 2024

2024 REVISTA BRASILEIRA DE PRÁTICA JURÍDICA

Formato digital

Qualquer parte desta publicação pode ser reproduzida, desde que citada a fonte.

As opiniões emitidas em artigos ou notas assinadas são de exclusiva responsabilidade dos respectivos autores.

Esta revista encontra-se disponível em: <https://rbpj.direito.ufmg.br>

Revista Brasileira de Prática Jurídica [recurso eletrônico] =
Brazilian Journa of Legal Practice / FDCE - UFMG, Divisão de Assistência
Judiciária, DAJ-UFMG – n. 4 (dez. 2024) - . –
Dados eletrônicos. – Belo Horizonte, MG : UFMG, 2024- .

Periodicidade: Anual

Modo de acesso: <<https://rbpj.direito.ufmg.br>>

Texto em inglês e português

ISSN 2675-7516

1 – Direito. 2 – Prática Jurídica – Periódicos – Divisão de Assistência
Judiciária – Faculdade de Direito da UFMG.

CDU – 34 (05)

CDU – 340.005

Capa: *Gabriel Santiago*

DIVISÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA PROF. PAULO EDSON DE SOUSA
FACULDADE DE DIREITO DA UFMG

Av. João Pinheiro, 100 – 7º andar

CEP 30130-180 – Belo Horizonte – MG – Brasil

Tel: (31) 3409-8667

<https://rbpj.direito.ufmg.br>

revistadajufmg@gmail.com

REVISTA BRASILEIRA DE PRÁTICA JURÍDICA

Divisão de Assistência Judiciária Prof. Paulo Edson de Sousa

DIRETORA DA DAJ

Profa. Dra. Renata Christiana Vieira Maia

VICE-DIRETOR DA DAJ

Prof. Dr. Júlio César Faria Zini

DIRETORA ADJUNTA DA DAJ

Nathália Correia Santos

VICE-DIRETOR ADJUNTO DA DAJ

Gabriel Farney Da Silva

EDITORIA RESPONSÁVEL

Profa. Dra. Mônica Sette Lopes (Universidade Federal de Minas Gerais - Belo Horizonte, MG - Brasil)

CONSELHO EDITORIAL

Prof. Dr. Aziz Tuffi Saliba (Universidade Federal de Minas Gerais - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Profa. Dra. Camila Silva Nicácio (Universidade Federal de Minas Gerais - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Prof. Dr. Felipe Martins Pinto (Universidade Federal de Minas Gerais - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Prof. Dr. Gustavo Siqueira Silveira (Universidade Estadual do Rio de Janeiro - Rio de Janeiro, RJ - Brasil)

Profa. Dra. Juliana Cordeiro de Faria (Universidade Federal de Minas Gerais - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Profa. Dra. Misabel Abreu Machado Derzi (Universidade Federal de Minas Gerais - Belo Horizonte, MG - Brasil)

COMISSÃO EXECUTIVA

Ana Luiza Braga Guatimosim (Bacharela e Mestra em Direito pela UFMG - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Ana Rita Fontes Nascimento (Graduanda em Direito pela UFMG - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Anna Luísa Ferreira de Oliveira (Graduanda em Direito pela UFMG - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Beatriz Ramos Duarte Baeta Neves (Bacharela em Relações Econômicas internacionais pela UFMG e graduanda em Direito pela UFMG - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Carla Gisele Moraes Gomes (Graduanda em Direito pela UFMG - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Carolina Furini Mattei (Graduanda em Direito pela UFMG - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Gabriel Farney da Silva (Graduando em Direito pela UFMG - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Leandro Fernandes de Magalhães Gomes (Graduando em Direito pela UFMG - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Miguel Henriquez Vieira (Graduando em Direito pela UFMG - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Nicolas Pereira Drumond (Graduando em Direito pela UFMG - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Stephanie Gabrielle Neves Santos (Graduanda em Direito pela UFMG - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Tulio Ferreira Rodrigues (Graduando em Direito pela UFMG - Belo Horizonte, MG - Brasil)

Victor Pinheiro dos Anjos (Graduando em Direito pela UFMG - Belo Horizonte, MG – Brasil)

COLABORADORES

Equipe de Informática da Faculdade de Direito da UFMG

Sumário

Apresentação

Mônica Sette Lopes.....8

Artigos

Caso Mohamed vs. Argentina e a reforma da sentença absolutória em segundo grau: reflexões preliminares para a prática jurídica criminal.....10

Lucas Ribeiro Rodrigues

Entre o Parlamento e a Corte: a inércia legislativa como modalidade de resposta a atuação judicial.....23

Tárcia Helena Dias de Oliveira

“A mulher da casa abandonada”: como a repercussão do tema impacta no número de denúncias por trabalho análogo à escravidão no brasil.....47

Maria Vitória Caldarelli Seppe de Calais

O papel da clínica jurídica na educação para a advocacia do futuro.....60

Laurence Duarte Araújo Pereira

APRESENTAÇÃO

Mônica Sette Lopes¹

Alvará de demolição
Adélia Prado

*O que precisa nascer
tem sua raiz em chão de casa velha.
À sua necessidade o piso cede,
estalam rachaduras nas paredes
os caixões de janela se desprendem.
O que precisa nascer
aparece no sonho buscando frinchas no teto,
réstias de luz e ar.
Sei muito bem do que este sonho fala
e a quem pode me dar
peço coragem.*

(Prado, Adélia. Alvará de Demolição. In: A duração do Dia. Rio de Janeiro: Record, 2010, p. 37.)

Introduzir, com um poema, a apresentação do número 4 da RBPJ - Revista Brasileira de Prática Jurídica, vinculada à DAJ - Divisão de Assistência Judiciária Prof. Paulo Edson de Sousa, não é um ato casual. É conduta deliberada para recuperar sentidos do passado e registrar as promessas de futuro. Um futuro impreciso como é qualquer futuro, com suas surpresas, com suas expectativas, com suas frustrações, com suas realizações. Um futuro dentro da realidade. Que, na RBPJ, tem raiz na velha Casa. Que busca frinchas no teto, réstias de luz e ar.

Sei muito bem do que deve falar uma revista produzida com as alunas e com os alunos que estagiam na DAJ. Esse sonho, o de estagiar na DAJ, vivi no meio dos anos 1980 e ele continua falando comigo quando penso o direito que deve ser conhecido e aquele que é, efetivamente, dado a conhecer.

As dificuldades de produzir a revista situam-se muitas das vezes numa concepção da escrita da teoria jurídica que é repetitiva, que não pensa no leitor, que esconde do direito a concretude, os seus percalços como experiência sempre tendente ao drama, ao trágico, ao mais humanamente humano.

Os artigos selecionados para esta edição são preciosos, porque cada um deles conta uma história relevante da aplicação do direito. Porque cada um deles elege o caso como ponto majestoso da exposição do direito como um acontecimento sobre o qual se deve produzir saber ou teoria.

Lucas Ribeiro Rodrigues discute com o caso *Mohamed vs Argentina*, a partir de jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, o duplo grau de jurisdição e a

¹ Professora Titular e Vice-Diretora da Faculdade de Direito da UFMG. Desembargadora (aposentada) do Tribunal Regional do Trabalho da 3^a Região.

recorribilidade quando uma sentença absolutória é modificada como resultado de julgamento de recurso em segundo grau de jurisdição, considerando que a substância da matéria fática (provas, fatos e a interpretação de questões jurídicas ligadas à sua valoração) não poderá ser rediscutida em nenhuma das formas de impugnação cabíveis a partir dali.

Tárcia Helena Dias de Oliveira cuida das relações entre as normas produzidas pelo Poder Legislativo e pelo Poder Judiciário. A curiosidade que norteou a pesquisa, de que o artigo é extrato, gira em torno da inércia do Poder Legislativo após decisão do Poder Judiciário. Segundo ela, a partir de análise tópica, a omissão é uma resposta que deve ser compreendida no contexto das circunstâncias que a decisão engloba. E essa compreensão é essencial para o correto escrutínio e aprofundamento das questões de aplicação e de produção normativa.

Maria Vitória Caldarelli Seppe de Calais estuda o trabalho análogo à escravidão no Brasil contemporâneo. Sua pesquisa explora desdobramentos de um podcast da Folha de São Paulo, produzido por Chico Felitt, “A mulher da casa abandonada” que percorreu a história de um casarão no luxuoso bairro paulistano de Higienópolis de propriedade de uma mulher investigada pelo FBI por manter uma empregada doméstica brasileira em situação análoga à escravidão por mais de 20 anos em Washington. A constatação de que o trabalho análogo à escravidão ocorre com imensa frequência no âmbito doméstico justifica a investigação e todas as muitas outras que são necessárias para expor essa chaga na realidade brasileira.

Laurence Duarte Araújo Pereira explora novas vertentes da educação para a advocacia, ressaltando a importância das clínicas pela dimensão de aplicação dos direitos humanos que por meio delas se experimenta. Apresenta algumas nuances da história da Divisão de Assistência Judiciária Prof. Paulo Edson de Sousa e da CdH/UFMG (Clínica de Direitos Humanos/UFMG).

Cada um dos trabalhos, na especificidade de seu objeto de estudo, escava da história aquilo que precisa nascer, que precisa continuar nascendo, já que o direito é, desde sempre, continuamente demolido e sonhado. Os conflitos humanos renovam-se e demandam coragem daqueles que os vão enfrentar com as leis, com a aplicação delas que sempre se volta ao passado, no qual os fatos, imutáveis, já aconteceram.

Uma revista como a Revista Brasileira de Prática Jurídica, produzida com os alunos e as alunas, é um jeito de deixar o sonho de justiça falar. A teorização sobre os acontecimentos que resultam da aplicação do direito sempre renova a coragem que é necessária para dar conta dessa justiça perfectível que está continuamente por nascer.

Boa leitura.

Verão de 2024

CASO MOHAMED VS. ARGENTINA E A REFORMA DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA EM SEGUNDO GRAU: REFLEXÕES PRELIMINARES PARA A PRÁTICA JURÍDICA CRIMINAL¹

THE CASE OF MOHAMED V. ARGENTINA AND THE REFORM OF SECOND-DEGREE ACQUITTALS: SOME REFLECTIONS FOR CRIMINAL LEGAL PRACTICE

Lucas Ribeiro Rodrigues²

Resumo

O presente trabalho parte da análise do Caso Mohamed vs. Argentina, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, apontando os padrões convencionais mínimos estabelecidos em torno da garantia ao duplo grau de jurisdição em tal precedente. A partir disso, apresentam-se reflexões preliminares para a prática jurídica criminal nos casos de reforma da sentença absolutória em segundo grau. Assim, propõe-se a realização de uma investigação teórica, com prioridade para a análise de conteúdo, conformando uma pesquisa de vertente jurídico-dogmática, de tipo compreensivo-propositivo.

Palavras-chave: Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Mohamed vs. Argentina. Duplo grau de jurisdição.

Abstract

This paper starts by analyzing the case of Mohamed v. Argentina, judged by the Inter-American Court of Human Rights, pointing out the minimum conventional standards established around the guarantee of the double degree of jurisdiction in that precedent. Based on this, preliminary reflections are presented for criminal legal practice in cases where the second degree acquittal sentence is reformed. Thus, it is proposed to carry out a theoretical investigation, with priority given to content analysis, forming a legal-dogmatic research, of a comprehensive-propositional type.

Keywords: Inter-American Court of Human Rights. Case of Mohamed v. Argentina. Double degree of jurisdiction.

¹ Artigo elaborado a partir de capítulo de dissertação a ser defendida no Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da UFMG.

² Graduado em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Especialista em Ciências Penais pelo Instituto de Educação Continuada da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Mestrando em Direito pela Universidade Federal. Endereço eletrônico: lucasribeiroh@gmail.com

1 INTRODUÇÃO

A desconsideração (ou desconhecimento) dos tratados de Direitos Humanos incorporados à ordem jurídica interna, como paradigmas de controle das normas domésticas brasileiras, ainda é um problema atual entre os operadores do Direito.

Sobretudo no âmbito processual penal, que, numa perspectiva democrática e constitucional, desempenha o papel legitimador e limitador do *jus puniendi* estatal, ao se propor a dupla proteção dos Direitos Humanos na esfera processual penal, não só mediante o controle de constitucionalidade ou de recepção da norma pré-constitucional, mas também pelo controle de convencionalidade, pretende-se reforçar a base humana como limite intransponível ao poder punitivo do Estado.

Por isso, conquanto tardia, importa a aproximação do mecanismo de controle de convencionalidade ao modelo constitucional de processo penal atende às disposições dos tratados e convenções internacionais internalizados.

A Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), promulgada pelo Decreto nº 678/92, por sua vez, nos arts. 1º, 2º e 29³, exige que os Estados Partes respeitem os direitos previstos no Pacto de São José da Costa Rica e garantam o exercício livre e completo a toda pessoa sujeita à sua jurisdição, para o que devem ser adotadas medidas legislativas ou de outra natureza a fim de tornarem efetivos os direitos e liberdades reconhecidos na Convenção, incluindo-se a obrigação de todos os órgãos dos Estados Partes a interpretá-la sempre no sentido de ampliação do gozo desses direitos e liberdades.

³ Artigo 1 - Obrigação de Respeitar os Direitos

1. Os Estados-Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

2. Para os efeitos desta Convenção, pessoa é todo ser humano.

Artigo 2 - Dever de Adotar Disposições de Direito Interno

Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados-Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

Artigo 29 - Normas de Interpretação

Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de:

- a) permitir a qualquer dos Estados-Partes, grupo ou pessoa, suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista;
- b) limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados-Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados;
- c) excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; e
- d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza. (OEA, 1969)

O art. 8.2.h da CADH, por sua vez, prevê como uma das garantias mínimas de toda pessoa: “*direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior*.”. O art. 14.5 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP), a seu turno, estabelece que: “*Toda pessoa declarada culpada por um delito terá direito de recorrer da sentença condenatória e da pena a uma instância superior, em conformidade com a lei*.”.

Como recorte a demonstrar a importância e a repercussão humanizante dos tratados e convenções de Direitos Humanos no âmbito doméstico, o artigo parte da análise do caso Mohamed vs. Argentina, fazendo, de início, um breve histórico dos fatos ocorridos em 1992, na cidade de Buenos Aires, posteriormente imputados como crime de homicídio culposo ao senhor Oscar Alberto Mohamed. Em seguida, relata-se a tramitação do caso no Sistema Interamericano. Num terceiro momento, explicitam-se os fundamentos da sentença proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH). Por fim, a partir dos padrões convencionais mínimos estabelecidos pela Corte IDH para a garantia do duplo grau de jurisdição, apresentam-se reflexões preliminares para a prática jurídica criminal nos casos de reforma da sentença absolutória em segundo grau.

2. CASO MOHAMED VS ARGENTINA

2.1 Breve histórico dos fatos

Os fatos ocorreram em 16 de março de 1992, quando Oscar Alberto Mohamed, o qual era motorista de ônibus na cidade de Buenos Aires, atropelou uma senhora e provocou sua morte, sendo, então, processado pelo crime de homicídio culposo.

Em 30 de agosto de 1994, a primeira instância do poder judiciário argentino (*Juzgado Nacional en lo Correccional nº 3*) absolveu Mohamed por insuficiência de provas da autoria delitiva, aplicando *la regla del 'favor re'*. Já no dia seguinte, o Ministério Público foi intimado da sentença e interpôs recurso de apelação.

Em 22 de fevereiro de 1995, no julgamento de recurso interposto pela acusação, a segunda instância do poder judiciário argentino (*Sala Primera de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal Correccional*), composta por três juízes, reformou a sentença e condenou Mohamed pelo crime de homicídio culposo à pena de três anos de prisão, concedendo-lhe uma espécie de suspensão condicional, e suspensão do direito de dirigir qualquer automotor pelo prazo de oito anos. A condenação em segundo grau foi fundamentada, inclusive, em regulamento posterior (Decreto nº 692/92 – Regramento de Trânsito e Transporte), que definia a imprudência no trânsito (lei penal em branco) e que sequer vigia ao tempo dos fatos, porque publicado no diário oficial argentino em 30 de abril de 1992.

Dentre outros motivos, a defesa de Mohamed interpôs recurso extraordinário federal, alegando violação aos princípios da legalidade e da irretroatividade de norma penal maléfica. Em 4 de julho de 1995, a *Sala Primera de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional* inadmitiu o recurso, entendendo que a defesa pretendia reexame de fatos e provas e que a *Corte Supremo de la Justicia de la Nación* não era uma terceira instância. A respeito da aplicação da norma posterior aos fatos, o tribunal de segundo grau compreendeu a questão como um “erro material”.

Inadmitido o recurso extraordinário federal, a defesa de Mohamed, em 18 de julho de 1995, interpôs um recurso de queixa (*recurso de queja*), similar ao agravo do art. 1042 do Código de Processo Civil (CPC), perante a *Corte Supremo de la Justicia de la Nación*, tendo esta, porém, desprovido o recurso.

Na data de 17 de julho de 1995, com o trânsito em julgado da decisão, Mohamed foi demitido, por justa causa, do seu emprego de motorista de ônibus em razão da pena acessória de inabilitação para dirigir.

2.2 Tramitação do caso no Sistema Interamericano

A defesa de Mohamed, em 18 de março de 1996, protocolou denúncia à Comissão Interamericana de Direitos (CIDH), que, por sua vez, admitiu o caso mediante Informe de Admissibilidade nº 02/05, em 22/02/2005. Posteriormente, em 02 de novembro de 2010, a CIDH expediu Informe de Mérito nº 173/10, remetendo o caso à Corte IDH em 13 de abril de 2011, sob alegação de violação ao princípio da legalidade e da irretroatividade, ao direito de defesa, ao direito de recorrer da condenação e ao direito a proteção judicial consagrados nos arts. 9, 8.2.c, 8.2.h e 25.1 da CADH, cumulados com as obrigações previstas nos arts. 1.1 e 2 também da CADH, requerendo a adoção de medidas de reparação.

Expedidas as notificações do Estado e do advogado de defesa a respeito da submissão do caso pela CIDH nos dias 18 e 20 de maio de 2011, Mohamed comunicou à Corte IDH que naquele 4 de julho seu então representante processual havia falecido, solicitando a nomeação de um defensor público interamericano. Em seguida, a Associação Interamericana de Defensorias Públicas (AIDEF) informou à Corte IDH a designação de Gustavo Vitale e Marcelo Torres Bóveda, defensores públicos da Argentina e Paraguai, respectivamente, para exercerem a representação legal de Mohamed⁴.

⁴ Este foi o segundo processo julgado pela Corte IDH em que houve atuação da Defensoria Pública Interamericana.

Apresentado o Escrito de Petições, Argumentos e Provas (EPAP) pela defesa técnica de Mohamed em 11 de dezembro de 2011, os defensores endossaram as alegações da CIDH, solicitando à Corte IDH que fossem reconhecidas violações: a) ao princípio da legalidade penal (anterioridade) e da irretroatividade da lei penal (art. 9º c/c art. 1.1 da CADH); b) a garantias judiciais do direito de ser ouvido, do direito de defesa em juízo, do direito a recurso efetivo, do direito de não ser julgado duplamente por um mesmo fato (vedação ao *bis in idem*) e do direito à decisão fundamentada (arts. 8.1, 8.2.c, 8.2.d, 8.2.e, 8.2.h, 8.4, c/c 1.1 da CADH); c) e à garantia da proteção judicial (art. 25.1, 25.2.a e 25.2.b, c/c art. 2º da CADH). Por fim, requereram a reparação dos danos causados a Mohamed e seus familiares (esposa e quatro filhos).

O Estado Argentino, em contestação apresentada no dia 28 de fevereiro de 2012, apresentou exceção preliminar, ao argumento de que a violação ao princípio do *non bis in idem* (art. 8.4 da CADH) não havia sido alegada no âmbito interno, nem perante a CIDH, estando a matéria preclusa, sustentando também que a inovação da questão afrontava o caráter subsidiário da Corte e o princípio do *estoppel* (*venire contra factum proprio*). No mérito, rechaçou todas as alegações por parte da vítima, defendendo que o Estado não teria violado os direitos consagrados nos arts. 8.2.c, 8.2.h, 8.4, 9 e 25.1 da CADH, tampouco os arts. 1.1 e 2 do mesmo instrumento, uma vez que: a) a verdadeira vítima seria a senhora que foi atropelada; b) o processo criminal argentino havia tramitado e apurado os fatos regularmente; c) houve equívoco técnico pela defesa na interposição do recurso extraordinário federal; d) a CADH exigia sentença definitiva para se falar em violação ao *bis in idem*; e) não houve violação à anterioridade da lei penal, pois não era necessária a norma complementar de trânsito acerca do dever de cuidado, bastando a comprovação da conduta imprudente; e que a mera menção de um regramento posterior não ofenderia tal princípio, mesmo porque havia regramento anterior, de 1945, que complementava a questão; f) Mohamed não teria alegado a violação ao duplo grau de jurisdição e violação a *bis in idem* em âmbito interno.

Em manifestação, a CIDH asseverou que a garantia do duplo grau não consistia em “direito a duas instâncias”, mas sim na revisão, por parte de um tribunal superior, da condenação independentemente da fase processual em que fosse proferida. Ressaltou que o recurso extraordinário federal não permitiu uma revisão eficaz, oportuna e acessível de acordo com os padrões convencionais. Além do art. 8.2.h, defendeu que houve consecutiva violação ao art. 2º da CADH (dever de adotar disposições de direito interno). Refutou por extemporaneidade a exceção preliminar do Estado Argentino de que a vítima nunca teria sustentado violação ao duplo grau nos recursos interno.

Realizadas audiências em 20 e 21 de junho de 2012⁵, em uma das quais, frise-se, foi ouvido como perito o professor argentino Julio Bernardo José Maier⁶, a Corte IDH proferiu sentença de exceção preliminar, mérito, reparações e custas.

