

Volume 4 • Nº 01



R E V I S T A
educamais

ISSN: 2763-6046

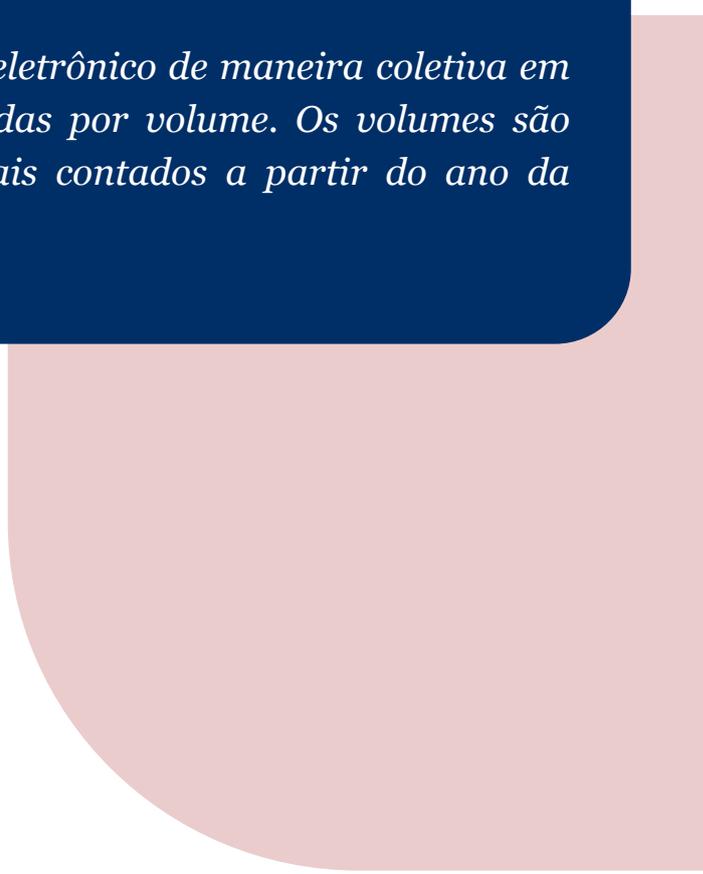




Apresentação

Criada no ano de 2021, a Revista Educamais é uma revista científica da Grupo Educamais. Seu objetivo reside na divulgação de pesquisas científicas nas áreas de negócios e educação. Para tanto, publica trabalhos científicos inéditos de cunho teórico e empírico.

Seus artigos são publicados por meio eletrônico de maneira coletiva em edições semestrais, que são identificadas por volume. Os volumes são contabilizados por números sequenciais contados a partir do ano da fundação da revista.



Conselho Editorial:

Carolina Fátima da Silva

Luiz Eduardo de Toledo Coelho

Marcia Marisa Correa

Marcos Túlio de Souza Bandeira

Maria Aparecida Campos da Silva

Mauro Passetti

Comitê Científico:

Carlos Eduardo da Rocha Santos

Gilberto Figueiredo Vassolle

Mauro Mashashiro Tokura

Paulo Cesar Pereira

Rodrigo Alves Da Silva

Rogerio Sarkis da Costaro

Expediente:

DIREÇÃO GERAL:

Nelson Boni

COORDENAÇÃO DE REVISÃO ORTOGRÁFICA:

Telma Santos

DIREÇÃO DE ARTE E DIAGRAMAÇÃO:

João Guedes

Índice

<i>Violência Psicológica Contra Mulher e Uso de Medicação Ansiolíticos</i>	4
<i>Propedêuticas Para Quê?: Em Defesa da Disciplina de Sociologia Jurídica</i>	10
<i>Aposentadoria Especial do Vigilante</i>	18
<i>O Reconhecimento da União Estável para Concessão da Pensão por Morte</i>	25
<i>Como Cancelar Pensão por Morte da Ex-esposa que Obteve o Benefício de Forma Irregular</i>	33
<i>Direitos Fundamentais: Restrições em Tempos de Crise</i>	41
<i>Compensação do Impacto Ambiental por Meio da Eureciclo: Um Estudo de Caso da Latam</i>	54
<i>Aspectos Controversos da Legitimidade Ativa e Passiva na Ação Popular</i>	68



VIOLÊNCIA PSICOLÓGICA CONTRA MULHER E USO DE MEDICAÇÃO ANSIOLÍTICOS

Claudiane Santos Silva
Faculdade InovaMais

Igor Sampaio de Andrade
Faculdade InovaMais

Alunos do curso de Farmácia

Faculdade Inova Mais de São Paulo
(FIMSP)

Resumo:

O presente artigo aborda o tema da violência doméstica contra as mulheres, com um enfoque específico na violência psicológica, que é a forma menos divulgada de violência contra a mulher, o que leva a mulher, muitas vezes, a não reconhecer a violência que sofre cotidianamente. Este artigo ainda realiza um estudo entre a violência psicológica e o consumo de medicamentos ansiolíticos entre as mulheres e traz ainda o relato de uma mulher vítima de violência física e psicológica.

Palavras-Chave: Violência doméstica, mulher, medicação, uso de ansiolíticos.

Abstract:

The article addresses the topic of domestic violence against women, with a special focus on psychological violence. Psychological violence is the least publicized form of violence against women, which often leads women to not recognize the violence they suffer on a daily basis. This article also carries out a study between psychological violence and the consumption of anxiolytic medications among women and also presents the report of a woman victim of physical and psychological violence.

Keywords: domestic violence, women, therapy/medication, use of anxiolytics.

1 Introdução

Em nosso trabalho abordaremos o tema da violência psicológica, vivida por mulheres no Brasil, dentro de seus lares. Nesse mesmo estudo iremos falar sobre o papel do farmacêutico no contexto de acolhimento da vítima como usuário do sistema de saúde e o consumo de medicamentos ansiolíticos, assim como trataremos de como funciona a dispensação em redes de farmácias os hospitais.

Embora não deixe marcas, o abuso psicológico pode causar problema na saúde como depressão, ansiedade, distúrbios alimentares, palpitações cardíacas e insônia. Em nossa pesquisa entrevistaremos uma mulher, respeitando as diretrizes da Lei nº. 13.709/2018, conhecida como “LGPD – Lei Geral de Proteção de Dados”, assim como disponibilizaremos documento legal assinado pela entrevistada, que aceitou compartilhar a sua história de abuso psicológico proferida pelo seu companheiro, e relatar um episódio marcante.

Escolhemos esse tema porque é algo que as vezes nós mesmos praticamos e não sabemos, ela é tão sutil que pouco a pouco vai destruindo a autoestima da mulher.

2 Materiais e Métodos

Para a realização do trabalho, foi realizada busca literária na base de pesquisa Google Acadêmico. Os descritores utilizados foram “violência doméstica”, “violência psicológica contra mulher”, “tratamento” e “uso de ansiolíticos”, apenas no idioma português.

Dentre os arquivos encontrados, foi utilizado como critério de inclusão de artigos científicos publicados entre 2018 e 2023, de estudos realizados com mulheres em todas idades. Como critério para exclusão, nos baseamos nos títulos encontrados, e descartamos àqueles que não continham as palavras chaves de nossa busca. Arquivos duplicados também foram excluídos.

3 Resultados e Discussão

3.1 Medicamentos controlados usados como fonte de lucros

É de suma importância apresentar inicialmente, como se dá o uso de medicamentos em saúde, tendo em vista os interesses econômicos que estão por traz desse fenômeno. Como mercadoria de saúde visado lucros, o consumo é estimado ao máximo pela indústria farmacêutica, pela indústria e pelos comércios de fármacos, entretanto, deve-se considerar que o medicamento é do ponto de vista biológico, a resolução dos problemas orgânicos, considerando seu uso na indicação correta e as eventuais consequências quando o seu uso ocorre de forma indiscriminada como na atualidade.

Dessa forma há uma crença que, se existe um problema, este deve ser solucionado de forma rápida, neste sentido, a medicação oferece a resolução, passando a esta apregoado ao bem-estar e a saúde.

No que tange à saúde das mulheres, devemos considerar que esta é influenciada por interesse médico e industrial, tornando-a dependente de um sistema de saúde por meio de campanhas de marketing. Tem se como resultado o exercício de um “poder” sobre a vida de mulheres que muitas vezes passam a fazer o consumo de medicamentos que não são indicados para suas necessidades, e estas passam a acreditar que esse é a única resolubilidade possível, tornando-as vulneráveis.

Medicamentos psicoativos são substâncias que alteram o funcionamento do cérebro, podendo modificar as sensações, o humor, a consciência e outras funções psicológicas e comportamentais. Os medicamentos psicoativos representam uma parte significativa dos medicamentos utilizados no Brasil.

No ano de 2000, os medicamentos psicoativos foram responsáveis por 13,6% das receitas médicas prescritas em 2000, sendo que, destas:

29,7% foram preenchidas por médicos clínicos gerais, 19,3% por psiquiatras, 9,5% por neurologistas, 5,6% por cardiologistas e 4,1% por ginecologistas/obstetras.

Pesquisas indicam que os grupos de medicamentos psicoativos mais comercializados encontram-se o grupo dos ansiolíticos seguidos pelos antidepressivos.

Em uma pesquisa realizada por mulheres usuárias do Serviço de Atenção Primária à Saúde do Município de São Paulo podemos observar nitidamente o consumo iminente das mulheres que buscam uma saída com medicamentos psicoativos, muitas vezes utilizados sem prescrição médica.

Os mais buscados são para aliviar dores, emagrecer, acalmar e aliviar a tristeza.

3.2 Violência Doméstica

A violência doméstica é uma questão largamente discutida em todo mundo, uma problemática que preocupa crescentemente as autoridades e pesquisadores em razão do fato desta realidade determinar altos índices de homicídios contra mulheres, o que faz com que essa realidade seja relacionada a um grave problema de saúde, de direitos humanos e de segurança pública.

Realidade essa de mulheres no mundo todo e em todos os períodos de seu ciclo de vida gerando sérios prejuízos à sua saúde e ao seu desenvolvimento psicossocial. Observa-se que mesmo atingindo mulheres em todas as idades, a violência no lar encontra seus índices mais elevados na fase adulta, considerando o acesso das mulheres que residem em zona urbana e os centros de referência para atendimento social e de saúde. No entanto, existe um número de subnotificação dessa realidade que pode estar escondido pela falta de visibilidade da violência, assim como pela qualificação dos serviços para essa realidade.

3.3 A Lei Maria da Penha

No ano de 2006 a Lei nº. 11.340 entrou em vigor criando mecanismos para reprimir e prevenir a violência doméstica e familiar contra as mulheres. Conhecida como Lei Maria da Penha, este mecanismo legal tem como objetivo impedir homicídios e agressões por partes dos homens contra as mulheres. Sendo assim, sempre que uma mulher é agredida, passa a ser uma questão do Estado e não mais somente do campo privado.

Uma pesquisa do ano de 2016 destacou como forma de proteção a mulher a disponibilização de abrigos. Os abrigos são oferecidos para mulheres como mecanismo de proteção nos casos em que o ambiente familiar se torna ameaçador, tendo em vista o empoderamento da mulher para encarar todas as formas de violação dos direitos que lhe são assegurados.

3.4 História da Vítima

A seguir temos a transcrição de uma entrevista falada, com gravação disponível, realizada por Igor Sampaio com uma mulher que tem um relato de agressão psicológica e física no lar.

A entrevistada prefere ser chamada de Claudia, com idade atual de 34 anos, residente no estado de São Paulo e tem uma filha de 10 anos.

Claudia foi vítima da violência psicológica de forma direta e a filha do casal também foi afetada indiretamente, era um bebê e atualmente está com 10 (dez) anos de idade e tem sinais de medo como por exemplo, receio em ficar sozinha, tem medo de tudo que é novo, possui sinais visíveis como bloqueio social e vômitos seguidos de cefaléia e dores no estômago após a exposição a lugares barulhentos. A criança ainda relata ter medo da mãe morrer. Apesar de ter convivido pouco tempo com a situação de violência, os efeitos e histórico está guardado no seu subconsciente (relatos da vítima Claudia sobre a filha).

A vítima relata que seu parceiro, pai da criança, a ameaçava colocando em risco a vida da criança, se ela não o acompanhasse.

Tudo começou quando Claudia e o agressor eram namorados, Claudia com 23 anos e ele com 28 anos. Eram apenas namorados pois ambos residiam na casa dos seus respectivos pais e em cidades vizinhas, mas diferentes. Durante o namoro, conforme relatada pela vítima (Claudia), ele já demonstrava ser uma pessoa ciumenta. Apenas 6 (seis) meses depois Claudia ficou grávida e começaram os atos abusivos, o agressor verbalizava: *“que ela está feia e ninguém mais vai querer ficar com você olha sua barriga vai ficar flácida”*, diminuindo assim a autoestima de Claudia.

Em público ele a ameaçava de agressão caso ela se não fizesse o que ele queria. Claudia que morava em cidade pequena tinha medo de escândalos e principalmente do que as pessoas iam falar. Nessa época ela fazia um curso de especialização em outra cidade e ele o impedia de ir as aulas, tendo Claudia que sair escondida pra concluir o curso. Por fim, ela relata agressões físicas como empurrões, *“dedo na cara”* como forma de intimidação. Nos últimos meses de gravidez Claudia se isolou, não queria mais sair nem na porta de casa e não falava mais com ninguém.

Após o nascimento da criança, começaram novas ameaças. Caso Claudia não fizesse o que ele mandava, ele atentaria contra a vida da própria filha. Por medo que tal atrocidade acontecesse, e com ajuda de amigos e vizinhos, Claudia denunciou o agressor na delegacia de sua cidade.

Avisada pelo escrivão que a atendeu de que a cidade não tinha recursos para impedir e nem assegurar a vida dela, Claudia decidiu abandonar trabalho e a cidade natal para ir para longe, em outro estado, em que o agressor não a encontrasse.

Com lágrimas nos olhos a vítima relata nunca ter se conformado em ter que abandonar sua cidade e raízes que tanto amava. Atualmente, ela vive com a filha dessa relação, que tem 10 (dez)

anos, e tem relatos de que nunca esquece tudo aquilo, e que volta e meia tem pesadelos do passado assustador.

3.5 A banalização da violência psicológica contra a mulher

A *“banalização da violência”* é, talvez, um dos aliados mais fortes de sua perpetuação. Contudo, a punição, provinda da criminalização, geralmente, não promove a conscientização, nem tampouco previne a violência de gênero contra as mulheres.

A violência psicológica possui um aspecto espetaculoso, no sentido de como se usa e contra quem se usa essa expressão, assim dizendo, raramente o sujeito diz ser violento. Por esse motivo, o sentido do autor de violência psicológica é sempre atribuído ao outro e não para si mesmo. Este é um fato importante para entender o não reconhecimento de si como autor de violência psicológica.

4 Conclusão

Essa pesquisa contribui para que a sociedade perceba a gravidade do assunto da violência contra a mulher e que não pensem que violência contra mulher é só sexual e física e sim que tenha uma nova percepção quanto ao que é violência e suas diversas formas, pois muitas mulheres ainda sofrem com a falta de informação e acreditam que a violência só ocorre quando há agressão física, porém a violência psicológica está aí, e leva dores e mágoas para sempre.

O trabalho apresenta informações relevantes sobre o cuidado farmacêutico nessa questão e o aumento do uso de medicações controladas com negligência, o que vem crescendo cada vez mais.

Por meio desta pesquisa, foi possível compreender os danos profundos gerados nas mulheres vítimas de violência psicológica e que nesse contexto o papel do farmacêutico no trabalho



de acolhimento e tratamento para a recuperação dessa mulher é de essencial importância.

Realizando este trabalho tivemos um crescimento pessoal e profissional, assim como motivar mulheres a denunciar seus agressores.



Referências

ANDRADE, M. D. F., Andrade, R. C. G. D., & Santos, V. D. (2004). **Prescrição de psicotrópicos: avaliação das informações contidas em receitas e notificações.** Revista Brasileira de Ciências Farmacêuticas, 40, 471-479.

ANDRADE, Márcia de Freitas, Regina Célia Garcia de Andrade, and Vania dos Santos. “**Prescrição de psicotrópicos: avaliação das informações contidas em receitas e notificações.**” Revista Brasileira de Ciências Farmacêuticas 40 (2004): 471-479. NBR 6023.

ANDRADE, Márcia de Freitas; ANDRADE, Regina Célia Garcia de; SANTOS, Vania dos. **Prescrição de psicotrópicos: avaliação das informações contidas em receitas e notificações.** Revista Brasileira de Ciências Farmacêuticas, v. 40, p. 471-479, 2004. APA.

LABIAK, Fernanda Pereira. & quot; **Violência psicológica contra a mulher: artefato do patriarcado para gerar submissão.** & quot;.

SILVA, Valeria Nanci. **Violência e uso de substâncias psicoativas:** um estudo com mulheres usuárias de um serviço de Atenção Primária à Saúde de São Paulo. Diss. Universidade de São Paulo, 2008. NBR 6023.

SILVA, Valeria Nanci. **Violência e uso de substâncias psicoativas:** um estudo com mulheres usuárias de um serviço de Atenção Primária à Saúde de São Paulo. 2008. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo. APA.



PROPEDÊUTICAS PARA QUÊ?: EM DEFESA DA DISCIPLINA DE SOCIOLOGIA JURÍDICA

André Militão de Lima

Mestre, Graduado e Licenciado em Filosofia na Universidade São Judas Tadeu. Graduado em Direito. Pós-Graduado em Direito Penal (2018), Direito Processual Penal (2019) pelo Damásio Educacional e Pós-Graduado em Direitos Humanos pelo CEI (2020).
Coordenador Adjunto do Curso de Direito da Faculdade Inovamais.
Lattes ID: <http://lattes.cnpq.br/8577980680077482>. Email: andre_lima106@hotmail.com.

Alceu Lourenço Souza Júnior

Mestre em Ciências da Religião pela Universidade Mackenzie
Docente de Ciência Política e Teoria Geral do Estado da Faculdade Inovamais.
alceulourencos@gmail.com

Marcos Túlio de Souza Bandeira

Mestre em Direitos Difusos e Coletivos da Universidade Metodista de Piracicaba – UNIMEP/2015.
Docente do Curso de Direito da Faculdade InovaMais.

Faculdade Inova Mais de São Paulo
(FIMSP)

Resumo:

Apesar de muitas vezes serem vistas pelos alunos e, até por alguns professores, como uma parte menos importante do aprendizado jurídico, as disciplinas propedêuticas desempenham um papel fundamental no processo de formação do operador do Direito. Uma delas é a Sociologia Jurídica, ou Sociologia do Direito, que é disciplina obrigatória nos cursos de Direito no território brasileiro – uma disciplina que deveria ser mais valorizada.

Palavras-Chave: Ensino do Direito, Faculdades de Direito, Sociologia Geral e Jurídica.

Abstract:

Although often seen by students and, even by some teachers, as a less important part of legal learning, propaedeutic disciplines play a fundamental role in the training process of legal professionals. One of them is Legal Sociology, or Sociology of Law, which in Brazil is a mandatory subject in Law Schools – a subject that should be more valued.

Keywords: Teaching of Law, Schools of Law, General and Legal Sociology.

1 Introdução

Segundo a pesquisa “*Observatório da Educação Superior: o que atrai mais os estudantes*”, realizada pela Associação Brasileira de Mantenedoras de Ensino Superior (Abmes) e a Educa Insights, um a cada cinco candidatos ao ensino superior buscaram a formação em Direito.

Segundo o levantamento, o curso de Direito foi o mais procurado pelos estudantes que se matricularam em 2022 em instituições de ensino superior em todas as regiões do Brasil (ORTIZ, 2022).

A pesquisa, no entanto, não traz os motivos desta preferência. *Seria pelas inúmeras carreiras profissionais que se abrem a partir da formação jurídica?* Quem sabe pela pompa que ainda carregam o diploma de Direito e as profissões ligadas a ele, *assim como o tratamento de “doutor”?* De qualquer forma, é comum que o professor de alguma das chamadas disciplinas propedêuticas seja recebido em sala de aula com certo desânimo. Parece que os alunos sentem que passar um semestre aprendendo sobre Ciência Política, Filosofia, Psicologia ou Sociologia não é justo. Afinal, raciocinam eles: escolheram estudar Direito!

Qual a importância, então, das disciplinas propedêuticas em um curso de Direito? Por que elas fazem parte da formação jurídica obrigatória?

Este artigo procura justificar a presença destas disciplinas na graduação em Direito; mas, por questões de espaço, o faz reduzindo o escopo à análise de apenas uma delas, a **Sociologia Jurídica**.

2 O Ensino de Sociologia Jurídica no Brasil

O ensino da Sociologia tem uma história de idas e vindas no currículo do Ensino Médio no

Brasil – às vezes obrigatório, às vezes deixada ao arbítrio dos estados, às vezes simplesmente retirada da grade oficial. Quase no fim do período militar, a Lei Federal nº. 7.044/1982 propôs a inclusão da Sociologia no 2º Grau como disciplina optativa, ficando à escolha de cada escola inserir ou não a disciplina em seu currículo.

Apenas em 2 de junho de 2008 é aprovada a Lei nº. 11.684/2008, tornando obrigatório o ensino da Sociologia no Ensino Médio em escolas públicas e privadas do Brasil. Em 2017, porém, a Lei nº. 13.415/2017 mantém a Sociologia, mas divide o currículo do Ensino Médio em 4 (quatro) áreas de conhecimento à escolha do aluno, sendo obrigatória a disciplina de Sociologia apenas no itinerário denominado “*Ciências Humanas*” (WIECZORKIEWICZ, 2022).

Esse histórico é relevante para a discussão do ensino da Sociologia Jurídica como disciplina propedêutica no curso de Direito. O motivo é que, se os alunos do Ensino Superior de fato chegassem com a bagagem sociológica proposta no currículo do Ensino Médio, os professores poderiam construir sobre uma base já estabelecida nos 3 (três) anos de Ensino Médio. Contudo, com a parca atenção dada à disciplina no Ensino Médio, o professor de Sociologia Jurídica no curso de Direito sabe que precisa explicar conceitos básicos, pois leciona algo de que os alunos não chegaram a tomar conhecimento.

Segundo narram Souto e Souto (2003, p. 115-116), o ensino regular de Sociologia do Direito nos cursos de graduação em Direito no Brasil tem seu início em 1962 na Universidade Católica de Pernambuco, cuja Faculdade de Direito inseriu formalmente as disciplinas de Sociologia e Sociologia do Direito em sua grade curricular obrigatória. Até então, os tópicos relacionados a estas disciplinas constavam das disciplinas de Teoria do Direito e de Introdução ao Estudo do Direito, onde eram abordados com mais brevidade do que passaram a ser, em classes específicas.

Na década seguinte, a disciplina podia ser encontrada na Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, que oferecia Sociologia Jurídica como disciplina obrigatória no curso de Mestrado em Direito, no ano de 1972, e em 1973 na Universidade de Brasília, no curso de Bacharelado em Direito, além de no curso de Mestrado em Direito, mas com a denominação “*Direito e Sociedade*”. Logo, a disciplina já se difundia pelos cursos de graduação em Direito da Universidade Gama Filho, da Escola de Direito Bennett e da Escola de Direito Estácio de Sá, ora como matéria eletiva, ora como obrigatória.

Nesse período são publicados os livros, hoje clássicos nacionais no tema, de Cláudio Souto (“*Fundamentos da Sociologia Jurídica*”, Recife, UNICAP, 1968), Miranda Rosa (“*Sociologia do direito*”. Rio de Janeiro, Zahar, 1970), Nelson Saldanha (“*Sociologia do direito*”. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1970), Cláudio Souto (“*Sociologia Jurídica*”, Rio de Janeiro, Tempo Brasileiro, 1971) e Machado Neto (“*Sociologia Jurídica*”, São Paulo, Saraiva, 1973). Até recentemente, a maioria dos livros publicados com essa temática era escrito com a preocupação didática de divulgar a disciplina (SOUTO e SOUTO, 2003, p. 133).

Mas é somente após o fim do regime militar (1964-1984), que a Sociologia do Direito se tornou matéria obrigatória na formação jurídica em todo o Brasil. Ao longo dos anos de 1992 e 1993, a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), sob a Coordenação de Paulo Luiz Netto Lobo, promoveu encontros nas cinco regiões do Brasil para construir uma proposta de diretrizes curriculares para cursos de direito. Com base neste trabalho, o Ministério da Educação publica a Portaria Ministerial 1886, de 1994, que regulamentava as diretrizes curriculares dos cursos de direito em todo o território nacional – incluindo a disciplina de Sociologia (STAMFORD DA SILVA, 2015, p. 215).

Em Resolução de 2021 sobre as Diretrizes Curriculares Nacionais, tratando especificamente

dos currículos dos cursos de Direito no país, sua Câmara de Educação Superior (CES) reafirmou que os cursos de graduação em Direito, devem priorizar a interdisciplinaridade e a articulação de saberes. O CES é órgão do Conselho Nacional de Educação (CNE), que tem por missão a busca mecanismos institucionais que possibilitem o desenvolvimento, aprimoramento e consolidação da educação nacional de qualidade. Suas atribuições são normativas, deliberativas e de assessoramento ao Ministério da Educação, cabendo-lhe, segundo o site da entidade, “*formular e avaliar a política nacional de educação, zelar pela qualidade do ensino, velar pelo cumprimento da legislação educacional e assegurar a participação da sociedade no aprimoramento da educação brasileira.*”

De acordo com o documento, as Instituições de Ensino Superior que oferecem cursos de Direito devem incluir em seus Projetos Pedagógicos de Curso (PPC), *conteúdos e atividades que atendam às seguintes perspectivas formativas:*

I - Formação geral, que tem por objetivo oferecer ao graduando os elementos fundamentais do Direito, em diálogo com as demais expressões do conhecimento filosófico e humanístico, das ciências sociais e das novas tecnologias da informação, abrangendo estudos que, em atenção ao PPC, envolvam saberes de outras áreas formativas, tais como: Antropologia, Ciência Política, Economia, Ética, Filosofia, História, Psicologia e Sociologia;

II - Formação técnico-jurídica, que abrange, além do enfoque dogmático, o conhecimento e a aplicação, observadas as peculiaridades dos diversos ramos do Direito, de qualquer natureza, estudados sistematicamente e contextualizados segundo a sua evolução e aplicação às mudanças sociais, econômicas, políticas e culturais do Brasil e suas relações internacionais, incluindo-se, necessariamente, dentre outros condizentes com o PPC, conteúdos essenciais referentes às áreas de Teoria do Direito, Direito Constitucional, Direito

Administrativo, Direito Tributário, Direito Penal, Direito Civil, Direito Empresarial, Direito do Trabalho, Direito Internacional, Direito Processual; Direito Previdenciário, Direito Financeiro, Direito Digital e Formas Consensuais de Solução de Conflitos; e

III - Formação prático-profissional, que objetiva a integração entre a prática e os conteúdos teóricos desenvolvidos nas demais perspectivas formativas, especialmente nas atividades relacionadas com a prática jurídica e o TC, além de abranger estudos referentes ao letramento digital, práticas remotas mediadas por tecnologias de informação e comunicação. (BRASIL, 2021).

3 A Importância da Sociologia na Formação Jurídica

Ao determinar que as faculdades ofereçam uma “*formação geral*” objetivando proporcionar os elementos fundamentais do Direito, citando o “*conhecimento filosófico e humanístico*”, e ainda citando como “*áreas formativas*” a Antropologia, a Ciência Política, a Economia, a Ética, a Filosofia, a História, a Psicologia e a Sociologia, a entidade normativa da educação superior está endossando o entendimento de que o saber jurídico está fundamentado em outros saberes, em áreas de conhecimento que, ainda que não sejam jurídicas em si mesmas, proveem uma base sólida para a edificação daquele saber.

Esse ideal do currículo do curso de Direito é reflexo de um embate que está presente desde sempre na história dos cursos jurídicos brasileiros: o modelo humanista do bacharel preparado para múltiplas inserções na vida nacional, e o modelo tecnicista do profissional voltado exclusivamente para a advocacia. Neste caso, é preciso “*reconhecer que os cursos jurídicos no Brasil permanecem [...] como um campo de luta onde se confrontam as diferentes demandas dos futuros profissionais do Direito*” (JUNQUEIRA, 1993, p. 18).

Essa visão dicotômica é perceptível, a despeito da inserção das disciplinas humanísticas obrigatórias, e é possível identificar essa tensão na estrutura dos cursos que, praticamente sem exceção, posicionam as matérias de “*formação geral*” no 1º (primeiro) ano dos cursos – como a denunciar a atitude de que após um breve passeio pelas humanidades, o aluno finalmente mergulhará no que realmente interessa: a técnica jurídica.

Essa dicotomia não contribui para a valorização da disciplina em si, e nem para a valorização do Direito em si. Afinal, não há como discordar de que o Direito é um fenômeno social, tanto quando se considera sua origem quanto se conta seus efeitos – e é a Sociologia Jurídica que analisa a interação entre o Direito e a sociedade, ou nas palavras de Sabadell (2013, p. 54) “*examina a influência de fatores sociais sobre o Direito e as incidências deste último na sociedade, ou seja, os elementos de interdependência entre o social e o jurídico, realizando uma leitura externa do sistema jurídico*”.

Considerando a difundida e bem aceita teoria tridimensional do Direito (REALE JUNIOR, 1999), podemos dizer que:

“... onde quer que haja um fenômeno jurídico, há, sempre e necessariamente, um fato subjacente (fato econômico, geográfico, demográfico, de ordem técnica etc); um valor, que confere determinada significação a esse fato, inclinando ou determinando a ação dos homens no sentido de atingir ou preservar certa finalidade ou objetivo; e, finalmente, uma regra ou norma, que representa a relação ou medida que integra um daqueles elementos ao outro, o fato ao valor. Tais elementos ou fatores (fato, valor ou norma) não existem separados uns dos outros, mas coexistem numa unidade concreta. Mais ainda, esses elementos ou fatores não só se exigem reciprocamente, mas atuam como elos de um processo, de tal modo que a vida do Direito resulta da integração dinâmica e dialética

dos três elementos que a integram” (CAVALIERI FILHO, 2007, p. 65).

Elaborando sobre a importância da Sociologia Jurídica, Cavalieri Filho (CAVALIERI FILHO, 2007, p. 74) argumenta que ela é da maior importância em primeiro lugar para o Legislador, pois fornece-lhe os elementos necessários à elaboração das leis e à sua melhor adaptação à sociedade, que é dinâmica. Ao Juiz, ela possibilita aplicar o Direito de modo compatível com as necessidades sociais, interpretando as leis de acordo com a realidade social subjacente. Para o advogado, a Sociologia Jurídica proporciona uma visão mais ampla e real do fenômeno jurídico, para além de um conjunto de normas estáticas, frias, que independem de qualquer finalidade ou objetivo.

Pode-se acrescentar que os diversos ramos do Direito igualmente são fundamentados ou, no mínimo, amparados pelo exercício sociológico. O Direito Trabalhista, por exemplo, atua diretamente nos conflitos entre empregadores e empregados, que são moldados por fatores sociais alheios às leis trabalhistas, como os índices de desemprego, as revoluções tecnológicas, etc. Ou considere-se o Direito Ambiental, em plena ascensão nas últimas décadas devido a uma crescente conscientização por parte da sociedade acerca da necessidade de proteger o meio ambiente da ação humana extrativista predatória e poluente. Ou ainda, para retornar ao mais básico, o Direito de Família, que depende inteiramente do valor que uma sociedade dá para a instituição familiar e de qual o conceito vigente de família.

Além disso, é papel da Sociologia Jurídica avaliar a eficácia e os efeitos das normas – isto é, respectivamente, o grau de cumprimento da lei na população e os comportamentos (desejados ou indesejados) causados pela legislação na sociedade. Por exemplo: entra em vigor uma norma de trânsito que restringe a circulação na região central da cidade de uma porcentagem

dos automóveis baseada nos números finais da placa. Uma pesquisa realizada cruzando os dados do Departamento de Trânsito e entrevistas de motoristas poderia levantar que a eficácia da lei é de apenas 60% (sessenta por cento), já que 20% (vinte por cento) dos motoristas continuam saindo com o carro e sendo multados; outros 20% (vinte por cento) saem, mas não são multados por falta de fiscalização adequada. A pesquisa empírica poderia observar que a lei teve efeitos negativos, visto que muitos motoristas simplesmente compraram um segundo veículo, mais velho e poluente, para utilizar no dia do rodízio do veículo principal – o que é o oposto do efeito pretendido pelo Legislador. Por fim, tal pesquisa poderia realizar um questionário junto aos funcionários do Departamento de Trânsito e concluir que um dos fatores da ineficácia da lei do rodízio é que a fiscalização se dá por agentes que não estão pessoalmente convencidos da importância da diminuição da poluição atmosférica na cidade e, por isso, não aplicam as multas devidas.

Vemos, portanto, que não é possível o estudo do Direito em sua completude divorciado das análises sociológicas e, portanto, da Sociologia do Direito. Ela é imprescindível por causa de seu objeto específico (a inter-relação entre Direito e sociedade) e de sua metodologia específica.

4 Obstáculos ao Ensino da Sociologia Jurídica

Uma discussão que vem tomando corpo é a qualificação do professor de Sociologia Jurídica nos cursos de graduação em Direito (ASENSI, 2006). Em muitas faculdades, este docente tem formação na área de Ciências Sociais, em outras tantas, no Direito propriamente. Segundo pesquisas recentes, ambas as situações podem trazer benefícios e prejuízos, mas tanto em um caso como no outro, o que se percebe é que raramente o professor de Sociologia Jurídica pode se dedicar à pesquisa acadêmica na área: se é

formado em Direito, muitas vezes exerce o magistério como segunda atividade e se é formado em Sociologia, não tem a faculdade de Direito como local de ensino principal.

Essa situação, somada ao fato de que a ementa da disciplina de Sociologia Jurídica no Brasil têm tido uma orientação mais descritiva do que analítico-teórica, parece contribuir para a percepção dos graduandos de Direito de que se trata apenas de uma disciplina acessória, sem muito a contribuir à sua formação integral. Quando muito, analisa Junqueira (1993, p. 10), serve para fornecer o elemento interdisciplinar que está tão em voga em diversas áreas do saber.

Para além dessa limitação mais prática, há ainda a questão teórica e metodológica de que a Sociologia Jurídica transita ou intersecciona dois saberes: o Direito e a Sociologia. Conforme lembra Junqueira, tratam-se de duas tradições intelectuais bastante distintas: de um lado, os juristas tendem a trabalhar principalmente com o discurso herdeiro dos oradores que tinham como alvo demonstrar como plausível um determinado ponto de vista; e do outro, o sociólogo, herdeiro de uma tradição racionalista que trabalha com enunciados do tipo demonstrativo, baseado em evidências. *“Trata-se, portanto, de duas estratégias de produção da verdade, de dois jogos de linguagem diferentes que remetem, respectivamente, à cultura humanista e à cultura técnico-científica”* (JUNQUEIRA, 1993, p. 14). O resultado é que a Sociologia do Direito brasileira se tornou uma disciplina fronteira, que acaba rejeitada tanto pela Sociologia, quanto pelo Direito. *“Consequentemente, nem os juristas, nem os sociólogos consideram-se pessoalmente comprometidos com a Sociologia do Direito, disciplina que, na verdade, não consideram muito importante”* (JUNQUEIRA, 1993, p. 15).

Por fim, há ainda a questão da sociedade brasileira, que demanda e absorve o bacharel de Direito – uma sociedade que sofreu e continua sofrendo grandes mudanças desde o surgimento

dos primeiros cursos de Direito em meados do século 19, e desde o estabelecimento das primeiras disciplinas de Sociologia Jurídica em fins da década de 80 do século 20.

Questiona a Professora Eliana Junqueira:

“Como atender, numa mesma sala de aula, às expectativas dos que, despertados para o social, pretendem optar por um concurso da Defensoria Pública; dos que herdarão as bancas advocatícias paternas já bem constituídas e bem-sucedidas; dos que buscarão no cargo de magistrado prestígio social e segurança financeira; dos que sonham apenas em abrir uma loja de revenda de automóveis; e dos que, descendentes de imigrantes, querem conhecer as leis para auxiliar o pai na administração do açougue, constantemente vítima de fiscais inescrupulosos?” (JUNQUEIRA, 1993, p. 28)

Pensar a formação dos operadores de Direito que queremos para o nosso país vai além de aprimorar a disciplina de Sociologia Jurídica dos cursos, mas certamente a Sociologia Jurídica pode contribuir para essa reflexão crítica.

5 Conclusão

A questão de que o currículo de Sociologia previsto para o Ensino Médio não pode ser pressuposto no corpo discente é seríssima, já que força o professor de Sociologia Jurídica a descer aos fundamentos mais básicos no Ensino Superior. Isso, evidentemente, é matéria para os responsáveis pelas políticas educacionais públicas do país. Ainda assim, talvez as IES (instituições de ensino superior) mantenedoras de cursos de Direito pudessem contornar a situação aumentando a carga horária da disciplina – quem sabe, estendendo a disciplina para 2 (dois) semestres (Sociologia Geral e Jurídica I e II).

O estabelecimento da Sociologia Jurídica no campo das Ciências Sociais e no campo do

Direito depende grandemente de que essa disciplina consiga se diferenciar de uma mera “*abordagem ao Direito*”, construindo um discurso mais científico a partir dos pressupostos teóricos e metodológicos das Ciências Sociais, mas tendo o Direito, com suas especificidades, como seu objeto de estudo.

Sua afirmação entre as disciplinas ensinadas nos cursos de Direito, igualmente, passa por uma conscientização de professores, coordenadores instituições de ensino e alunos. Qualquer mudança parece necessariamente iniciar com os professores recebendo ementas que ultrapassem a superficial exposição de “*clássicos da sociologia*”, e sendo contratados em regimes que permitam a pesquisa empírica séria, com possibilidades reais de publicação; essa situação provocaria uma nova percepção da tarefa docente por parte do professor, que redundaria em uma nova postura em sala, com aulas mais analíticas e técnicas, e menos descritivas de tópicos de interesse. Por fim, os alunos seriam impactados por aulas mais instigantes, reflexivas e críticas, e responderiam melhor a avaliações que fossem além da mera cobrança de repetição de nomes e conceitos.

Como reconhece Junqueira (1993, p. 16): “*Sem dúvida trata-se de uma tarefa difícil, mas urgente para uma Sociologia do Direito que pretenda deixar de ser uma terra de ninguém para ser uma área do conhecimento com status científico reconhecido pela comunidade.*”



Referências

- ASENSI, F. D. Uma breve leitura sobre o ensino da sociologia jurídica no Brasil através das análises de José Eduardo Faria, Celso Campilongo e Eliane Jukeira. **Boletim Jurídico**, Uberaba, n. 172, 3 Abril 2006. Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/etica-e-filosofia/1151/uma-breve-leitura-ensino-sociologia-juridica-brasil-atraves-analises-jose-eduardo-faria-celso-campilongo-eliane-juqueira>. Acesso em: 23 fevereiro 2023.
- BRASIL. **Resolução CNE/CES nº 2/2021**. Conselho Nacional de Educação. Brasília. 2021. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=-181301-rces002-21&category_slug=abril-2021-pdf&Itemid=30192. Acesso em: 20 fevereiro 2023.
- CAVALIERI FILHO, S. **Programa de Sociologia Jurídica**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- JUNQUEIRA, E. B. **A Sociologia do Direito no Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1993.
- LOPES, J. R. D. L. **O Direito na História**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011.
- MARTINS, I. G. D. S. Introdução ao Direito. In: MARTINS, I. G. D. S.; PASSOS, F. **Manual de iniciação ao Direito**. São Paulo: Pioneira, 1999. p. 17-26.
- ORTIZ, B. **Direito e administração são cursos superiores mais procurados pelos alunos em 2022**. G1, 2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/df/distrito-federal/noticia/2022/05/24/direito-e-administracao-sao-cursos-de-superiores-mais-procurados-pelos-alunos-em-2022-veja-lista.ghml>. Acesso em: 22 fevereiro 2023.
- PEDROSA, R. L. **Direito em História**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- PUGLIESI, ; SOUSA LIMA, F. R. D. **Sociologia do direito**. Recife: Juruá, 2015. p. 213-227.
- REALE JUNIOR, M. **Filosofia do Direito**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.
- SABADELL, A. L. **Manual de Sociologia Jurídica**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- SOUTO, C.; SOUTO, S. **Sociologia do Direito**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 2003.
- STAMFORD DA SILVA, A. **Passagens da sociologia do direito no Brasil**. In: FEBBRAJO, A.;
- WIECZORKIEWICZ, A. K. **A Sociologia no Ensino Médio**. Revista Educação Pública, Rio de Janeiro, v. 22, n. 29, agosto 2022. Disponível em: <https://educacaopublica.cecierj.edu.br/artigos/22/29/a-sociologia-no-ensino-medio-uma-analise-historica-de-suas-idas-e-vindas-no-curriculo-escolar-brasileiro>. Acesso em: 22 fevereiro 2023.

APOSENTADORIA ESPECIAL DO VIGILANTE

Gilberto Figueiredo Vassolle

Advogado atuante na área do Direito Previdenciário, Trabalhista e Direito Empresarial. Membro efetivo da comissão de direito do trabalho da OAB/SP, Pós Graduado e Mestre em Processo Civil.
Docente do Curso de Direito da Faculdade InovaMais.
email: gilberto@vgradvogados.com

Faculdade Inova Mais de São Paulo
(FIMSP)

Resumo:

Esta introdução oferece uma visão abrangente e atualizada sobre a aposentadoria especial para os trabalhadores vigilantes, destacando o impacto do julgamento do tema 1.031 do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em julho de 2021. Começa contextualizando a aposentadoria especial como um direito concedido a profissionais que colocam sua saúde em risco devido às condições de trabalho, conforme previsto na Constituição Federal.

O texto explora os riscos específicos enfrentados pelos vigilantes, destacando a periculosidade de sua atividade e a necessidade de documentação adequada para comprovar a exposição a esses riscos. Aborda também a evolução jurisprudencial em relação ao reconhecimento da especialidade do trabalho do vigilante, mesmo sem menção explícita à periculosidade nos documentos apresentados.

Ao discutir os requisitos para a aposentadoria especial do vigilante, o texto diferencia entre diferentes situações, como trabalhadores que já contribuíram por 25 anos até novembro de 2019, aqueles que ainda estão contribuindo e novos profissionais ingressantes no mercado. Também destaca as regras de transição e as mudanças na documentação exigida pelo INSS, incluindo a transição para o PPP eletrônico.

Além disso, o texto oferece dicas práticas para os vigilantes que buscam a aposentadoria especial, como a importância da análise cuidadosa da documentação emitida pelas empresas e a utilização do MEU INSS para solicitar o benefício. Também enfatiza a necessidade de planejamento previdenciário e a importância de ter acesso ao extrato CNIS mais recente.