2.2 Sentença da Corte IDH

Em sentença datada de 23 de novembro de 2012, a Corte IDH rejeitou a objeção de admissibilidade, ao fundamento de que, segundo sua jurisprudência (Caso Cinco Pensionistas vs. Peru), as vítimas e seus representantes poderiam invocar violação de outros direitos distintos do compreendidos no informe de mérito da CIDH, desde que se correlacionasse com os marcos fáticos estabelecidos pela Comissão. Nesse sentido, a Corte IDH entendeu que a alegação de violação ao *non bis in idem* estava relacionada com os mesmos fatos delimitados pela CIDH no informe de mérito (apelar de uma sentença absolutória), mas apenas sob outra roupagem jurídica.

Afirmando sua competência para análise do caso, porquanto a Argentina era Estado Parte da CADH desde 05 de setembro 1994, tendo reconhecida a competência contenciosa na mesma data, a Corte IDH admitiu, sem ressalvas, inclusive das partes, toda a prova documental, bem como as declarações da vítima e a prova pericial.

Acerca das violações propriamente ditas, a Corte IDH não se pronunciou sobre as alegadas violações aos arts. 8.2.c, 8.2.d, 8.2.e, 25.2.a e 25.2.b da CADH, entendendo que os representantes não apresentaram argumentos jurídicos sobre, nem se referiram a quais fatos versariam. Também não se pronunciou sobre as alegadas violações aos arts. 8.1, 8.2.c e 25.1, porque decorrentes da violação ao direito ao recurso. A decisão, portanto, ficou restrita ao direito de recorrer da condenação a um juiz ou tribunal superior (art. 8.2.h, c/c o art. 2º da CADH) e ao direito de não ser duplamente processado sobre um mesmo fato (art. 8.4 da CADH).

Quanto à alegação de infringência ao art. 8.4 da CADH⁷ (proibição ao *bis in idem*), para os representantes de Mohamed, o recurso contra uma sentença de juízo regular somente teria natureza de direito do acusado e, por isso, não poderia ser utilizado pela acusação. Dessa forma, a possibilidade de um novo julgamento, submetendo o réu a novo risco de condenação, violaria

⁵ Disponível em: <https://vimeo.com/album/1982419>. Acesso em: 02 de set. de 2023.

⁶ Um dos maiores nomes do Direito Processual Penal da América do Sul e da América Central, cujas obras são referências para o estudo do Processo Penal. Julio Maier era juiz do Tribunal Superior de Justiça da Cidade Autônoma de Buenos Aires.

⁷ Art. 8.4 da CADH – “*O acusado absolvido por sentença transitada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos.*” (OEA, 1969)

o princípio segundo o qual ninguém poderia ser julgado duas vezes pelo mesmo fato. Essa tese contou com a adesão dos peritos ouvidos pela Corte IDH, os juristas argentinos Alberto Binder e Julio Maier, que defendiam a natureza unilateral do recurso de apelação no processo penal.⁸

A Corte IDH, no entanto, rejeitou a tese dos defensores interamericanos e absolveu o Estado Argentino, adotando a vertente pela bilateralidade do direito ao recurso no processo penal. Salientou também que, à luz do art. 8.4 da CADH, para que fosse configurado o *bis in idem*, seria necessário a realização de um primeiro julgamento que resultasse em sentença absolutória transitada em julgado, o que não era o caso. Portanto, não se sustentava a argumentação de que o recurso da acusação seria um novo processo, pois este se desenvolvia em etapas, sendo a fase recursal apenas uma delas.⁹

Em contrapartida, a Corte IDH concluiu que a Argentina violou o direito ao recurso, previsto no art. 8.2.h da CADH¹⁰, porque não foi garantida a interposição, contra a condenação em segundo grau, de um recurso ordinário, ou seja, um recurso que permitisse ampla discussão de fatos, provas e questões jurídicas.

Ainda como embasamento, a Corte IDH lançou mão do art. 14.5 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP), que dispunha que: "*Toda pessoa culpada por um delito terá direito de recorrer da sentença condenatória e da pena a uma instância superior, na forma da lei.*"¹¹.

Para a Corte IDH, portanto, não haveria exceção ao duplo grau de jurisdição, instaurando-se divergência no tocante ao entendimento que prevalecia no Sistema Europeu.

Neste aspecto, esclarece-se que a Corte Europeia de Direitos Humanos (Corte EDH) permite que o direito ao recurso seja limitado quando o réu for condenado em segundo grau em recurso contra a sua absolvição proferida na instância de origem, conforme art. 2.2 do Protocolo nº 7 à Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH), que prevê expressamente que:

"Este direito [ao duplo grau] pode ser objeto de exceções em relação a infrações menores, definidas nos termos da lei, ou quando o interessado tenha sido julgado em primeira instância pela mais alta jurisdição ou declarado culpado e condenado no seguimento de recurso contra a sua absolvição"¹²

⁸ (PAIVA; HEEMANN, 2020, p. 234-235)

⁹ (PAIVA; HEEMANN, 2020, p. 235)

¹⁰ Art. 8.2.h da CADH – “(...) Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: (...) direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior.” (OEA, 1969)

¹¹ Art. 14.5 do PIDCP (ONU, 1966)

¹² Art. 2.2 do Protocolo nº 7 à CEDH (CE, 1984)

De forma distinta, o entendimento da Corte IDH foi de que o direito ao recurso surgia com a condenação, de modo que “*resulta contrário ao propósito desse direito específico que não seja garantido frente a quem é condenado mediante uma sentença que revoga uma decisão absolutória.*”¹³.

A Corte IDH, ademais, sublinhou que o PIDCP tinha uma redação que não permitia qualquer restrição ao duplo grau, na medida que o direito ao recurso deveria ser assegurado a toda pessoa declarada culpada por um crime, de modo que, se o indivíduo é condenado somente a partir do julgamento de uma apelação, pelo órgão jurisdiccional de segundo grau, disso surgiria o seu direito a um recurso ordinário.¹⁴

O recurso ordinário, por sua vez, compreenderia meio efetivo para análise de questões fáticas, probatórias e jurídicas, já que “*(...) existe uma interdependência entre as determinações fáticas e a aplicação do direito, de forma que uma equivocada determinação dos fatos implica uma equivocada ou indevida aplicação do direito*”¹⁵. E mais,

97. El Tribunal ha señalado que el derecho de recurrir del fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de **permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica**. La doble conformidad judicial, expresada mediante el acceso a un recurso que otorgue la posibilidad de una revisión íntegra del fallo condenatorio, confirma el fundamento y otorga mayor credibilidad al acto jurisdiccional del Estado, y al mismo tiempo brinda mayor seguridad y tutela a los derechos del condenado. Asimismo, la Corte ha indicado que, lo importante es que el recurso garantice la posibilidad de un examen integral de la decisión recurrida.”

(...)

99. **La Corte ha sostenido que el artículo 8.2.h de la Convención se refiere a un recurso ordinario accesible y eficaz.** Ello supone que debe ser garantizado antes de que la sentencia adquiera la calidad de cosa juzgada. La eficacia del recurso implica que debe procurar resultados o respuestas al fin para el cual fue concebido. Asimismo, el **recurso debe ser accesible, esto es, que no debe requerir mayores complejidades que tornen ilusorio este derecho.**”¹⁶

¹³ (OEA, 2012, § 92)

¹⁴ (PAIVA; HEEMANN, 2020, p. 234)

¹⁵ (OEA, 2012, § 100)

¹⁶ (OEA, 2012, §§ 97 e 99)

A par disso, concluiu a Corte IDH que os recursos extraordinário federal e de queixa não constituíram meio de impugnação efetivo para Mohamed, pois tais recursos se limitavam à fiscalização de questões relativas à validade de uma lei, tratado, norma constitucional ou arbitrariedade de uma sentença, excluindo-se questões fáticas e probatórias, bem como questões de direito de natureza jurídica não constitucional. Assim, o sistema processual penal argentino aplicado a Mohamed não lhe garantiu um recurso ordinário acessível e eficaz que permitisse o exame pleno de sua condenação, em conformidade com o art. 8.2.h da CADH.

Em relação ao princípio da legalidade (anterioridade), embora tenha feito algumas considerações, a Corte IDH entendeu que a questão deveria ser examinada pelo Tribunal Superior a quem caberia conhecer do recurso contra a condenação, como consequência da violação ao art. 8.2.h da CADH. Dessa maneira, numa espécie de juízo de prejudicialidade, não decidiu se houve ou não violação ao art. 9º da CADH¹⁷.

Por fim, a Corte IDH determinou que o Estado Argentino: a) adotasse as medidas necessárias para garantir a Mohamed o direito de recorrer da sentença condenatória, nos termos estabelecidos no art. 8.2.h da CADH¹⁸; b) suspendesse os efeitos da condenação até o julgamento do recurso a ser interposto por Mohamed; c) publicasse, no prazo de seis meses, o resumo oficial da sentença em diário de ampla circulação nacional, bem como disponibilizasse, por um ano, a sentença na íntegra em *site* oficial; d) e pagasse as indenizações as indenizações fixadas em 50.000 dólares por danos materiais e morais, além de 3.000,00 dólares de custas e 7.539,42 dólares de restituição ao fundo de assistência legal das vítimas; e) dentro de um ano da notificação da sentença, informasse as medidas adotadas para cumprimento da decisão.

No dia 13 de novembro de 2015, a Corte IDH, em resolução de supervisão de cumprimento da sentença, resolveu encerrar o caso, declarando cumpridas: a) as publicações pelo Estado Argentino; b) o pagamento das indenizações por danos materiais e morais; c) a adoção das medidas necessárias para garantia do direito ao recurso a Mohamed, porque o representante da vítima requereu, em escritos datados de 2014 e 2015, que a Argentina fosse eximida dessas obrigações, haja vista que o cumprimento redundaria mais prejuízos do que

¹⁷ Art. 9º da CADH – “*Ninguém pode ser condenado por ações ou omissões que, no momento em que forem cometidas, não sejam delituosas, de acordo com o direito aplicável. Tampouco se pode impor pena mais grave que a aplicável no momento da perpetração do delito. Se depois da perpetração do delito a lei dispuser a imposição de pena mais leve, o delinquente será por isso beneficiado.*” (OEA, 1969)

¹⁸ “*El artículo 2 de la Convención Americana contempla el deber general de los Estados Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la misma para garantizar los derechos en ella consagrados. La Corte ha establecido que dicho deber implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.*” (OEA, 2012, § 113)

benefícios à vítima, pois importaria em reabrir uma causa penal já prescrita; d) a adoção das medidas para suspender os efeitos da condenação, em especial os registros dos antecedentes, uma vez que os antecedentes já não existiam mais por terem caducado, segundo o direito interno argentino.

3. REFLEXÕES PRELIMINARES PARA A PRÁTICA JURÍDICA CRIMINAL

A partir do Caso Mohamed vs. Argentina, ressaem algumas reflexões preliminares para a prática jurídica criminal brasileira, especialmente em torno da garantia do duplo grau de jurisdição e da exigência de um recurso ordinário para discutir eventual condenação, em segunda instância, via recurso acusatório contra sentença absolutória.

No caso de uma condenação em segunda instância, em que se reforma uma sentença absolutória, a possibilidade de oposição de embargos infringentes ou de declaração, de interposição de recursos especial e extraordinário, de ajuizamento de habeas corpus ou revisão criminal satisfaz os padrões convencionais mínimos para o exercício do direito ao duplo grau de jurisdição? A resposta é negativa.

Todos os recursos contra acórdão condenatório e as citadas ações impugnativas são de abrangência limitada, com requisitos legais e jurisprudenciais rígidos, não garantindo ampla discussão dos fatos, provas e teses jurídicas.

Diante disso, quais teses jurídicas podem ser adotadas pela defesa do acusado absolvido que eventualmente figura como recorrido em apelação proposta pelo Ministério Público? Propõem-se, neste artigo, ao menos três alegações.

A primeira, a arguição de inconvencionalidade¹⁹²⁰ do recurso da acusação e requerimento pelo não conhecimento do apelo, entendendo-se que o duplo grau de jurisdição é garantia exclusiva do acusado, nos exatos termos do art. 8.2.h da CADH e do art. 14.5 do PIDCP. Embora a tese seja minoritária na doutrina e não tenha sido acolhida pela Corte IDH, assim defende PRADO:

A questão agora é se o princípio do duplo grau de jurisdição, concebido na esteira das convenções internacionais, comporta essa ideia de bilateralidade? Para nós

¹⁹ O controle de convencionalidade, na definição de MAZZUOLI, funciona como mecanismo de “compatibilização vertical das normas domésticas com os tratados internacionais de direitos humanos (mais benéficos) em vigor no Estado” (MAZZUOLI, 2018, p.35). Ressalta o autor também que, “para além de obrigação convencional, o controle de convencionalidade é também obrigação decorrente da jurisprudência constante da Corte Interamericana de Direitos Humanos.”. (MAZZUOLI, 2018, p.35)

²⁰ O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) editou a Recomendação nº 123, orientando que os órgãos do Poder Judiciário brasileiro observem os tratados e convenções internacionais de Direitos Humanos e o uso da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. (BRASIL, 2022)

a noção mais afinada com as citadas convenções prestigia a ideia de unilateralidade dos recursos no processo penal, oferecendo-se o direito somente à Defesa.²¹

A segunda, a arguição de inconvencionalidade por ausência de recurso ordinário para impugnar plenamente condenação, requerendo-se a manutenção da sentença absolutória em decorrência de um estado de inconvencionalidade até que o Congresso Nacional regulamente o recurso contra acórdão condenatório em segundo grau, que reforme sentença absolutória, que permita ampla discussão de fatos, provas e teses jurídicas²².

A terceira e não menos importante, o zelo na elaboração de contrarrazões a recurso do Ministério Público, não se resumindo à ratificação dos fundamentos da sentença absolutória, mas, para além, explorando outras teses absolutórias e subsidiárias, notadamente em relação aos aspectos relativos à dosimetria da pena, regime prisional, substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, suspensão condicional do processo, direito de recorrer em liberdade, custas etc., promovendo-se contraditório efetivo com fim de influenciar a decisão colegiada que potencialmente poderá afetar o réu.

4. CONCLUSÃO

O Caso Mohamed vs. Argentina, que se desenrolou ao longo de duas décadas, trouxe à tona questões fundamentais relacionadas à justiça penal e aos direitos humanos. A história desse caso começou em 1992, quando Oscar Alberto Mohamed foi processado por homicídio culposo após um acidente de trânsito. A complexa jornada legal que se seguiu revelou deficiências no sistema de justiça argentino, sobre as quais a Corte IDH foi instada a se manifestar, marcando um precedente importante na jurisprudência interamericana de Direitos Humanos.

A questão central abordada pelo Caso Mohamed vs. Argentina foi a garantia ao duplo grau de jurisdição, especialmente sobre a garantia de um recurso ordinário eficaz contra condenações em segunda instância, permitindo plena impugnação de fatos, provas e questões jurídicas. Os padrões convencionais mínimos fixados pela Corte IDH em tal precedente colocaram em xeque não só o sistema de justiça criminal da Argentina, mas, do ponto de vista interpretativo e expansivo, também o sistema processual penal brasileiro, o qual, igualmente, não se encontra estruturado em conformidade com o que se define a respeito do duplo grau de jurisdição nas hipóteses de reforma de sentenças absolutórias em segunda instância.

²¹ PRADO, 2010, p. 42. No mesmo sentido, CASARA (2009, p. 506); FERRAJOLI (2009, p. 464-465); e MAIER (2004, t. 1, p. 709); VASCONCELLOS (2014, p. 238-239).

²² Sobre o assunto, são interessantes as propostas levantadas por BADARÓ (2020, p. 39-82).

Assim, sendo indiscutível que os recursos previstos na legislação processual penal do Brasil não atendem às exigências convencionais estabelecidas pelo Corte IDH, o artigo conclui, sem qualquer pretensão de esgotamento do assunto, teses jurídicas que podem ser alegadas pela defesa do acusado que se vê absolvido em primeiro grau, mas em risco de condenação em segunda instância. A primeira, a arguição de inconvencionalidade do recurso da acusação e requerimento pelo não conhecimento do apelo, entendendo-se que o duplo grau de jurisdição é garantia exclusiva do acusado, nos exatos termos do art. 8.2.h da CADH e do art. 14.5 do PIDCP; a segunda, a arguição de inconvencionalidade por ausência de recurso ordinário para impugnar plenamente a condenação, requerendo-se a manutenção da sentença absolutória em decorrência de um estado de inconvencionalidade até que o Congresso Nacional regulamente o recurso que permita ampla discussão de fatos, provas e questões jurídicas; por último, o cuidado na elaboração de contrarrazões a recurso do Ministério Público, de modo a explorar outras teses absolutórias e subsidiárias, promovendo-se contraditório efetivo com escopo de influenciar a decisão colegiada que potencialmente poderá afetar o réu.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Manual dos recursos criminais**. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters, 2020.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Recomendação nº 123**, de 7 de janeiro de 2022. Ministro Luiz Fux. Brasília, DF. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original1519352022011161dda007f35ef.pdf>. Acesso em 02 set. 2023.

CASARA, Rubens R. R.. O direito ao duplo grau de jurisdição e a constituição: em busca de uma compreensão adequada. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo (Org.). **Processo penal e democracia: estudos em homenagem aos 20 anos da constituição da república de 1988**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 495-510.

CONSELHO DA EUROPA. **Protocolo nº 7 à Convenção Europeia de Direitos Humanos**, 1984.

FERRAJOLI, Luigi. Principia iuris, Volume II, **Teoria della democrazia**, 2^a ed., Roma-Bari: Laterza, 2009.

MAIER, Julio Bernardo José. **Derecho procesal penal**: tomo I. Fundamentos. 2. ed. Buenos Aires: del Puerto, 2004.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Controle jurisdiccional da convencionalidade das leis**. 5^a Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

Organização das Nações Unidas. **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos**, 1966.

Organização dos Estados Americanos. **Convenção Americana de Direitos Humanos**, 1969.

_____. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Mohamed vs. Argentina**. Sentença de 23 nov. 2012 (exceção preliminar, mérito, reparações e custas). Disponível em: <https://summa.cejil.org/pt/entity/y76txdklvetdquxr?page=4>. Acesso em 02 de set 2023.

PAIVA, Caio. HEEMANN, Thimotie Aragon. **Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos**. 3^a ed. Belo Horizonte: CEI, 2020.

PRADO, Geraldo. Duplo grau de jurisdição no processo penal brasileiro: visão a partir da Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Homenagem às idéias de Julio B. J. Maier. In: PRADO, Geraldo. **Em torno da jurisdição**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 35-45.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. Duplo grau de jurisdição na justiça criminal: o direito ao recurso como possibilidade de questionamento da motivação da sentença condenatória. In: GIACOMOLLI, Nereu; VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. **Processo penal e garantias constitucionais: estudos para um processo penal democrático**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 219-255.

ENTRE O PARLAMENTO E A CORTE: A INÉRCIA LEGISLATIVA COMO MODALIDADE DE RESPOSTA A ATUAÇÃO JUDICIAL¹

BETWEEN PARLIAMENT AND THE COURT: LEGISLATIVE INERTIA AS A FORM OF RESPONSE TO JUDICIAL ACTION

Tárcia Helena Dias de Oliveira²

Resumo

O Legislativo responde às decisões judiciais? E, assumindo que sim, quais modalidades de condutas legislativas podem ser apontadas no Estado Democrático de Direito brasileiro? O trabalho parte das leituras que questionam a concepção de que cabe às Cortes oferecer a solução final para as questões que lhe são postas. O Judiciário é um player relevante, mas não como detentor da capacidade de silenciar os demais partícipes envolvidos na construção do sentido constitucional. A teoria dos Diálogos Constitucionais é o aporte teórico que sustenta, nesse trabalho, a análise da relação entre os Poderes Legislativo e Judiciário e de como ambos têm se inserido, no cenário nacional como atores capazes de interpretar e aplicar a Constituição. A chave utilizada para dimensionar o diálogo entre o Parlamento e a Corte é a resposta legislativa, ou seja, situações em que os congressistas se valem do processo legislativo para interagir com a decisão judicial. Nesse texto, o recorte trata especificamente das ocasiões em que o Legislativo não movimenta o processo legislativo após um posicionamento judicial (inércia legislativa), embora tente fazê-lo. O caso escolhido para ilustrar esse tipo de situação foi o que envolveu o reconhecimento das uniões estáveis homoafetivas pelo Supremo Tribunal Federal (STF). A conclusão é a de que é preciso explorar os contextos em que, embora o Congresso não supere a decisão judicial, também não se mantém indiferente a ela e aciona o processo legislativo em inúmeras tentativas de interagir com o posicionamento da Corte.

Palavras-chave: Supremacia judicial. Resposta legislativa. Diálogos constitucionais.

Abstract

Does the legislature respond to judicial decisions? And, assuming so, what types of legislative conduct can be identified in the Brazilian Democratic State of Law? The work starts from the readings that question the conception that it is up to the Courts to offer the final solution to the questions that are posed. Undoubtedly, the Judiciary is a relevant player, but not as a holder of the ability to silence the other participants involved in the construction of constitutional meaning. The theory of Constitutional Dialogues is the theoretical contribution that supports, in this work, the analysis of the relationship between the Legislative and Judiciary Powers and how both have been inserted in the national scenario as actors capable of interpreting and applying the Constitution. The key used to measure the dialogue between Parliament and the Court is the legislative response, that is, situations in which congressmen use the legislative process to interact with the judicial decision. In this text, the excerpt deals specifically with the occasions when the Legislature does not move the legislative process after a judicial position (legislative inertia), although it tries to do so. The case chosen to illustrate this type of situation involved the recognition of same-sex stable unions by the Federal Supreme Court (STF). The conclusion is that it is necessary to explore the contexts in which, although Congress does not overcome the judicial decision, it also does not remain indifferent to it and triggers the legislative process in numerous attempts to interact with the Court's position.

Keywords: Judicial supremacy. Legislative response. Constitutional dialogues.

¹ Parte da Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da UFMG como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito.

² Mestra em Direito Constitucional. Endereço eletrônico: tarciadias@gmail.com

1 INTRODUÇÃO

A concepção sustentada por muitos e, em diversas ocasiões pelos próprios Ministros do Supremo³, é a de que cabe às Cortes oferecer a solução final para as questões que lhe são postas.⁴ Sem dúvida, o Judiciário é um *player* relevante na construção do sentido da Constituição, contudo a centralização de poder nas mãos dos Tribunais “está longe de ser o único cenário possível em termos das relações entre poderes”, ainda que o sistema em análise conte com o controle de constitucionalidade.⁵

A finalidade do trabalho é examinar a mecânica de convívio entre Parlamento e Corte e, para tanto, se apoia na percepção de que o Legislativo responde às decisões judiciais, de modos diferentes e diversas oportunidades.