No geral, essa introdução fornece uma compreensão detalhada e prática da aposentadoria especial para os vigilantes, abordando os requisitos, desafios e procedimentos necessários para obter esse benefício previdenciário tão importante.

Palavras-Chave: vigilante; aposentadoria especial; PPP; INSS; CNIS



Abstract:

This introduction offers a comprehensive and updated view of special retirement for security workers, highlighting the impact of the judgment on topic 1,031 by the Superior Court of Justice (STJ) in July 2021. It begins by contextualizing special retirement as a right granted to professionals who put their health at risk due to working conditions, as provided for in the Federal Constitution.

The text explores the specific risks faced by security guards, highlighting the dangerousness of their activity and the need for adequate documentation to prove exposure to these risks. It also addresses the jurisprudential evolution in relation to the recognition of the security guard's work specialty, even without explicit mention of dangerousness in the documents presented.

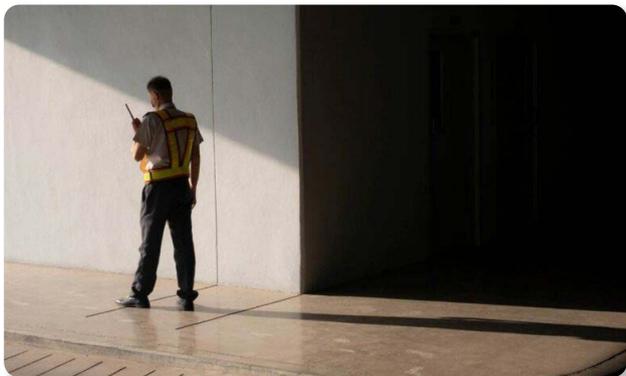
When discussing the requirements for the security guard's special retirement, the text differentiates between different situations, such as workers who have already contributed for 25 years until November 2019, those who are still contributing and new professionals entering the market. It also highlights the transition rules and changes to the documentation required by the INSS, including the transition to the electronic PPP.

Furthermore, the text offers practical tips for security guards seeking special retirement, such as the importance of carefully analyzing documentation issued by companies and using MY INSS to request the benefit. It also emphasizes the need for pension planning and the importance of having access to the most recent CNIS statement.

Overall, this introduction provides a detailed and practical understanding of special retirement for security guards, covering the requirements, challenges and procedures necessary to obtain this important pension benefit.

Keywords: security guard; special retirement; PPP; INSS; CNIS

1 Introdução



Todos os comentários sobre a aposentadoria especial do trabalhador vigilante foram reatendidos em julho de 2021, pelo julgamento do tema de número 1.031 do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Mas antes de adentrarmos o assunto, cabe lembrar que aposentadoria especial é um direito concedido a partir de regras bem específicas para quem trabalha colocando a saúde em risco.

A possibilidade está prevista pelo artigo 201, parágrafo 1º, inciso II da Constituição federal, e ela também envolve os interesses do profissional vigilante.

Como já deve ser da sua intuição, só vira processo judicial o que for conflito de interesse.

Por isso a aposentadoria do vigilante foi pauta do Judiciário depois de despontar vários problemas parecidos entre trabalhador especial e o INSS.

Hoje vamos explicar um pouco mais sobre a situação atual do vigilante que se candidata a essa aposentadoria.

2 Os riscos da atividade de vigilante

Geralmente o que traz uma aposentadoria especial é o longo tempo trabalhado numa atividade insalubre, ou seja, com o contato prolongado de substâncias tóxicas ou prejudiciais para a saúde.

O caso do profissional **vigilante** é um pouco diferente, porque o contato dele não é bem com a insalubridade, mas com a periculosidade, ou seja, estar em função perigosa para a segurança.

Mas por falta dessa menção e ao mesmo tempo com a falta de indicativos de insalubridade, o INSS passou anos e anos negando o período especial com base nesse fundamento de omissão.

Por isso, as decisões judiciais sempre buscaram outros elementos de prova, criando substitutos que pudessem levar a crer que, na prática, a função traz mesmo ameaça de perigo.

Um exemplo que eu trago aqui é o treinamento de tiro e o porte de arma de fogo, confiados ao profissional contratado.

Não é que a falta de uma autorização para a arma de fogo impeça a aposentadoria especial, mas a presença dela ajuda a firmar a tese da “*periculosidade inerente*”.

Esse é um termo chato que foi criado para dizer quando a exposição ao risco é da própria natureza agressiva da atividade.

E a natureza agressiva fica mais explícita quando o funcionário ostenta proteção extra.

Por isso, é um problema tentar descaracterizar o perigo pelo uso de colete à prova de balas ou pelos cursos de capacitação em defesa pessoal.



Pelo contrário, essas condições devem ajudar a mostrar a “*periculosidade inerente*” que a gente acabou de mencionar.

Afinal, só existe necessidade de reforçar a segurança diante de constante ameaça (processo número 5010856-27.2021.4.04.9999, TRF4, 12/07/2021).

Apesar de diminuir os danos quando eles ocorram, essas medidas de proteção não diminuem os riscos e os perigos de se colocar em situações delicadas pela profissão.

3 Requisitos da aposentadoria especial

O profissional vigilante pode entrar basicamente em três situações descritas a seguir:

- » Já ter contribuído 25 anos de atividade especial até novembro de 2019;
- » Ainda estar contribuindo para atingir 25 anos de atividade especial e, por isso, tendo de seguir número mínimo de pontuação ou idade;
- » Novos profissionais recém-ingressos no mercado.

Para o primeiro grupo, existe uma prerrogativa conhecida como “direito adquirido”.

Nesse caso você pode ter direito de acesso ao benefício pelas regras antigas de concessão e cálculo, mesmo se hoje você não estiver mais pagando o INSS.

Já o segundo grupo entra nas regras de transição em que é preciso cumprir pelo menos 86 pontos no somatório entre 25 anos de contribuição especial e idade.

Ou, pelo menos, atingir idade mínima de 60 anos, mesmo com os 25 anos já contribuídos, pelo artigo 64 do decreto 3.048/99.

Por fim, o último grupo deve cumprir as novas regras de aposentadoria especial.

Por elas todo o tempo de atividade precisa estar sujeito a risco e idade mínima, independentemente do sexo. O tempo de contribuição não mudou e continua sendo de 25 anos.

Veja o que diz o padrão de julgamento mais recente:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. TEMA 1031 DO STJ. [...] 2. Os PPPs juntados constituem elemento material suficiente para o reconhecimento da especialidade pretendida, ainda que não embasados em laudo técnico. Embora não conste expressamente a periculosidade como sendo um fator de risco nos PPPs apresentados, entendo possível o enquadramento do tempo como especial em razão de tal agente agressivo, tendo em vista que, de acordo com o voto do Ministro Relator do Tema 1031 do STJ, a periculosidade se extrai da profissiografia do Segurado, das informações lançadas no PPP, indicando as áreas em que era desenvolvida a atividade, a carga a que se incumbia o Segurado, os valores que estavam submetidos à sua vigilância, enfim, o modo como a atividade era desenvolvida [...] visando prevenir e combater delitos, zelando pela segurança das pessoas e do patrimônio sob sua responsabilidade, utilizando-se, para tanto, de arma de fogo, o que, sem dúvida, demonstra a periculosidade inerente ao exercício de suas atividades profissionais. [...] (TRF4, AC 5006677-76.2019.4.04.7200, Relator CELSO KIPPER, 22 de julho de 2021)

Como você já deve ter lido antes, o PPP é o principal canal de identificação da atividade especial, principalmente depois do ano de 1997 com as alterações da legislação sobre a comprovação do benefício no INSS.

Na prática, PPP's e LTCAT's mal preenchidos, incompletos ou contraditórios são judicializados o tempo todo, principalmente com base no tema 534 do Superior Tribunal de Justiça.

Pelo tema 534, somente a legislação e a técnica não são suficientes para afastar as atividades prejudiciais como condição especial, porque elas podem variar caso a caso.

4 Documentos exigidos



Sobre a documentação válida perante o INSS, é preciso ter atenção aos artigos 272 e 274 da Instrução normativa número 128 do INSS, que trazem uma “*lista*” de documentos por ordem cronológica de exigência:

“Art. 272, IN 128/22: São considerados formulários de reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais, legalmente previstos:

I – os antigos formulários de reconhecimento de períodos laborados em condições especiais emitidos até 31 de dezembro de 2003; e

II – o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP – emitido a partir de 1º de janeiro de 2004.

§ 1º Na hipótese do inciso I do caput poderá ser exigida a apresentação do Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho – LTCAT, na forma do art. 276.

§ 2º Em relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, será válida a apresentação de documento eletrônico previsto no eSocial para esta finalidade”.

Lembrando que até 28 de abril de 1995 o enquadramento era feito exclusivamente por categoria profissional, beneficiando todos os trabalhadores vigilantes até essa data, independentemente de formulário ou perfil avaliativo próprio.

Uma curiosidade atual sobre o INSS é que o Instituto de Previdência social está caminhando para dar preferência e exclusividade aos serviços digitais de atendimento remoto.

Nesse sentido, desde a edição da portaria número 313 do Ministério do Trabalho e Previdência, de setembro de 2021, começou a implantação gradativa do PPP por meio eletrônico.

A intenção é de que todas as informações sobre as condições ambientais de trabalho não sejam mais prestadas por meio físico.

Existe um cronograma para as empresas com acesso ao eSocial, que as divide por grupos e datas, estabelecendo as novas regras de envio de informações do segurado de agora em diante.

Isso inclui tanto as informações sobre acidente do trabalho, como o monitoramento de exposição aos agentes agressivos, como é o caso da periculosidade para os trabalhadores vigilantes.

Veja só o artigo 8º da nova portaria:

“Art. 8º Excepcionalmente, para as empresas do primeiro grupo do eSocial, a substituição do PPP em meio físico pelo PPP eletrônico ocorrerá em 3 de janeiro de 2022.

§ 1º A excepcionalidade prevista no caput não desobriga as empresas do primeiro grupo de enviar ao ambiente do eSocial as informações dos eventos ‘S-2240 – Condições Ambientais do Trabalho – Agentes Nocivos’ e ‘S-2220 – Monitoramento da Saúde do Trabalhador’ desde o início de obrigatoriedade de tais eventos, conforme cronograma de implantação do eSocial.

§ 2º Após 3 de janeiro de 2022 o PPP em meio físico não será aceito para comprovação de direitos perante a Previdência Social para informações a partir dessa data das empresas do primeiro grupo do eSocial, as quais deverão constar no PPP em meio eletrônico”.

As novas recomendações infralegais estão tentando padronizar e automatizar a geração e a comunicação entre as informações trabalhistas e de previdência dos segurados.

Com a implantação em prática, por um lado isso tende a agilizar e facilitar o acesso de informações técnicas para os candidatos à aposentadoria especial.



Mas por outro lado, a automação só aprimora o envio dessas informações, sem ser capaz de melhorar a qualidade do conteúdo fornecido pelo meio eletrônico.

Por isso, a não ser que a automação seja bastante rigorosa na entrega de recibo dessas informações, sem uma capacitação técnica adequada a tendência é gerar indeferimentos em massa e o aumento da judicialização previdenciária.

Finalmente, o que pode ser concluído pelo tema 1.031 do STJ em termos de documentação é que a falta do termo “*periculosidade*” não afasta o tempo especial.

Independentemente do porte de armas ou de qualquer outra característica de preservação da sobrevivência, o que deve se levar em conta é a descrição das funções e das atividades do vigilante pelo PPP.

5 Resumindo

Se você sempre trabalhou de vigilante, público ou privado, patrimonial ou pessoal, com ou sem porte de armas, tendo sofrido ou não dano ou lesão à saúde, pode ser que você consiga em todo caso se aposentar pela especial.

Outra dica é contar o tempo de vigilante trabalhado até 2019 para uma aposentadoria comum.

Isso ainda é possível para os períodos anteriores à reforma da Previdência e interessante para quem também já trabalhou com outros tipos de profissão.

O primeiro passo é analisar um pouco mais a documentação emitida pelas antigas empresas, judicializando os períodos que possam prejudicar seu benefício por falta de detalhamento na descrição das funções que você tinha.

Além disso, cabe a lembrança de que para processar o INSS para liberar ou discutir benefícios, primeiro o segurado precisa solicitar o pedido na Previdência social, o que pode ser feito atualmente pela internet através do MEU INSS.

Para uma avaliação ou sugestão de planejamento previdenciário, que te prepara para uma solicitação de benefício, tenha sempre em mãos o extrato CNIS mais recente antes de procurar ajuda técnica.

Aqui você aprende como “*puxar*” o seu CNIS na hora e sem precisar ir até uma agência.



Referencias

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Jurisprudência sobre **Aposentadoria Especial de Vigilantes**. Brasília, DF: STF, Publicações Recentes.

FERNANDES, Raimundo Canuto. **Aposentadoria do Vigilante em Debate**. Fortaleza: ABC Editora, 2023.

FREITAS, Wagner Roberto de. **Aposentadoria Especial para Vigilantes**. Curitiba: Juruá, 2022.

INSS (Instituto Nacional do Seguro Social). **Instrução Normativa INSS/PRES nº 128, de 22 de dezembro de 2023**. Que dispõe sobre a Aposentadoria Especial.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social**. São Paulo: LTr, 2023.

OLIVEIRA, Aristeu de. **Manual Prático das Relações Trabalhistas**. São Paulo: Atlas, 2023.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Aposentadoria Especial: Teoria e Prática**. São Paulo: Saraiva Educação, 2023.

SILVA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2023.

O RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL PARA CONCESSÃO DA PENSÃO POR MORTE

Gilberto Figueiredo Vassolle

Advogado atuante na área do Direito Previdenciário, Trabalhista e Direito Empresarial. Membro efetivo da comissão de direito do trabalho da OAB/SP, Pós Graduado e Mestre em Processo Civil.
Docente do Curso de Direito da Faculdade InovaMais.
email: gilberto@vgradvogados.com

Faculdade Inova Mais de São Paulo
(FIMSP)

Resumo:

Esta introdução oferece uma visão abrangente sobre o processo de reconhecimento da união estável para a concessão do benefício da pensão por morte, abordando tanto os requisitos legais quanto os procedimentos práticos envolvidos. Aqui está um resumo do conteúdo apresentado:

- Introdução ao benefício da pensão por morte, destacando sua importância como uma forma de sustento para os dependentes econômicos do segurado falecido.
- Explicação sobre os requisitos básicos para solicitar o benefício, incluindo o óbito do segurado, sua qualidade de segurado e a existência de dependentes.
- Discussão sobre os vínculos entre o segurado e seus dependentes, conforme estabelecido pela Lei 8.213/91, ressaltando a importância da relação de dependência econômica.
- Explicação detalhada sobre o reconhecimento da união estável como um vínculo gerador de direito ao benefício da pensão por morte, incluindo os requisitos legais e as condições específicas estabelecidas pela legislação e jurisprudência.
- Abordagem sobre a definição e reconhecimento da união estável, com destaque para os requisitos estabelecidos pelo Código Civil e a interpretação dos tribunais em relação à coabitação.
- Explicação sobre o processo de reconhecimento da união estável pelo INSS para a concessão do benefício da pensão por morte, incluindo a necessidade de apresentação de prova documental e a possibilidade de recurso em caso de negativa.
- Destaque para a importância do benefício de pensão por morte para os companheiros, ressaltando a necessidade de proteção dos direitos previdenciários dos que mantêm união estável.

No geral, essa introdução fornece uma compreensão abrangente e detalhada do processo de reconhecimento da união estável para a concessão do benefício da pensão por morte, orientando os leitores sobre seus direitos e os passos a serem seguidos para garantir seu acesso a esse benefício previdenciário.

Palavras-Chave: união estável; pensão por morte; INSS



Abstract:

This introduction offers a comprehensive overview of the process of recognizing a stable union for granting the death pension benefit, covering both the legal requirements and the practical procedures involved. Here is a summary of the content presented:

Introduction to the death pension benefit, highlighting its importance as a form of support for the economic dependents of the deceased insured.

Explanation of the basic requirements for requesting the benefit, including the death of the insured, their status as insured and the existence of dependents.

Discussion about the links between the insured and their dependents, as established by Law 8,213/91, highlighting the importance of the relationship of economic dependence.

Detailed explanation of the recognition of a stable union as a relationship that gives rise to the right to the death pension benefit, including the legal requirements and specific conditions established by legislation and jurisprudence.

Approach to the definition and recognition of stable unions, with emphasis on the requirements established by the Civil Code and the interpretation of the courts in relation to cohabitation.

Explanation of the process of recognizing a stable union by the INSS for granting the death pension benefit, including the need to present documentary evidence and the possibility of appealing in case of denial.

Highlighting the importance of the death pension benefit for partners, highlighting the need to protect the social security rights of those in stable unions.

Overall, this introduction provides a comprehensive and detailed understanding of the civil union recognition process for granting the death pension benefit, guiding readers on their rights and the steps to take to ensure their access to this pension benefit.

Keywords: *stable union; death pension; INSS*

1 Introdução



Uma das situações mais difíceis que uma pessoa pode atravessar é a perda do seu companheiro. E essa situação pode ficar ainda mais problemática se, ao solicitar o benefício da pensão por morte, indispensável para seu sustento, o companheiro sobrevivente não conseguir o reconhecimento da união estável.

Esse é um problema prático que afeta muitos brasileiros. Por isso, entender como ocorre o reconhecimento da união estável para concessão da pensão por morte é fundamental na hora de garantir seu direito ao benefício.

Neste artigo, você vai entender como a lei e os tribunais entendem o direito do companheiro ao benefício da pensão por morte, e como se desenvolve o processo do reconhecimento da união estável. Então, acompanhe até o fim para descobrir como os companheiros podem obter esse benefício.

2 O benefício da pensão por morte

A pensão por morte é um benefício previdenciário voltado não para o segurado, mas para os seus dependentes econômicos. O objetivo é garantir a esses dependentes uma forma de sustento, diante da ausência do seu provedor financeiro.

Existem três requisitos básicos para que seja possível solicitar o benefício:

- » o óbito do segurado;

- » a qualidade de segurado, ou seja, que o falecido tenha vínculo com a previdência social e tenha cumprido com os recolhimentos de contribuição previdenciária;
- » a existência de dependentes.

A maioria dos obstáculos enfrentados em relação ao recebimento da pensão por morte está associada com o terceiro requisito. A natureza do vínculo entre o segurado e os dependentes que solicitam o benefício pode tornar sua aprovação mais fácil ou mais complicada.

3 Vínculos entre segurado e dependentes



A lei que trata dos planos de benefícios da Previdência Social, Lei 8.213 de 1991, determina em seu *artigo 16 quais são os vínculos que geram direito à pensão por morte do segurado:*

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I – o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

II – os pais;

III – o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave.

A ordem em que esses dependentes estão listados na legislação é importante, pois a existência de dependentes de uma categoria elimina a possibilidade de que os dependentes das próximas categorias recebam o benefício. Por

exemplo, se o segurado tinha filhos menores de 21 anos, os pais e irmãos não poderão solicitar a pensão por morte.

Outro aspecto importante é que os vínculos previstos na lei geram o direito ao benefício, mas não garantem seu recebimento. Afinal, o terceiro requisito básico para que seja possível solicitar o benefício, como você viu no item anterior, não é a existência do vínculo em si, mas a existência de dependentes.

Em outras palavras, esse direito depende da relação de dependência econômica com o segurado falecido. Tal dependência é presumida apenas para os vínculos do inciso I. Para os demais vínculos – pais e irmãos – é preciso comprovar que o segurado era o provedor financeiro.

Os vínculos previstos na lei trazem uma certa segurança jurídica para cônjuges e companheiros, filhos, pais e irmãos – a família imediata do segurado e as pessoas que mais provavelmente são afetadas financeiramente por seu falecimento.

No entanto, os tribunais reconhecem que a relação de dependência econômica muitas vezes se estende além dessa família imediata. Por isso, existem decisões judiciais favoráveis, reconhecendo o direito ao benefício para dependentes com outros vínculos, como avós, netos, tios e sobrinhos.

4 União Estável gera direito ao benefício de Pensão por Morte

As informações que você viu no item anterior já esclarecem um ponto muito importante da pergunta principal desse artigo.

De fato, a legislação reconhece que o vínculo de companheiro em união estável gera direito ao benefício de pensão por morte. Além disso, a relação de dependência econômica entre companheiros é presumida; ela não precisa ser comprovada.

Vale a pena lembrar que a Constituição Federal garante igualdade entre homens e mulheres, sem distinção de qualquer espécie. Por essa razão, o companheiro do sexo masculino também é considerado como dependente e receberá a pensão por morte em caso de falecimento da companheira.

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

V – pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º a pensão por morte é um benefício que visa proteger aos dependentes do segurado, aqueles que viviam sob a dependência financeira, os oferecendo uma vida digna.

Porém, existem algumas condições específicas que o artigo 16 da Lei 8.213 apresenta para o vínculo de companheiros.

Em primeiro lugar, é exigido que o vínculo seja comprovado com início de prova material. A prova testemunhal não é suficiente para comprovar que havia união estável entre o solicitante e o segurado falecido.

Em segundo lugar, é preciso que a prova material tenha sido produzida nos últimos 24 meses antes do óbito do segurado. Evidências mais antigas não são aceitas.

Em terceiro lugar, é preciso que a união estável tenha durado pelo menos dois anos até a data do falecimento.

Outra condição importante está prevista no Regulamento da Previdência Social, o Decreto 3.048 de 1999. De acordo com o artigo 16, § 6º, e artigo 22, §3º, é preciso apresentar no mínimo dois documentos para comprovar o vínculo da união estável. O regulamento também apresenta uma lista de documentos aceitos.