Com foco na atividade de legislar, é possível categorizar as respostas do Parlamento, ou seja, avaliar como o Congresso movimenta (ou tenta movimentar) o processo legislativo interagindo com uma decisão judicial.

Nesse sentido, as respostas legislativas podem ser agrupadas em três categorias: (1) casos em que os parlamentares superam a decisão judicial, respondendo por meio do ativismo legislativo (superação legislativa), (2) situações em que o Parlamento positiva, contorna ou se adequa ao entendimento judicial, por meio de lei ou mesmo de Emenda Constitucional (acomodação legislativa) e (3) situações em que o Legislativo não movimenta o processo legislativo após um posicionamento judicial (inércia legislativa).

O foco do presente trabalho é a inércia legislativa, ou seja, as situações em que o Legislativo não responde efetivamente a uma decisão judicial, via processo legislativo, embora tente fazê-lo.

Para tanto, o caminho escolhido tem como ponto de partida algumas abordagens acerca do fortalecimento do Poder Judiciário e da importância que as Cortes passam a ter na estrutura de separação de Poderes. Em seguida, trata-se da leitura que a Teoria dos Diálogos Constitucionais propõe acerca da dinâmica da relação entre esses Poderes, para se chegar, ao

³ “Disso resulta a imprescindibilidade de respeito às decisões do Poder Judiciário cujas ordens deverão ser cumpridas e fielmente executadas, qualquer que seja o seu destinatário, especialmente quando proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, que é, por expressa delegação da Assembleia Nacional Constituinte, o guardião supremo da intangibilidade e da exegese da Constituição da República, dispondo, por isso mesmo, ‘do monopólio da última palavra’, na feliz expressão de J. J. GOMES CANOTILHO, em tema de interpretação constitucional.” (Voto Ministro Celso de Melo. Plenário. Medida cautelar na arguição de descumprimento de preceito fundamental 572/DF. 18/06/2020. Inquérito das fake news).

⁴ “O final dos anos 1990 e os anos 2000 foram marcados pela preocupação com o protagonismo do Poder Judiciário – e, em especial, das cortes constitucionais – em relação aos demais poderes, com seus consequentes impactos para a democracia e a política.” GOMES, 2022, p. 2705.

⁵ ARGUELHES; RIBEIRO, 2016, p. 406.

final, as respostas legislativas que o Parlamento pode oferecer a um entendimento firmado pelo Supremo.

O trabalho busca fomentar algumas reflexões acerca dos casos de inércia legislativa em que muito se acionou o processo legislativo, sem se chegar a produção efetiva de uma norma. Um caso de referência capaz de ilustrar esse contexto é o que envolveu o reconhecimento das uniões estáveis homoafetivas pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Relevante pela temática e pela repercussão que o envolveu, esse julgado permite a percepção da movimentação do processo de produção normativa ao longo do tempo, ou seja, da data da prolação da decisão, 05 de maio de 2011 até o termo final da pesquisa, 31 de dezembro 2022, permitindo uma coleta de dados robusta para exemplificar as observações que esse trabalho busca elucidar.

De todo modo, espera-se que esta pesquisa contribua de alguma maneira para uma melhor compreensão das possibilidades de resposta do Congresso Nacional diante de uma tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

2. DIÁLOGOS CONSTITUCIONAIS E A RESPOSTA LEGISLATIVA

2.1. A curva ascendente do Poder Judiciário

O Judiciário vem mudando seu *lócus*, ganhando importância de forma gradativa ao longo da história e marcando presença em espaços que eram reconhecidos como das instâncias majoritárias.⁶

Inicialmente, uma estrutura institucional norte-americana, a jurisdição constitucional foi se globalizando e ganhando espaço até entre países com tradição de supremacia parlamentar.⁷

Embora esse processo de ampliação dos poderes judiciais⁸ seja mundial, não é uniforme e, apesar das características peculiares de cada localidade, podem ser apontadas algumas circunstâncias comuns que favoreceram o fenômeno.

Entre as inúmeras condições que propiciaram o fortalecimento do Judiciário, interessam nesse trabalho aquelas que, além de contribuir para a ampliação da zona de atuação judicial,⁹ também, se vinculam à Teoria dos Diálogos, como (i) a democracia,¹⁰; (ii) a valoração da

⁶ SOUZA NETO; SARMENTO, 2015, p. 74.

⁷ STRECK, 2018. p. 148. BUNCHAFT, 2021, p. 154-170. GINSBURG, 2008, p. 81-88. PAIXÃO, 2011.

⁸ LIMA; GONÇALVES, 2022; p. 164. SADEK, 2004, p. 81. BARROSO, 2012, p. 6.

⁹ LIMA; GONÇALVES, 2022, p. 164.

¹⁰ O recorte da pesquisa não comporta maiores detalhamentos acerca das múltiplas formas de se conceber democracia. Destaca-se, no entanto, que tanto as Teorias da última palavra, quanto a Teoria dos Diálogos demandam uma moldura institucional mínima que é pressuposta ao discutirmos a função do Legislativo e do

Constituição como norma jurídica obrigatória e a autoaplicabilidade dos seus dispositivos (e de seus princípios) alteram a configuração do sistema normativo, colocando a norma constitucional no centro dessa construção;¹¹ (iii) a intensa constitucionalização de garantias, com a adoção de um catálogo amplo de direitos fundamentais e de mecanismos destinados a assegurar sua eficácia (surgimento de uma cultura política de direitos fundamentais);¹² (iv) implementação e a ampliação dos sistemas de Controle de Constitucionalidade.¹³ e (v) a escolha dos poderes políticos de concederem um campo mais amplo para a atividade judicial.¹⁴

No Brasil, até 1988, as condições não se mostraram favoráveis ao desenvolvimento da Supremacia Constitucional ou da Supremacia Judicial. Contudo, sob a égide do atual diploma constitucional, houve uma profunda modificação no sistema pátrio.¹⁵ Nesse sentido, podem ser apontados, pelo menos, três aspectos que ampliaram a atuação judicial pela via do Controle de Constitucionalidade: a legitimidade para apresentar, ao Judiciário, as ações de Controle de

Judiciário. Para o professor Conrado Hubner, esse mínimo necessário envolve uma Constituição e uma carta de direitos somada a alguma prática de controle de constitucionalidade. MENDES, 2008, p. 44. Ainda que as conclusões acerca dos benefícios dessa conexão sejam objeto de debate, é possível se verificar uma convergência entre a expansão da democracia e a ampliação do controle de constitucionalidade. Em outras palavras, apesar de a jurisdição constitucional ser, frequentemente, apontada como antidemocrática sua ampliação está enlaçada à difusão da democracia e, embora seja possível se sustentar regimes democráticos sem supremacia judicial, em geral, “democracias bem ordenadas fomentam a expansão do Judiciário. Autores que corroboram essa conexão: POST; SIEGEL, 2007, p. 373-433. BUNCHAFT, 2021, p. 155. MENDES, 2008, p. 90. BRANDÃO, 2022, p. 94. Autores com posicionamento contrário: STRECK, 2014, p. 74. LIMA, 2022, p. 170.

¹¹ SARMENTO; SOUZA NETO, 2013, p. 122-124. BARROSO, 2019. Kindle. posição 377 e 478. BRANDÃO, 2022, p. 108-110.

¹² A existência de um catálogo de direitos fundamentais facilita a expansão judicial, mas não é essencial. Maiores detalhes em TATE, C. Neal et al (Ed.). **The global expansion of judicial power**. New York: New York University Press, 1995. P. 28. A maior dimensão do rol de direitos constitucionais estende também o campo disponível para atividade judicial, principalmente das Cortes Constitucionais, que, em geral, ostentam a condição de protetoras do Texto Maior e, como consequência, dos direitos nela inseridos. SARMENTO; SOUZA NETO, 2013. p. 122-123.

¹³ O *judicial review* permite a alteração do resultado do processo decisório coletivo do Poder Legislativo, por parte do Judiciário, inserindo o Tribunal na seara das escolhas políticas que antes ficavam apenas a cargo do Parlamento. FERNANDES, 2020. p. 1.810-1.811 e CARVALHO, 2007, p.161-162. ARANTES, 2015. p. 30.

¹⁴ Para as teorias estratégicas, o Judiciário é “o mais frágil dos poderes”, já que depende dos demais, inclusive para execução de suas decisões. Logo, seria difícil para os magistrados ampliarem seu papel político sem o consentimento dos demais agentes de poder. Alexander Hamilton afirmava que o Judiciário seria “o menos perigoso dentre os Poderes”, pois não tem a “espada nem a chave do cofre.” HAMILTON; JAY; MADISON, 2003, p. 469-477. No mesmo sentido: MENDES, 2008, p. 182-183 e GINSBURG, 2008, p. 211/212. SARMENTO, SOUZA NETO 2013, p. 132.

¹⁵ “Nos primeiros anos após a promulgação da Constituição, aliás, falar em “Supremocracia” provavelmente teria gerado perplexidade. De um lado, cientistas políticos em larga medida se sentiam confiantes para explicar o sistema político do país praticamente sem qualquer referência à atuação desse ilustre desconhecido, o Supremo. De outro lado, juristas que defendiam modelos mais agressivos de atuação judicial se viam frustrados pela reticência dos ministros em utilizar poderes que a Constituição tinha expressamente colocado à sua disposição.” ARGUELHES; RIBEIRO, 2016, p. 406. BRANDÃO, 2022, p. 33. Uma visão detalhada da trajetória histórica do controle e constitucionalidade no Brasil pode ser encontrada em STRECK, 2018.

Constitucionalidade, o número de ações que possibilita a provocação da Corte e os tipos de atos que podem ser objeto de impugnação.¹⁶

Apesar de a Constituição de 1988 ter ampliado significativamente as competências do Supremo Tribunal Federal (STF), alguns desses poderes foram interpretados, pela Corte, de forma mais restritiva, no início dessa fase democrática. Entretanto, observa Fernando Leal, também pela via interpretativa, o Supremo, após os anos 90, foi alterando esse arranjo e se firmando como órgão relevante na estrutura nacional.¹⁷

Desse modo, enfatiza, Diego Werneck, é preciso se levar em conta as próprias disposições e preferências dos ministros sobre como exercer as suas competências e lidar com os limites que a Constituição lhes impõe. Em outras palavras, a leitura que a Corte faz de seus poderes atua em conjunto com as variáveis externas, moldando um ambiente de maior ou menor performance judicial.¹⁸

Nesse sentido, a instauração de um ambiente institucional democrático, a descentralização do poder político, a constitucionalização ampla e as escolhas interpretativas da Corte acerca de seus poderes são alguns dos fatores que terminaram por incentivar, no âmbito nacional, a solução judicial de disputas entre agentes políticos. Essa combinação tem reforjado o sistema com uma jurisdição constitucional que importa e com um Judiciário cada vez mais presente na estrutura política do país.¹⁹

2.2. A perspectiva dos Diálogos Constitucionais

A Teoria dos Diálogos Constitucionais se apoia na comunicação entre os poderes como sistemática capaz de refrear abusos, minimizar o risco de falha e expandir controles mútuos, impulsionando o reconhecimento da coexistência de Parlamentos e Cortes, sem que se tenha que escolher necessariamente um ou outro.²⁰

¹⁶ BRANDÃO, 2022, p. 100. MENDES, 2014, p. 47. VIANNA, 1999, p. 47. SARMENTO; SOUZA NETO, 2013, p. 124. FERNANDES, 2020, p. 1.837-1838 e 1.887-1891. MENDES; COELHO, 2017, p. 1.173. Para uma análise detalhada acerca dos objetos da ADI ver FERNANDES, 2020, p. 1.869-1887.

¹⁷ ARGUELHES, 2014, p. 27. LEAL, 2018, p. 118-119.

¹⁸ ARGUELHES, 2014, p. 27. LEAL, 2018, p. 119.

¹⁹ A Constituição brasileira de 1988 levou ao extremo as potencialidades do constitucionalismo característico dos processos de redemocratização, incorporando ao máximo o paradigma normativo. Efetivamente, além de garantir os direitos individuais, típicos do liberalismo, consagrou uma ampla gama de direitos sociais e coletivos e definiu metas. Trata-se de texto essencialmente programático, com os direitos e deveres individuais e coletivos aparecendo antes mesmo da organização do Estado. SADEK, 2004, p. 80. SARMENTO; SOUZA NETO, 2013, 124. “Longe de serem vítimas, espectadores ou simples convidados, os Ministros do STF precisam ser encarados como agentes do processo de construção e transformação do poder do tribunal.” ARGUELHES, 2014, p. 27. BRANDÃO, 2022, p. 40.

²⁰ BATEUP, 2006, p. 1109. BRANDÃO, 2022, p. 412. GODOY, 2017, Locais do Kindle 4591-4593 e 4890. MENDES, 2008, p. 108.

Para Hogg e Bushell, inseridos no debate canadense acerca dos Diálogos, a arquitetura constitucional pode permitir ao Legislativo dar combate a decisão judicial da qual discorda.²¹

No caso de a lei vir a ser declarada inconstitucional pelos tribunais, caberá ao órgão legislativo levar em consideração as razões trazidas pelo Judiciário, para, então, decidir se irá adaptar a lei para atingir o fim pretendido, modificá-la, para compatibilizá-la com os fundamentos do Tribunal; ou, em último caso, reagir à posição judicial por meio da reedição da lei. Essa decisão legislativa sobre como responder a posição da Corte é central para esse aporte teórico e caracteriza a existência de um diálogo.²²

Kent Roach, ao discutir a questão, levando em conta as razões do Judiciário, o Parlamento poderá optar por modificar e adequar a legislação. Tanto os tribunais, quanto os legisladores trarão, cada qual, aportes diferentes e complementares a respeito das medidas restritivas de direitos (uso das capacidades institucionais). Seria, pois, uma modalidade habitual de diálogo.²³

Para os professores norte-americanos da escola de Yale, Robert Post e Reva Siegel, após a manifestação judicial, abrem-se novas rodadas de debates políticos em que os demais Poderes, as instituições e os movimentos sociais podem criticar e discordar do desfecho oferecido pelo Judiciário.²⁴

Dito de outra forma, o conflito é parte da disputa do sentido constitucional e não uma ameaça, ou seja, as reações e contrarreações às decisões judiciais são uma forma importante de se reivindicar o sentido constitucional.²⁵

²¹ Hogg e Bushell mencionam quatro mecanismos da Constituição do Canadá que permitem ao Legislativo reagir a decisões judiciais, para os fins do trabalho, destacaremos dois deles:

(a) a cláusula do “não obstante” (“*notwithstanding clause*”), prevista na seção 33 da Carta, confere aos órgãos legislativos o poder de superação legislativa (“*power of legislative override*”) e consiste, nas palavras dos autores, na “maneira mais óbvia e direta de superar uma decisão judicial”;

(b) o mecanismo previsto na seção 1 da Constituição (“*limitation clause*”), que permite ao legislador estabelecer limitações razoáveis aos direitos e liberdades fundamentais, ao passo que os tribunais poderão analisar se a medida restritiva imposta pela lei, tem base nos seguintes critérios: teste de legitimidade; teste de racionalidade; teste de necessidade e teste de proporcionalidade. Em sua pesquisa, constatam que de 65 casos em que houve o reconhecimento judicial de inconstitucionalidade da lei, em 44 deles (2/3), o respectivo órgão legislativo modificou a lei impugnada. Na maior parte dos casos, singelas alterações foram suficientes para adequar a legislação aos termos constitucionais, sem comprometer os seus objetivos dos parlamentares. Para maiores detalhar ver HOGG; BUSHELL,1997, p. 80-91. Para um panorama geral acerca do debate canadense na literatura nacional ver BRANDÃO, 2022, p. 343-347; GODOY, 2017, Locais do Kindle 4792-44826 e HACHEM; PETHECHUST, 2021, p. 209-236.

²² “é raro que o defeito constitucional não possa ser remediado” HOGG; BUSHELL,1997, p. 81 -85.

²³ ROACH, 2001, p. 486.

²⁴ POST; SIEGEL, 2013, p. 20 e 21. DANTAS; FERNANDES, 2019, p. 71.

²⁵ Nesse sentido, Juliana Cesário Alvim assinala que, para o Constitucionalismo Democrático, “(..)os entendimentos constitucionais das pessoas comuns convivem em um delicado equilíbrio com o Direito Constitucional emanado das cortes, reforçando-se mutuamente em um processo gerativo ao longo do qual se confere legitimidade e efetividade às decisões judiciais.”. GOMES, 2020, p. 47. POST; SIEGEL, 2007, p. 374.

Os diálogos interinstitucionais, apoiados em análises empíricas, revelam que a interface entre Parlamentos e Cortes não se pauta em uma relação de domínio (atuação unilateral de qualquer dos Poderes) e não se chega a uma melhor performance interpretativa ou a uma decisão mais saudável (independentemente da autoridade com a função de decidir), com a atuação dos parlamentares ou dos Tribunais de forma isolada. Para otimizar o potencial decisório, se aposta na deliberação, ou melhor, na interação deliberativa que tem a capacidade de levantar as melhores razões públicas para justificar as posturas e os julgamentos.²⁶

Embora seja possível a modificação das escolhas (legislativas ou judiciais), não se pode ignorar a produção de efeitos de ordem prática que se gera. Assim, mesmo que as decisões sejam alteráveis, é preciso que sejam proferidas por uma autoridade legítima e comprometida com a elaboração de posicionamentos fundamentados em razões públicas.²⁷

De qualquer modo, a Teoria dos Diálogos tem o mérito de transferir o foco da questão de “quem deve decidir por último” para a existência de um processo relacional que precede e sucede a decisão. Com isso, reconhece a legitimidade da atuação judicial, chancela e destaca a importância institucional do Parlamento e, ao mesmo tempo, aponta a necessidade de investimento em normatizações que estimulem e aprimorem as interações que, fatalmente, já acontecem.

2.3. As respostas legislativas

Um procedimento de tomada de decisão legítimo, suficiente para assegurar as condições da democracia,²⁸ envolve interação deliberativa que, a um só tempo, tem o potencial de dar voz institucional a múltiplos partícipes e a capacidade de levantar as melhores razões públicas para justificar as posturas e os julgamentos.²⁹

²⁶ BRANDÃO, 2022, p. 415. GODOY, 2017, Locais do Kindle 4909. Congresso Nacional e STF participam da formulação do significado da Constituição e a revisão judicial é um elemento importante do processo, não pela capacidade de fornecer a resposta certa ou a resposta mais justa, mas como técnica formal de contraposição, é uma garantia institucional que compõe o ambiente democrático. MENDES, 2008, p. 65 e p. 161. MENDES, 2008, p. 166-167. Nesse aspecto se insere a fragilidade das questões de pouca relevância política, em que não há um desacordo intenso e uma discussão social divisiva. Nesses casos, a opinião pública e a pressão social não atuam e o lastro de poder para definir a questão, sem contestações de peso, termina por repousar nas mãos judiciais. BRANDÃO, 2022.

²⁸ Tanto as Teorias da última palavra, quanto a Teoria dos Diálogos demandam uma moldura institucional mínima que é pressuposta ao discutirmos a função do Legislativo e do Judiciário. Para o professor Conrado Hubner, esse mínimo necessário envolve uma Constituição e uma carta de direitos somada a alguma prática de controle de constitucionalidade. MENDES, 2008, p. 44.

²⁹ GODOY, 2017, Locais do Kindle 4390-4391 e 4583. MENDES, 2011, p. 169.

Essa perspectiva deliberativa, apesar de ser estrutural para a produção de escolhas razoáveis, gera tensão entre os Poderes e essa dimensão é de especial interesse para esse trabalho.³⁰ Afinal, que formas tem o Legislativo de lidar com uma decisão judicial?

Por vezes, a forma escolhida pelos congressistas para deixar clara uma insatisfação com a postura do Judiciário é a vocalização desse desacordo, no Plenário e na imprensa, não chegando a se institucionalizar em um ato formal. Essa via, embora legítima e importante, foge ao recorte desse trabalho.

Alguns instrumentos se agrupam em torno da categoria dos ataques institucionais. São mecanismos que, quando usados, comprometem a independência da Corte. Entre eles, temos o controle orçamentário (possibilidade, ameaça ou efetivo corte na remuneração dos magistrados e nos valores a disposição do Judiciário), a alteração no processo de nomeação dos ministros do Tribunal, o aumento ou a redução do número de componentes da Corte ou desrespeito das decisões judiciais.³¹

Esses mecanismos de ataque institucional são incompatíveis com o Estado Democrático de Direito pelo potencial que têm de anular a atuação judicial e, embora significativos, não serão desenvolvidos aqui, por fugirem do recorte que envolve a pesquisa.³²

Assim, não se abordará qualquer tipo de reação do Congresso à uma posição do Judiciário, o foco do texto é a resposta legislativa, ou seja, os casos em que o Parlamento utiliza o processo legislativo (ou deixa de fazê-lo), para dialogar com uma teseposta pela Corte.

As respostas legislativas do Congresso, em sua relação com uma decisão do Supremo Tribunal Federal (STF), podem ser agrupadas em três categorias: (1) casos em que os parlamentares superam a decisão judicial, respondendo por meio do ativismo legislativo (superação legislativa), (2) situações em que o Parlamento positiva, contorna ou se adequa ao entendimento judicial, por meio de lei ou mesmo de Emenda Constitucional (acomodação legislativa) e (3) hipóteses em que o Legislativo não movimenta o processo legislativo após um posicionamento judicial ou não o faz de forma conclusiva, embora tente fazê-lo (inércia legislativa).

³⁰ GODOY, 2017, Locais do Kindle 4548-4550. MENDES, 2008, p. 195.