§ 3º Para comprovação do vínculo e da dependência econômica, conforme o caso, deverão ser apresentados, no mínimo, dois documentos, observado o disposto nos § 6º-A e § 8º do art. 16, e poderão ser aceitos, dentre outros:

I – certidão de nascimento de filho havido em comum;

II – certidão de casamento religioso;

III – declaração do imposto de renda do segurado, em que conste o interessado como seu dependente;

IV – disposições testamentárias;

V – REVOGADO

VI – declaração especial feita perante tabelião;

VII – prova de mesmo domicílio;

VIII – prova de encargos domésticos evidentes e existência de sociedade ou comunhão nos atos da vida civil;

IX – procuração ou fiança reciprocamente outorgada;

X – conta bancária conjunta;

XI – registro em associação de qualquer natureza, onde conste o interessado como dependente do segurado;

XII – anotação constante de ficha ou livro de registro de empregados;

XIII – apólice de seguro da qual conste o segurado como instituidor do seguro e a pessoa interessada como sua beneficiária;

XIV – ficha de tratamento em instituição de assistência médica, da qual conste o segurado como responsável;

XV – escritura de compra e venda de imóvel pelo segurado em nome de dependente;

XVI – declaração de não emancipação do dependente menor de vinte e um anos; ou

XVII – quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar.

Em resumo, a companheira – ou o companheiro – que mantinha união estável por pelo menos dois anos com um segurado falecido está legitimada a receber o benefício de pensão por morte, desde que comprove esse vínculo, de acordo com as exigências da legislação.

5 Definição e reconhecimento da União Estável



Antes de continuar com a questão principal desse artigo, é importante entender o que é a União Estável, do ponto de vista legal.

A Constituição Federal de 1988 ampliou a compreensão da instituição familiar para além do casamento formal. Ela reconheceu a união estável, assegurando a ela a proteção do Estado, e facilitando sua conversão em casamento.

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

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

Na prática, os mesmos direitos concedidos aos cônjuges em um casamento também são concedidos aos companheiros em uma união estável. A diferença entre elas está no fato de que a comprovação do vínculo do casamento é mais simples, já que basta a apresentação de uma certidão.

Enquanto a Constituição reconhece a união estável, ela não delimita seu conceito. Essa definição fica nas mãos do Código Civil, em seu artigo 1.723. De acordo com a lei, então, quatro requisitos são necessários para caracterizar esse vínculo: publicidade, continuidade, durabilidade e intencionalidade.

Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Outra previsão importante do Código Civil é que, se um indivíduo está separado de fato, mesmo que não esteja formalmente divorciado, isso não representa um impedimento legal para a constituição de um vínculo de união estável.

No entanto, para o reconhecimento desse vínculo, será preciso apresentar prova da separação de fato. Esse entendimento é visto nos tribunais. Por exemplo, em processo julgado no TRT-24 (TRT-24 00240527620175240000), a união estável não foi reconhecida, primeiro porque seus requisitos não foram demonstrados, e segundo porque não houve prova da separação de fato.

6 Necessidade de coabitação para existência de União Estável

No item anterior, você viu quais são os requisitos que o Código Civil estabelece para caracterizar o vínculo de união estável. A leitura da lei acaba com um mito comum, que é a necessidade de coabitação para existência desse vínculo. Afinal, a coabitação – ou seja, morar “*sob o mesmo teto*” – não está incluída na lista de requisitos.

É fato que a coabitação ajuda a trazer publicidade para a união estável, tornando reconhecido o status dos companheiros. No entanto, ela não é indispensável.

Esse entendimento é abraçado pelos tribunais. Por exemplo, em recurso julgado pelo TRF-4 (TRF4, APELREEX 0012230-76.2015.404.9999), foi decidido que “*a divergência nos endereços [...] não é suficiente para afastar a existência da união estável, uma vez que a coabitação sequer é requisito essencial para o seu reconhecimento*”.

7 Reconhecimento da União Estável para concessão de pensão por morte

Agora, vamos ao ponto principal desse artigo: o processo de reconhecimento da união estável pelo INSS, para concessão do benefício de pensão por morte.

Até esse ponto, já explicamos o que é a união estável e estabelecemos que esse tipo de vínculo gera o direito ao benefício, da mesma maneira que o casamento. Para garantir o acesso ao direito, no entanto, a legislação exige que seja apresentado início de prova documental.

Portanto, ao realizar a solicitação da pensão por morte ao INSS, a companheira deve apresentar documentos que demonstrem sua relação com o segurado falecido.

A prova documental deve ser composta de, no mínimo, dois documentos. Existe uma lista de documentos previstos no Regulamento da Previdência Social. Porém, essa lista deixa em aberto a possibilidade de apresentação de outros documentos não especificados.

Anteriormente, havia debates sobre a legalidade da exigência de comprovação, por divergências na interpretação da lei. No entanto, o Decreto 10.410 de 2020 trouxe mudanças no texto que adequaram e explicitaram a necessidade de apresentação de prova da união estável.

Caso a solicitação de pensão por morte, devidamente acompanhada de provas documentais, seja negada, o próximo passo é buscar aconselhamento legal com advogado para conseguir reverter essa decisão na Justiça.

8 Importância do benefício de pensão por morte aos companheiros

O benefício de pensão por morte tem por objetivo garantir meios de subsistência aos dependentes do segurado falecido. Ele permite



que seja mantido um padrão de vida digno após a perda do provedor financeiro.

No Brasil, muitos casais não formalizam sua relação no casamento, por diversos motivos, inclusive devido aos custos dessa formalização. Por isso, a união estável é um vínculo reconhecido, legítimo e comum. Os companheiros que mantêm esse vínculo devem ter seus direitos previdenciários protegidos, da mesma forma que os cônjuges.

Quando isso não acontece, como no caso da recusa em conceder pensão por morte ao companheiro, é criada uma situação de desigualdade. Afinal, via de regra, um cônjuge consegue obter a aprovação do benefício de maneira muito mais simples, apenas devido ao status de seu vínculo – apesar do casamento não ser legalmente diferente da união estável.

Diante dessa desigualdade no tratamento do companheiro, o apoio de um advogado especializado em questões previdenciárias é fundamental. Esse é o profissional que poderá analisar o caso e orientar sobre a melhor solução.



Referencias

ALENCAR, Hermes Arrais. **“Benefícios Previdenciários: Teoria e Prática.”** São Paulo: JH Mizuno, 2023.

BRASIL. **“Instrução Normativa INSS nº 77/2015”**, que detalha procedimentos para o reconhecimento de uniões estáveis para fins de pensão por morte, disponível no site do INSS.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **“Jurisprudência acerca de união estável e pensão por morte.”** Disponível em: <https://www.stf.jus.br>.

CARVALHO, Augusto César de. **“Pensão por Morte e a Dinâmica da União Estável no Direito Previdenciário.”** Rio de Janeiro: Forense, 2023.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **“Direito Civil Brasileiro**, volume 6: Direito de Família.” São Paulo: Saraiva, 2024.

MARTINS, Sérgio Pinto. **“Direito da Seguridade Social.”** São Paulo: Atlas, 2023.

OLIVEIRA, Francisco Antonio de. **“Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social.”** São Paulo: LTr, 2024.

SERAU Jr., Marco Aurélio. **“Manual das Famílias e das Sucessões na Previdência Social.”** Curitiba: Juruá, 2022.

TAVARES, Marcelo Leonardo. **“Curso de Direito Previdenciário.”** Rio de Janeiro: Impetus, 2024.

COMO CANCELAR PENSÃO POR MORTE DA EX-ESPOSA QUE OBTEVE O BENEFÍCIO DE FORMA IRREGULAR

Gilberto Figueiredo Vassolle

Advogado atuante na área do Direito Previdenciário, Trabalhista e Direito Empresarial. Membro efetivo da comissão de direito do trabalho da OAB/SP, Pós Graduado e Mestre em Processo Civil.
Docente do Curso de Direito da Faculdade InovaMais.
email: gilberto@vgradvogados.com

Faculdade Inova Mais de São Paulo
(FIMSP)

Resumo:

O texto aborda a complexa questão da pensão por morte no contexto de relações familiares, especialmente a disputa entre ex-esposas e atuais companheiras pelo benefício. Apresenta um exemplo fictício para ilustrar a situação e explora quem tem direito ao benefício, destacando a importância da união estável e as dificuldades em comprovar esse tipo de relação.

Discute também as medidas legais cabíveis quando a ex-esposa obtém a pensão de forma irregular, incluindo a contestação judicial e a divisão do benefício entre ex-cônjuge e companheira atual. Destaca a necessidade de comprovação da união estável e ressalta a importância da pensão por morte para garantir a subsistência dos dependentes do falecido.

Palavras-Chave: cancelar pensão por morte; ex-esposa; benefício de forma irregular.

Abstract:

The text addresses the complex issue of the death benefit in the context of family relationships, especially the dispute between ex-wives and current partners for the benefit. It presents a fictitious example to illustrate the situation and explores who is entitled to the benefit, highlighting the importance of stable unions and the difficulties in proving this type of relationship.

It also discusses the legal measures applicable when the ex-wife obtains the pension irregularly, including legal challenge and the division of the benefit between the ex-spouse and current partner. It highlights the need to prove the stable union and highlights the importance of the death pension to guarantee the subsistence of the deceased's dependents.

Keywords: cancel death pension; ex-wife; benefit irregularly.

1 Introdução



Relações familiares são complexas e podem levar a problemas jurídicos concretos. Um desses problemas envolve a relação entre ex-esposa e atual companheira, na concessão do benefício de pensão por morte, especialmente quando se pretende cancelar pensão por morte da ex-esposa que obteve o benefício de forma irregular.

Se o divórcio não tiver sido formalizado, a ex-esposa do indivíduo falecido, mesmo separada de fato no momento do óbito, pode receber a pensão por morte de forma irregular. Enquanto isso, a atual companheira, sem prova documental da união estável, tem o benefício negado.

Existe uma solução para esse tipo de situação? Essa é a questão que vamos abordar no presente artigo. Acompanhe até o final para entender se é possível cancelar a pensão por morte da ex-esposa que obteve o benefício de forma irregular, e como esse procedimento seria realizado.

2 Obtenção do benefício de pensão por morte de forma irregular

Antes de entrar na resposta da questão principal desse artigo, vamos entender melhor a situação que está sendo abordada, por meio de um exemplo.

Imagine que João, homem de 35 anos, é casado com Maria. Ele trabalha como empregado de uma indústria em regime CLT, realizando o recolhimento das contribuições para o INSS. Ou seja, João é um segurado da Previdência Social,

com direito a todos os benefícios para si e para seus dependentes, inclusive a esposa.

O casamento de João e Maria se desgasta, e eles decidem se separar. Enquanto tudo está sendo resolvido, João se envolve com Ana. Eles começam a viver juntos e mantém uma união estável, de acordo com todos os requisitos previstos na lei. No entanto, não há provas documentais dessa relação.

Antes que o divórcio de João e Maria possa ser formalizado, João sofre um acidente e vai a óbito. Maria, tirando proveito de que ainda está formalmente casada com o falecido – apesar da separação de fato –, usa sua certidão de casamento para requerer o benefício da pensão por morte do ex-marido.

Enquanto isso, quando Ana vai ao INSS requerer o mesmo benefício, sua solicitação é negada. O motivo, além da falta de prova documental da união estável, é que a pensão por morte já foi concedida a uma suposta cônjuge.

Portanto, Ana precisa saber se é possível cancelar o benefício que foi concedido a Maria, já que ela o obteve de forma irregular, e como isso seria feito. Somente assim Ana, que era a companheira de fato de João no momento do óbito, poderá ter chances de receber a pensão por morte.

3 Quem tem direito à pensão por morte

O primeiro passo para responder a questão de Ana é entender quais são as regras que definem quem tem direito ao benefício de pensão por morte.

Esse é um benefício de previdência social que, logicamente, não é destinado ao segurado – o falecido –, mas aos seus dependentes econômicos. É uma compensação pela perda da pessoa que era o provedor financeiro dentro da unidade familiar.

Os beneficiários da pensão por morte estão previstos na Lei 8.213 de 1991, *mais especificamente, no artigo 16*:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I – o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

II – os pais;

III – o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave.

Esse mesmo artigo também determina que a ordem dos beneficiários deve ser considerada. Assim, a existência de um beneficiário previsto primeiro elimina o direito dos demais previstos depois.

Por esse motivo, depois que a pensão por morte é concedida a um cônjuge, companheiro ou filho, ela não pode ser concedida aos pais. Depois de ser concedida aos pais, não pode ser concedida aos irmãos.

Outro aspecto importante, também previsto no mesmo artigo, é que os beneficiários do inciso I têm a dependência econômica presumida. Em outras palavras, eles não precisam provar que eram dependentes economicamente do segurado falecido. Enquanto isso, os beneficiários dos incisos II e III devem demonstrar que o segurado era seu provedor financeiro.

No caso de companheiro de união estável, é preciso apresentar um início de prova material do vínculo com o segurado. Apenas prova testemunhal não é suficiente para demonstrar que a união estável existia. Essa prova documental deve ter sido produzida nos últimos 24 meses antes da data do óbito.

Para completar, é importante destacar que a Constituição Federal (artigo 201, V) assegura

igualdade plena entre homens e mulheres no recebimento do benefício de pensão por morte. Assim, as mesmas informações apresentadas neste conteúdo também podem ser aplicadas para uma situação envolvendo uma segurada falecida, seu ex-esposo e o companheiro atual no momento do óbito.

4 O direito da ex-esposa à pensão por morte



O segundo passo para responder à questão de Ana, a atual cônjuge do segurado falecido João, é entender que Maria, a ex-esposa, poderia sim ter direito ao benefício da pensão por morte.

Existe uma previsão na Lei 8.213/91 (artigo 76, § 2º) favorável a Maria, no sentido de que, se ela ainda era economicamente dependente de João, ela poderia requerer o benefício.

A ex-esposa, se ainda não contraiu novo matrimônio nem união estável e recebia pensão alimentícia do segurado falecido, continua sendo considerada dependente e é uma possível beneficiária.

Além disso, mesmo que a ex-esposa não recebesse alimentos, se ela vier a precisar do suporte financeiro posteriormente, ainda poderá solicitar a pensão do ex-marido. Para isso, é claro, ela deverá comprovar o surgimento da dependência econômica. O Superior Tribunal de Justiça já emitiu uma súmula confirmando esse entendimento:

Súmula 336/STJ: A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente.

O problema é que Maria obteve o benefício de forma fraudulenta, indicando que ainda era casada com João quando ele veio a óbito. Ao fazer isso, colocou um obstáculo no caminho de Ana, que era a companheira de João nesse tempo.

Por tradição, o INSS e o Poder Judiciário interpretam a legislação previdenciária no sentido de que o direito à pensão por morte cabe às cônjuges e companheiras que conviviam de fato com o falecido na data do óbito. Quando Maria pretende ainda estar convivendo com João, ela afasta o direito de Ana. A situação fica ainda mais grave porque Ana não tem prova documental da união estável.

5 O direito à pensão por morte e a união estável

No Brasil, a união estável é reconhecida como uma entidade familiar. *A fundamentação jurídica está na própria Constituição, em seu artigo 226:*

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

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

Isso é importante porque significa que a legislação brasileira assegura aos companheiros em união estável todos os direitos previdenciários, inclusive o direito ao benefício da pensão por morte. Em outras palavras, a companheira é uma beneficiária tão legítima quanto a cônjuge.

É importante, entretanto, saber o que a lei brasileira entende como “*união estável*”. Essa definição está no Código Civil (artigo 1.723), e

reúne alguns requisitos. A união estável é a convivência entre companheiros, que deve ser pública, contínua, duradoura, sem impedimentos matrimoniais e com intenção de constituição de família.

Na prática, o único ponto em que a união estável difere do casamento é a ausência de sua formalização. Isso representa uma dificuldade maior para comprovar a existência do vínculo. Enquanto um cônjuge só precisa apresentar a certidão de casamento, um companheiro precisa reunir pelo menos um início de prova documental que demonstre a existência da união e o cumprimento dos requisitos.

6 Fraude da ex-esposa e medidas judiciais cabíveis

Até esse momento, duas coisas precisam estar bastante claras. A primeira é que a companheira que vivia em união estável com o segurado falecido no momento do óbito tem direito ao benefício de pensão por morte. A segunda é que ela pode ter alguma dificuldade para obter esse direito, devido à necessidade de apresentar prova documental do vínculo.

Para completar, estamos lidando com uma situação em que a ex-esposa aproveita que o divórcio não havia sido concretizado para simular que o casamento ainda existia, apesar de haver uma separação de fato. Ela apresenta a certidão de casamento e solicita o benefício como se ainda fosse esposa do segurado falecido.

O INSS não verifica adequadamente os fatos e concede a pensão por morte à ex-esposa, em prejuízo de quem realmente convivia com o falecido, sua companheira.

O cenário, resultado de uma prática fraudulenta, infelizmente é comum. E existem aspectos da legislação que colaboram para que os companheiros em união estável enfrentem esse tipo de situação.

O principal aspecto é o próprio regulamento da previdência social, estabelecido por meio do Decreto 3.048 de 1999. Esse documento prevê que o INSS deve exigir no mínimo duas provas documentais da união estável para conceder pensão por morte ao companheiro. *Veja o texto do artigo 22, §3º:*

Art. 22 § 3º. Para comprovação do vínculo e da dependência econômica, conforme o caso, deverão ser apresentados, no mínimo, dois documentos, observado o disposto nos §6º-A e §8º do art. 16, e poderão ser aceitos, dentre outros:

- I – certidão de nascimento de filho havido em comum;
- II – certidão de casamento religioso;
- III – declaração do imposto de renda do segurado, em que conste o interessado como seu dependente;
- IV – disposições testamentárias;
- V – (revogado)
- VI – declaração especial feita perante tabelião;
- VII – prova de mesmo domicílio;
- VIII – prova de encargos domésticos evidentes e existência de sociedade ou comunhão nos atos da vida civil;
- IX – procuração ou fiança reciprocamente outorgada;
- X – conta bancária conjunta;
- XI – registro em associação de qualquer natureza, onde conste o interessado como dependente do segurado;
- XII – anotação constante de ficha ou livro de registro de empregados;
- XIII – apólice de seguro da qual conste o segurado como instituidor do seguro e a pessoa interessada como sua beneficiária;
- XIV – ficha de tratamento em instituição de assistência médica, da qual conste o segurado como responsável;
- XV – escritura de compra e venda de imóvel pelo segurado em nome de dependente;
- XVI – declaração de não emancipação do dependente menor de vinte e um anos; ou
- XVII – quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar.

É bastante claro que essa previsão legal torna o processo de solicitação do benefício mais complicado para a companheira.

Além disso, outro fator que colabora para que essas situações sejam mais comuns do que deveriam é o próprio posicionamento do INSS. Na prática, o Instituto acaba privilegiando as relações familiares formalizadas através do casamento civil.

O INSS não cria dificuldades para que um suposto cônjuge, apresentando a certidão de casamento, tenha acesso ao benefício de pensão por morte. É raro que sejam instaurados procedimentos administrativos para apurar a verdadeira situação conjugal do segurado falecido, mesmo quando há dúvida quanto ao legítimo beneficiário.

Como resultado desse conjunto de circunstâncias desfavoráveis, existem milhares de casos em que as companheiras têm, injustamente, seu pedido de pensão por morte recusado.

7 Divórcio não formalizado e regularidade da união estável



Vamos agora a mais uma dúvida comum sobre o conflito entre ex-esposa e companheira na solicitação de pensão por morte. *Se o divórcio não foi formalizado, a união estável pode ser considerada regular?*

A resposta é sim. Na legislação brasileira, a união estável deve ser reconhecida mesmo que o companheiro ainda esteja formalmente casado com sua ex-cônjuge.

A separação de fato é suficiente para que o indivíduo esteja livre para entrar em uma união estável. Justamente por esse motivo, o divórcio não formalizado não impede que a companheira tenha direito ao benefício de pensão por morte.

A única situação em que a companheira não teria esse direito é aquela em que a união estável é resultado de adultério, ou seja, em que a união estável é mantida enquanto o indivíduo ainda está casado e convivendo com sua cônjuge. Nesse caso, os tribunais entendem que existe uma distinção: a mulher na união estável em adultério não é companheira, mas concubina.

Em um julgamento de Recurso Extraordinário em 2009, o STF concluiu que *“a titularidade da pensão decorrente do falecimento de servidor público pressupõe vínculo agasalhado pelo ordenamento jurídico, mostrando-se impróprio o implemento de divisão a beneficiar, em detrimento da família, a concubina.”* (RE 590779)

Em outras palavras, na visão dos tribunais, o vínculo em adultério não é reconhecido juridicamente e não pode ser privilegiado, em prejuízo da família constituída dentro da legalidade.

Porém, esse não é o caso que estamos lidando neste artigo. Nosso exemplo, com José, Maria e Ana, não envolve adultério. Assim como na realidade de muitos brasileiros, a união estável foi formada após o final do casamento e é completamente regular, do ponto de vista jurídico.

8 Divisão da pensão por morte entre ex-cônjuge e atual companheira

Existe ainda mais um tópico que precisa ser abordado para esclarecer a relação entre ex-cônjuge e companheira no recebimento da pensão por morte.

Como já foi explicado anteriormente, o conflito existe quando a ex-cônjuge obtém o benefício de forma irregular, simulando a continuidade do casamento que já não existia mais. Porém,

se ela era dependente do segurado falecido, apesar do fim do casamento, ainda teria direito à pensão por morte como beneficiária legítima.