³¹ GOMES, 2022, p. 2704-2705. BRANDÃO, 2022, p. 413. Para exemplos desse mecanismo e sua utilização em vários Estados ver HIRSCHL, 2006, p. 168 e seguintes. Com relação a realidade nacional, Diego Werneck e Leandro Ribeiro detalham que “as evidências apontam para um tribunal poderoso no que se refere às proteções que possui contra retaliações por parte dos outros poderes. Isso porque, para além das garantias individuais de independência de cada ministro – irredutibilidade de subsídios, vitaliciedade, inamovibilidade –, a Constituição garante ao Judiciário autonomia financeira e orçamentária e detalha textualmente a composição, a forma de indicação dos seus membros e as competências do STF. Isso já aumenta significativamente o custo de qualquer mudança relevante na estrutura da corte.” ARGUELHES; RIBEIRO, 2016, p. 420.

³² Para um panorama acerca do tema ver BRANDÃO, 2022, p. 286-303 e 414.

Existe uma considerável produção acadêmica acerca das respostas legislativas a um posicionamento judicial e, em grande parte, o foco parece ser aquelas atuações parlamentares que significam uma rejeição à supremacia do Judiciário, uma indicação de que o Parlamento pode prevalecer. Consideramos aqui um leque mais amplo de respostas legislativas.³³

A reação legislativa desafia a noção de supremacia judicial e reconhece o Legislativo como participante do jogo, com poderes institucionais não só para desafiar a decisão judicial como para revertê-la.³⁴ A capacidade de reação ou reversão das decisões judiciais é um elemento central na Teoria dos Diálogos e é uma das ferramentas de que o Legislativo lança mão, quando deseja desafiar um posicionamento do Tribunal.³⁵ Apesar do peso da superação legislativa, esse trabalho não tem o objetivo de detalhar essa forma de atuação parlamentar.

De toda forma, na maior parte do tempo, não estamos diante de controvérsias constitucionais de vulto, em que legislador e Corte se envolvem e se confrontam. O desafio é raro pelo desgaste que é capaz de provocar para ambas as instituições, a adequação de pautas e interesses é mais comum.³⁶

O legislador possui diversos meios para perseguir os mesmos objetivos e pode facilmente aceitar outros caminhos e adaptar interesses, de forma diferente da projetada inicialmente, para atender a uma decisão da Corte. Se os objetivos gerais da política pública ou da arquitetura do direito podem ser preservados, o Parlamento se ajusta a decisão judicial.³⁷

Desse modo, por vezes os congressistas optam por não dar combate a uma decisão do Tribunal, escapando do modo adversarial e escolhem positivá-la por meio de lei ou mesmo de Emenda Constitucional.³⁸ Embora interessante, essa não é a hipótese que se quer explorar nesse momento.

Em outras circunstâncias, ainda, o Congresso pode permanecer inerte, diante de um posicionamento da Corte. A omissão dos parlamentares, diante de uma tese posta pelo Supremo, pode se assentar em múltiplas motivações que, na maioria das vezes, se complementam. Assim, a conduta omissiva pode envolver questões dotadas de menor importância política, que acabam

³³ MANFREDI; KELLY, 1999. BRANDÃO, 2022, p. 34. MENDES, 2011, p. 47. HOGG; BUSHELL, 1997, p. 80.

³⁴ SARMENTO; SOUZA NETO, 2013, p. 137. BRANDÃO, 2022, p. 304-314. GODOY, 2017, Locais do Kindle 4164.

³⁵ “Na maioria dos países do novo constitucionalismo, os legisladores têm sido capazes de responder de forma efetiva a decisões desfavoráveis-ou de simplesmente obstruir sua implementação. Talvez a ilustração mais clara da necessidade de suporte político para a terceira face da judicialização (megapolítica) possa ser encontrada nas inequívocas reações da esfera política contramanifestações indesejadas de ativismo judicial.” HIRSCHL, 2006, p. 167.

³⁶ MENDES, 2008, p. 130-131.

³⁷ MENDES, 2008, p. 130-131.

³⁸ HOGG; BUSHELL, 1997, p. 80-81.

tendo uma chance pequena de serem objeto de resposta legislativa.³⁹ Essas hipóteses, em que o Parlamento não se interessa em discutir a decisão judicial, apesar de significativas, não serão avaliadas nesse trabalho por se distanciarem da temática que se quer pôr em discussão.

Outra explicação plausível se fundamenta, não na ausência de interesse pelo assunto ou pela decisão judicial, mas na natureza da temática em debate que, se muito divisiva, dificulta a mobilização parlamentar efetiva, que permitiria a reconfiguração das linhas do ordenamento jurídico.

Essa configuração traz a superfície a dificuldade de se acionar o aparato legislativo, em razão da força política exigida para a movimentação da estrutura institucional ou para a aprovação de uma medida superadora, de modo a deflagrar uma nova rodada procedural.⁴⁰ No próximo tópico, o objetivo é entender melhor essa categoria de comportamento legislativo e suas nuances.

3. A INÉRCIA DO LEGISLATIVO DIANTE DE UMA DECISÃO JUDICIAL

Quando uma pauta não movimenta o legislador de forma efetiva, o Judiciário pode ser provocado a se pronunciar.⁴¹ O desenho constitucional pátrio inclui o Tribunal nessa dinâmica e o coloca em relação com o Legislativo, tensionando o Parlamento a agir, sob pena de a Corte ser acionada com o fim de evitar a ineficácia das normas constitucionais.⁴²

A omissão legislativa (inconstitucional ou não) se relaciona de forma direta com a Teoria dos Diálogos, pois, segundo esse aporte, deixar a decisão nas mãos do Judiciário também é uma escolha que compõe o leque de opções dos legisladores.⁴³

Contudo, embora essa configuração de omissão legislativa seja um ponto significativo,⁴⁴ a proposta do trabalho é analisar as posturas legislativas posteriores a uma decisão da Corte. Nessa toada, deixaremos de lado os debates envolvendo essa inação legislativa, que pode gerar a provocação do Supremo Tribunal Federal (STF) e a decisão judicial, para iluminar a inércia legislativa posterior a uma tese judicial, que contraria uma escolha do Parlamento.

³⁹ BRANDÃO, 2022, p. 341.

⁴⁰ BRANDÃO, 2022, p. 340. SARMENTO; SOUZA NETO, 2013, p. 132.

⁴¹ “Se não há lei, o Judiciário não pode deixar de decidir a questão alegando omissão normativa. Nesse caso, seu poder se expande. Portanto, no fundo, quem tem o poder sobre o maior ou menor grau de judicialização é o Congresso: quando ele atua, ela diminui; e vice-versa.” BARROSO, 2019, Kindle. p. 497.

⁴² BARROSO, 2019, Kindle. p. 539.

⁴³ ARGUELHES; RIBEIRO, 2016, p. 407.

⁴⁴ Para Hogg e Bushell, o silencio também é uma resposta a ser considerada no sistema dos diálogos. HOGG; BUSHELL, 1997, p. 95.

Assim, o foco desse tópico é a inércia pós-decisional nas situações em que se tenta movimentar o processo legislativo, sem, contudo, produzir frutos.⁴⁵ Um caso que exemplifica essa forma de relação entre os dois Poderes é o que envolveu o reconhecimento da união homoafetiva pelo Supremo Tribunal Federal (STF).⁴⁶ Em que pese o objeto de trabalho ser a inércia dos legisladores após a tese firmada pela Corte, abordaremos aqui alguns debates relacionados a atuação parlamentar antes da decisão judicial. Isso, porque o histórico que envolve o caso ajuda a pensar a atuação do Congresso após o posicionamento do Supremo.

Em 05/05/2011, a decisão do Supremo, na ADI 4277 (e na ADPF 132),⁴⁷ de forma unânime, assegurou o status de entidade familiar às uniões homoafetivas e declarou, também, que gozam dos mesmos direitos decorrentes da união estável entre homem e mulher.⁴⁸

“É curioso recordar, aliás, que as clássicas lições do Direito Civil não raro mencionavam, como exemplo de ato jurídico inexistente, o casamento entre pessoas do mesmo sexo”.⁴⁹ A afirmativa do Ministro Luiz Fux, em seu voto, não deixa dúvidas de que a questão discutida pela Corte tinha o condão de romper paradigmas.⁵⁰

O Ministro Ricardo Lewandowski apontou que, considerando o censo do ano de 2010,⁵¹ realizado por meio do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, se constatou a existência, em um universo de mais ou menos 190 milhões de habitantes, de cerca de 60 mil casais homossexuais autodeclarados no País.⁵²

Nesse contexto, considerando esse contingente populacional que, segundo o Ministro Lewandowski, é subestimado, vez que nem todos os casais de mesmo sexo tem a coragem de

⁴⁵ Cumpre destacar que nem toda inércia por parte do Legislativo configura uma resposta à decisão judicial, assentada em um diálogo com o Poder Judiciário. No entanto, em muitos casos, o Parlamento se movimenta após a decisão judicial, em um ou múltiplos projetos normativos que conversam com a posição adotada pela Corte, sem, contudo, chegar à aprovação de um ato normativo. Essas movimentações da máquina legislativa não podem ser ignoradas e podem revelar, também, muito desse jogo de possibilidades que, na prática, conformam a relação entre esses poderes.

⁴⁶ GOMES, 2020, p. 134.

⁴⁷ A ADPF nº 132 do Estado do Rio de Janeiro, julgada com a ADI nº 4.277/DF, foi proposta perante o STF pelo Governo do Estado do Rio de Janeiro, com fundamento na interpretação dada às normas previstas no Decreto-Lei nº 220/1975 (Estatuto dos Servidores Civis do Estado do Rio de Janeiro), por autoridades administrativas e judiciais, que negavam aos servidores com união estável homoafetiva os mesmos direitos pacificamente reconhecidos aos casais heterossexuais. Em razão da interpretação restritiva do STF, no que tange a “entidade de classe de âmbito nacional”, nenhum movimento gay pode acionar a Corte. Atuaram nos feitos pela via do *amicus curiae*. GOMES, 2020, p. 135. Com relação ao tema da viabilidade de acesso dos movimentos sociais ao Supremo, ver também GOMES, 2017, p. 201-203.

⁴⁸ Supremo Tribunal Federal, ADI 4277/ADPF 132. Acesso em 25.02.2022. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=628635>

⁴⁹ Supremo Tribunal Federal, ADI 4277/ADPF 132. p. 61. Acesso em 25.02.2022. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=628635>

⁵⁰ BARROSO, 2013, p. 143-149.

⁵¹ <http://www.censo2010.ibge.gov.br>, acesso em 05/05/2011.

⁵² Supremo Tribunal Federal, ADI 4277/ADPF 132. p. 110. Acesso em 25.02.2022. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=628635>

assim se declarar oficialmente, é de se perguntar o porquê da ausência de ação legislativa, de modo a regulamentar essas uniões.⁵³⁻⁵⁴

A indagação do ministro direciona a atenção para o tratamento que o Congresso tinha concedido à questão e foram inúmeras as proposições legislativas envolvendo o tema, tanto propostas de emenda constitucional, quanto projetos de lei, sem que houvesse deliberação.⁵⁵

Privado da atuação parlamentar mais específica, o conflito passou a reclamar um posicionamento do Poder Judiciário e, no feito em questão, ingressaram, na condição de *amicus curiae*, um total de 14 entidades,⁵⁶ o que demonstra a complexidade e a relevância do assunto.⁵⁷

O argumento central da posição firmada pelo Supremo, realçando a importância da atuação jurisdicional em conjunturas em que a omissão representaria um agravamento no quadro de desproteção de minorias vulneráveis, foi o de que o reconhecimento das uniões homoafetivas seria extraído dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da vedação de discriminações odiosas, da liberdade e da proteção à segurança jurídica.⁵⁸

A decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) constitui uma baliza relevante na proteção de direitos minoritários e não cabe discutir, nesse trabalho, em função de seu recorte, seus aspectos substantivos. No entanto, sob o ângulo dos Diálogos Constitucionais, alguns elementos componentes da decisão do Supremo têm sido problematizados pela doutrina.

Alguns ministros retratam a postura do Legislativo, diante da questão em debate, como uma omissão. Essa é uma leitura delicada, pois, para a configuração da “omissão

⁵³ Supremo Tribunal Federal, ADI 4277/ADPF 132. p. 110-111. Acesso em 25.02.2022. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=628635>

⁵⁴ Após a decisão da corte, o IBGE registrou um crescimento no número de casamentos realizados entre pessoas do mesmo sexo. GOMES, 2020, p. 137.

⁵⁵ Para maiores informações acerca desse histórico ver BARROSO, 2013, p. 143-149. A pesquisa de Thiago Coacci constatou que, pela análise do tema no STF e STJ, entre os anos de 1989 e 2012, nos dois tribunais a primeira ação envolvendo o tema homoafetivo data do ano de 1998, sendo entre 2004 e 2009, uma média de duas ações por ano sobre a temática, com exceção de 2007, onde não foram encontrados processos. A partir de 2010, houve um ápice dos julgamentos, encontrando, em 2011, um total de 13 ações, ano em que foi julgada a ADI nº 4.277/DF e a ADPF nº 132/RJ. COACCI, 2014. No âmbito do Legislativo Federal, de acordo com os dados levantados por Rosa Maria Rodrigues de Oliveira, entre os anos de 2003 e 2010, surgiram 45 propostas legislativas visando regulamentar direitos da população LGBT. OLIVEIRA, 2013.

⁵⁶ Supremo Tribunal Federal, ADI 4277/ADPF 132. Acesso em 25.02.2022. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=628635>

⁵⁷ BARROSO, 2013, p. 144-149.

⁵⁸ Supremo Tribunal Federal, ADI 4277/ADPF 132. Acesso em 25.02.2022. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=628635>. Juliana Cesário Alvim Gomes salienta o comportamento estratégico da Corte que “enfatizou o reconhecimento das uniões estáveis, deixando de lado sua consequência legal, o casamento.” A autora ainda explica que “Evitando tocar no tema que seria mais polêmico, a Corte afastou a suscitação de divergências e, muito provavelmente, atenuou o *backlash* à sua decisão.” GOMES, 2020, p. 135. Ver também SILVA, 2013, p. 3-5.

inconstitucional”, em geral, é preciso que o Congresso tenha deixado de criado uma lei, quando a Constituição expressamente exigia o ato.⁵⁹

No cenário das uniões homoafetivas, o art. 1723 do Código Civil, de 2002, reproduzindo o texto constitucional, trata expressamente da união estável entre homem e mulher. Essa já seria uma escolha legislativa, firmada num momento posterior à Constituição de 1988, que expressa uma visão específica acerca do instituto.⁶⁰

Nesses termos, Diogo Werneck e Leandro Ribeiro enfatizam que “não se trata de fato de ausência de lei, mas da existência de uma lei inadequada.” Para os autores, o Tribunal classificou como uma omissão legislativa um contexto em que, na visão dos ministros, a legislação existe deixou de atender as exigências constitucionais, em razão da transformação de valores e costumes na sociedade brasileira.⁶¹

Enfim, nessa perspectiva, a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) não se enquadraria em uma situação de omissão inconstitucional, por parte dos legisladores. Na verdade, o panorama seria outro e contemplaria lei existente, que o Tribunal considerou imprópria para regular a situação.⁶²

Para além do dispositivo inserido no Código Civil de 2002, contudo inúmeros projetos (propostas de emenda constitucional e projetos de lei), tramitaram pelo Legislativo, sem que houvesse uma deliberação.⁶³

Conforme dado coletado para esse trabalho, no período anterior à decisão do Supremo Tribunal Federal (STF - ADI nº 4.277/ADPF nº 132), entre 05 de outubro de 1988 e 05 de maio de 2011, por meio da pesquisa avançada por assunto, buscando pelas locuções “união homossexual” e “união homoafetiva”, no site da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, foram encontradas as seguintes propostas legislativas:

⁵⁹ FERNANDES, 2020, p. 1.811-1812.

⁶⁰ ARGUELHES; RIBEIRO, 2016, p. 433.

⁶¹ ARGUELHES; RIBEIRO, 2016, p. 433.

⁶² “O STF formulou regras sobre um tema que, a juízo dos ministros, deveria ter provocado – mas não provocou – a formulação de novas normas jurídicas, incluindo talvez emendas à própria constituição. Em vez de arena de voto, os demandantes fizeram do STF uma arena legislativa primária: dada uma questão política nova, gerada pela mudança na sociedade, pede-se ao STF que formule o tratamento constitucional adequado”. ARGUELHES; RIBEIRO, 2016, p. 433 e 434. “Esse debate toma a forma de uma dicotomia entre parlamentos e cortes: a decisão sobre se se pode permitir que casais do mesmo sexo casem ou estabeleçam uniões estáveis deve ser tomada pelo legislativo, em razão de seu pedigree democrático, ou essa é uma questão de interpretação constitucional e legal, bem como um problema de proteção de direito das minorias, que não só é aberta às Cortes, mas exige sua participação? Não é preciso dizer que essas duas alternativas (legislativo vs. corte) não são mutuamente excludentes (...).” SILVA, SILVA, 2013, p. 9-13. BARROSO, 2013, p. 173-178. SILVA, 2020, p. 553.

⁶³ Nesse mesmo ano, 2011, um total de 34 novas proposições legislativas envolvendo a garantia de direitos LGBT foram propostas no Congresso Nacional. Contudo, das proposições apresentados, poucas possuíam previsão de chegar à deliberação. OLIVEIRA, 2013.

ENTRE O PARLAMENTO E A CORTE: A INÉRCIA LEGISLATIVA COMO MODALIDADE DE RESPOSTA A ATUAÇÃO JUDICIAL

Em 1995, foi apresentado o PL 1.151, pela Deputada Marta Suplicy (PT/SP), que visa assegurar o reconhecimento da união civil homoafetiva e sua equiparação a entidade familiar, entre outros direitos. Esse PL foi arquivado em 2001.

Em 2003, foi proposta a PEC 70, com o objetivo de alterar do art. 226, §3º, CF/88 para inclusão da possibilidade de reconhecimento de união estável homoafetiva como entidade familiar. Essa proposta retira pelos autores em 2006.

Ainda em 2003, foi apresentado o PL 2.383, que tinha como objetivo estabelece, entre outras coisas, que as operadoras de planos de saúde não poderiam criar restrições à inscrição de pessoas como dependentes de outras em função de pertencerem ao mesmo sexo. O projeto está em trâmite e aguarda julgamento de recurso desde 29/03/2006.

Em 2005, o Deputado Maurício Rands (PT/PE) propôs o PL 6.297, que discutia a alteração da legislação vigente para incluir na situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, os companheiros e companheiras dos segurados e seguradas do INSSS e dos servidores e servidoras públicas civis da União. O projeto foi arquivado.

Em 2007, foram propostos três projetos: (i) o PL 2.285, pelo Deputado Sérgio Barradas Carneiro (PT/BA), dispõe acerca do reconhecimento da união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar e assegurar o direito à guarda e à convivência com filhos, à adoção, direitos previdenciários e à herança e ainda se encontra em trâmite; (ii) PL 580, de autoria do Deputado Clodovil Hernandes (PTC/SP), buscava assegurar regramento tanto para a união estável como para o casamento entre homossexuais. Esse PL foi arquivado em 2019; e (III) o PL 674, cujo objetivo é regulamentar o art. 226, § 3º da Constituição Federal (união estável entre duas pessoas) e encontra-se em trâmite, aguarda deliberação do recurso na Mesa Diretora da Câmara dos Deputados.

Em 2008, o PL 4.508, elaborado pelo Deputado Olavo Calheiros (PMDB/AL), propondo a proibição de adoção de filhos por parte de homossexuais e ainda se encontra em trâmite.

Em 2009, o PL 4.914 propunha acrescentar o art. 1.727-A ao Código Civil para aplicar às uniões homoafetivas o regramento das uniões estáveis, excetuando-se a conversão em casamento. A proposta foi arquivada em 2019.

Em 2010, o PL 7.018, apresentado no Deputado Zequinha Marinho (PSC/PA), propõe a alteração do Estatuto da Criança e do Adolescente para vedar a adoção de crianças por casais de mesmo sexo. A proposta ainda está em trâmite.

Vale destacar que o objetivo da pesquisa não foi o de esgotar as propostas apresentadas ao Legislativo, mas ilustrar de forma consistente o volume de ações legislativas acerca do tema.

Após a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF), parcela dos parlamentares apoiou o resultado do julgamento e parcela criticou o Tribunal por invadir um espaço pertencente ao Legislativo, com uma atuação extremamente ativista.⁶⁴ Apesar das diversas manifestações, até o momento, não houve nova regulamentação legislativa específica acerca do tema.⁶⁵

Conforme levantamento de dados realizado para essa pesquisa, após a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF-ADI nº 4.277/ADPF nº 132), entre 05 de maio de 2011 e 31 de dezembro 2022, por meio da pesquisa avançada por assunto, buscando as locuções “união homossexual” e “união homoafetiva”, no site da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, foram encontrados os resultados abaixo:

Em 2011 foram apresentados 4 projetos de Decretos Legislativos. O PDC 224, do Deputado João Campos (PSDB/GO), propôs sustar os efeitos da decisão do Supremo na ADI nº 4.277e na ADPF nº 132 por ter invadido as atribuições do Congresso Nacional e foi arquivado por versar sobre matéria evidentemente inconstitucional.

Os PDCs 495, 232 e 521, colocavam em votação a convocação de plebiscito acerca do reconhecimento legal da união homossexual como entidade familiar. Todos os PDCs foram arquivados.

Ainda em 2011, a Senadora Marta Suplicy (PT/SP) apresentou o PLS 612, que propôs alteração legislativa para o reconhecimento legal da união homoafetiva como entidade familiar. O projeto também foi arquivado.

Em 2013, o PL 5120, do Deputado Jean Wyllys (PSOL) e da Deputada Erika Kokay (PT) propôs a alteração de dispositivos do Código Civil para reconhecer o casamento civil e a união estável entre pessoas do mesmo sexo e foi apensado ao PL 4004/2021.

Também em 2013, no sentido oposto, o Deputado Anderson Ferreira (PR-RJ) apresentou o PL 6.583 com a proposta de estabelecer o “Estatuto da Família”, excluindo do instituto a união homoafetiva. A proposta legislativa está em trâmite, aguarda deliberação de recurso na Mesa Diretora da Câmara dos Deputados.

Em 2015, a PEC 158 foi apresentada propondo a inclusão das uniões de casais do mesmo sexo no texto constitucional. Seu texto está em tramite, na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania.

⁶⁴ <https://www.camara.leg.br/noticias/214019-reconhecimento-da-uniao-de-homossexuais-pelo-stf-divide-opinioes-na-camara/>

⁶⁵ Para informações acerca das reações sociais contrárias ao julgado ver GOMES, 2020, p.134 e 135 e CICONELLO, 2011.

ENTRE O PARLAMENTO E A CORTE: A INÉRCIA LEGISLATIVA COMO MODALIDADE DE RESPOSTA A ATUAÇÃO JUDICIAL

Ainda em 2015, a Deputada Júlia Marinho (PSC) propôs o PL 620 para vedar a adoção conjunta por casal homoafetivo. O PL está em tramite, em fase inicial de discussão nas Comissões.

Em 2017, foi proposto o PL 7765, visando possibilitar a inclusão do companheiro ou da companheira, em união estável, como dependente para fins tributários. A proposta está em tramite, na Comissão de Finanças e Tributação.

Em 2018, foi apresentado o PLS 134, com o objetivo de instituir o Estatuto da Diversidade Sexual e de Gênero. O projeto foi arquivado.

Em 2019, o Deputado Márcio Jerry (PCdoB) propôs o PL 2927, visando assegurar aos casais de pessoas do mesmo sexo o direito à inscrição, como entidade familiar, nos programas de habitação do Governo. A proposta está em tramite, em fase inicial de discussão nas Comissões.

Em 2020 foram apresentadas três propostas legislativas. O PL 3435, do Deputado João Carlos Bacelar Batista (PODE), propôs a regulação do direito à convivência familiar e à adoção de crianças e adolescentes por casais homoafetivos. O projeto encontra-se em tramite, em fase inicial de discussão nas Comissões.

O PL 5423, da Deputada Maria do Rosário (PT), dispõe sobre os registros públicos de dupla maternidade ou paternidade, envolvendo casais homossexuais e está em tramite, Comissão de Seguridade Social e Família.

Já o PLS 578, do Senador Marcos Rogério (DEM/RO), visando assegurar o direito de as autoridades religiosas se recusarem a celebrar casamentos por motivo de crença, inclusive o casamento entre pessoas do mesmo sexo, encontra-se em tramite, na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania.

Por fim, em 2021, foi apresentado o PL 4004, pela Deputada Natália Bonavides (PT/RN), visando alterar o Código Civil para assegurar tratamento igual entre casais, na celebração do casamento. A proposta encontra-se em tramite nas Comissões.

Pode-se observar que vários projetos foram apresentados (pelo menos 16) e, alguns até discutidos, a maioria partindo da premissa assentada pela Corte, de que é garantido o direito de união estável aos casais homoafetivos.

Não obstante as críticas públicas à decisão, podemos concluir, com base nos dados levantados, que não houve movimentação eficiente de grupos parlamentares, com a finalidade de reverter o precedente do Tribunal.⁶⁶ A esmagadora maioria dos projetos, posteriores ao

⁶⁶ Com uma visão diferente, Otávio Santiago Gomes da Silva, ao avaliar esse cenário, sustenta ter ocorrido backlash legislativo. SILVA, 2020, p. 533-554.

posicionamento judicial, trata da afirmação ou da negação de direitos decorrentes da união estável e não reage ao reconhecimento da entidade familiar em si.

Ainda com base nas informações da pesquisa e pensando na dinâmica de interação entre o Congresso e o Supremo, vale destacar três projetos que foram propostos e arquivados.

O PDC 224/2011, apresentado em 25.05.2011, tinha como objetivo sustar os efeitos da decisão do Supremo, na ADI nº 4.277 e na ADPF nº 132, por ter invadido as atribuições do Congresso Nacional. O projeto estava lastreado na competência parlamentar, prevista no art. 49, V e XI, CF/88, e foi arquivado por manifesta inconstitucionalidade, vez que o dispositivo admite, em determinadas condições, que o Legislativo suste atos do Poder Executivo, mas não atos do Judiciário. De toda forma, a proposta representa um exemplo de reação a postura ativa do Tribunal.

Houve, também, apresentada em 10.02.2011, pelo Deputado Nazareno Fonteles (PT/PI), a PEC 03.2011, com o fito de dar nova redação ao art. 49, V, CF/88. A proposta da emenda era ampliar a competência do Congresso Nacional para acrescentar a possibilidade de o Parlamento sustar, em circunstâncias delimitadas, os atos normativos dos outros poderes (não só do Executivo, mas também do Judiciário). A proposição foi arquivada em 03.01.2019.⁶⁷

A PEC é anterior ao julgado aqui comentado e não configura uma reação específica a atuação da Corte na ADI nº 4.277 e na ADPF nº 132, contudo é uma clara movimentação legislativa no sentido de encontrar alternativas institucionais que tornem o Judiciário mais deferente as escolhas do Legislativo.

Por último, o PL 4.754/2016, apresentado pelo Deputado Demóstenes Cavalcante (DEM-RJ), tem como objetivo acrescentar ao artigo 39 da Lei nº 1.079/1950 (Lei do Impeachment), uma nova hipótese de crimes de responsabilidade aplicável aos ministros do Supremo Tribunal Federal (STF): “usurpar competência do Poder Legislativo ou do Poder Executivo”.

No parecer, o Relator Marcos Rogério (DEM/RO) faz uma análise dos fenômenos da judicialização da política e do ativismo judicial, descrevendo a ocupação dos espaços decisórios (dos outros poderes) pelo Supremo.⁶⁸

Em 05/05/2021, em deliberação da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, saiu vencedor o parecer do Deputado Pompeo de Mattos (PDT-RS), que sustentou a

⁶⁷ Para uma análise mais detalhada ver WILLEMAN, 2013, p. 109-138.

⁶⁸ CARDINALI, 2017.

inconstitucionalidade desse PL e do PL n° 1.182/2019,⁶⁹ que a ele estava apensado. Ambos os PLs aguardam a designação de novo relator na CCJC, em virtude da mudança de legislatura.

A inércia posterior à decisão, como categoria proposta nessa pesquisa, não desconsidera as tentativas do Legislativo em torno da regulação de um tema e evidencia a falta de uma movimentação eficiente do processo legislativo que resulte em uma normatização. Como já observado, essa é uma das respostas legislativas possíveis.⁷⁰

Nessas situações, em geral, se está diante de uma questão que encontra passagem difícil na arena pública e, consequentemente resulta em uma materialização legislativa lenta. Essa é uma das consequências de um sistema democrático de governo que pode favorecer a manutenção das decisões da Corte.⁷¹

4. CONSIDERAÇÕES CONCLUSIVAS

Nem a palavra judicial, nem a deliberação do Legislativo, possuem o dom da definitividade. Existe campo para que o Parlamento atue e dispute espaços com um Judiciário capacitado para agir, mas não hegemônico e superior aos demais poderes.

Essa leitura, baseada nos Diálogos Constitucionais, insere o elemento temporal na relação entre os poderes e, com isso, observa a ocorrência de múltiplas rodadas decisórias na busca de se definir o sentido da Constituição. Essa concepção retira a separação de poderes de um cenário estanque e enfatiza o caráter interinstitucional, que viabiliza a coexistência de Parlamentos e Cortes, sem que se tenha que escolher necessariamente um ou outro.⁷²

A chave utilizada, nesse trabalho, para dimensionar o diálogo entre o Parlamento e a Corte foi a resposta legislativa, agrupada em três categorias (superação legislativa, acomodação legislativa e inércia legislativa), todas utilizadas pelo Congresso, com amparo no desenho constitucional, como formas válidas de responder às decisões judiciais.

A categoria de inércia legislativa, envolve as situações em que, posta a tese judicial, o Parlamento não aciona o processo legislativo ou, embora ele seja movimentado, não materializa uma nova norma.

⁶⁹ Apresentado em 27/02/2019, pela Deputada Bia Kicis (PSL-DF), o PL 1182/2019 tem o mesmo objeto do PL 4.754/2016, qual seja, acrescentar uma nova hipótese de crimes de responsabilidade aplicável ministros do STF a Lei nº 1.079/1950 (Lei do Impeachment).

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2193260>

⁷⁰ A inércia legislativa, como categoria de resposta do Legislativo proposta nesse trabalho, só configura Diálogo quando ocorre a efetiva tentativa do Parlamento de legislar em resposta à decisão judicial

⁷¹ HOGG; BUSHELL, 1997, p. 96.

⁷² MENDES, 2011, p. 162

A interação entre Congresso e tem complexidades e variações. E, essas circunstâncias em que a mobilização dos parlamentares é muito dividida e a produção legislativa (em qualquer sentido) torna-se morosa e difícil, merece lugar como parte das respostas legislativas a ser considerada e estudada.

Espera-se que o trabalho contribua de alguma maneira para uma melhor compreensão das possibilidades de resposta do Congresso Nacional diante de uma tese firmada pelo Supremo e da relevância desse tipo de diálogo para uma construção constitucional sólida.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARANTES, Rogério Bastos. **Judiciário**: entre a Justiça e a Política. Sistema político brasileiro: uma introdução/Lúcia Avelar, Antônio Octávio Cintra, organizadores. 3 ed. Rio de Janeiro: Konrad Adenauer Stiftung; São Paulo: Editora Unesp, 2015. p. 29 a 66.

ARGUELHES, Diego Werneck. Poder não é querer: preferências restritivas e redesenho institucional no Supremo Tribunal Federal pós-democratização. **Universitas Jus**, v. 25, n. 1, p. 25-45, 2014.

ARGUELHES, Diego Werneck; RIBEIRO, Leandro Molhano. Criatura e/ou criador: transformações do Supremo Tribunal Federal sob a Constituição de 1988. São Paulo: Revista Direito GV, v. 12, n. 2, 405-440, 2016.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional contemporâneo**. Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2019. Edição do Kindle.

_____. Diferentes, mas iguais: o reconhecimento jurídico das relações homoafetivas no Brasil. **Revista do Ministério Público**. Rio de Janeiro: MPRJ, n. 47, jan./mar. 2013. p. 143-179.

_____. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista da Faculdade de Direito da UERG**, Rio de Janeiro, v. 21, n. 2, p.1-50, jan./jul., 2012. Semestral.

BATEUP, Christine. **The Dialogic Promise**: Assessing the Normative Potential of Theories of Constitutional Dialogue, 71 Brook. L. Rev. (2006).

BRANDÃO, Rodrigo. **Supremacia judicial versus diálogos constitucionais**: a quem cabe a última palavra sobre o sentido da Constituição? 3^a. ed. -Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022.

BUNCHAFT, Maria Eugenia. A Estrutura linguístico-discursiva inerente ao voto do Ministro Celso de Mello na ADO 26: Uma reflexão à luz do Constitucionalismo Dialógico Contrahegemônico. **Revista do Direito**. Santa Cruz do Sul: v. 3, n. 50, p. 154-170. 2021.

CARDINALI, Daniel Carvalho (2017). **A judicialização dos direitos LGBT no STF**: limites, possibilidades e consequência. Dissertação (mestrado) em Direito. Rio de Janeiro: UFRJ. Disponível em:

<https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=4992792>. Acesso em 23 set. 2022.

CARVALHO, Ernani Rodrigues. Revisão judicial e judicialização da política no direito ocidental: aspectos relevantes de sua gênese e desenvolvimento. **Rev. Sociol. Polit.** 2007, n.28, p.161-270.

COACCI, Thiago (2014). **Do homossexualismo à homoafetividade**: discursos judiciais sobre a homossexualidade no STJ e no STF de 1989 a 2012. Dissertação (mestrado) em Ciência Política. Belo Horizonte: UFMG. Disponível em:
<https://capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=1338672>. Acesso em: 23 set. 2022.

COUTO, Cláudio Gomes; ARANTES, Rogério Bastos. Constituição, democracia e governo. In: **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 21, n. 61, Jun./ 2006.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 12.ed. rev., ampl e atual. Salvador: JusPODIVM, 2023.

GINSBURG, Tom. **The global spread of constitutional review**. In: WHITTINGTON, Keith; KELEMEN, R. Daniel e CALDEIRA, Gregory A. **The Oxford handbook of law and politics**. New York: Oxford University Press, 2008.

GODOY, Miguel Gualano de. **Devolver a Constituição ao povo**: crítica à supremacia judicial e diálogos interinstitucionais. Tese de doutorado. Universidade Federal do Paraná. Faculdade de Direito, Curitiba, 2015.

_____. **Devolver a constituição ao povo**: crítica à supremacia judicial e diálogos institucionais. Edição do Kindle. 2017.

GOMES, Juliana Cesário Alvim. **Por um Constitucionalismo Difuso**: Cidadãos, Movimentos Sociais e o significado da Constituição. 2 ed. Salvador: JusPodium, 2020.

GOMES, Juliana Cesário Alvim. Constitucionalismo popular e democrático: uma boa ideia em contextos de autoritarismo crescente? Rio de Janeiro: **Revista Direito e Práxis**, Vol. 13, N.04, 2022, p. 2690-2731.

HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. **O federalista**. Campinas: Russel Editora, 2003, verbete n. 78, p. 469/477.

HACHEM, Daniel Wunder; PETHECHUST, Eloi. A superação das decisões do STF pelo Congresso Nacional via emendas constitucionais: diálogo forçado ou monólogos sobrepostos? Curitiba: **Revista de Investigações Constitucionais da UFPR**. vol. 8, janeiro/abril 2021. p. 209-236.

HIRSCHL, Ran. **The new constitution and the judicialization of pure politics worldwide**. Fordham Law Review, [s.l.], v. 75, n. 2, p.721-753, 2006.

_____. **O novo constitucionalismo e a judicialização da política pura no mundo**. Publicado originalmente como “The new constitutionalism and the judicialization of pure politics worldwide”, Fordham Law Review, v. 75, n. 2, 2006. Traduzido por Diego Werneck Arguelhes e Pedro Jimenez Cantisano. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/7533/6027>>. Acesso em 10.12.2022.

HOGG, Peter W.; BUSHELL, Allison A. **The Charter dialogue between courts and legislatures** (or perhaps the Charter of Rights isn't such a bad thing after all). The Osgoode Hall Law Journal, Toronto, v. 35, n. 1, p. 75-124, 1997

LEAL, Fernando. **“A Constituição diz o que eu digo que ela diz”**: formalismo inconsistente e textualismo oscilante no Direito Constitucional Brasileiro. **Direitos Fundamentais & Justiça**. Belo Horizonte, ano 12, n. 39, p. 99-143, jul./dez. 2018.

LIMA, Martonio Mont'alerne Barreto; GONÇALVES, Ítalo Reis. **Sobre separação de poderes e judicialização da política.** In: ALVES, Adamo Dias; BAHIA, Alexandre; GOMES; David F. L.; PEDRON, Flávio Quinaud; CORBY, Isabela (orgs.). Teoria Crítica da Constituição: Constitucionalismo do por vir e democracia sem espera: em homenagem a Marcelo Cattoni. Belo Horizonte: Conhecimento editora, 2022. p. 161 – 182.

MANFREDI, Christopher; KELLY, James. Six Degrees of Dialogue: A response to Hogg and Bushell. In: Osgoode Hall Law Journal, v. 37, n.º 3. Toronto: York University, 1999.

MELLO, Patrícia Perrone Campos. Quando julgar se torna um espetáculo: a interação entre o Supremo Tribunal Federal e a opinião pública, a partir de reflexões da literatura estrangeira. p. 403 – 424. **UNICEUBE**, Volume 14 nº 1, 2017.

MENDES, Conrado Hubner. **Direitos fundamentais, separação dos poderes e deliberação.** Tese de doutorado. Universidade de São Paulo. Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, 2008.

_____. **Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação.** São Paulo: Saraiva, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição constitucional:** o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. **Contribuições para uma Teoria Crítica da Constituição.** 2ª. Ed. Belo Horizonte: Conhecimento, 2021.

OLIVEIRA, Fabiana Luci de; ARGUELHES, Diego Werneck. O Supremo Tribunal Federal e a mudança constitucional. **Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, vol. 36, no 105, 2020. p. 2 – 20.

OLIVEIRA, Rosa Maria Rodrigues de. **Direitos sexuais de LGBT no Brasil:** jurisprudência, propostas legislativas e normatização federal. Brasília: Ministério da Justiça, Secretaria da Reforma do Judiciário, 2013. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politicas-de-justica/backup/backup-fev2018/cejus/publicacoes/publicacoes/direitos_sexuais_de_lgbt_no_brasil_210x297mm_1411_19h30.pdf/view>. Acesso em: 23 set. 2022.

POST, Robert. **Theorizing Disagreement:** Reconceiving the Relationship Between Law and Politics. **California Law Review**, vol 98, 2010.

POST, Robert; SIEGEL, Reva. **Democratic Constitutionalism.** In: BALKIN, Jack; SIEGEL, Reva B. (org.). **Constitution 2020.** Oxford: Oxford University Press, 2009.

_____. **Constitucionalismo Democrático:** Por una reconciliación entre Constitución e pueblo. 1ª ed. Buenos Aires: Siglo Veintiuno editores, 2013.

PRATES, Francisco de Castilho. **Constituição em disputa: notas a partir de uma Teoria Crítica da Constituição e da experiência estadunidense**. In: ALVES, Adamo Dias; BAHIA, Alexandre; GOMES; David F. L.; PEDRON, Flávio Quinaud; CORBY, Isabela (orgs.). Teoria Crítica da Constituição: Constitucionalismo do por vir e democracia sem espera: em homenagem a Marcelo Cattoni. Belo Horizonte: Conhecimento editora, 2022. p. 131 – 146.

_____. **Um ensaio sobre a relação geracional entre democracia e constitucionalismo: algumas notas exploratórias**. Belo Horizonte: Conhecimento editora, 2022.

RECONDO, Felipe. **Tanques e Togas: O STF e a ditadura militar**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018 (Coleção Arquivos da Repressão no Brasil/coordenadora Heloísa M. Starling)

ROACH, Kent. **Constitutional and Common Law dialogues between the Supreme Court and Canadian legislatures**. Canadian Bar Review, Ottawa, v. 80, n. 1-2, p. 481-533, mar./jun. 2001.

_____. **Dialogue or defiance: Legislative reversals of Supreme Court decisions in Canada and the United States**. International Journal of Constitutional Law. Issue 2. Abril de 2006.

SADEK, Maria Tereza. Judiciário: mudanças e reformas. **Revista de Estudos Avançados**. São Paulo, v. 18, n. 51. 2004.

SARMENTO, Daniel. **Casamento e União Estável entre Pessoas do Mesmo Sexo: Perspectivas Constitucionais**. In Igualdade, Diferenças e Direitos Humanos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

_____. **Interpretação Constitucional, pré-compreensão e capacidades institucionais do intérprete**. In: SOUZA NETO, Claudio Pereira; SARMENTO, Daniel e BINENBOJM, Gustavo (orgs.). Vinte anos da Constituição Federal de 1988. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Claudio Pereira. Notas sobre jurisdição constitucional e democracia: a questão da "última palavra" e alguns parâmetros de autocontenção judicial. Rio de Janeiro: **Revista Quaestio Iuris**, vol.06, nº 02. 2013. p. 119-161.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Casamento e uniões estáveis entre pessoas do mesmo sexo: vencer em juízo é mesmo tudo o que importa?** Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/295434/mod_resource/content/1/Coloquio_FD-USP-2013-06-24-Virgilio_Afonso_da_Silva-traduzido.pdf>. Acesso em 25.03.2022.

_____. O STF e o controle de constitucionalidade: deliberação, diálogo e razão pública. **Revista De Direito Administrativo**, 250, 197–227. (2009). Disponível em: <<https://doi.org/10.12660/rda.v250.2009.4144>>. Acesso em 25.07.2022.

SILVA, Otávio Santiago Gomes da. Judicialização da política e backlash legislativo no Brasil: uma análise do reconhecimento judicial da união homoafetiva (2011-2018). CSOnline – **Revista Eletrônica de Ciências Sociais** – nº 31 (2020). p. 533-554.

SOARES, Fabiana de Menezes; BARROS, Louse Menegaz; FARAJ, Natália de Assis. Legitimática: a tecnologia da informação aplicada à qualidade da produção legislativa. **Revista**

da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, n. 53, jul./dez. 2008, pp. 45-78.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; **SARMENTO**, Daniel. **Direito Constitucional** – Teoria, história e métodos de trabalho. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

_____. **Controle de constitucionalidade e democracia**: algumas teorias e parâmetros de ativismo. In: **SARMENTO**, Daniel (Org.). **Jurisdição Constitucional e política**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

STRECK, Lênio Luiz. **Jurisdição Constitucional**. 5^a edição. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

TATE, C. Neal; **TORBJORN**, Vallinder. et al (Ed.). **The global expansion of judicial power**. New York: New York University Press, 1995.

VIANNA, Luiz Werneck et al. **A judicialização da política e das relações sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: Revan, 1999, p. 47.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocoria. In: **Revista Direito FGV**. v. 04, N.º 02. São Paulo: Fundação Getúlio Vargas, 2008. p. 442.

WALDRON, Jeremy. **Law and Disagreement**. New York: Oxford University Press, 1999a.

WILLEMAN, Marianna Montebello. Constitucionalismo democrático, backlash e resposta legislativa em matéria constitucional no Brasil. **Revista brasileira de Direito Público – RBDP**, Belo Horizonte, ano 11, n. 40, p. 109-138, jan./mar. 2013.

“A MULHER DA CASA ABANDONADA”: COMO A REPERCUSSÃO DO TEMA IMPACTA NO NÚMERO DE DENÚNCIAS POR TRABALHO ANÁLOGO À ESCRAVIDÃO NO BRASIL

“THE WOMAN OF THE ABANDONED HOUSE”: HOW REBOUNDING THE DISCUSSION IMPACTS IN THE NUMBER OF COMPLAINTS OF WORK ANALOGOUS TO SLAVERY IN BRAZIL

*Maria Vitória Caldarelli Seppe de Calais*¹

Resumo

O presente trabalho objetivou apresentar a temática do trabalho escravo contemporâneo no Brasil, destacando como a divulgação, pelos órgãos públicos, pela mídia e pelos meios de comunicação, e a repercussão do tema na sociedade civil afetam o número de denúncias no país. Para tangibilizar o assunto, foram apresentados casos e relatos reais, com ênfase no podcast “A Mulher da Casa Abandonada” e seus desdobramentos. Com o intuito de corroborar as análises deste artigo, foram apresentados dados empíricos coletados pelo Ministério Público do Trabalho e pelo Ministério Público Federal, bem como artigos acadêmicos que discorrem sobre pontos refletidos nos itens deste trabalho. Busca-se resgatar o trabalho análogo à escravidão da sua esfera de invisibilidade e promover uma reflexão sobre a necessidade de engajamento da sociedade civil quanto ao problema.