Isso significa que, se o falecido tinha uma ex-cônjuge e uma companheira, ambas economicamente dependentes dos seus proventos, as duas terão direito ao recebimento da pensão. Portanto, o benefício será dividido entre elas, conforme está previsto no artigo 77 da Lei 8.213.

Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.

Essa visão tem apoio nos tribunais e está se consolidando. De fato, ainda em 2021, o Ministério Público Federal encaminhou um parecer ao STF apoiando uma decisão que estabelecia o rateio de pensão por morte entre ex-cônjuge e companheira.

De acordo com o documento, *“havendo o pagamento de pensão por morte, o valor poderá ser fracionado, em partes iguais, entre a ex-esposa e a convivente estável, haja vista a possibilidade de presunção de dependência econômica simultânea de ambas em relação ao falecido”*.

Não existe também uma distinção entre ex-cônjuge e companheira, em termos dos valores que cada uma deve receber. Assim, cada uma receberá o correspondente a 50% do benefício da pensão, assumindo que não haja filhos elegíveis para entrar nesse rateio.

9 Como cancelar a pensão por morte da ex-esposa

Se a ex-esposa obteve a pensão por morte de forma irregular, simulando a existência de um casamento que já havia terminado, ela cometeu uma infração.

Vale a pena lembrar que, como ex-esposa, mesmo que ela tivesse direito ao benefício, a dependência econômica não seria presumida

e deveria ser comprovada. Declarando-se como esposa, ela não realiza essa comprovação.

Já existem casos em que os tribunais identificaram a irregularidade e determinaram o fim do pagamento do benefício (AC 0000427-38.2011.404.9999 TRF-4, AC 0010779-55.2011.404.9999 TRF-4).

A companheira que teve sua requisição do benefício negada em razão da fraude deve entrar com uma ação, realizando a denúncia. No processo, será preciso demonstrar que a ex-esposa ocultou a separação de fato para manter indevidamente o direito ao benefício previdenciário.

Nesse processo, será solicitado que o benefício seja cancelado para a ex-esposa e revertido para a companheira. Devido à irregularidade, a ex-esposa também pode sofrer outras sanções; por exemplo, ser condenada a devolver os valores recebidos indevidamente.

Além do processo ligado diretamente à concessão do benefício previdenciário, podem ser abertos também outros processos, em esferas diferentes.

Na esfera civil, a companheira pode apresentar um pedido de indenização pelos prejuízos sofridos enquanto não pôde receber a pensão. Na esfera criminal, a ex-esposa pode ser denunciada pelo crime de falsidade ideológica (Código Penal, artigo 299).

Isso significa que mulheres dependentes economicamente de seus companheiros, após um falecimento inesperado, encontram-se sem recursos para assegurar suas necessidades básicas. Além da perda do companheiro, elas acabam enfrentando despejo, insegurança alimentar e outras dificuldades por falta de dinheiro.

Nessas situações, o aconselhamento e a assessoria de um advogado especializado em Direito Previdenciário é fundamental.

Esse profissional é capaz de avaliar o caso concreto e propor o melhor caminho para resolver o conflito e chegar a uma solução. Além disso, ele poderá instruir a companheira sobre todos os pedidos que pode realizar no processo e sobre as provas que precisa reunir para levar à Justiça seu caso e aumentar as chances de sucesso.

10 **Importância da pensão por morte para a companheira**

O benefício de pensão por morte tem um papel muito importante. Ele garante meios de subsistência aos dependentes do segurado falecido, para que eles possam manter um padrão de vida digno após a perda de seu provedor financeiro.

Infelizmente, os problemas no sistema abrem portas para fraudes e colocam a companheira em uma posição desfavorável. Mesmo tendo direito, como beneficiária legítima, ao recebimento da pensão, sua solicitação acaba sendo recusada.



Referencias

- ALENCAR, Hermes Arrais. **“Benefícios Previdenciários: Teoria e Prática.”** São Paulo: JH Mizuno, 2023.
- BRASIL. **“Instrução Normativa INSS nº 77/2015”**, que detalha procedimentos para o reconhecimento de uniões estáveis para fins de pensão por morte, disponível no site do INSS.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **“Jurisprudência acerca de união estável e pensão por morte.”** Disponível em: <https://www.stf.jus.br>.
- CARVALHO, Augusto César de. **“Pensão por Morte e a Dinâmica da União Estável no Direito Previdenciário.”** Rio de Janeiro: Forense, 2023.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **“Direito Civil Brasileiro**, volume 6: Direito de Família.” São Paulo: Saraiva, 2024.
- MARTINS, Sérgio Pinto. **“Direito da Seguridade Social.”** São Paulo: Atlas, 2023.
- OLIVEIRA, Francisco Antonio de. **“Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social.”** São Paulo: LTr, 2024.
- SERAU Jr., Marco Aurélio. **“Manual das Famílias e das Sucessões na Previdência Social.”** Curitiba: Juruá, 2022.
- TAVARES, Marcelo Leonardo. **“Curso de Direito Previdenciário.”** Rio de Janeiro: Impetus, 2024.



DIREITOS FUNDAMENTAIS: RESTRIÇÕES EM TEMPOS DE CRISE

José Ronildo Aguiar Pereira

Advogado, Contador na Universidade Anhanguera. Pós Graduado em Direito Empresarial e Gestão Tributária pela INPG Scholl, Mestrando pela UNIFIEO.
Docente do Curso de Direito da Faculdade InovaMais.

Ricardo Alves de Lima

Doutor em Direito pela FADISP, Mestre em Ciências Criminais pela Universidade de Coimbra/USP, Avaliador do INEP, Coordenador Geral do Curso de Direito da Faculdade InovaMais.
Docente do Curso de Direito da Faculdade InovaMais.

Luiz Eduardo de Toledo Coelho

Graduado em Direito - Pontífica Universidade Católica. Especialista em Direito Tributário e Mestre em Direito do Estado. Defensor Público do Estado de São Paulo.
Docente do Curso de Direito da Faculdade InovaMais.

Faculdade Inova Mais de São Paulo
(FIMSP)

Resumo:

Os Direitos fundamentais, são sem dúvidas um dos institutos mais importante previstos em nossa Carta Magna. São eles que garantem a dignidade da Pessoa Humana, uma vez que positiva os Direitos Humanos Universais, através de normas constitucionais que visam amparar aos cidadãos, protegendo tais direitos.

Notadamente nem todos esses direitos são absolutos, vistos que muitos deles são restringidos pelo próprio texto constitucional, bem como pelo Estado, quando este entende necessário em virtude de um bem maior e de interesse geral.

No presente trabalho buscaremos demonstrar a importância dos direitos fundamentais previstos não apenas em seu texto constitucional, mas naquilo que chamamos de bloco de constitucionalidade, composto pelo texto constitucional, os princípios dali advindos, bem como os tratados universais incorporados à nossa Constituição, enumerando alguns dos mais importantes direitos fundamentais, indispensáveis à dignidade da pessoa humana, e as restrições impostas pelo estado em tempos de crises.

Palavras-Chave: direitos; fundamentais; restrições; limites; crise.



Abstract:

The Fundamental rights, are without doubt one of the most important institutes provided in our “Magna carta”.

They ensure the Human Person dignity, once it positives the Universal Human Right, through constitutional norms that aim to support the citizen, protecting such rights.

Notably, not all of these rights are absolute, since that many of them are restricted by the own constitutional text, as well as by the State, when it understands as necessary due to a greater good and of general interest.

In the present work we seek to demonstrate the matter of the fundamental rights provided not only in your constitutional text, but in what we call constitutionality block, composed by the constitutional text, the principles from there, as well as the universal treaties incorporated in our constitution, listing some of the most important fundamental rights, necessary to the human person dignity, and the imposed restrictions by the state in time of crisis.

Keywords: *rights; fundamental; restrictions; limits; crisis.*

1 Introdução

A Constituição Brasileira de 1988, diferentemente das constituições anteriores, optou por trazer em seu texto inicial, os direitos fundamentais dos cidadãos, sendo dessa forma reconhecida como a Constituição cidadã, haja vista a preocupação em trazer logos nos seus dispositivos iniciais tais direitos, dando assim, contrariamente às Constituições anteriores, maior importância aos direitos fundamentais.

Ao priorizar em seus textos iniciais os direitos fundamentais, a nossa Carta Magna deixa claro a importância e preocupação dada aos cidadãos Brasileiros, mais notadamente na sua proteção, buscando assim resguardar através do seu texto constitucional, direitos que assegurem a esses, condições de viver dignamente.

Diante do aqui exposto, não resta dúvida de que a maior preocupação do legislador é proteger tais direitos, amparando os cidadãos das agruras da vida e até mesmo das ações do Estado.

Ressalta-se, contudo, que os direitos aqui protegidos não são absolutos em sua totalidade, visto que a própria lei em determinados momentos, restringem diversos direitos, colocando limitações, condições e até mesmo restrições para sua aplicação, reduzindo assim sua eficácia, e comprometendo os objetivos desejado por tais direitos.

Nos últimos anos, mais notadamente durante a pandemia, presenciemos situações na qual o Estado precisou intervir e tomar muitas ações restringindo diversos direitos fundamentais, gerando diversos conflitos entre entes políticos, bem como protestos por parte da população, que entenderam ter violado diversos de seus direitos resguardados pela própria Constituição.

O presente trabalho busca trazer ao leitor de forma clara e objetiva, o que são Direitos Fundamentais, como a constituição trata tais direitos, quais suas limitações.

Buscamos ainda entender as restrições impostas pela própria legislação, bem como

as restrições impostas pelo Estado em época de crise, e faremos uma reflexão sobre as consequências dessas restrições, bem como os limites impostos ao próprio Estado ao aplicar tais restrições.

2 Direitos Fundamentais

Direitos Fundamentais, são os direitos conquistados ao longo dos tempos por uma determinada sociedade, que visam proteger a dignidade da Pessoa Humana, impondo limites a atuação estatal perante essa sociedade.

Direitos Fundamentais são elementos de proteção ao cidadão frente a atuação do estado e ainda frente as ações da própria sociedade, são elementos que garantem aos cidadãos o mínimo necessário para que esse viva com dignidade.

Alguns doutrinadores tratam Direitos fundamentais e Direitos Humanos como sendo sinônimos, entendendo não haver a mínima distinção entre eles, porém ainda que exista tal conflito doutrinário, a grande parte da doutrina entende que ainda que sejam institutos que se relacionam, fato é que há distinção entre os termos.

Podemos entender Direitos Humanos de forma mais genérica, visto se tratar de direitos “*universais*”, enquanto Direitos Fundamentais de forma específica, pois se trata dos Direitos Humanos reconhecidos e acolhido pelas normas de uma determinada nação.

Ainda sobre as distinções desses dois institutos, o Professor Flávio Martins, em sua Obra “*Curso de Direito Constitucional*”, em sua 7ª Edição, traz a seguinte distinção:

“...direitos humanos são direitos previstos em tratados e demais documentos internacionais, que resguardam a pessoa humana de uma série de ingerências que podem ser praticados pelo Estado ou por outras pessoas, bem como obrigam o Estado a realizar

prestações mínimas que assegurem a todos, existência digna (direitos sociais, econômicos, culturais). Ainda que não incorporados ao ordenamento de um país, são tidos como direitos humanos, e são capazes de influenciar o Direito Constitucional de todos os lugares, sobretudo em razão do transconstitucionalismo. Em resumo, direitos humanos são os direitos previstos em tratados e outros documentos internacionais, ainda que não incorporados ao ordenamento jurídico de um país.

Por sua vez, direitos fundamentais são aqueles direitos, normalmente direcionados à pessoa humana, que foram incorporados ao ordenamento jurídico de um país. (...)” (MARTINS, Flávio, Curso de Direito Constitucional, 7ª Edição, 2023, Saraiva)

Conforme vimos nas palavras do Nobre Professor, há uma sutil diferença entre os dois institutos, porém eles se relacionam, visto que Direitos Humanos podem influenciar a constituição de um determinado país em razão dos acordos e tratados internacionais.

2.1 Conceito

Conceituar Direitos Fundamentais não é uma tarefa muito fácil, visto as inúmeras distinções doutrinárias acerca desse instituto.

De forma simples, podemos conceituar Direitos Fundamentais como Direitos Humanos previstos nos textos constitucionais de uma nação, capazes de assegurar a dignidade dos seus cidadãos, através da proteção contra as ações de terceiros, bem como da limitação de ações do Estado contra a sociedade.

O Professor Alexandre de Moraes, define *Direitos Humanos Fundamentais* como sendo:

“O conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano que tem por finalidade básica o respeito a sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e o estabelecimento de condições

mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana (...) (Moraes, 2000, Direito Constitucional, p. 39).

O Professor Flávio Martins faz uma conceituação de Direitos Fundamentais em sentido material e sentido formal, *distinguindo-os como sendo:*

“Sentido Material – São aqueles decorrentes da dignidade da pessoa humana, pretensões de certos grupos ou povos, decorrente da evolução histórica e de novas necessidades que se apresentam, ainda que não positivadas no ordenamento constitucional do país.

Sentido Formal – São aqueles reconhecidos pelos textos constitucionais de um país. (MARTINS, Flávio, Curso de Direito Constitucional, 7ª Edição, 2023, Saraiva)

A grade maioria doutrinária, conceituam Direitos Fundamentais, buscando relacionar esses direitos com os princípios fundamentais intrínseca no texto constitucional, demonstrando de forma clara que tais direitos tem uma função fundamental de proteger o cidadão e impor limites ao Estado.

Independente da conceituação dos Direitos Fundamentais, salutar é entender os objetivos e finalidades de tais direitos, de forma que sua aplicação cumpra seus objetivos que é proteger o cidadão, proporcionando-lhe sua dignidade plena perante a sociedade.

2.2 Classificações

A doutrina classifica os direitos fundamentais através de gerações dos direitos fundamentais, porém surge aí um novo conflito doutrinário, visto que parte da doutrina prefere utiliza o termo “*dimensão*” para classificar os direitos fundamentais, entendendo esses que o termo “*geração*” passa a ideia de algo novo, deixando no passado as gerações anteriores, como que se ultrapassado fossem.

Fato é que tanto geração como dimensão são termos utilizados para explicar a classificação dos direitos fundamentais, e independente do termo usado, importante se faz saber que Direitos Fundamentais não desaparecem com surgimentos de novos direitos, mas se complementam ao incorporarem novos direitos trazidos pelo desenvolvimento da sociedade e a própria evolução humana, que trazem novas necessidades aos seus cidadãos, bem como os povos em geral.

O primeiro jurista a propor tal classificação, foi o jurista tcheco-francês Karel Vasak, inspirado nos ideais da Revolução Francesa (Liberdade, Igualdade e Fraternidade).

Vasak estruturou tal divisão em direitos de 1ª, 2ª e 3ª gerações/dimensões. A divisão proposta por Vasak trás em sua 1ª Geração, a liberdade, procurando focar no indivíduo, visando diminuir a influência do Estado na vida particular. Geral essa representada pelo Estado Liberal.

Para a doutrina contemporânea, na 1ª geração, o Estados tem a atuação negativa, ou seja, o Estado tem a chamada obrigação de não fazer.

Nesse primeiro bloco de direitos, o Estado deve permanecer inerte, uma vez que se tratam de direitos nos quais a própria lei os declara e os insere na sociedade, cabendo ao estado e a própria sociedade apenas respeitá-los.

Há de se ressaltar, porém que embora o Estado deva se manter inerte, cumprindo sua obrigação de não fazer, diante dos direitos fundamentais de 1ª geração, existe o entendimento de que essa inércia do Estado não deve ser absoluta, visto que cabe ao próprio Estado, agir de forma a resguardar e preservar tais direitos, assim ao mesmo tempo que o Estado não pode tirar dos cidadão direitos como a vida, a liberdade, a propriedade, entre outros, o próprio estado deve agir diante da ameaça a tais direitos.

A 2ª geração segundo Vasak, contempla a igualdade. Após notar que o Estado obrigatoriamente precisava intervir na vida da sociedade para regulá-la da melhor forma possível, foi

proposta a intervenção deste, aplicando e respeitando os Direitos Humanos, Fundamentais e Sociais. Geração essa, representada pelo Estado Social e Democrático.

O conceituado Professor constitucionalista Flávio Martins, define os direitos de 2ª Geração como sendo “(...) *direitos sociais, como a saúde, a educação, o trabalho, a assistência aos desamparados.*” (Martins, Flávio, Curso de Direito Constitucional, 2023, 7ª edição, p. 589).

Ainda segundo o Professor Flávio Martins, “*Ao contrário dos direitos de primeira geração, aqui o Estado tem o dever principal de fazer, de agir, de implementar políticas públicas que tornem realidade os direitos constitucionalmente previstos.*” (Martins, Flávio, Curso de Direito Constitucional, 2023, 7ª edição, p. 589).

Por fim, Karel Vasak trás na 3ª geração a Fraternidade (Solidariedade). Após a Segunda Guerra Mundial, houve uma forte comoção mundial a respeito da necessidade da proteção da humanidade como um todo. Foram propostos nessa geração, direitos muito mais amplos, como o Direito ao Meio Ambiente, à Paz e ao Desenvolvimento.

Esses direitos se constituem por interesses difusos e coletivos, e contemplam direitos como: direito a paz, direito ao desenvolvimento, direito ambiental, direito ao patrimônio comum da humanidade, direito do consumidor, entre outros.

2.3 Direitos e Princípios Fundamentais e a Constituição brasileira

2.3.1 Princípios Fundamentais na Constituição Brasileira de 1988

A Constituição Federal de 1988 inicia seu texto constitucional, mais precisamente em seu Título I, falando dos “*Princípios Fundamentais*”.

Princípios fundamentais são os pilares de todas a norma constitucionais, são eles que dão sustentação para os preceitos e diretrizes tratados no texto constitucional.

Examinando o Título I da Constituição Federal, temos em seu art. 1º o seguinte texto:

Art. 1º, CF/88 – A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

- I. A soberania
- II. A cidadania
- III. A dignidade da pessoa humana;
- IV. Os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- V. O pluralismo político.

O art. 1º da Constituição Federal, nos mostra os Fundamentos dos princípios nela sustentados, e dentro do nosso estudo destacaremos a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.

Ao trazer como um dos seus fundamentos, o cidadão, logo em seu 1º artigo, no inciso II, a Constituição Federal deixa claro o seu objetivo de priorizar os cidadãos e seu exercício de cidadania, onde ele possa participar da vida da República Federativa do Brasil, e isso tanto através do voto, que é um de seus direitos fundamentais, mas também através de ações que possa contribuir para o desenvolvimento da sociedade como um todo.

O inciso III do mesmo artigo traz como fundamento a “*Dignidade da Pessoa humana*”.

A Dignidade da Pessoa Humana é sem dúvidas um dos maiores pilares dos Direitos Humanos Fundamentais, pois ela é o fundamento orientador na defesa desses direitos.

Ao enfatizar a Dignidade da Pessoa Humana, a Constituição Federal de 1988 busca proteger a pessoa contra tudo que de forma direta ou indireta venha atingir a dignidade da pessoa humana.

Proteger a pessoa contra tudo que possa atingir a dignidade humana, é proteger os

Direitos Fundamentais, os quais falaremos mais adiante.

Na fala do Professor Flávio Martins, “*Dignidade da Pessoa Humana, trata-se da fonte de todos os direitos e garantias fundamentais da pessoa humana. Se o ser humano é titular de direitos e garantias, é poque deve ser tratado dignamente,*” (Martins, Flávio – Curso de Direito Constitucional, 2023, 7ª edição, p. 389).

Já no inciso IV do art. 1º da nossa Magna Carta, o legislado fala dos “*valores sociais do trabalho e da livre iniciativa*”, mais precisamente tratado como “*Princípio dos valores sociais da livre iniciativa e do trabalho*”.

Os valores sociais da livre iniciativa e do trabalho são valores que estão intrinsecamente ligados ao fundamento da Dignidade da Pessoa Humana.

O trabalho é condição “*sine qua non*” para que a Pessoa Humana possa viver de forma minimamente digna, pois o trabalho que vai trazer essa condição para que a pessoa humana tenha a liberdade na busca por seus objetivos, podendo através dele produzir riquezas para sustento próprio e de sua prole.

Há de se destacar também que através do trabalho dos cidadãos, o Estado pode através da arrecadação de impostos, atender a sociedade em suas necessidades básicas, possibilitando a todos meios mínimos de viver dignamente.

Através do trabalho também a sociedade é abastecida de bens e serviços que visam atender suas necessidades básicas do Ser Humano.

Importante se faz sabe que o “*trabalho*” trazido pelo texto constitucional no presente dispositivo, deve ser visto de forma ampla, assim, trabalho não se limita ao “*assalariado*”, mas todos os trabalhadores, sejam eles, empregados, o empresário, o autônomo, enfim, todos que desenvolvam o “*trabalho*” como objetivo de produzir riqueza e circular bens e serviços, e nesse

conceito, o próprio dispositivo é complementado com os valores sociais da “*livre iniciativa*”.

Ao garantir a Livre iniciativa, a constituição objetiva dar liberdade para que todas as pessoas possam empreender, produzirem, comercializarem bens e serviços sem intervenção excessiva do Estado.

O artigo 170 da Constituição Federal presente no “*Título VII, que trata da “Ordem econômica e Financeira”, estabelece em seu texto que:*

“*A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social.*”

Aqui mais uma vez a Constituição Federal de 1988, traz nos valores do trabalho humano e na livre iniciativa, meios de assegurar a todos a existência digna, privilegiando de forma muito latente a Dignidade da Pessoa Humana e seus direitos fundamentais.