Palavras-chave: Trabalho Análogo à Escravidão. Trabalho Escravo Contemporâneo. Invisibilização. Denúncia. Engajamento.

Abstract

The present work aimed to present the theme of contemporary slave labor in Brazil, highlighting how the disclosure by public agencies, the media and the means of communication, and the repercussion of the theme in civil society, affect the number of complaints in the country. To make the subject tangible, real cases and reports were presented, with emphasis on the podcast “The Woman of the Abandoned House” and its developments. In order to corroborate the analyzes of this article, empirical data collected by the Public Ministry of Labor and the Federal Public Ministry were presented, as well as academic articles that discuss points reflected in the items of this work. The aim is to rescue work analogous to slavery from its sphere of invisibility and promote a reflection on the need for civil society engagement with the problem.

Keywords: Labor Analogous to Slavery. Contemporary Slave Labor. Invisibilization. Complaint. Engagement.

¹ Graduanda em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Endereço eletrônico: mariavitoriacalais@gmail.com.

1 INTRODUÇÃO

Em meados do ano de 2022, popularizou-se o podcast investigativo “A Mulher da Casa Abandonada”, produzido pelo jornalista Chico Felitti da Folha de S. Paulo². A produção iniciou investigando a razão de um casarão, localizado em um dos bairros mais nobres de São Paulo, ter sido abandonado. Trouxe-se à tona que ali vivia Margarida Bonetti, uma mulher de 68 anos investigada pelo FBI por manter uma empregada doméstica brasileira em situação análoga à escravidão por mais de 20 anos em Washington (EUA).

Tal situação aumentou a discussão acerca do trabalho escravo contemporâneo no Brasil, o que pode ser observado por levantamentos feitos pelo Ministério Público. Em 27 de janeiro de 2023, o Ministério Público Federal (MPF) divulgou que estava atuando, na primeira instância, em 432 processos judiciais relacionados aos crimes de redução à condição análoga à de escravo, frustração de direitos trabalhistas e aliciamento de trabalhadores. Desse total, 50 processos foram iniciados em 2022.³ Por lógica, a realização desses processos só foi possível devido ao aumento do número de denúncias no ano de 2022. O Ministério Público do Trabalho divulgou o recebimento de 1.973 denúncias sobre o tema naquele ano, um aumento de 39% em relação ao ano de 2021.⁴

Segundo a coordenadora nacional de Erradicação do Trabalho Escravo e Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas (Conaete) do MPT, Lys Sobral Cardoso, o salto no número de denúncias aconteceu após a popularização do podcast “A Mulher da Casa Abandonada”. Nos 5 primeiros meses de 2022 foram feitas 36 denúncias de trabalho doméstico análogo à escravidão no país. Após a estreia do podcast, em 18 de junho de 2022, foram registradas 24 denúncias em apenas 2 meses, resultando em um aumento de 67%.

Sendo assim, o presente artigo visa analisar como a repercussão social do assunto na sociedade civil, devido à sua divulgação pelos órgãos públicos, pela mídia e pelos meios de comunicação, impacta no número de denúncias e de processos judiciais relacionados ao crime de manter pessoa reduzida à condição análoga à de escravo.

Como metodologia científica, será realizado o estudo de caso do podcast “A mulher da

² FOLHA DE SÃO PAULO. **A Mulher da Casa Abandonada.** São Paulo, 2022. Disponível em: <https://open.spotify.com/show/0xyzsMcSzudBIen2Ki2dqV?si=0eed9de4307f4ff0>. Acesso em 17/09/2024.

³ BRASIL. **Combate ao trabalho escravo: MPF atua em 432 processos em curso na Justiça Federal.** Ministério Público Federal, 2023. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/pgr/noticias-pgr/trabalho-escravo-mpf-atua-em-432-processos-judiciais-em-curso-na-justica-federal> Acesso em: 01/08/2023.

⁴ BRASIL. **Grupos móveis resgatam 2.575 trabalhadores de condições análogas à escravidão em 2022 MPT recebeu 1.973 denúncias sobre o tema no ano.** Ministério Público do Trabalho em Mato Grosso do Sul, 2023. Disponível em: <https://www.prt24.mpt.mp.br/2-uncategorised/1777-grupos-moveis-resgatam-2-575-trabalhadores-de-condicoes-analogas-a-escravidao-em-2022>. Acesso em: 02/08/2023.

Casa Abandonada”, o qual levou à duplicação do número de denúncias durante o período de sua popularização. Também será feito um estudo documental de estatísticas e relatórios acerca do número de denúncias no Brasil, realizando-se uma abordagem quali-quantitativa através da análise de dados empíricos coletados pelo Ministério Público do Trabalho (MPT) e pelo Ministério Público Federal (MPF).

Por fim, o trabalho pretende conscientizar acerca da importância da discussão do assunto para a erradicação do trabalho escravo contemporâneo no Brasil. Caso tenha conhecimento de alguém que esteja submetido a essa situação, você pode realizar uma denúncia anônima por meio do site <https://ipe.sit.trabalho.gov.br>.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1. O trabalho escravo no Brasil

Marcados pelo tratamento desumano e pela restrição de direitos, o trabalho escravo e o trabalho análogo à escravidão persistem na sociedade brasileira mesmo após 135 da assinatura da lei que declarou “extinta” a escravidão no Brasil.⁵ Em primeiro plano, é válido ressaltar a diferença entre dois conceitos que, por vezes, são usados como sinônimos. Como define Maria Hemília Fonseca, professora da Faculdade de Direito da USP:

O trabalho escravo é quando a pessoa é submetida a um regime de trabalho em que ela é privada de todo e qualquer direito, seja civil, social ou trabalhista. Já o trabalho análogo à escravidão amplia essas definições, como trabalho forçado por dívida, jornadas exaustivas de trabalho, com ou sem a restrição de locomoção do trabalhador.⁶

Os artigos 5º e 7º da Constituição Federal Brasileira garantem diversas liberdades individuais e sociais incompatíveis com as condutas descritas acima. Além disso, o trabalho análogo à escravidão é um crime tipificado pelo artigo 149 do Código Penal Brasileiro, ou seja, a conduta é expressamente proibida pelo ordenamento jurídico do país. Contudo, as práticas escravistas não foram abandonadas e muitas pessoas permaneceram submetidas a condições precárias de trabalho e isentas de direitos.⁷ Sendo assim, os próximos itens abordaram casos emblemáticos que comprovam a permanência da prática no Brasil.

⁵ No texto original da Lei 3.353, de 13 de maio de 1888, conhecida popularmente como Lei Áurea: “Art. 1º: É declarada extinta desde a data desta lei a escravidão no Brazil”.

⁶ ACAPELA, Felipe. **Apesar de parecidos, trabalho escravo e trabalho análogo à escravidão são coisas diferentes.** Jornal da USP no Ar, 2023. Disponível em: <https://jornal.usp.br/atualidades/apesar-de-parecidos-trabalho-escravo-e-trabalho-analogico-a-escravidao-sao-coisas-diferentes/>. Acesso em: 01/08/2023.

⁷ QUEIROZ, Suely Robles Reis de. **Escravidão Negra no Brasil.** São Paulo: Ática. 1987.

2.1.1. O caso da “Mulher da Casa Abandonada”

Dentre os inúmeros registros de trabalho análogo à escravidão no Brasil, o caso escolhido para ser o cerne deste artigo é a história “A Mulher da Casa Abandonada”, destrinchada em podcast homônimo produzido pela Folha de S. Paulo. Devido à curiosidade de Chico Felitti em entender o porquê de haver um casarão abandonado em Higienópolis, bairro nobre da cidade de São Paulo, o jornalista iniciou uma investigação sobre a casa, reportando todas suas descobertas em um podcast.

Ele descobriu que no casarão vivia Mari, uma mulher de 68 anos que usava pomada para cobrir o rosto, saía pouco de casa e não deixava ninguém visitar o local. O jornalista conseguiu conversar com Mari enquanto ela estava na rua de sua casa protestando contra o corte de uma árvore por agentes da prefeitura. Vendo tal aproximação, alguns vizinhos abordaram Chico para contar-lhe que a mulher que se apresentou como Mari na verdade se chamava Margarida Bonetti e era uma foragida do FBI, o qual a havia investigado por denúncias de ter submetido uma empregada doméstica a condições análogas à escravidão por mais de 20 anos na cidade de Washington (EUA).

A partir dessas informações, o jornalista focou na investigação desse crime, inclusive viajando até os Estados Unidos para coletar mais dados. Ele conseguiu falar com René Bonetti, ex-marido de Margarida, o qual foi condenado e preso pelo crime, mas que, após cumprir a pena, está em liberdade e ocupa um cargo alto em uma empresa americana de foguetes espaciais. Ele também conseguiu falar com a vítima, cuja identidade não foi revelada, mas que garante estar bem após ser resgatada de anos de exploração. A vítima foi levada para os Estados Unidos para trabalhar como empregada doméstica da família e viveu em condições de exploração e violência por mais de 20 anos, sem falar inglês, sem receber qualquer tipo de remuneração e sem acesso aos cuidados básicos de saúde.

A vítima conseguiu se libertar de tal situação após uma vizinha, que percebeu os maltratos sofridos, decidir ajudá-la a fugir da casa e procurar amparo em uma comunidade religiosa. Por dois anos o FBI investigou o casal até que, em 2001, indiciou Renê Bonetti pelos crimes. Margarita Bonetti, entretanto, escapou da Justiça estadunidense ao fugir para o Brasil durante a fase de investigação. Atualmente, o crime encontra-se prescrito e a mulher não pode mais ser julgada legalmente pelos atos cometidos. Até 2007, Margarida viveu no casarão de Higienópolis com a mãe e, após seu falecimento naquele ano, o local encontra-se em disputa judicial entre a mulher e seus dois irmãos.

Aprofundando-se nas investigações, o jornalista descobriu que a família de Margarida tem um histórico escravocrata, pois seu avô foi o “Barão de Bocaina”, um fazendeiro que explorava de pessoas reduzidas à condição de escravo na região do Vale do Paraíba em meados dos anos 1800. Todos esses desdobramentos ampliaram a discussão em torno da exploração do trabalho escravo contemporâneo, que se tornou o cerne do podcast.

Vale-se pontuar que, durante as gravações do material, foi realizada uma operação da Polícia Civil de São Paulo na casa referente a um inquérito para apurar se Margarida, que vive em uma casa sem água, esgoto, luz e condições de higiene adequadas, é vítima de abandono de incapaz por sua família (irmãos e filhos). Esse desdobramento, que inverte a história e coloca uma criminosa como vítima, por mais curioso que seja, não será abordado neste trabalho, o qual tão somente possui enfoque no crime de submissão de pessoa a trabalho análogo à escravidão.

Em meio a essa operação da Polícia Civil, a história foi banalizada por veículos sensacionalistas. Reportagens apelativas foram realizadas, ativistas dos direitos dos animais entraram no local para resgatar cães que ali moravam e *lives* foram gravadas nas mídias sociais para satirizar a situação. Mesmo com as tentativas de desvirtuação da temática, o podcast manteve o compromisso social de fomentar a discussão acerca do trabalho escravo contemporâneo no Brasil e dedicou um episódio exclusivamente para trazer casos reais e dados empíricos sobre a temática. Inclusive, ao final de cada episódio, são apresentados dados sobre o trabalho análogo à escravidão no país. Portanto, devido à seriedade que o podcast investigativo retratou a história “A Mulher da Casa Abandonada”, esta foi escolhida como ponto focal deste trabalho.

2.1.2. O caso da Fazenda Volkswagen

Além da história retratada em “A Mulher da Casa Abandonada”, outros casos similares tiveram uma expressiva repercussão no Brasil. Como exemplo, tem-se a “Fazenda Volkswagen”, uma propriedade rural de mais de 139 mil hectares no Pará na qual, entre os anos 1970 e 1980, aproximadamente 300 trabalhadores sem vínculo empregatício teriam sido submetidos a um regime de vigilância armada, impedimento de sair da fazenda, alojamentos insalubres, falta de acesso à água potável, alimentação inadequada e negativa de acesso a tratamentos médicos.⁸ Abaixo segue um relato de um dos trabalhadores:⁹

⁸ BUCLET, Benjamin. “**Entre tecnologia e escravidão: a aventura da Volkswagen na Amazônia**”. Revista do Programa de Pós-Graduação em Serviço Social da PUC – Rio: “O Social em Questão” nº 13. Rio de Janeiro, 2005.

⁹ Trecho retirado do Arquivo do Grupo de Pesquisa sobre o Trabalho Escravo Contemporâneo - GPTEC, V6 38.

Meu nome é Manuel. Sou natural de Couto Magalhães, Estado de Goiás. Sou solteiro. Tenho 22 anos. Em abril de 1981, vim trabalhar na fazenda Vale do Rio Cristalino, da Volkswagen. No serviço de derrubada. O empreiteiro [o “gato”] de nome Walte prometeu pagar 7.000,00 o alqueire. Chegando lá começamos a trabalhar. A água que tinha para beber era de um poço, água muito suja, com mosquito em cima. Logo todos pegamos a maleita, a febre. Como não estava me sentindo bem, na metade da derrubada resolvi vim’embora. Eu e mais 16 companheiros fomos procurar o pagamento. Eles não quiseram pagar. Quando a gente tava na estrada apareceu o Walte e o seu cunhado de nome Chicô armados e obrigaram nós a voltar para continuar a trabalhar. Depois disso é que a coisa ficou preta mesmo para o nosso lado. Tinha vez da gente ser obrigado a entrar para fazer derrubada direto de terreno que no dia anterior tinha sido queimado. E a gente trabalhando naquele lugar quente ainda, e com malária em cima. Fui obrigado a trabalhar todos os dias, mesmo domingo, não tinha descanso. Só no mês de setembro de 1981 é que eu mais seis companheiros conseguimos vim embora. Viemos sem receber nada pelo nosso serviço. E muito doente. Eu tava só um restinho. Conceição do Araguaia, 06 de julho de 1983 (GPTEC, V6 38).

Devido ao isolamento geográfico da região naquela época, a Comissão Pastoral da Terra (CPT), presente no local desde 1977, era o espaço onde se concentravam todas as denúncias. A CPT enviava cartas à Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB) que relatavam abusos e denúncias de trabalho análogo à escravidão na Fazenda Volkswagen, bem como em demais fazendas do Pará. Em 1983, o Pe. Ricardo Rezende Figueira publicou no jornal O Globo, do Rio de Janeiro, uma notícia pequena sobre essas denúncias de trabalho escravo na Fazenda Volkswagen.

A notícia movimentou ações articuladas entre o nível local (a CPT, o Sindicato de Trabalhadores Rurais, a diocese), estadual (audiências com o governador), federal (intervenção de deputados federais) e internacional (imprensa, ONGs, sindicatos e partidos políticos). Diante do cenário apresentado, evidencia-se a importância das denúncias, bem como da mídia, na identificação de situação em que pessoas são submetidas a trabalho análogo à escravidão.

2.2. O papel da denúncia

Conforme corroboram as histórias narradas nos itens anteriores, a denúncia é essencial para que haja a identificação da prática deste crime. Esse entendimento é reforçado por Lys Sobral, coordenadora nacional de Erradicação do Trabalho Escravo e Enfrentamento ao Tráfico

de Pessoas (Conaete) do MPT: “É uma forma de exploração totalmente invisibilizada, tanto porque há uma tolerância social para esse tipo de violência, como também pelo fato de que são necessárias denúncias para que a fiscalização chegue a esses locais.”¹⁰

Essas denúncias podem ser feitas por diversos canais, incluindo pela internet. O “Sistema Ipê”, canal de denúncias específico para irregularidades trabalhistas relacionadas ao trabalho análogo ao de escravo. Nesse canal, não há a necessidade de identificação e, a partir das informações fornecidas pelo interessado, a fiscalização do trabalho pode analisar os indicadores de trabalho análogo ao de escravo e promover as verificações no local indicado.

Também através da internet é possível acessar a “Lista Suja”¹¹ do Governo Federal, um Cadastro de Empregadores que garante publicidade para casos que exploram trabalho em situação análoga à de escravidão, dando transparência e ampliando o controle social que ajuda a combate a prática do trabalho escravo contemporâneo. A inclusão do nome do infrator na lista ocorre após decisão administrativa final relativa ao auto de infração, lavrado em decorrência de ação fiscal, em que tenha havido a identificação de trabalhadores submetidos a essa forma de exploração.

Além dos canais de denúncia e da disponibilização pública de dados, os órgãos públicos, especialmente o Ministério Público, se empenham na realização de programas de combate ao trabalho análogo à escravidão no Brasil. Cartilhas, campanhas, ações coletivas, fiscalização e até mesmo a criação do Dia Nacional de Combate ao Trabalho Escravo em 28 de janeiro.

2.3. A invisibilização do trabalho escravo contemporâneo no Brasil

Apesar de essenciais para combater os casos de trabalho escravo contemporâneo, as medidas descritas no item anterior não se mostram suficientes para erradicar o problema em um país com um passado escravocrata tão forte e remanescente como o Brasil. Como já pontuado por Lys Sobral, “há uma tolerância social para esse tipo de violência (...)", isso porque a grande maioria das vítimas pertence a uma parcela da população historicamente esquecidas. De acordo com o balanço do Sistema Ipê, das 2.575 pessoas resgatadas nessa situação em 2022, 92% eram

¹⁰ FOLHA DE SÃO PAULO. Café da Manhã. **A Mulher da Casa Abandonada: desdobramentos, com Chico Felitti.** São Paulo, 2022. Disponível em: <https://open.spotify.com/episode/5mVdNbEHbciDmTuORLfZeD?si=27e561899eaa4f39> Acesso em 07/08/2023.

¹¹ BRASIL. **Cadastro de Empregadores - “Lista Suja”.** Governo Federal, 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/navegue-por-temas/combate-ao-trabalho-escravo/cadastro-de-empregadores-201lista-suja201d> Acesso em: 14/08/2023.

homens e 83% desses trabalhadores se autodeclararam como pretos ou pardos¹².

Corroborando essa ideia, Sérgio Luiz de Souza, professor da Universidade Federal de Rondônia e pesquisador de História Afro-brasileira e Africana defende que “Escravizar um negro, tomar a terra de um indígena ou de um quilombola, matar uma negra, é irrelevante e socialmente aceitável. São seres invisibilizados.”¹³ Ou seja, a escravidão contemporânea no Brasil resulta de um resquício da cultura escravocrata que não foi abolida junto à formal abolição da escravatura em 1888.

Em razão do racismo estrutural, é necessária a construção de uma “linha de continuidade” entre as práticas verificadas no escravismo legalizado até 1888 e a escravidão contemporânea do século XXI. Isso acarreta em uma enorme carência de maiores e mais profundos dados acerca da relação entre cor/raça/etnia e trabalho análogo ao de escravo, havendo pesquisas sobre os dados de racismo e da escravidão, mas de forma separada, sem vínculo, como se fossem realidades díspares e uma não explicasse a outra.¹⁴

Esse abafamento da relação entre o contexto histórico-racial e os números relacionados ao trabalho escravo contemporâneo, encontra-se na história da própria vítima do podcast “A Mulher da Casa Abandonada”: uma mulher negra. A narrativa possui um recorte de gênero, para além do recorte racial, que também está pautado em um contexto histórico remanescente do período escravista. Os serviços domésticos seguiram sendo encarregados às mulheres negras (ex-escravas), que acabaram sendo o alvo principal de várias condições de vulnerabilidade social e submetidas à exclusão sexual, racial e social.¹⁵

2.4. O engajamento da população civil

O problema da exploração de trabalho análogo à escravidão transcende uma análise superficial do tema, pois está ligado à questões históricas, étnicas e de gênero enraizadas na formação do país. Portanto, erradicá-lo exige um grande empenho, o qual vai além de ações pontuais. Não basta que haja a divulgação de balanços e criação de campanhas por órgãos

¹² BRASIL. **Relatório Anual de Atividades**. Instituto IPÊ, 2022. Disponível em: <https://ipe.sit.trabalho.gov.br/>. Acesso em: 14/08/2023.

¹³ PENHA, Daniela. **Negros são 82% dos resgatados do trabalho escravo no Brasil**. Repórter Brasil, 20 de novembro de 2019. Disponível em: <https://reporterbrasil.org.br/2019/11/negros-sao-82-dos-resgatados-do-trabalho-escravo-no-brasil/>. Acesso em: 19/08/2023.

¹⁴ ALVES, Raíssa R. **A herança do racismo**. In: SAKAMOTO, L. (org.). Escravidão contemporânea. São Paulo: Contexto, 2020. p. 173-188.

¹⁵ SANTOS, Judith Karine Cavalcanti. **Quebrando as correntes invisíveis: uma análise crítica do trabalho doméstico no Brasil**. 2010. 120 f., il. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de Brasília. Brasília, 2010.

públicos, se estas não são de fato vistas e apreciadas pela população civil. É preciso desenvolver um pensamento crítico quanto ao tema, o qual discuta questões históricas, raciais e de gênero, bem como é necessário que as discussões realmente envolvam a sociedade civil.

A repercussão do podcast “A Mulher da Casa Abandonada” é um exemplo de como o tema pode despertar o interesse das pessoas, como relata o jornalista Chico Felitti:¹⁶

“Foram dezenas de mensagens, algumas delas muito tocantes, muito comoventes. Uma jovem de Santa Catarina relatou que, pela primeira vez, a avó dela contou que tinha ‘tido’ trabalho explorado quando era criança. Dos 7 aos 17 anos ela trabalhou em uma fazenda no interior do estado sem ganhar nada por isso, só comida. Ela não tinha direito de ir para a escola, ela não tinha direito de viver como os outros filhos da família que tinha adotado ela, como se dizia na época. (...) Outras pessoas disseram que parentes partilharam experiências parecidas e que o diálogo aumentou. (...) Ontem de madrugada, recebi uma mensagem de uma jovem dizendo que denunciou a própria avó, porque ela desconfiava que a avó tem uma pessoa explorada dentro de casa, e isso foi bastante chocante” (Chico Felitti, produtor do podcast “A Mulher da Casa Abandonada”, em entrevista ao Podcast “Café da Manhã”)

O podcast teve o segundo episódio mais escutado no Spotify Brasil no ano de 2022¹⁷, porém, em 2023 esse material não é sequer citado entre os podcasts mais escutados da plataforma. Ou seja, o interesse pelo tema pode estar diminuindo, sendo necessário elaborar ferramentas para a continuidade do engajamento da sociedade, seja este feito por meio da mídia, das redes sociais, das plataformas de entretenimento ou de qualquer outro canal que promova a divulgação e a repercussão do assunto. Esse fator refletirá diretamente no número de denúncias.

Um debate apresentado no artigo “Administração Pública, Direito e Redes Sociais: O caso da CGU no Facebook”¹⁸ coloca em xeque a ideia de que as redes sociais são um ambiente totalmente nocivo à democracia e à cultura da informação. Entende-se a presença de órgãos públicos nas redes como um espaço favorável à criação de uma cultura da informação, da ampliação do ativismo e participação e de práticas relacionadas à promoção da transparência passiva e ativa. O Ministério Público Federal, por exemplo, está presente no Facebook, Twitter,

¹⁶ FOLHA DE SÃO PAULO. Café da Manhã. **A Mulher da Casa Abandonada: desdobramentos, com Chico Felitti.** São Paulo, 2022. Disponível em: <https://open.spotify.com/episode/5mVdNbEHbciDmTuORLfZeD?si=27e561899eaa4f39> Acesso em 07/08/2023.

¹⁷ SPOTIFY. **Top Podcasts de 2022.** Disponível em: <https://open.spotify.com/playlist/37i9dQZF1DWT1KeR5iQ7uJ>. Acesso em: 20/08/2023.

¹⁸ FARRANHA, A. C.; SANTOS, L. T. dos. **Administração pública, direito e redes sociais: o caso da CGU no Facebook.** Revista Eletrônica do curso de Direito da UFSM, 10(2), 742–767. Rio Grande do Sul, 2015. Disponível em: <https://doi.org/10.5902/1981369419768>. Acesso em: 02/08/2023.

Youtube, Instagram e LinkedIn.¹⁹

Este artigo não encontrou nenhuma pesquisa que relate diretaamente o aumento do uso das redes sociais por órgãos públicos com o aumento de denúncias de trabalho escravo contemporâneo no Brasil. Contudo, os dados do MPT²⁰, apresentados na introdução do artigo, estabelecem uma clara relação entre a divulgação e repercussão do tema no podcast com o aumento de denúncias. Ou seja, o engajamento nas redes sociais possui uma influência direta no combate à exploração de trabalho análogo à escravidão.

3 CONSIDERAÇÕES CONCLUSIVAS

Este trabalho buscou apresentar a importância das denúncias de trabalho análogo à escravidão e destacar o impacto da divulgação e repercussão social do tema no número de denúncias. Para tangibilizar a problemática, foram apresentados casos reais, em destaque a história relatada pelo podcast investigativo “A Mulher da Casa Abandonada”. Para corroborar as análises, foram apresentados dados empíricos coletados pelo Ministério Público e citados artigos acadêmicos publicados no país.

Todos os dados e depoimentos apresentados demonstram que o problema é extremamente atual e afeta pessoas invisibilizadas, seja por sua etnia, seu gênero, sua situação econômica ou por todos esses aspectos. A invisibilização ocorre no espaço doméstico, na zona rural, em centros urbanos e em locais de difícil acesso. Sua ocorrência em tantos locais e de forma ainda tão persistente, revelam os resquícios escravocratas e a tolerância social acerca desse tema.

Dada essa forte invisibilização, é essencial que a problemática do trabalho escravo contemporâneo seja discutida no país não de forma pontual e superficial, mas de maneiras que realmente engajem a sociedade civil com a finalidade de estimular as denúncias. Os órgãos públicos estão em posição estratégica para promover esse fomento e possuem ferramentas de alta propagação: a mídia, as redes sociais e os canais de entretenimento. Ressalta-se que os órgãos públicos não agem isoladamente e a participação da sociedade civil é imprescindível para o fim do problema.

Por fim, espera-se que os apontamentos desenvolvidos nesse trabalho possam despertar

¹⁹ BRASIL. **Mídias Sociais**. Ministério Público Federal, 2023. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/sala-de-imprensa/mídias-sociais>. Acesso em: 20/08/2023.

²⁰ Nos 5 primeiros meses de 2022 foram feitas 36 denúncias de trabalho doméstico análogo à escravidão no país. Após a estreia do podcast, em 18 de junho de 2022, foram registradas 24 denúncias em apenas 2 meses, resultando em um aumento de 67%.

o interesse, ainda insuficiente, na temática e que os veículos de entretenimento, que são realidade inevitável na pós-modernidade, possam contribuir positivamente na erradicação do trabalho análogo à escravidão no país.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Raíssa R. **A herança do racismo.** In: SAKAMOTO, L. (org.). Escravidão contemporânea. São Paulo: Contexto, 2020. p. 173-188.

CAPELA, Felipe. **Apesar de parecidos, trabalho escravo e trabalho análogo à escravidão são coisas diferentes.** Jornal da USP no Ar, 2023. Disponível em: <https://jornal.usp.br/actualidades/apesar-de-parecidos-trabalho-escravo-e-trabalho-analogo-a-escravidao-sao-coisas-diferentes/>. Acesso em: 01/08/2023.

BUCLET, Benjamin. **“Entre tecnologia e escravidão: a aventura da Volkswagen na Amazônia”.** Revista do Programa de Pós-Graduação em Serviço Social da PUC – Rio: “O Social em Questão” nº 13. Rio de Janeiro, 2005.

BRASIL. **Cadastro de Empregadores - “Lista Suja”.** Governo Federal, 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/navegue-por-temas/combate-ao-trabalho-escravo/cadastro-de-empregadores-201clista-suja201d> Acesso em: 14/08/2023.

BRASIL. **Combate ao trabalho escravo: MPF atua em 432 processos em curso na Justiça Federal.** Ministério Público Federal, 2023. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/pgr/noticias-pgr/trabalho-escravo-mpf-atua-em-432-processos-judiciais-em-curso-na-justica-federal> Acesso em: 01/08/2023.

FOLHA DE SÃO PAULO. **A Mulher da Casa Abandonada.** São Paulo, 2022. Disponível em: <https://open.spotify.com/show/0xyzsMcSzudBIen2Ki2dqV?si=0eed9de4307f4ff0>. Acesso em 17/09/2024.

FOLHA DE SÃO PAULO. Café da Manhã. **A Mulher da Casa Abandonada: desdobramentos, com Chico Felitti.** São Paulo, 2022. Disponível em: <https://open.spotify.com/episode/5mVdNbEHbciDmTuORLfZeD?si=27e561899eaa4f39> Acesso em 07/08/2023.

BRASIL. **Grupos móveis resgatam 2.575 trabalhadores de condições análogas à escravidão em 2022 MPT recebeu 1.973 denúncias sobre o tema no ano.** Ministério Público do Trabalho em Mato Grosso do Sul, 2023. Disponível em: <https://www.prt24.mpt.mp.br/2-uncategorised/1777-grupos-moveis-resgatam-2-575-trabalhadores-de-condicoes-analogas-a-escravidao-em-2022>. Acesso em: 02/08/2023.

UFRJ. **Grupo de Pesquisa sobre o Trabalho Escravo Contemporâneo - GPTEC.** Documentos do Arquivo. Volume 6, página 38.

FARRANHA, A. C.; SANTOS, L. T. dos. **Administração pública, direito e redes sociais: o caso da CGU no Facebook.** Revista Eletrônica do curso de Direito da UFSM, 10(2), 742–767. Rio Grande do Sul, 2015. Disponível em: <https://doi.org/10.5902/1981369419768>. Acesso em: 02/08/2023.

BRASIL. **Mídias Sociais.** Ministério Público Federal, 2023. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/sala-de-imprensa/midias-sociais>. Acesso em: 20/08/2023.

PENHA, Daniela. **Negros são 82% dos resgatados do trabalho escravo no Brasil.** Repórter Brasil, 20 de novembro de 2019. Disponível em: <https://reporterbrasil.org.br/2019/11/negros-sao-82-dos-resgatados-do-trabalho-escravo-no-brasil/>. Acesso em: 19/08/2023.

QUEIROZ, Suely Robles Reis de. **Escravidão Negra no Brasil.** São Paulo: Ática. 1987.

BRASIL. **Relatório Anual de Atividades.** Instituto IPÊ, 2022. Disponível em: <https://ipe.sit.trabalho.gov.br/>. Acesso em: 14/08/2023.

SANTOS, Judith Karine Cavalcanti. **Quebrando as correntes invisíveis: uma análise crítica do trabalho doméstico no Brasil.** 2010. 120 f., il. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de Brasília. Brasília, 2010.

SPOTIFY. **Top Podcasts de 2022.** Disponível em: <https://open.spotify.com/playlist/37i9dQZF1DWT1KeR5iQ7uJ>. Acesso em: 20/08/2023.

O PAPEL DA CLÍNICA JURÍDICA NA EDUCAÇÃO PARA A ADVOCACIA DO FUTURO

THE ROLE OF THE LEGAL CLINIC ON THE EDUCATION FOR THE FUTURE OF LAWYERS

Laurence Duarte Araújo Pereira¹

Resumo

O estudo do futuro das profissões jurídicas e das adaptações necessárias à educação jurídica para fazer frente às transformações da advocacia é um tema relevante dos tempos atuais. No presente artigo, pretende-se trazer três diferentes vertentes do futuro da advocacia e as propostas de pontos de adaptação na educação jurídica para fazer frente às transformações narradas em cada uma dessas vertentes. Em seguida, propõe-se que a clínica jurídica tem um papel importante na educação dos advogados do futuro ao permitir aos alunos de direito o desenvolvimento de atividades comunicacionais, a perspectiva prática, a interação com tecnologias e a valorização da defesa dos direitos humanos e sociais.

Palavras-chave: Clínica Jurídica. Educação. Advocacia.

Abstract

The study of the future of legal profession and the adaptations to legal education is a relevant theme of our times. In this study, we intend to present three distinct aspects of the future of legal practice and propose points of adaptation in legal education to address the changes described in each of these aspects. Additionally, we propose that legal clinics play an important role in the education of future lawyers by enabling law students to develop communication skills, a practical perspective, interaction with technologies, and an appreciation for human and social rights advocacy.

Keywords: Legal Clinic. Education. Lawyers.

¹ Doutorando em Direito na UFMG. Endereço eletrônico: ldapereira@gmail.com

1 INTRODUÇÃO

O futuro da advocacia tem sido objeto de debates relevantes na academia e no meio profissional. Autores estrangeiros e brasileiros já publicaram obras relevantes sobre o tema. Chama atenção na obra de Richard Susskind, um dos principais autores estrangeiros sobre o tema, a ideia de que tanto o mercado quanto a tecnologia darão surgimento a *novas profissões jurídicas*, uma vez que, segundo o autor, o direito passará a ser exercido de formas nunca antes pensadas, sobretudo em razão dos avanços tecnológicos².

Taísa Afonso Loureiro também trabalha as previsões de Susskind, trazendo como profissões jurídicas já existentes e relevantes para a criação de valor por advogados de consultivo empresarial, as de Advogado Híbrido, Advogado em Formato T e Engenheiro Jurídico³.

Outra forma de enxergar as transformações na profissão jurídica foi desenvolvida na obra “Advocacia como empresa: novas tecnologias, perspectivas e desafios”. No referido livro, observa-se como o mercado e as tecnologias têm tornado a atividade da advocacia cada vez mais empresarial. A partir desta transformação, vários aspectos positivos e negativos se destacam, o que exige uma adequação da regulação vigente.

O autor Alysson Mascaro, professor de Filosofia de Direito da Universidade de São Paulo, nas aulas magnas recentemente concedidas à Escola Superior da Advocacia da Ordem dos Advogados do Brasil (ESA – OAB), traz uma outra visão do futuro da advocacia, sustentando que este estará ao lado das disputas sociais e das novas tecnologias, bem como diferencia o ensino jurídico da educação jurídica e da educação advocatícia.

Nas mais diversas vertentes de pensamento e previsões que tratam das tendências para o futuro da advocacia, um fator é constante: a importância de adaptações na educação jurídica para fazer frente às diversas novidades existentes na profissão.

Tomando as vertentes de pensamento acima citadas como pontos de partida, o presente artigo busca estudar e confrontar três diferentes visões do futuro da advocacia e, ao final, explorar a importância da clínica jurídica para a educação do advogado do futuro.

² SUSSKIND, Richard. *Tomorrow's lawyers: an introduction to your future*. Oxford University Press. United Kingdom. 2013. s.p.

³ LOUREIRO, Taisa Afonso. *A advocacia de consultivo empresarial em face dos avanços tecnológicos : o futuro perfil profissional no Brasil*. Dissertação (mestrado) - Fundação Getulio Vargas, Escola de Direito de São Paulo. 2021. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/30752/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20Taisa%20Afonso%20Loureiro%202020.06.2021%20v.final.pdf>> . Acesso em: 20 ago. 2023.

O termo “clínica jurídica” designa, neste texto, iniciativas de atendimento jurídico gratuito disponibilizados em universidades, notadamente iniciativas tais como a Divisão de Assistência Judiciária (DAJ) da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG).

2 AS NOVAS PROFISSÕES JURÍDICAS

O autor britânico Richard Susskind, em sua obra “Tomorrow’s Lawyers: Na Introduction to Your Future”, de 2013, sustenta que futuro próximo (...) *clientes não estarão inclinados a pagar a conselheiros legais caros por trabalhos que podem ser realizados por pessoas menos especializadas, apoiadas por sistemas inteligentes e processos padronizados*⁴.

O argumento suscitado pelo referido autor se dá no desenvolvimento de sua tese, pela qual o futuro da advocacia será profundamente transformado por dois principais fatores: o desafio “mais-por-menos”, a liberalização e a influência das novas tecnologias⁵.

O desafio “mais-por-menos, segundo o autor citado, significa que os profissionais jurídicos serão exigidos entregar mais serviços por preços menores. A liberalização diz respeito à flexibilização das regulações sobre a profissão em todo o mundo. Com relação às novas tecnologias, estas serão o vetor central de diversas novas profissões jurídicas.

Segundo Susskind, dois perfis de advogados continuarão em voga, mesmo com as transformações citadas: o de conselheiro altamente confiável, categoria composta por profissionais altamente qualificados e inteirados das atividades de seus clientes, e o de advogado aprimorado por tecnologias, capaz de desenvolver tarefas personalizadas, mas altamente aprimoradas por tecnologias.

Contudo, como dito anteriormente, diversas novas profissões jurídicas são previstas por Susskind e por ele listadas. Numa tradução simples, as novas profissões jurídicas listadas por Susskind são as que constam da tabela a abaixo.

the legal knowledge engineer engenheiro de conhecimentos jurídicos
the legal technologist tecnologista jurídico
the legal hybrid o híbrido legal
the legal process analyst o analista de processos
the legal project manager o gerente de projetos jurídico
the ODR practitioner o advogado de ODR
the legal management consultant o consultor de gestão legal
the legal risk manager o gerente de riscos legais

Tabela 1. Novas Profissões Jurídicas⁶

⁴ SUSSKIND, Richard. *Op. Cit.* s.p.

⁵ *Idem.*

⁶ *Idem.*

Segundo Susskind, o engenheiro de serviços jurídicos seria requerido para organizar e modelar grandes quantidades de materiais e processos legais⁷. O tecnologista jurídico seria um indivíduo habilidoso capaz de reduzir a distância entre a lei e a tecnologia, sendo especialista tanto em tecnologia quanto em direito⁸. O híbrido legal seria um profissional com desenvoltura na sua área de formação (exemplo: direito comercial), mas também em alguma área afim (exemplo: negociação contratual). Hoje, tal designação é comumente chamada “profissional em T”, conforme veremos a seguir.

Além das profissões citadas, Susskind descreve o analista de processos legais, responsável por decompor disputas e negociações em diversas tarefas⁹ que poderão ser, posteriormente, distribuídas para diferentes prestadores por um gestor de projetos legais, com capacidade para distribuir e gerir tarefas e equipes¹⁰.

Ademais, Susskind cita o advogado de ODR, referindo-se às plataformas de *Online Dispute Resolution* ou, em tradução simples, Resolução de Disputas Online, sendo este um especialista responsável por orientar aos clientes sobre como melhor usar tais plataformas.

Por fim, o autor menciona o consultor de gestão legal, responsável por orientar outros advogados, tanto em departamentos jurídicos quanto escritórios de advocacia, com relação a tarefas de gestão e gerenciamento de pessoas, processos e organizações, e o gerente de riscos legais, responsável por prever e prevenir riscos nas organizações, criando regras, fluxos e processos internos de prevenção de riscos e disputas.

A título de conclusão com relação às novas profissões jurídicas, Susskind sustenta que os *advogados do amanhã* vão ter diversas novas carreiras e oportunidades, vistas como menos prestigiosas que o advogado tradicional, mas que exigirão destes profissionais que sejam técnicos, proativos, e busquem estar próximos de seus clientes e das inovações tecnológicas¹¹.

Mark Fenwick e Erik P. M. Vermeulen sustentam que, com as mudanças tecnológicas, os advogados transformarão sua forma de trabalhar, atuando como *transaction engineer* ou “engenheiro de transações”¹². Segundo os autores, estes profissionais serão responsáveis por facilitar novos negócios e transações, por meio da criação de novos instrumentos contratuais.

⁷ *Idem.*

⁸ *Ibidem.*

⁹ *Ibidem.*

¹⁰ *Ibidem.*

¹¹ *Ibidem.*

¹² FENWICK, Mark. VERMEULEN, Erik P. M.. “*The Lawyer of The Future as “Transaction Engineer”*” in CORRALES, Marcelo. HAAPIO, Helena. FENWICK, Mark. (org.) *Perspectives in Law, Business and Innovation*. Springer. Kyushu University. Fukuoka, Japão. 2019. p. 261

Além disso, deverão atuar como gestores de projetos ou participar de equipes multidisciplinares responsáveis pelas inovações tecnológicas¹³.

A pesquisadora Taísa Afonso Loureiro dialoga com as proposições dos autores citados, citando a exigência do mercado por advogados híbridos¹⁴, advogados em T¹⁵, compreendidos como profissionais com conhecimentos jurídicos e em outras áreas, inclusive as tecnologias, e os engenheiros jurídicos (*Legal Knowledge Engineer*), compreendido como um *advogado que faz uso da tecnologia para aprimorar procedimentos e resultados jurídicos*¹⁶. A referida autora destaca, ao longo do seu trabalho, a importância que a literatura especializada dá ao investimento em *soft skills*, ou habilidades sociais e comunicacionais, para este tipo de profissional¹⁷

Há ainda autores que mencionam a necessidade de que os advogados estejam envolvidos com as inovações tecnológicas, para que não sejam *como os taxistas do movimento Uber*¹⁸, e também autores que falam em *advocacia 4.0* ou *advocacia 5.0*¹⁹, evidenciando as novas possibilidades de atuação dos advogados perante as novas tecnologias.

Esta perspectiva toca, sobretudo, a questão do trabalho. Com efeito, num cenário em que as tecnologias podem tanto substituir quanto modificar profundamente o trabalho dos advogados, estes atuarão num cenário mais precarizado, de exploração e alienação²⁰.

Neste mesmo sentido, num cenário de altos avanços tecnológicos e numa *quarta revolução industrial*, autores como Luciano Floridi defendem que a educação deve focar no senso crítico dos profissionais, uma vez que a informação é amplamente disponível, os estudantes devem aprender como avaliar criticamente a informação²¹. Esta perspectiva será explorada mais detalhadamente a seguir.

¹³ *Idem*.

¹⁴ LOUREIRO. *Op. Cit.* p. 74

¹⁵ *Idem*. p. 75.

¹⁶ *Idem*. p. 76.

¹⁷ *Idem*.

¹⁸ RAVAGNANI, Giovani. *A ressignificação da advocacia: lawtechs e legaltechs*. Portal Migalhas. 30 jun. 2017. Disponível em: <<https://migalhas.uol.com.br/depeso/261196/a-ressignificacao-da-advocacia-lawtechs-e-legaltechs>>. Acesso em: 09 jul. 2023.

¹⁹ DRUMMOND, Marcílio Guedes. *Direito 5.0: o guia para entender o agora*. Portal Migalhas, 17 dez. 2019. Disponível em: <<https://migalhas.uol.com.br/depeso/317148/direito-50-o-guia-para-entender-o-agora>>. Acesso em: 20 ago. 2023.

²⁰ COSTA JÚNIOR, Vander Luiz Pereira. *Os jovens operários da advocacia: Um estudo sobre a precarização do trabalho nos escritórios de contencioso de massa*. Dissertação de Mestrado. Superintendência de Pesquisa e Pós-Graduação, Faculdade de Políticas Sociais e Cidadania da Universidade Católica de Salvador. 2016. p. 115.

²¹ FLORIDI, Luciano. *The 4th Revolution: How the infosphere is reshaping human reality*. Oxford University Press. UK. 2014. p. 83.

3 ADVOCACIA COMO EMPRESA

Uma outra forma de se enxergar a transformação da advocacia em nossos tempos passa pela interpretação de que, não só diante das tecnologias, mas também diante dos movimentos de liberalização do mercado, da globalização e do avanço do neoliberalismo em geral, a advocacia tem assumido cada vez mais um caráter empresarial.

Em “*The lawyer bubble: a profession in crisis*”, Steven J. Harper trata dos problemas advindos da “empresarialização” (corporatization) da advocacia nos Estados Unidos, e ressalta os desafios da educação jurídica neste processo²².