2.3.2 Direitos Fundamentais na Constituição Brasileira de 1988

A Constituição Federal de 1988, trata dos Direitos Fundamentais no seu Título II com a descrição “*Dos direitos e Garantias Fundamentais*”, divididos em 5 Capítulos, faz a seguinte classificação:

- I. Direitos e deveres individuais e coletivos (art. 5º, CF/88)
- II. Direitos Sociais (do art. 6º ao 11º, CF/88)
- III. Direitos de Nacionalidade (arts. 12 e 13, CF/88)
- IV. Direitos políticos (do art. 14º ao 16º, CF/88)
- V. Dos Partidos Políticos (art. 17º, CF/88)

Notadamente os dispositivos acima trazem os principais Direitos Fundamentais previstos em nossa Constituição, porém, mister se faz saber que os direitos acima não esgotam os Direitos Fundamentais em nossa Constituição Federal.

Além de encontrarmos Direitos Fundamentais espalhados por todo o texto constitucional, *como por exemplo no art. 150, CF/88 que diz:*

Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

III - cobrar tributos:

- a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado;
- b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;
- c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b;

IV – Utilizar tributo com efeito de confisco;
(...)

Podemos encontrar os Direitos Fundamentais no chamado bloco de constitucionalidade¹, formado pelo texto constitucional, pelos princípios fundamentais e ainda pelos acordos universais.

O artigo 5º da Constituição Federal de 1988 em seu *parágrafo 2º, preconiza que:*

“*Os direitos e garantias expressos nesta constituição não excluem outros decorrentes do regime e princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.*”

1 Professor Flávio Martins, Aula de Direito Constitucional ministrado no programa “Saber Direito” em 19/02/2018.

Assim, fica claro diante do referido dispositivo que os direitos fundamentais vão muito além dos encontrados no texto constitucional, e que a própria evolução humana e da sociedade podem fazer surgir novos direitos fundamentais, conforme a necessidade trazida por essa evolução.

O Capítulo I do Título II da Constituição Federal de 1988, trata dos Direitos individuais e coletivos, e correspondem aos direitos diretamente ligados ao conceito de pessoa humana e de sua própria personalidade, como, por exemplo: vida, dignidade, honra, liberdade.²

O Capítulo II traz os Direitos Sociais, e esses se caracterizam-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social, que configura um dos fundamentos de nosso Estado Democrático, conforme preleciona o art. 1º, IV. A Constituição Federal consagra os direitos sociais a partir do art. 6º.³

O presente trabalho não busca esgotar todos os direitos previstos na nossa Constituição, mas examinar alguns dos principais Direitos essenciais à pessoa humana, para discutirmos mais adiante as restrições impostas a esses direitos por parte do Estado, mais notadamente em tempos de crise.

O artigo 5º da Constituição Federal de 1988, constante no Capítulo I, preconiza que:

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

(...)

O Direito à vida assegura não apenas o direito à própria vida, mas vive-la de forma digna, tendo supridas suas necessidades básicas. Aqui fazemos uma referência ao fundamento estudado anteriormente que traz como princípio o valor do trabalho e da livre iniciativa.

O Direito à liberdade vai além do direito de ir e vir, mas engloba também a liberdade religiosa, liberdade intelectual, liberdade filosófica, liberdade de expressão, entre outras.

O direito à igualdade, aborda a questões do indivíduo ser tratado igual perante os demais membros da sociedade Independente do gênero, à classe, à etnia e raça.

O direito à segurança é ligado diretamente ao Estado pois a ele incube tanto a proteção das pessoas quanto o poder de punir em caso de descumprimento das leis em vigor.

O direito à propriedade também ligado à proteção estatal pois a este cabe o dever de tanto de resguardar o direito de quem a possui quanto daqueles que não tem condições e necessitam a intervenção estatal para assegurar seu direito em propriedades que não cumprem sua função social, por exemplo.

O Capítulo II, composto pelos artigos do 6º ao 11º, fala dos Direitos Sociais, e aqui trata de direitos de segunda geração inerentes à Sociedade, como: direito a educação, a saúde, ao trabalho, a moradia, ao lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados.

2 MORAES, Alexandre, Direitos Humanos Fundamentais, 12 th Edition.

3 MORAES, Alexandre, Direitos Humanos Fundamentais, 12 th Edition.

3 Restrições aos Direitos Fundamentais

3.1 Relatividade dos Direitos Fundamentais

A relatividade é uma das características dos direitos fundamentais, nela entende-se que os direitos fundamentais não são absolutos e a sua proteção vai depender muito do caso concreto a ser analisado.

O Professor Alexandre de Moraes cita em sua obra *“Direitos Humanos Fundamentais”* que:

“Os direitos humanos fundamentais não podem ser utilizados como um verdadeiro escudo protetivo da prática de atividades ilícitas, nem tampouco como argumento para afastamento ou diminuição da responsabilidade civil ou penal por atos criminosos, sob pena de total consagração ao desrespeito a um verdadeiro Estado de Direito.” (MORAES, Alexandre, *Direitos Humanos Fundamentais*, 12th Edition, 2020, Ed. Atlas, p. 26)

Nas palavras do Professor Alexandre de Moraes, utilizar-se de direitos fundamentais para justificar uma ação que esteja em desacordo à licitude, ou mesmo para justificar o desrespeito a um outro direito previsto, é desrespeitar o Estado de Direito, colocando em risco todo um sistema judiciário.

Os direitos fundamentais se relativizam exatamente por encontrarem limitações em outros direitos fundamentais, os tornando assim a sua grande maioria, direito não absolutos, ou seja, podem sofrer restrições.

3.2 Restrições constitucionais

Restrições Constitucionais são restrições impostas pelo próprio dispositivo constitucional que positiva o direito fundamental, ou por outras normas de hierarquia constitucional através de cláusulas escritas no mesmo dispositivo que

consagra o direito fundamental, ou em outro dispositivo, ou através de restrições impostas por princípios que consagram direitos fundamentais colidentes de terceiros ou interesses da coletividade.

A Constituição Federal elenca diversos Direitos Fundamentais, impondo em seu próprio dispositivo, limitações a esses direitos, como por exemplo o direito à propriedade previsto no artigo 5º da Constituição Federal de 1988 nos seus incisos XXII, XXIII e XXIV.

Art. 5º, CF/88 – (...)

XXII. É garantido o direito de propriedade;

XXIII. A propriedade atenderá à sua função social;

XXIV. A lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvado os casos previstos nesta Constituição.

Nota-se aqui que o direito de propriedade é garantido no inciso XXII do presente artigo, porém o próprio artigo no seu inciso seguinte, condiciona esse direito ao determinar que essa propriedade deverá atender uma função social.

Em seguida o inciso XXIV, determina que a lei estabelecerá procedimento para desapropriação diante de necessidade ou por utilidade pública, ou ainda por interesse social, ou seja, um interesse maior relativiza esse direito fundamental em detrimento do interesse individual.

Ainda o artigo 5º da Constituição Federal de 1988, no inciso V, preconiza que *“é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”*. Aqui mais uma vez o próprio texto constitucional restringe a liberdade de pensamento, ao passo que proíbe o anonimato, isso é o que chamamos de liberdade vigiada, ou seja, você pode se manifestar livremente, desde que eu possa ver você.

Na verdade, essa condição a essa liberdade de expressão se dá, ao passo que tal liberdade pode atingir o bem juridicamente tutelado de

terceiros, assim podendo identificar e punir manifestações que extrapolem o razoável.

A vedação ao anonimato aqui presente é uma forma de “*garantia*” de que outros direitos fundamentais sejam respeitados, como por exemplo o direito a personalidade.

3.3 Restrições aos direitos fundamentais em tempos de crises

Como vimos anteriormente, a própria Constituição impõe restrições aos direitos fundamentais, limitando-os e impondo condições às suas aplicabilidades.

Disso se denota que os direitos fundamentais não são absolutos, e podem ser suprimidos diante de interesses maiores, onde a própria lei prevê tais limitações.

Fato é que nem todos os direitos fundamentais trazem em seus dispositivos, limitações ao seu exercício, ficando assim a sensação de serem direitos intocáveis, inabaláveis, mas, será mesmo?

A restrição se trata de uma exceção, uma vez que a regra é o pleno respeito à legislação vigente, e essa restrição *pode ser visto em 02 níveis*:

- » **Primeiro nível** de forma mais interna do que internacional, retrata a situação cotidiana de necessidades com situação controlável, como é o caso de aumento exponencial de casos de dengue, situação preocupante, mas de possível controle, nesses casos há a possibilidade de contratação de pessoal por tempo determinado, quando a regra é por concurso público, por exemplo, sem que haja nulidade ou qualquer crime de responsabilidade por parte do poder público.
- » **Segundo nível** está relacionado a crise, de complexidade comprovadamente séria, ou seja, aquela que pode pôr em risco a coletividade, como está descrito no artigo 27 do decreto 678/92, vejamos:

“Em caso de guerra, de perigo público (...).

Foi exatamente o que ocorreu quando a disseminação da pandemia pelo COVID-19, uma situação anormal tomou conta sendo necessário medidas extremas.

Durante a pandemia do coronavírus, vários direitos fundamentais foram suprimidos, o que causou grande revolta em parte da população, principalmente àqueles que tiveram restringidos seu direito ao trabalho, direito de ir e vir, direito de reunião, inclusive para atos religiosos.

Afinal, *o Estado pode sair restringindo direitos previstos na Constituição diante de situação de elevada crise? Os direitos fundamentais e essenciais, podem ser suprimidos?*

O direito a saúde está previsto nos artigos 6º e 196º da Constituição Federal de 1988, e é um bem juridicamente tutelado que necessita de todo amparo por parte do Estado.

“A Saúde é um conceito definido pela Organização Mundial da Saúde – OMS que abrange vários aspectos da vida humana, disposto como “um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não consiste apenas na ausência de doença ou de enfermidade”. O direito à saúde é previsto nos arts. 6º e 196 da Constituição Federal.

Em outras palavras, quando se trata de saúde, há outros direitos que devem ser verificados para garantir que o direito a saúde seja exercido de forma plena, podendo ser citado o direito à cultura, ao lazer e a locomoção como bons exemplos.

O direito à saúde tem como objetivo garantir uma vida de qualidade englobando medidas de prevenção ou agravamento de doenças, o que é feito mediante normas sanitárias.⁴

Conforme dispõe o artigo 193 da Constituição Federal de 1988, cabe ao Estado

4 <https://www.politize.com.br/existe-direito-absoluto/>

agir para que a saúde seja preservada diante de situações adversas, protegendo seus cidadãos contra a proliferação de doenças que possam colocar em risco toda uma coletividade.

Restringir alguns direitos durante uma pandemia que coloque em risco a “vida”, faz parte das ações que um Estado deve tomar para minimizar os impactos que essa pandemia, e isso foi necessário durante a crise do coronavírus.

Como foi o caso da Lei 13.979, de 2020 conhecida como lei da COVID, que trouxe uma série de restrição em nosso ordenamento, *dentre outras estão:*

- » Entrada e saída do país (Art. 3º VI-a);
- » Locomoção interestadual e intermunicipal (Art. 3º VI-b);
- » Requisição de bens e serviços de pessoas naturais e jurídicas, hipótese em que será garantido o pagamento posterior de indenização justa (Art. 3º 7º)

Tudo isso para resguardar o direito da coletividade, *segundo a própria lei:*

§ 1º As medidas estabelecidas nesta Lei objetivam a proteção da coletividade.

Estando em acordo com as exigências trazidas pelos pactos Internacionais, as restrições tendem a ser mais uma forma de proteger os tutelados, pois ante a real eminência de risco à saúde, segurança ou qualquer outro direito fundamental após promulgada lei específica, como do COVID, ainda que seja necessário restringir alguns direitos, a finalidade é a proteção do bem maior, no caso descrito acima, a vida.

3.4 Os limites das Restrições aos Direitos Fundamentais

Os direitos fundamentais, como já visto, não são absolutos em sua grande maioria,

inclusive o próprio STF já se posicionou dessa forma, *vejamos:*

“os direitos e garantias individuais não tem caráter absoluto. Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição” (MS n. 23.452/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 12/5/2000).

Assim, como falado no subtítulo anterior, a maioria dos direitos fundamentais podem sim, sofre restrições e limitações, porém essas restrições precisam respeitar alguns critérios, para que possa ser amparada pelo sistema judiciário e até mesmo aceitas pelos tratados universais de Direitos Humanos.

É o que chamamos de limite dos limites, ou seja, os próprios limites, tem limites, e essas restrições precisam respeitar esses limites.

O termo “*limites dos limites*” tem origem na Alemanha, com a criação da lei fundamental de Born, cuja visão precípua era de identificar os obstáculos da relativização do controle moderado pelo poder público dos Direitos Fundamentais.⁵

A Constituição Federal de 1988, embora não traga de forma expressa um regime de limitações às restrições dos direitos fundamentais, podemos extrair essas limitações de vários princípios nela consagrados, *dentre os quais:*

- » princípio do Estado de Direito (art. 1º);
- » princípio da legalidade (art. 5º, II);

5 <https://www.migalhas.com.br/depeso/351527/aplicabilidade-da-teoria-dos-limites-dos-limites>

- » princípio da segurança jurídica (art. 5º, caput e in. XXXVI); e
- » princípio da razoabilidade (art. 5º, LIV).

O tema está relacionado às condições formais e materiais que devem orientar a atuação do legislador infraconstitucional na criação de restrições ao conteúdo dos direitos fundamentais.

Conforme as condições formais, os direitos fundamentais só podem ser restringidos por meio de normas elaboradas por órgãos competente, com competência atribuída pela própria Constituição, de forma expressa ou implícita.

Já as condições materiais visam assegurar a conformidade substancial da lei restritiva os princípios e regras da constituição, *dentre os quais*:

- » **Princípio da não retroatividade:** Lei nova restritiva não poderá alcançar fatos consumados (retroatividade máxima), prestações vencidas e não pagas (retroatividade média) e, nem mesmo, efeitos futuros de fatos passados (retroatividade mínima). Busca resguardar a segurança jurídica dos cidadãos;
- » **Princípio da generalidade e da abstração:** Necessidade de tratamento isonômico a todos os membros de uma mesma categoria essencial. Vedação da imposição de limites aos direitos fundamentais por meio de leis de natureza individual e concreta;
- » **Princípio da proteção ao núcleo essencial:** Existe um conteúdo essencial dos direitos e garantias fundamentais que não pode ser violado, nem mesmo nas hipóteses em que o legislador está constitucionalmente autorizado a editar normas restritivas, e o
- » **Princípio da proporcionalidade:** Restrição imposta ao direito fundamental deve ser necessária, adequada e proporcional em sentido estrito.⁶

4 Conclusão.

Os direitos fundamentais positivados na Constituição Federal de 1988, existem para proporcionar aos cidadãos a sua dignidade.

Os diversos direitos expressos ou implícitos na Constituição, busca entregar a sociedade, condições mínimas para que ela possa viver de forma plena, e esses direitos devem ser respeitados por todos.

Nós vimos, porém, que esses direitos não são absolutos, e se relativizam diante de casos concretos que mereçam ser analisados em determinadas situações, evitando inclusive conflito com outras normas.

O estado pode restringir tais direitos, principalmente quando de interesses coletivos em detrimento de interesses individuais, e até mesmo quando esses direitos colocam em risco a saúde em tempos de crises.

Porém, mister se faz saber que essas restrições tem limitações e devem respeitar critérios para que possa ter legitimidade perante ao sistema judiciário.

⁶ <https://trilhante.com.br/curso/hermeneutica-constitucional/aula/os-limites-dos-limites>



Referencias

ABRAHÃO, Marcela Rosa. **As Restrições aos Direitos Fundamentais por ato Normativo do Poder Executivo**. São Paulo: Almedina, 2017.

BRANDÃO, Cláudio, **Direitos Humanos e Fundamentais em Perspectiva**. São Paulo: Atlas, 2014.

Constituição da República Federativa do Brasil, 1988.

MALHEIRO, Emerson, **Coleção Método Essencial – Direitos Humanos**. São Paulo: Método, 2ª edição, 2022.

MARTINS, Flávio, **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 7ª edição, 2023.

MARTINS, Flávio, **Direitos Sociais em tempos de crise econômica**. São Paulo: Saraiva, 2ª edição, 2022.

MORAES, Alexandre de, **Direitos Humanos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 12ª edição, 2020.

Saber Direito Aula - **Direito Constitucional** - Aula 1 (19/02/18), Professor Flavio Martins.



COMPENSAÇÃO DO IMPACTO AMBIENTAL POR MEIO DA EURECICLO: UM ESTUDO DE CASO DA LATAM

Claudemir Rosa Ferreira

claudemir_ferreira1@hotmail.com

Graziella Rossi

graziella-rossi@uol.com.br

Sabrina Mota Capinam

sabrina99.motta@gmail.com

Shemariah Jussara Alves Balmant

samara.balmant@hotmail.com

Carlos Eduardo Rocha dos Santos

Docente da faculdade Educamais – São Paulo

profcarlos.academico@gmail.com

Faculdade Educamais
(Educa+)

Resumo:

Este artigo tem como objetivo introduzir o leitor ao tema da sustentabilidade e sua importância nos dias de hoje, relacionados ao ESG e os formatos de trabalho aplicados pela Eureciclo. A pesquisa se classifica como aplicada, descritiva e bibliográfica, utilizando o estudo de caso da empresa Latam como método. A Cartilha Digital foi criada utilizando a ferramenta Canva e o programa fliphtml5. A cartilha aborda os materiais utilizados na cadeia de produção, os impactos ambientais, e a logística reversa de reciclagem. A preocupação com a preservação do meio ambiente e a mitigação dos impactos ambientais têm ganhado destaque no cenário corporativo, levando ao surgimento de empresas e iniciativas dedicadas à compensação e redução do impacto ambiental. O aumento dos investimentos em empresas que adotam práticas de sustentabilidade tem sido observado ao longo da última década.

Palavras-Chave: sustentabilidade; cartilha digital; consciência ambiental.



Abstract:

This article aims to introduce the reader to the topic of sustainability and its importance today, related to ESG and the work formats applied by Eureciclo. The research is classified as applied, descriptive and bibliographic, using the case study of the company Latam as a method. The Digital Booklet was created using the Canva tool and the fliphtml5 program. The booklet addresses the materials used in the production chain, environmental impacts, and reverse recycling logistics. Concern for preserving the environment and mitigating environmental impacts has gained prominence in the corporate scenario, leading to the emergence of companies and initiatives dedicated to compensating and reducing environmental impact. The increase in investments in companies that adopt sustainability practices has been observed over the last decade.

Keywords: sustainability; digital booklet; environmental awareness.

1 Introdução

A preocupação global com a preservação do meio ambiente e a mitigação dos impactos ambientais decorrentes das atividades empresariais têm ganhado destaque crescente no cenário contemporâneo. Neste contexto, o surgimento e a expansão de empresas e iniciativas dedicadas à compensação e redução do impacto ambiental se tornaram um ponto crucial na agenda corporativa.

“Ao longo da última década, verificou-se um aumento dos investimentos em empresas que adotam práticas de sustentabilidade. A comunicação ao mercado dessa adesão ocorre por meio da divulgação de seus scores Ambiental, Social e de Governança Corporativa (ESG).” (Balassiano; Ikeda; Jucá, 2023, p. 03)

De acordo com o site conectabrasil.org, esses critérios são usados para avaliar o desempenho de uma empresa em relação a questões relacionadas à proteção ambiental, responsabilidade social e boas práticas corporativas. O pilar ambiental inclui a gestão de recursos naturais, redução de emissões de carbono e conservação da biodiversidade. O pilar social abrange aspectos como a diversidade e inclusão, segurança e saúde dos trabalhadores, e envolvimento com a comunidade. Por fim, o pilar de governança diz respeito à transparência, ética e prestação de contas da empresa. Considerar esses critérios ESG é cada vez mais importante para investidores e consumidores preocupados com práticas sustentáveis e responsáveis.

A crescente consciência ambiental e a necessidade urgente de mitigar os impactos das atividades humanas sobre o planeta levaram as empresas a repensar suas estratégias. Nesse sentido, a empresa Eureciclo surge como uma resposta inovadora e promissora, oferecendo um modelo que permite a compensação e a redução

do impacto ambiental. A colaboração da LATAM com a Eureciclo torna-se um estudo de caso crucial, uma vez que, como uma grande companhia aérea, enfrenta desafios específicos em relação à redução das emissões de carbono e à minimização do impacto ambiental de suas operações.

Este estudo busca explorar como a LATAM, por meio de parcerias estratégicas com a Eureciclo, implementou medidas e políticas inovadoras para atenuar o impacto ecológico resultante de suas operações. Considerando a complexidade das atividades aéreas e seu impacto ambiental, examinar a abordagem da LATAM se torna não apenas relevante, mas fundamental para entender como grandes empresas do setor de transporte podem alinhar lucratividade e crescimento com práticas mais sustentáveis.

Além disso, este estudo se propõe a examinar os desafios enfrentados por empresas como a LATAM ao buscar a sustentabilidade, bem como ilustrar as práticas, desafios e impactos resultantes da colaboração entre a Eureciclo e a LATAM, oferecendo *insights* valiosos sobre as estratégias adotadas por empresas em busca de um modelo de negócio mais sustentável e responsável com o meio ambiente. Tais desafios vão desde questões operacionais e logísticas até a conscientização e aceitação por parte dos *stakeholders*. Ao analisar esses obstáculos, pretende-se oferecer *insights* valiosos não apenas para a LATAM e empresas do setor de aviação, mas também para organizações de diferentes setores que buscam adotar práticas mais responsáveis em relação ao meio ambiente e à sociedade como um todo.