Novaes, Gomes e Valentini tratam da comoditização dos serviços jurídicos, assim como também o faz Susskind, ao sugerir que os serviços jurídicos adquirem a natureza de *commodity*, na medida em que, uma vez que se tornam mais diversificados, acessíveis e disponíveis por meio das novas tecnologias, perdem a natureza exclusiva e, consequentemente, tornam-se mais baratos²³.

Pesquisas apontam que os grandes escritórios de advocacia, com o avanço do neoliberalismo, adotam um modelo pós-fordista de produção, minimizando os trabalhos intelectuais e maximizando as rotinas informacionais por parte dos profissionais, adotando um caráter empresário²⁴.

Este modelo de advocacia vem se difundindo no Brasil ainda mais rapidamente após os anos 1990, com a ocorrência das privatizações de estatais e, após os anos 2000, com o avanço das novas tecnologias²⁵.

Em geral, ainda que a legislação proíba expressamente que a advocacia seja exercida com elemento de empresa e que, para fins jurídicos, a atividade do advogado não é atividade empresária, fato é que cada vez mais os escritórios de advocacia atuam como se fossem empresas²⁶.

Em última instância, até mesmo os indivíduos advogados adotam comportamento do “empresário de si mesmo”, na medida em que adotam estratégias profissionais voltadas para a

²² HARPER, Steven J. *The Lawyer Bubble: A Profession in Crisis*. New York. Basic Books, 2016.

²³ NOVAES, Roberto Vasconcelos. GOMES, Marcela F. VALENTINI, Rômulo. *Desenvolvimento Tecnológico e o futuro da atividade jurídica*. Disponível em: <<https://www.robertonovaes.com.br/index.php/2018/10/28/desenvolvimento-tecnologico-e-o-futuro-da-atividade-juridica/>> Acesso em: 20 ago. 2023.

²⁴ PEREIRA, Laurence Duarte Araújo. *A advocacia como empresa: novas tecnologias, perspectivas e desafios*. Belo Horizonte. Expert Editora. 2023. P. 70.

²⁵ *Idem*. p. 67.

²⁶ *Idem*. p. 84.

maximização de seus ganhos, escalabilidade de sua atuação, ganho de visibilidade via redes sociais, adoção de tecnologias, dentre várias outras táticas, que não se resumem a aspectos profissionais, mas também aspectos comportamentais, reforçando a ideia de que o neoliberalismo é, além de um modelo econômico, uma racionalidade e uma normatividade²⁷.

Esta realidade não ocorre sem suas próprias incongruências. O advogado “empresário de si mesmo” ou o advogado que trabalha em um “escritório empresa” é, muitas vezes, um precarizado. Imerso na racionalidade neoliberal, este profissional trabalha jornadas exaustivas, de alto grau de pressão e cobrança, e sofre ainda a exigência de estar em constante evolução para que não perca o seu espaço, sujeito a adoecimento físico e mental²⁸.

Nesse novo mundo da advocacia, o autor já citado Steven J. Harper defende que a oferta de vagas em escolas de direito deve ser minimizada, evitando a exploração dos advogados nos grandes escritórios de advocacia, bem como defende que as escolas de direito devem prover informações claras aos estudantes sobre as perspectivas do mercado profissional²⁹.

Larry Ribstein, por sua vez, sustenta que os advogados devem ser ensinados lidar com as novas tecnologias, a colaborar com profissionais de outras áreas, para desenvolver novos produtos e para propor novas leis e regras, valorizando assim as *soft skills* comunicacionais e colaborativas, bem como o aspecto prático da profissão, para além da teoria jurídica³⁰.

4 O FUTURO DA ADVOCACIA E O ENSINO JURÍDICO VERSUS A EDUCAÇÃO ADVOCATÍCIA

Nas aulas magnas conferidas à Escola Superior da Advocacia (ESA) da OAB de São Paulo, Alysson Mascaro, partindo de uma perspectiva marxista, sustenta que o futuro da advocacia acompanha as tendências da estabilidade e das alterações do Direito.

Segundo o referido autor, o Direito tem aspectos estáveis e dinâmicos, conformados pelo modo de sociabilidade capitalista. Seriam áreas estáveis aquelas que se relacionam à própria estrutura da sociabilidade capitalista, isto é, aquelas áreas do direito que são

²⁷ DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. *A nova razão do mundo: Ensaio sobre a sociedade neoliberal*. 1. Ed. Boitempo. São Paulo. 2016.

²⁸ PEREIRA, Laurence Duarte Araújo. *Op. Cit.* p. 152.

²⁹ HARPER, Steven J. *Op. Cit.* P. 83.

³⁰ RIBSTEIN, Larry E. *Practicing theory: Legal education for the twenty-first century*. Iowa Law Review. Vol. 96. p. 1649-1676. SSRN-id1776043. Disponível em: < <http://ssrn.com/abstract=1776043> > Acesso em 20 ago. 2023.

fundamentais para a existência do capitalismo como tal, tais como o direito de propriedade, o direito contratual e outras áreas do direito civil³¹.

Seriam dinâmicas, por outro lado, as áreas do Direito que se relacionam com as disputas inerentes ao modo de produção capitalista, tais como as disputas por direitos políticos, direitos sociais, direitos trabalhistas e novos direitos advindos das novas tecnologias³². Nestas áreas do Direito, segundo o referido autor, destaca-se o Direito do Trabalho, uma vez que se relaciona de forma abrangente às disputas sociais do capitalismo³³.

A título de conclusão, Mascaro defende que, por mais que a realidade da profissão se imponha, que os casos trazidos à atuação dos advogados sejam aqueles relativos a fatos reais, e, a partir deles, os advogados devem buscar a sua sobrevivência, ainda assim, esses profissionais foram e serão fundamentais para a transformação social, para a criação de novos direitos e para defesa das lutas sociais, sendo o futuro da advocacia a luta pelo futuro dos direitos³⁴.

No mesmo sentido, na Cátedra de Educação Advocatícia da OAB-SP, Mascaro defende que há uma diferenciação entre *ensino jurídico* e *educação jurídica* ou *advocatícia*³⁵. Em síntese, o *ensino* se refere à pedagogia, e estaria ligado às disciplinas formais do conhecimento, ou seja, se refere ao conhecimento transmitido pelo professor ao aluno, bem como ao conhecimento adquirido por meio dos estudos.

A *educação*, por sua vez, se refere a todo o contexto e realidade social em que o indivíduo está inserido, e é determinada pela realidade prática. Neste sentido, o advogado não é *educado* apenas pela faculdade de direito. Desde o início de sua vida, o indivíduo é educado a se adaptar à sociabilidade capitalista. Na universidade, é educado e condicionado a aceitar a validade dos pressupostos desta sociabilidade que fundam o Direito. Já na vida profissional, notadamente na advocacia, dada a imposição da realidade profissional e a necessidade premente de que a profissão seja o seu “ganha pão”, o advogado é educado a focar a sua atuação profissional nas atividades que possam garantir a sua própria subsistência, notadamente aquelas que lhe garantam honorários. Em muitos casos, são educados, tendo em vista a centralidade do

³¹ MASCARO, Alysson Leandro. *Aula Magna - O Futuro do Direito e das Profissões Jurídicas*. Curso para a ESA-OAB-SP. 16 fev. 2023. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=XpwbGJRiEu4>>. Acesso em: 20 ago. 2023.

³² *Idem*.

³³ *Ibidem*.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ MASCARO, Alysson Leandro. *A Educação Advocatícia: bases e fundamentos*. Cátedra de Educação Advocatícia da ESA OAB-SP. 22 set. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=LqyYcXnxTqY&list=PL3cUur1UMM-IpCN4EnPYCybrh1lkOx_&index=1>. Acesso em 20 ago. 2023.

dinheiro no modo de produção capitalista, a priorizar o retorno financeiro em detrimento da efetiva defesa de direitos.

A *educação*, para além do *ensino*, carrega consigo ainda todos os aspectos negativos das práticas sociais, tais como os preconceitos, o machismo, a homofobia, e o desrespeito a direitos humanos em geral³⁶.

Neste sentido, segundo Mascaro, a *educação* é maior que o *ensino*, isto é, supera a sua influência no agir dos indivíduos. Contudo, não necessariamente a *educação* é melhor que o *ensino*. O indivíduo pode ser profundamente ensinado, na universidade, sobre a importância dos direitos humanos, mas ignorá-los amplamente na sua atuação profissional e na convivência social, pois assim foi educado.

Sustenta Mascaro, portanto, que para fins de *educação* do advogado, tão importante quanto a inserção de novas disciplinas e novos direitos no currículo de *ensino* das universidades, é necessário que o profissional tenha formas de ser *educado* com relação à defesa dos direitos, o que só pode se dar no âmbito das relações práticas e na transformação da sociabilidade.

É possível observar que, no que se refere à leitura da realidade, a visão de Mascaro e dos autores citados anteriormente, é coincidente: a tecnologia tem grande impacto sobre a advocacia e as características da profissão vêm se transformando ao longo dos últimos anos. O que difere, em geral, entre os autores citados, são os marcos teóricos e metodologias adotadas, notadamente no que se refere à aderência dos primeiros autores a uma visão liberal de mercado, e do último a uma visão marxista.

Independente de tais divergências, é possível observar que as leituras possuem em comum a importância da educação jurídica para a atuação do advogado do futuro e, mais que isso, a importância de uma educação eminentemente voltada para uma atuação crítica e prática, além do desenvolvimento de habilidades relacionais que permitam ao advogado não só garantir sua subsistência, mas também promover a defesa de direitos.

5 DIVISÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA DA UFMG E O PAPEL DA CLÍNICA JURÍDICA NA EDUCAÇÃO ADVOCATÍCIA

Os núcleos de prática jurídica (NPJ), divisões de assistência judiciária (DAJ) ou clínicas jurídicas são projetos ou programas instaurados dentro das universidades, públicas ou privadas, com o objetivo de promover o acesso à justiça por meio do atendimento jurídico gratuito à

³⁶ *Idem.*

população local, garantindo, assim, o aprendizado prático aos discentes das instituições de ensino, sob supervisão e orientação dos professores.

A título de exemplo, a Divisão de Assistência Judiciária (DAJ) da UFMG, que completa seus sessenta e cinco anos em 2023, foi criada em 1958 e é o programa de extensão mais antigo da Universidade Federal de Minas Gerais.

Por meio da DAJ, milhares de cidadãos de Belo Horizonte já tiveram acesso a serviços advocatícios, seja por meio dos atendimentos individuais nos plantões realizados diariamente, seja pela condução de seus casos perante o judiciário por alunos da Faculdade de Direito da UFMG, supervisionados por orientadores voluntários e pelos docentes da casa.

Em todas as visões citadas ao longo deste artigo, com relação à educação jurídica para o futuro, observa-se alguns pontos em comum: a necessidade de que o advogado desenvolva *soft skills*, entendidas como habilidades de empatia, comunicação e atendimento; a capacidade de lidar com casos práticos e solução de problemas; e a desenvoltura com tecnologias, e, ainda, a criticidade e a preocupação com as questões sociais.

A clínica jurídica, com efeito, dá aos profissionais do futuro a possibilidade de desenvolver todas essas habilidades. O Programa de extensão Divisão de Assistência Judiciária da UFMG, registrado no Sistema de Informação de Extensão (SIEX) da universidade sob o n. 50047, com data de início em 1958, em seus objetivos específicos:

- Prestar orientação jurídica à população sobre seus direitos e deveres, por meio de atendimento individualizado oferecido nos plantões diários;
- Avaliar os conflitos e dar a forma de tratamento adequada, seja pelo atendimento da consultoria, seja pela mediação, seja pela justiça restaurativa, seja pelo contencioso;
- Ingressar com ações judiciais e acompanhar toda sua tramitação no Poder Judiciário, re-solvendo conflitos de interesses;
- **Conciliar a teoria acadêmica com a prática do exercício da advocacia social;**
- **Formar juristas que reconheçam efetivamente as demandas sociais da população e que tenham maior sensibilidade e interesse na realização de atividades e de ações afirmativas voltadas à satisfação dos anseios sociais;**
- Integrar de forma indissociável o ensino, a pesquisa e a extensão;
- **Promover o aprimoramento do aprendizado dos alunos.³⁷** (grifos nossos)

É importante notar que a clínica jurídica em exemplo lida não só com o aprendizado técnico, ou seja, com o *ensino* jurídico dos alunos, mas também com a sua *educação* jurídica,

³⁷ UFMG, Pró-Reitoria de Extensão. *Divisão de Assistência Judiciária Prof. Paulo Edson de Sousa*. Disponível em: <https://sistemas.ufmg.br/siex/PesquisarAcaoExtensao.do#>. Acesso em: 20 ago. 2023.

como proposto no quarto tópico deste estudo. Tal se pode observar por meio da análise dos princípios norteadores do referido programa, descritos em seu registro no SIEX:

- Prestar orientação jurídica à população sobre seus direitos e deveres, por meio de atendimento individualizado oferecido nos plantões diários;
- Avaliar os conflitos e dar a forma de tratamento adequada, seja pelo atendimento da consultoria, seja pela mediação, seja pela justiça restaurativa, seja pelo contencioso;
- Ingressar com ações judiciais e acompanhar toda sua tramitação no Poder Judiciário, re-solvendo conflitos de interesses;
- **Conciliar a teoria acadêmica com a prática do exercício da advocacia social; * Formar juristas que reconheçam efetivamente as demandas sociais da população e que tenham maior sensibilidade e interesse na realização de atividades e de ações afirmativas voltadas à satisfação dos anseios sociais;**
- Integrar de forma indissociável o ensino, a pesquisa e a extensão;
- Promover o aprimoramento do aprendizado dos alunos³⁸.

A promoção da desenvoltura com as novas tecnologias não deixa, também, de ser uma preocupação da clínica jurídica, o que se pode notar pelos projetos contidos no programa DAJ, notadamente o projeto de Assistência Judiciária e Desenvolvimento Web: A democratização do acesso à justiça via Web, que, em parceria com a empresa júnior UFMG Informática JR., traz para os alunos vinculados à DAJ a possibilidade de atuar em conjunto com iniciativas tecnológicas.

Além disso, não restam dúvidas da importância da clínica jurídica para o desenvolvimento dos profissionais em formação, ali atuantes, com relação à defesa dos direitos sociais, trabalhistas e novos direitos, o que se exerce como atividade principal da divisão no dia a dia, sendo o seu objetivo principal a prestação de assistência jurídica gratuita à população de baixa renda da comunidade em que está inserida³⁹.

Além disso, a DAJ trabalha em conjunto com o projeto Clínica de Direitos Humanos, no qual a advocacia é exercida em favor da defesa de novos direitos, de direitos sociais e direitos humanos em geral⁴⁰, atividade de profunda importância para formação dos advogados do futuro, tal como sustentado por Mascaro. Conforme disposto no *website* institucional da própria

³⁸ UFMG, Pró-Reitoria de Extensão. *Assistência Judiciária e Desenvolvimento Web: A democratização do acesso à justiça via web*. Disponível em: <https://sistemas.ufmg.br/siex/PesquisarAcaoExtensao.do#>. Acesso em: 20 ago. 2023.

³⁹ UFMG, Faculdade de Direito. *História in Divisão de Assistência Judiciária*. Disponível em: <<https://daj.direito.ufmg.br/historia/>>. Acesso em 20 ago. 2023.

⁴⁰ UFMG, Faculdade de Direito. *Clínica de Direitos Humanos*. Disponível em: <<https://clinicadh.direito.ufmg.br/index.php/a-clinica/>>. Acesso em 20 ago. 2023.

Clínica de Direitos Humanos da UFMG, a CdH/UFMG tem como objetivo defender e promover direitos humanos, partindo de uma perspectiva crítica e transdisciplinar⁴¹.

6 CONCLUSÃO

Diante do exposto ao longo deste estudo, pode-se observar que a advocacia é uma profissão que passa por uma grande transformação nos tempos atuais. Diferentes autores, partindo de diferentes linhas de pensamento, atribuem as transformações a fatores diversos, dentre eles o avanço das tecnologias, as relações de mercado ou a luta por direitos sociais.

Dentre as várias visões de futuro da advocacia, há convergências e divergências com relação à educação jurídica para os advogados do futuro. O desenvolvimento de *soft skills*, a desenvoltura com tecnologias, a criticidade e a valorização das lutas por direitos sociais e humanos são aspectos importantes da educação para os advogados do futuro.

Mostrou-se, na presente investigação, que a clínica jurídica, analisada a partir do estudo da DAJ da UFMG, tem papel fundamental na educação advocatícia. Com efeito, na DAJ, os discentes da universidade têm contato direto com os clientes de baixa renda nos plantões diário, desenvolvem a empatia, a capacidade de atender os assistidos e resolver problemas reais.

Além disso, desenvolvem a técnica jurídica nos casos conduzidos sob supervisão de orientadores voluntários e professores da casa, a desenvoltura com as tecnologias fundamentais para o exercício da profissão, e a valorização da luta por direitos humanos, direitos fundamentais e sociais, nas áreas de direito administrativo, civil, trabalhista e criminal.

A clínica jurídica promove, sobretudo, a execução de uma advocacia contrafactual, voltada para a proteção dos mais desassistidos pela sociedade, representando, para os advogados em formação, tanto *ensino jurídico* quanto a *educação jurídica* de perspectiva humanista e social.

A clínica jurídica é, neste sentido, um ativo fundamental das universidades na formação dos advogados do futuro, mostrando-se, com efeito, como um dos principais ambientes de ensino e educação da universidade, devendo, portanto, ser ainda mais valorizada e desenvolvida como atividade, se não obrigatória, altamente recomendável para a formação do estudante de direito dos nossos tempos.

⁴¹ *Idem.*

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- COSTA JÚNIOR, Vander Luiz Pereira. *Os jovens operários da advocacia: Um estudo sobre a precarização do trabalho nos escritórios de contencioso de massa*. Dissertação de Mestrado. Superintendência de Pesquisa e Pós-Graduação, Faculdade de Políticas Sociais e Cidadania da Universidade Católica de Salvador. 2016. p. 115.
- DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. *A nova razão do mundo: Ensaio sobre a sociedade neoliberal*. 1. Ed. Boitempo. São Paulo. 2016.
- DRUMMOND, Marcílio Guedes. *Direito 5.0: o guia para entende-lo agora*. Portal Migalhas, 17 dez. 2019. Disponível em: <<https://migalhas.uol.com.br/depeso/317148/direito-50-o-guia-para-entende-lo-agora>>. Acesso em: 20 ago. 2023.
- FENWICK, Mark. VERMEULEN, Erik P. M.. *The Lawyer of The Future as “Transaction Engineer in CORRALES, Marcelo. HAAPIO, Helena. FENWICK, Mark. (org.) Perspectives in Law, Business and Innovation*. Springer. Kyushu University. Fukuoka, Japão. 2019.
- FLORIDI, Luciano. *The 4th Revolution: How the infosphere is reshaping human reality*. Oxford University Press. UK. 2014.
- HARPER, Steven J. *The Lawyer Bubble: A Profession in Crisis*. New York. Basic Books, 2016.
- LOUREIRO, Taisa Afonso. *A advocacia de consultivo empresarial em face dos avanços tecnológicos: o futuro perfil profissional no Brasil*. Dissertação (mestrado) - Fundação Getulio Vargas, Escola de Direito de São Paulo. 2021. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/30752/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20Taisa%20Afonso%20Loureiro%202020.06.2021%20v.final.pdf>> . Acesso em: 20 ago. 2023.
- MASCARO, Alysson Leandro. *Aula Magna - O Futuro do Direito e das Profissões Jurídicas*. Curso para a ESA-OAB-SP. 16 fev. 2023. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=XpwbGJRiEu4>>. Acesso em: 20 ago. 2023.
- MASCARO, Alysson Leandro. *A Educação Advocatícia: bases e fundamentos*. Cátedra de Educação Advocatícia da ESA OAB-SP. 22 set. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=LqyYcXnxTqY&list=PL3cUur1UMM-IpCN4EnPYCybrh1lkOx_&index=1>. Acesso em 20 ago. 2023.
- NOVAES, Roberto Vasconcelos. GOMES, Marcela F. VALENTINI, Rômulo. *Desenvolvimento Tecnológico e o futuro da atividade jurídica*. Disponível em: <<https://www.robertonovaes.com.br/index.php/2018/10/28/desenvolvimento-tecnologico-e-o-futuro-da-atividade-juridica/>> Acesso em: 20 ago. 2023.
- PEREIRA, Laurence Duarte Araújo. *A advocacia como empresa: novas tecnologias, perspectivas e desafios*. Belo Horizonte. Expert Editora. 2023.

RAVAGNANI, Giovani. *A ressignificação da advocacia: lawtechs e legaltechs. Portal Migalhas.* 30 jun. 2017. Disponível em: <<https://migalhas.uol.com.br/depeso/261196/a-ressignificacao-da-advocacia-lawtechs-e-legaltechs>>. Acesso em: 09 jul. 2023.

RIBSTEIN, Larry E. *Practicing theory: Legal education for the twenty-first century.* Iowa Law Review. Vol. 96. p. 1649-1676. SSRN-id1776043. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1776043>> Acesso em 20 ago. 2023.

SUSSKIND, Richard. *Tomorrow's lawyers: an introduction to your future.* Oxford University Press. United Kingdom. 2013. s.p.

UFMG, Faculdade de Direito. *História in Divisão de Assistência Judiciária.* Disponível em: <<https://daj.direito.ufmg.br/historia/>>. Acesso em 20 ago. 2023.

UFMG, Faculdade de Direito. *Clínica de Direitos Humanos.* Disponível em: <<https://clinicadh.direito.ufmg.br/index.php/a-clinica/>> Acesso em 20 ago. 2023.

UFMG, Pró-Reitoria de Extensão. *Divisão de Assistência Judiciária Prof. Paulo Edson de Sousa.* Disponível em: <https://sistemas.ufmg.br/siex/PesquisarAcaoExtensao.do#>. Acesso em: 20 ago. 2023.

UFMG, Pró-Reitoria de Extensão. *Assistência Judiciária e Desenvolvimento Web: A democratização do acesso à justiça via web.* Disponível em: <https://sistemas.ufmg.br/siex/PesquisarAcaoExtensao.do#>. Acesso em: 20 ago. 2023.