“A capacidade de inovar se tornou uma demanda imprescindível às empresas, até mais do que isso, é elementar para sua sobrevivência no mercado” (Araújo; Correia; Câmara, 2022, p. 03).

Empresas que demonstram compromisso com questões ambientais, sociais e de governança

tendem a ser vistas de forma mais positiva pelos consumidores, investidores e outras partes interessadas. Isso pode resultar em uma melhor reputação e imagem de marca, o que pode atrair mais clientes, investidores e talentos.

“Outro aspecto relevante é a consciência dos investidores sobre a importância da obtenção de retornos no longo prazo, viabilizando a continuidade e sustentabilidade dos negócios. Ademais, devido aos escândalos financeiros recentes, mais empresas buscam cumprir as regulamentações locais, ambientais e sociais. Essa atitude, além de ser uma resposta à pressão das autoridades, sinaliza aos stakeholders uma imagem positiva dos esforços das organizações na prática da responsabilidade corporativa.” (Balassiano; Ikeda; Jucá, 2023, p. 03).

Por meio da análise desse caso específico, este estudo pretende ilustrar as práticas, desafios e impactos resultantes da colaboração entre a Eureciclo e a LATAM, oferecendo *insights* valiosos sobre as estratégias adotadas por empresas em busca de um modelo de negócio mais sustentável e responsável com o meio ambiente.

Diante deste contexto este artigo tem como objetivos: apresentar como a Eureciclo foi utilizada para auxiliar na compensação do impacto ambiental da Latam, e criar e apresentar uma cartilha com base na Eureciclo com orientações para empresas alcançarem a compensação do impacto ambiental.

Este artigo está organizado em quatro seções que sucedem esta introdução: Apoio Teórico, Métodos de Pesquisa, Resultados, além das referências bibliográficas.

2 Apoio Teórico

Nesta seção apresentamos um pouco da história de cada empresa: Eureciclo, Latam e, também sobre o ESG, contando um pouco da

história de cada uma e quais são os seus papéis. Exibimos o percurso da nossa pesquisa e os resultados finais, ancorados no estudo de caso da LATAM e complementamos com uma da cartilha digital, que tem como objetivo orientar as empresas para alcançarem a compensação do impacto ambiental.

2.1 Eureciclo

A Eureciclo é uma empresa que nasceu em 2014, fundada por um estudante de MBA em Northwestern Kellogg School of Management, Thiago Pinto co-fundador ao lado de Luciana Oliveira, que enxergaram no Brasil a oportunidade de revolucionar a forma como administramos os resíduos sólidos.

“Em 2015, com um time de 5 pessoas engajadas no mesmo propósito, é criada a New Hope Ecotech, trazendo a primeira tecnologia para rastreamento dos resíduos pós-consumo do Brasil. Um ano depois, essa tecnologia ganha forma através do selo Eureciclo e se consolida como uma solução que atende a necessidade das empresas para cumprimento da Logística Reversa de Embalagens (Eureciclo, 2023, p. 01).

Em 2018 eles assinam o Termo de Compromisso de Logística Reversa (TCLR) do estado de São Paulo e em novembro deste mesmo ano, promovem juntamente com outros atores deste segmento, a primeira de uma série de Concorrências de Certificados de Reciclagem.

Com isso desenvolveram uma empresa que tem como objetivo cumprir as metas de logística reversa de embalagens pós-consumo definidas nacionalmente. As empresas devem adquirir uma quantidade mínima de certificados de reciclagem, que sejam pelo menos 22% da massa total de embalagens que são colocadas no mercado.

Funcionamento da operação da Eureciclo em 3 etapas:

- **Etapa 1:** homologação dos operadores parceiros que farão a coleta e separação das embalagens, para que sejam comercializadas as empresas de reciclagem. Faz parte do processo de homologação a conferência geral de documentos, condições de trabalho e destinação correta das embalagens por meio de nota fiscal (Eureciclo).
- **Etapa 2:** É feito todo rastreamento e validação dessas notas fiscais. Eles trabalham com NF por ser um documento único e considerado documento oficial de comprovação no Estado de São Paulo. Sendo assim, elas servem como confirmação que aquele material realmente foi reciclado e além de incentivar a formalização do mercado. É obrigatório que as notas sejam identificadas a destinação dos materiais, seja para indústria ou recicladores finais. Eles verificam também a validade do conteúdo da nota no site da Receita Federal, e a partir disso são medidas as estatísticas e visitas realizadas nos locais, tudo isso é realizado e validado por meio de uma equipe de auditores externos (Eureciclo).
- **Etapa 3:** Nessa etapa do processo entra a coleta de informações das empresas e conferência desses dados. Todas as informações são de responsabilidade da empresa e não da Eureciclo, é necessário calcular toda massa de embalagem de produtos comercializados e, também, o que é utilizado em seu transporte (Eureciclo).

A Eureciclo trabalha com selos nas embalagens dos seus clientes, é uma forma de carimbar o trabalho que é realizado, e, também incentivar outras empresas a aderirem o formato de logística reversa, para a compensação ambiental e caminharem em busca do ESG. Corroborando com a ideia de logística reversa, Leite (2003, p.16) diz que:

“A área da logística empresarial que planeja, opera e controla o fluxo e as informações

logísticas correspondentes, do retorno dos bens de pós-venda e de pós-consumo ao ciclo de negócios ou ao ciclo produtivo, por meio dos canais de distribuição reversos, agregando-lhes valor de diversas naturezas: econômico, ecológico, legal, logístico, de imagem corporativa, entre outros. (Leite, 2003, p. 16 apud Uma abordagem, 2013, p. 05).

O selo é uma forma de comunicação, demonstra que a empresa pratica a sustentabilidade por meio da reciclagem. De forma descomplicada a Eureciclo faz a compensação ambiental e emite certificados que comprovam essa reciclagem. Ela promove impactos não somente na natureza em si praticando esse incentivo à reciclagem, mas também gerando novos empregos aos trabalhadores ligados a este setor, promovendo com a reciclagem uma responsabilidade social país a fora. Além de criar e promover conteúdos para a conscientização ambiental para o público em geral.

A seguir apresentamos cada selo e qual seu significado:

O dobro de compensação, este selo foi criado para impactar duas vezes mais perante ao que foi colocado em circulação no meio ambiente, ou seja, com o selo 200% a cada embalagem colocada em circulação, duas embalagens equivalentes serão coletadas e recicladas.



Figura 2.1: Selo 1

Fonte: Eureciclo: <https://www.Eureciclo.com.br/sobre/selo>

Um para um, este selo foi criado para compensar o que foi colocado em circulação no meio ambiente, ou seja, com o selo 100% a cada embalagem colocada em circulação, outra embalagem equivalente será coletada e reciclada.



Figura 2.2: Selo 2

Fonte: Eureciclo: <https://www.Eureciclo.com.br/sobre/selo>

Incentivando e começando a impactar com o mínimo que a legislação determina, este selo foi criado para as empresas que estão iniciando com este processo, ele gera um impacto mínimo de 22% do volume gerado, com custo acessível.



Figura 2.3: Selo 3

Fonte: Eureciclo: <https://www.Eureciclo.com.br/sobre/selo>

O selo nos produtos dos clientes da Eureciclo, demonstra que os seus clientes estão fazendo a diferença cumprindo a Política Nacional de Resíduos Sólidos, e estão desenvolvendo a cadeia de reciclagem do país.

2.2 ESG

O termo ESG surgiu pela primeira vez em um relatório da Organização das Nações Unidas (ONU), o ex-Secretário Geral da ONU propôs uma iniciativa conjunta de instituições financeiras para desenvolver diretrizes e recomendações sobre como integrar melhor as questões ambientais (Environmental), sociais (Social) e de governança corporativa (Governance).

A sustentabilidade é a capacidade de cumprir com as necessidades do presente sem comprometer as mesmas das gerações futuras. O conceito de sustentabilidade é composto por três pilares: econômico, ambiental e social (Guimarães, 2019).

A sigla ESG diz respeito à integração da geração de valor econômico aliado à preocupação

com as questões ambientais, sociais e de governança corporativa, por parte das empresas. Na prática, é uma forma de mostrar responsabilidade e comprometimento com o mercado que atuam, seus consumidores, fornecedores, colaboradores e seus investidores, ou seja, analisar se a empresa é realmente uma opção viável de investimentos sustentáveis.

Segundo Landim *et al.* (2016) revelou que as matérias primas mais utilizadas na produção de embalagens de entrega são: plástico, papéis/papelão e alumínio, sendo o plástico o principal; e demonstrou preocupação pelo fato de o plástico não ser biodegradável e levar mais de 100 anos para decompor-se, além de que sua produção emite gases poluentes e depende do petróleo.

O Ambiental, Social e Governança serve como um balizador para atestar que a organização possui a compreensão da influência que ela exerce. Além do impacto positivo ou negativo e do valor compartilhado que ela pode gerar por meio dos seus negócios perante todo o seu ecossistema de relacionamento.

O ESG é norteado por três princípios básicos:

2.2.1 Ambiental

O critério ambiental inclui exigências nesse campo, como:

- » a gestão de resíduos;
- » a política de desmatamento (caso aplicável);
- » o uso de fontes de energia renováveis pela empresa;
- » o posicionamento da empresa em relação a questões de mudanças climáticas.
- » Além disso, o critério ambiental pode também se estender ao controle exercido pela empresa em terras que possui, se há ações para melhorar e preservar a biodiversidade, por exemplo.

2.2.2 Social

Quando falamos dos critérios sociais, abrimos um leque muito grande de questões a serem consideradas. Para os investidores, por exemplo, é essencial entender como a empresa preza pelo bem-estar dos funcionários.

Entre os pontos analisados pelos investidores e pelos gestores de fundos de investimentos, incluem-se: *Qual a taxa de turnover? Há algum tipo de plano de previdência para os funcionários? Qual o nível de envolvimento dos funcionários com a gestão da empresa?*

Quais os benefícios e vantagens oferecidos aos funcionários, *além do salário? O salário do funcionário é justo em relação aos praticados dentro da empresa e em relação ao mercado?* No eixo Social encontra-se também a relação com fornecedores. Por isso, é importante avaliar do ponto de vista dos critérios em ESG em relação a trabalho infantil, trabalho escravo, atuação em áreas desmatadas ou queimadas, e promover a transparência na relação.

2.2.3 Governança

O aspecto governança foca em como uma empresa é administrada pelos gestores e diretores. Nesse caso, o Environmental, Social and Governance busca entender se a gestão executiva e o conselho administrativo atendem aos interesses das várias partes interessadas da empresa funcionários, acionistas e clientes.

Além de que, há outras questões avaliadas, como: transparência financeira e contábil; relatórios financeiros completos e honestos; remuneração dos acionistas.

Deste modo, busca-se entender se essa remuneração está atrelada aos aspectos do índice e vinculada ao valor de longo prazo, a viabilidade e a lucratividade da empresa.

2.3 LATAM

LATAM Airlines Group S/A, é uma companhia aérea chilena que alcançou reconhecimento

notável no Brasil e na América Latina. A jornada da LATAM começou em 1929, durante uma crise econômica global, quando o Comandante Arturo Merino Benítez fundou a Companhia Aérea Nacional do Chile, conhecida como LAN. *“A LATAM foi criada com o objetivo de tornar-se líder latino-americana, com grandes benefícios estratégicos e econômicos para funcionários, clientes e acionistas”* (Vieira; Calicchio; Zilber, 2011).

Em 1946, a LAN realizou seu primeiro voo internacional, ligando Santiago a Buenos Aires, marcando o início dos voos internacionais na América Latina. A década de 1950 testemunhou a expansão da LAN, com rotas inauguradas para Lima, Peru, e Miami, EUA.

No Brasil, uma história paralela estava em curso. Em 1961, a TAM (Táxi Aéreo Marília) foi fundada por cinco pilotos de voos fretados. Conforme as décadas passavam, a LAN continuava sua expansão, oferecendo voos para a Europa e diversas cidades brasileiras, culminando com sua transformação em sociedade anônima em 1985. Vale destacar a figura do Capitão Rolim Adolfo Amaro, que desempenhou um papel fundamental na história da TAM.

A década de 1990 foi marcada por eventos significativos, incluindo a criação da TAM Fidelidade em 1993 e a listagem da LAN na Bolsa de Valores de Nova York em 1997. Além disso, a LAN realizou seu primeiro voo internacional partindo de São Paulo para Miami em 1998.

O início do século XXI trouxe uma fase de expansão contínua, com a LAN Peru iniciando suas operações em 1999 e a LAN se unindo à *oneworld* em 2000. Parcerias estratégicas com a Iberia e a inauguração do terminal de carga em Miami marcaram o ano de 2001. A década, também, presenciou a criação do Centro de Tecnologia e Academia de Serviços em São Paulo.

A LAN continuou a fortalecer sua presença global com alianças com a Qantas e a Lufthansa Cargo em 2002, seguidas pelo início das operações da LAN Equador em 2003. Em 2004, a



LAN introduziu uma nova classe executiva para voos a Paris e Miami, além de realizar uma reestruturação da imagem corporativa para LAN Airlines S.A. Nesse mesmo ano, a TAM iniciou voos para Santiago.

Hoje em dia, a LAN Airlines surge como uma das principais companhias aéreas na América Latina para o transporte de passageiros e mercadorias. A empresa e suas afiliadas operam uma rede abrangente que conecta mais de 70 destinos ao redor do mundo, estabelecendo uma extensa malha que fornece conectividade em toda a América Latina.

A ampliação das atividades da empresa resultou em um aumento significativo no itinerário e nas opções de voos disponibilizados pelas companhias aéreas. A nova empresa possui capacidade para transportar cerca de 60,3 milhões de passageiros anualmente, levando-os aproximadamente para 150 destinos distribuídos em 22 países. São utilizadas 310 aeronaves para o transporte de passageiros e cargas (Barbosa, 2014).

Além disso, essa rede conecta a região latino-americana com a América do Norte, Europa e o Pacífico Sul. Também vale destacar que a LAN Airlines atende outros 70 destinos internacionais por meio de suas diversas alianças estratégicas.

Em 2005, a LAN expandiu ainda mais sua presença regional com o início das operações da LAN Argentina, enquanto a TAM S.A. foi listada publicamente na BOVESPA. Voos da TAM para Nova York e Buenos Aires também foram lançados.

A expansão global continuou em 2006, com voos para Londres, Zurique e Genebra por meio de um acordo com a Air France, acompanhados pelo lançamento da nova cabine Premium Business. A TAM também fez sua listagem pública na Bolsa de Valores de Nova York. 2007 testemunhou o lançamento de rotas para Milão e Córdoba, além da autorização da ANAC para voos a Madri e Frankfurt, juntamente com a

implementação do modelo de baixo custo nos mercados domésticos da LAN.

Em 2008, o processo de renovação da frota de curto alcance foi concluído, e a TAM recebeu seu primeiro Boeing 777-300ER. Em 2009, a TAM expandiu suas operações de carga na Colômbia e de passageiros no mercado interno do Equador, além de lançar o Programa Multiplus.

A década culminou com a entrada da TAM na STAR ALLIANCE em 2010 e a aquisição da companhia aérea colombiana Aires pela LAN. Entre 2011 e 2012, acordos de parceria entre a LAN e a TAM resultaram na formação do GRUPO LATAM AIRLINES, acompanhado por um aumento significativo de capital.

A união entre a companhia aérea brasileira TAM e a chilena LAN, ocorrida em agosto de 2010, foi concebida com a finalidade de reforçar o setor e estabelecer uma barreira protetora contra a entrada de empresas estrangeiras que operam fora da América Latina no mercado nacional.

“Tradicionalmente, os fatores básicos que norteavam as decisões sobre aquisições e fusões estavam relacionados a vantagens financeiras ou a sinergia de produtos. Agora, a maior preocupação é a compatibilidade cultural. Embora um demonstrativo financeiro favorável ou uma boa linha de produtos possa representar o atrativo inicial para um candidato à aquisição, a possibilidade de o negócio dar certo está mais relacionada ao grau em que as duas culturas são compatíveis entre si” (Robbins, 2005, p. 380).

Em 2014, a TAM saiu da Star Alliance e se uniu à *oneworld*, marcando um novo capítulo. A LATAM lançou seu Plano Estratégico 2015-2018, com o objetivo de se tornar um dos grupos aéreos mais influentes do mundo.

O ano de 2019 testemunhou a formação de uma aliança estratégica entre a LATAM Airlines Group e a Delta Air Lines, unindo as principais

companhias aéreas da América do Norte e da América Latina.

No entanto, o setor aéreo enfrentou desafios consideráveis em 2020 devido à pandemia de COVID-19, com a LATAM reduzindo suas operações durante o auge da crise. À medida que 2022 avançou, o setor aéreo começou a se recuperar, e a LATAM recebeu reconhecimento por suas medidas de segurança durante a pandemia, conquistando 4 estrelas da Skytrax, uma realização notável na avaliação do setor de aviação. A LATAM é a única companhia aérea da América do Sul a atingir esse nível de excelência.

Além disso, é importante destacar eventos significativos após 2013, como o aumento de capital, a mudança da TAM para a *oneworld* e as iniciativas de sustentabilidade da LATAM, incluindo a eliminação de plásticos descartáveis e a redução de emissões.

A LATAM também obteve aprovação final para sua *joint venture* com a Delta Air Lines, expandindo suas operações para atender mercados entre os Estados Unidos, Canadá, Brasil, Chile, Colômbia, Paraguai, Peru e Uruguai, oferecendo aos passageiros um acesso mais amplo a destinos entre os Estados Unidos/Canadá e a América do Sul.

A história da LATAM é uma saga de resiliência e inovação, marcada por muitos marcos notáveis e uma visão de futuro promissora.

3 Métodos de Pesquisa

Quanto à abordagem este estudo se caracteriza como Pesquisa qualitativa, pois esse tipo de pesquisa “[...] não se preocupa com representatividade numérica, mas, sim, com o aprofundamento da compreensão de um grupo social, de uma organização, etc” (Gerhardt; Silveira, 2009, p. 31), preocupando-se “[...] portanto, com aspectos da realidade que não podem ser quantificados, centrando-se na compreensão e explicação da dinâmica das relações sociais” (Ibid, p. 32).

No que tange à natureza, nossa pesquisa se classifica como aplicada, já que “*Objetiva gerar conhecimentos para aplicação prática, dirigidos à solução de problemas específicos. Envolve verdades e interesses locais*” (Gerhardt; Silveira, 2009, p. 35).

Em relação aos objetivos, consideramos nosso estudo como descritivo, uma vez que visa “[...] descrever os fatos e fenômenos de determinada realidade (Triviños, 1987 apud Gerhardt; Silveira, 2009, p. 35). “[...] os estudos descritivos podem ser criticados porque pode existir uma descrição exata dos fenômenos e dos fatos. Estes fogem da possibilidade de verificação através da observação” (Ibid, p. 35).

Por fim, quanto aos procedimentos, classificamos nossa pesquisa como bibliográfica, e Estudo de caso. “*A pesquisa bibliográfica é feita a partir do levantamento de referências teóricas já analisadas, e publicadas por meios escritos e eletrônicos, como livros, artigos científicos, páginas de web sites. Qualquer trabalho científico inicia-se com uma pesquisa bibliográfica, que permite ao pesquisador conhecer o que já se estudou sobre o assunto. Existem, porém, pesquisas científicas que se baseiam unicamente na pesquisa bibliográfica, procurando referências teóricas publicadas com o objetivo de recolher informações ou conhecimentos prévios sobre o problema a respeito do qual se procura a resposta*” (Fonseca, 2002, apud Gerhardt; Silveira, 2009, p. 37).

“Um estudo de caso pode ser caracterizado como um estudo de uma entidade bem definida como um programa, uma instituição, um sistema educativo, uma pessoa, ou uma unidade social. Visa conhecer em profundidade o como e o porquê de uma determinada situação que se supõe ser única em muitos aspectos, procurando descobrir o que há nela de mais essencial e característico. O pesquisador não pretende intervir sobre o objeto a ser estudado, mas revelá-lo tal como ele o percebe. O estudo de caso pode decorrer de

acordo com uma perspectiva interpretativa, que procura compreender como é o mundo do ponto de vista dos participantes, ou uma perspectiva pragmática, que visa simplesmente apresentar uma perspectiva global, tanto quanto possível completa e coerente, do objeto de estudo do ponto de vista do investigador” (Fonseca, 2002, apud Gerhardt; Silveira, 2009, p. 39).

3.1 Percurso metodológico

A presente pesquisa foi organizada em **duas etapas: Etapa 1** — Aporte teórico, apresentado na seção anterior deste artigo e **Etapa 2** — Proposta da cartilha — “*Compensando o impacto ambiental e Contribuindo para a sustentabilidade*”, que será detalhada na próxima seção.

Na próxima seção apresentamos, em detalhes, a nossa proposta da cartilha “*Compensando o impacto ambiental e Contribuindo para a sustentabilidade*”, que aborda questões sobre o uso da Eureciclo para auxiliar na compensação do impacto ambiental.

4 Resultados

No mês de março de 2022 a LATAM atingiu a marca compensada 92 toneladas de resíduos, fruto da sua operação em mais de 12 aeroportos no Brasil iniciando o processo de coleta seletiva. A operação logística foi atribuída à Eureciclo uma empresa altamente qualificada que atua de forma estratégica, oferecendo soluções logística para coleta seletiva de embalagens. A partir da estruturação logística da Eureciclo com a receita que foi gerada permitiu a remuneração dos cooperados e trabalhadores envolvidos no processo.

A reciclagem dos resíduos é a melhor forma para compensar e diminuir o estrago ambiental, além de gerar materiais que podem ser utilizados e aproveitados dentro do processo produtivo. Assim na visão de Rosseti (2022, p. 01) “*Nesse cenário, a parceria com a Eureciclo é mais um*

importante passo, à medida que atua em frentes de meio ambiente e responsabilidade social”

Inicialmente a Latam estruturou o processo de coleta seletiva em 12 aeroportos espalhados em diversas cidades do Brasil o projeto terá a supervisão da Eureciclo, com objetivo de diminuir o volume de insumos que são prejudiciais a o meio ambiente, a saúde, bacia hidrográfica e a fauna também aspiram melhorar as receitas dos trabalhadores do setor de coleta seletiva envolvidos no projeto.

“*A parceria permite que esse volume seja retirado do meio ambiente, evitando prejuízos à floresta, aos rios e oceanos e a nossa saúde, além de incentivar economicamente os operadores de reciclagem dessas regiões, com remunerações mais justas pelos Certificados de Reciclagem. É uma iniciativa que impacta ambiental e socialmente” (Carvalho, 2022, p. 01).*

A compensação ambiental da LATAM no Brasil junto com a Eureciclo fez a conexão com cooperativas e operadores privados no Brasil para a devolução à cadeia produtiva de 92 toneladas de plástico, papel e alumínio. *Alguns números desse projeto são:*

- » 48,5 toneladas de plástico geradas a bordo de voos foram compensadas pelas cooperativas e operadores privados.
- » 19 toneladas de papel geradas a bordo de voos foram compensadas pelas cooperativas e operadores privados.
- » 24 toneladas de metal geradas a bordo de voos foram compensadas pelas cooperativas e operadores privados (Aerolatinews, 2022)

Nesse projeto 506 operadores de triagem e 15 pontos de coleta foram diretamente beneficiados em diferentes estados brasileiros. Em modelo de negócio altamente sustentável, o projeto conseguiu não somente elevar as taxas

de compensação ambiental dos resíduos, mas criar valor para todos os agentes dessa cadeia.

A sinergia entre a LATAM com a Eureciclo no Brasil é um dos projetos sustentáveis do grupo LATAM. No ano de 2023 a empresa tem como meta eliminar o uso de plásticos descartáveis e se tornar uma empresa que não envia resíduos para aterros e o prazo para que isso aconteça é até 2027. Além disso, tem como escopo globais quatro pilares que são: Gestão Ambiental, Mudanças Climáticas, Economia Circular e Valor Compartilhado. No tempo atual, a compensação dos resíduos gerados nos voos da LATAM faz parte do programa denominado “Recicle sua Viagem”, já implementado nas afiliadas da empresa no Chile e no Equador.

4.1 Apresentação da cartilha digital “Compensando o impacto ambiental e Contribuindo para a sustentabilidade”

Pensando por um lado sustentável e tecnológico, desenvolvemos uma cartilha digital de linguagem simples e atrativa. Voltada para conhecimento dentro das organizações, tem como objetivo introduzir o leitor ao tema abordado, sobre o quão é importante praticar a sustentabilidade nos dias de hoje, relacionados ao ESG e os formatos de trabalho aplicados pela Eureciclo.

4.1.1 Percurso de criação da Cartilha Digital

Inicialmente utilizamos a ferramenta “Canva¹”, para a criação das artes. Salvamos em arquivo PDF e lançamos no programa “fliphtml5²” que tornará o arquivo em uma “Cartilha Digital”. A seguir apresentamos o passo a passo de cada página que consta na Cartilha Digital e quais conteúdos cada página trás:

- **Parte 1:** Capa com título: “Compensando o impacto ambiental e Contribuindo para a sustentabilidade”.



Figura 4.1: Capa

Fonte: Canva

- **Parte 2:** Primeiro passo é conhecer a fundo os materiais utilizados em sua cadeia de produção, além dos impactos que eles podem causar no meio ambiente.

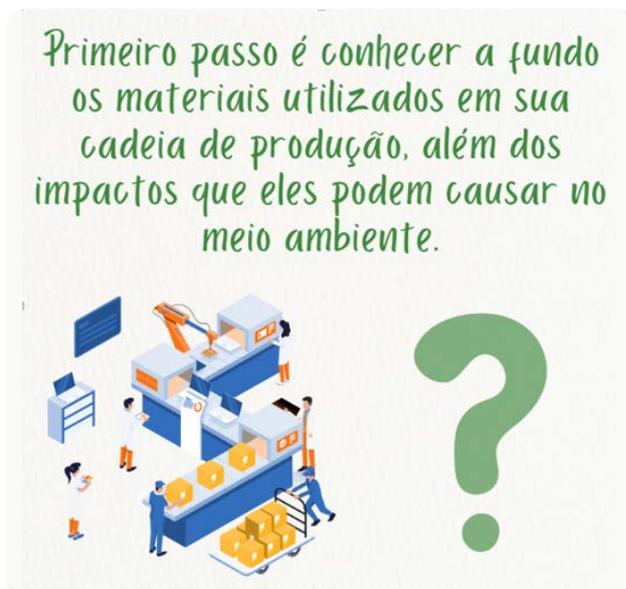


Figura 4.2: Primeiro passo.

Fonte: Canva

1 https://www.canva.com/pt_br/

2 <https://fliphtml5.com/>

- **Parte 3:** Entendendo sobre como funciona a logística reversa de reciclagem.



Figura 4.3: Entendendo a Logística Reversa.

Fonte: Canva

- **Parte 4:** Busque um parceiro. Apresentação Eureciclo.

Busque por parceiros sérios, que lhe ajudará neste planejamento!

Aqui vamos apresentar a

EURECICLO

É uma empresa de reciclagem que usa tecnologia para apoiar marcas a compensarem o impacto ambiental do seu resíduo pós consumo, investindo na cadeia de reciclagem e a comunicarem esse compromisso através do selo Eureciclo.

Além de atuar no Brasil, atua no Chile e na França.

Fonte: Eureciclo

Figura 4.4: Busque um parceiro.

Fonte: Canva

- **Parte 5:** Faça um planejamento que beneficie sua empresa, facilite a vida dos seus Stakeholders e respeite a natureza.

A EURECICLO irá te ajudar com esse planejamento, que beneficie a sua empresa, facilite a vida do consumidor e respeite a natureza.

Ilustração de quatro pessoas celebrando.

Figura 4.5: O Parceiro.

Fonte: Canva

- **Parte 6:** Entenda um pouco sobre os principais itens que podemos reciclar.

Entenda um pouco sobre os principais itens que podemos reciclar...

Ilustração do símbolo de reciclagem centralizado, com ícones de: Vidro (copo), Papel (folha), Plástico (garrafa), e Alumínio (latão).

Figura 4.6: Principais itens recicláveis.

Fonte: Canva

■ **Parte 7:** Estudo realizado pela MCKinsey e a NielsenIQ. Respondendo: *Por que as organizações precisam de uma estratégia de sustentabilidade?* Ilustramos as respostas relacionadas a este questionamento.

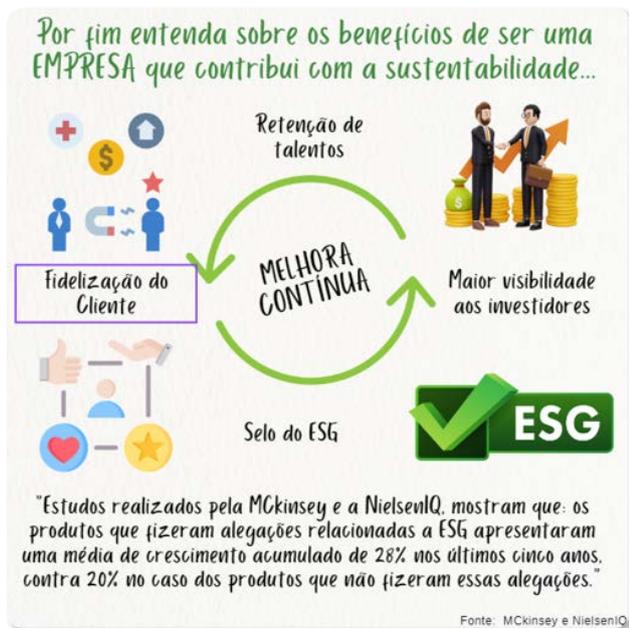


Figura 4.7: Melhora contínua e ESG.

Fonte: Canva

Criamos um **QRCode** para facilitar o acesso dos leitores:



Fonte: <https://online.fliphtml5.com/fcoyk/aamj/#p=1>

5 Considerações Finais

No encerramento deste estudo, torna-se claro o papel essencial desempenhado pela empresa Eureciclo na jornada da LATAM em direção à compensação do impacto ambiental. A parceria estabelecida entre ambas as entidades não só demonstrou a viabilidade de medidas concretas para reduzir a pegada ecológica, mas

também reforçou a importância de iniciativas colaborativas entre setores distintos. A aplicação efetiva de métodos inovadores, como os propostos pela Eureciclo, oferece um caminho tangível para empresas que buscam atuar de maneira mais sustentável, alinhando seus objetivos comerciais com a preservação do meio ambiente.

A elaboração de uma cartilha baseada na experiência da Eureciclo e da LATAM se configura como um ponto crucial deste estudo. A disponibilização de diretrizes claras e acessíveis para outras empresas interessadas em alcançar a compensação do impacto ambiental representa um valioso recurso educativo. Essa cartilha, ao traduzir as práticas adotadas no estudo de caso, permite não só a replicação dessas estratégias, mas também incentiva a disseminação de uma cultura empresarial mais consciente e responsável, no que tange às questões ambientais.

Contudo, é importante ressaltar que alcançar a compensação do impacto ambiental não é apenas uma meta, mas um compromisso contínuo e dinâmico. As empresas que desejam seguir esse caminho devem estar preparadas para enfrentar desafios diversos, se adaptar a mudanças e adotar uma mentalidade de melhoria contínua. A sustentabilidade não é apenas um diferencial competitivo, mas uma responsabilidade que cada organização deve assumir em prol de um futuro mais equilibrado e saudável para o planeta e as gerações futuras.

Em última análise, a colaboração entre a Eureciclo e a LATAM ilustra não apenas a viabilidade, mas a necessidade premente de parcerias estratégicas e ações proativas no âmbito empresarial, rumo a um mundo empresarial mais consciente e comprometido com a preservação do meio ambiente. Este estudo se encerra não como um ponto final, mas como um convite para que outras empresas sigam o exemplo e busquem ativamente maneiras de compensar seu impacto ambiental, contribuindo assim para um futuro mais sustentável e promissor.



Referências

- AEROLATINNEWS. **Compensação ambiental 92 toneladas**. Disponível em <https://aerolatinnews.com/brasil/latam-conclui-compensacao-ambiental-de-92-toneladas-de-residuos-em-parceria-com-programa-de-economia-circular/>. Acesso 02 nov. 2023
- ARAÚJO, R. A. M., CORREIA, T. S., CÂMARA, R. P. B. (2022). **Influência da Inovação Ambiental na Sustentabilidade Corporativa em Companhias Latino-Americanas**. Revista Organizações & Sociedade 2022, 29(101), 303-32 <https://periodicos.ufba.br/index.php/revistaoes/article/view/44317>
- BALASSIANO, R. S., IKEDA, W. E., & NASCIMENTO JUCÁ, M. (2023). **Efeitos das práticas de ESG no custo de capital das empresas brasileiras**. REUNIR Revista De Administração Contabilidade E Sustentabilidade, 13(2), 197-217. <https://doi.org/10.18696/reunir.v13i2.1538>
- BARBOSA, I. C. M. **Fusões e Aquisições: O Caso da LATAM e seus impactos na aviação Civil Brasileira**. Disponível em https://www.academia.edu/16902342/Fus%C3%B5es_e_Aquisi%C3%A7%C3%B5es_O_caso_da_Latam_e_seus_impactos_na_avia%C3%A7%C3%A3o_brasileira. Acesso em 04 nov. 2023.
- CARVALHO, T. **2022-Co-fundador e CEO da Eureciclo** - Entrevista concedida ao site Aeroflap-Latam conclui compensação ambiental de 92 toneladas. Disponível em <https://www.aeroflap.com.br/latam-conclui-compensacao-ambiental-de-92-toneladas-de-residuos-em-parceria-com-a-Eureciclo/>. Acesso em 02 nov. 2023.
- CONECTA BRASIL. **A importância de ESG nas organizações, o que é e como aplicar**. Disponível em <https://conectabrasil.org/#/blogs/details/a-importancia-do-esg>
- EURECICLO, **Quem somos, Nossa solução e Selo**. Disponível em <https://www.Eureciclo.com.br/sobre/aEureciclo> . Acesso em 05 nov. 2023.
- GERHARDT, T. E; SILVEIRA, D. T. **Métodos de pesquisa**. Universidade Aberta do Brasil – UAB/ UFRGS e pelo Curso de Graduação Tecnológica – Planejamento e Gestão para o Desenvolvimento Rural da SEAD/UFRGS. – Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009. Disponível em <https://www.ufrgs.br/cursopgdr/downloadsSerie/derad005.pdf>. Acesso em 02 nov. 2023.
- GUIMARÃES, D. 2019. **Sustentabilidade**. Disponível em <https://meiosustentavel.com.br/sustentabilidade/>. Acesso em 11 nov. 2023
- LANDIM, A. P. M; BERNARDO, C. O; MARTINS, I. B. A; FRANCISCO, M. R; SANTOS, M. B; DE MELO, N. R., 2016 – **Sustentabilidade quanto às embalagens de alimentos no Brasil**. Disponível em <https://www.scielo.br/j/po/a/Mnh695j5cVys99xsSSx54WM/?lang=pt#>. Acesso em 11 nov. 2023.
- LATAM AIRLINES, **Estudo de caso**. Disponível em <https://www.latamairlines.com/br/pt/sustentabilidade> . Acesso em 02 nov. 2023.
- MCKINSEY. **Criação da Cartilha Digital**. Disponível em <https://www.mckinsey.com/feature-d-insights/destaques/os-consumidores-se-preocupam-com-a-sustentabilidade-e-a-respaldam-com-o-bolso/pt>. Acesso 10 nov. 2023.
- ROBBINS, S. P, **Comportamento Organizacional**. 11ª ed. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2005.
- ROSSETTI, G. Diretora de Relações Institucionais e Regulatório da Latam Brasil - Entrevista concedida ao site Aeroflap - **Latam conclui compensação ambiental de 92 toneladas**. 2022. Disponível em <https://www.aeroflap.com.br/latam-conclui-compensacao-ambiental-de-92-toneladas-de-residuos-em-parceria-com-a-Eureciclo/>. Acesso em 02 nov. 2023
- SANTOS, J. P., SALUM, A. O., JOINHAS, L. A., & SILVA, R. O. **Uma Abordagem Teórico-conceitual da Logística Reversa**, através da Cooperativa de Catadores de Resíduos na Zona Leste de São Paulo, Eureciclo. UNIABC – Pelo curso Gestão e Tecnologia para a Competitividade – 2013. Disponível em <https://www.aedb.br/seget/arquivos/artigos13/8218294.pdf>. Acesso em 13 nov. 2023.
- VIEIRA, L. D.; CALICCHIO, A. C.; ZILBER, M. A. **O Caso LATAM: uma fusão como posicionamento estratégico**. Revista Ciências Administrativas, Fortaleza, v. 17, n. 2, p. 465-488, maio/ago. 2011.



ASPECTOS CONTROVERSOS DA LEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA NA AÇÃO POPULAR

Gilberto Figueiredo Vassole

Advogado. Mestre em Função Social do Direito pela FADISP/SP. Especialista em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2010) e em Direito Empresarial pelo Centro de Pesquisa e Pós-Graduação das Faculdades Metropolitanas Unidas (2015).
Docente do curso de Direito da Faculdade Inovamais.
Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4472646287729763>

Paulo César Pereira

Mestrado em Função Social do Direito pela Faculdade Autônoma de Direito (2016). Docente das Faculdades InovaMais S.A. Educamais. Experiência na área de Direito, com ênfase em Direito do Trabalho.
Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1153520684522899>

Luiz Alberto de Seixas Buttes

Mestre em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (2022), Graduado em Direito - FAM CENTRO UNIVERSITÁRIO (2016) e Desenho Industrial pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (2001);
Pós-graduação em Direito Constitucional pelo Damasio Educacional (2021). Funcionário Público da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo. Experiência na área de Direito, com ênfase em Direitos Humanos;
Docente de Direito na Faculdade Inovamais e faz parte do grupo de pesquisa do Centro de Pesquisas sobre a Teoria da Justiça de Amartya Sen.
Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2308425892293638>

Faculdade Educamais
(EDUCA+)

Resumo:

O presente artigo visa propor uma reflexão sobre legitimidade ativa e passiva na ação popular. Ação popular se apresenta no ordenamento jurídico como um instrumento constitucional que garante a qualquer cidadão a possibilidade de atacar ato ilegal e lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente, e ao patrimônio histórico e cultural. Em que pese o instituto estar previsto no ordenamento jurídico brasileiro, desde a Constituição de 1934, algumas questões ainda geram grande divergência na doutrina e na jurisprudência, tais como a legitimação ativa e passiva, ou seja, qual é, realmente, o alcance para propor e responder a ação popular.

Palavras Chave: Constituição; Direito.



Abstract:

This article aims to propose a reflection on active and passive legitimacy in popular action. Class action is presented in the legal system as a constitutional instrument which guarantees every citizen the possibility of attacking illegal and an act injurious to public property, administrative morality, the environment, and the historical and cultural heritage. Despite the institute is provided in the Brazilian legal system since the Constitution of 1934, some issues still generate great divergence in doctrine and jurisprudence, such as active and passive legitimation, ie, what actually the scope to propose and respond to action popular.

Keywords: Constitution; Right.

1 Introdução

O objetivo do presente estudo não é apenas apresentar aspectos históricos e conceituais a respeito da ação popular, tampouco visa debater as polêmicas questões processuais que a doutrina e a jurisprudência insistem em discutir. O principal objetivo desse artigo é trazer aspectos controversos sobre a ação popular, principalmente aqueles que envolvem a legitimidade ativa e passiva constantes em nosso ordenamento jurídico.

A ação popular é, indiscutivelmente, um importante instituto da democracia brasileira, principalmente por permitir uma atuação direta do cidadão contra os excessos e ilegalidades do Estado.

A ação popular deve ser encarada como um importante instrumento para o controle externo da gestão da coisa pública, que qualifica qualquer cidadão como agente fiscalizador.

Assim, o cidadão brasileiro se encontra legitimado a exercer seu direito político-democrático de exigir que o Estado cumpra seu poder/dever, que é, em última análise, uma gestão eficiente do patrimônio público.

Nesse aspecto, o cidadão é titular de direito subjetivo público, que lhe confere a possibilidade de exigir do administrador público exatamente o que manda o ordenamento jurídico.

Entretanto, em que pese o espírito democrático e abrangente do alcance da ação popular, a legitimidade ativa e passiva ainda gera muitas controversas na doutrina, conforme serão debatidas no presente estudo.

2 Breve Relato Histórico e Conceito

Interessante observar que a ação popular não é novidade no ordenamento jurídico brasileiro, sendo que o instituto já estava positivado desde a Constituição Imperial de 1824, através de seu artigo 157, no qual constava que “*por suborno, peita, peculato, e concussão haverá contra elles acção popular, que poderá ser intentada dentro de anno, e dia pelo proprio queixoso, ou por qualquer do Povo, guardada a ordem do Processo estabelecida na Lei*”.¹

Na Constituição de 1934 também se previu expressamente o instituto da ação popular através do inciso 38 do artigo 113, que legitimava “*qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a declaração de nulidade ou anulação dos atos lesivos do patrimônio da União, dos Estados ou dos Municípios*”.

Após a Constituição de 1934, a ação popular foi expurgada da Constituição de 1937, a qual não trouxe nenhuma previsão sobre o remédio constitucional.

A ausência da ação popular na Carta de 1937 é plenamente justificada na constatação de que foi instalado um regime plenamente totalitário no Brasil.

Sobre tal ação governamental, instalada a partir de então no Brasil, a ação popular apresentou-se totalmente contrária aos interesses ditatoriais, pois, através dessa previsão constitucional, existiria, em tese, a possibilidade jurídica de haver questionamento legítimo dos atos praticados pelo governo.

1 Interessantes considerações de José Antônio Pimenta Bueno sobre o tema na Constituição Imperial: “(...) os cidadãos ou indivíduos ofendidos em seus direitos ou legítimos interesses têm ação própria contra os juízes que cometerem tais abusos. Os cidadãos em geral, mesmo os não ofendidos, têm o direito de denunciar e assim provocar a responsabilidade dos magistrados quando violem a lei. A Constituição, porém, não contente com isto, e para mais garantir a probidade dos juízes, deu a qualquer do povo o direito de intentar a ação criminal contra aquele que porventura se torne delinquente por suborno, peita, peculato ou concussão. Não só são crimes, mas crimes de um caráter tão ofensivo da honradez do julgador, que quebranta a moral pública; é, pois, justo que qualquer do povo possa vindicar essa injúria feita à lei e à sociedade, promovendo por si mesmo a devida punição.” BUENO, José Antônio Pimenta. Do direito público brasileiro e analyse da Constituição do Império. Rio de Janeiro: Tipografia Imp. E Const. J. Villeneuve, 1857. p. 337.

Assim, o legislador constituinte de 1937, retirou o poder pelo qual, oferecia ao “*povo*” a oportunidade de questionar os atos governamentais, sacramentando as bases de um regime totalitário.

Analisando essa ausência da ação popular, dentro de um regime autoritário, observa-se que a ação popular, ao conferir ao cidadão a possibilidade jurisdicional de anular ato da administração pública, mostra-se como um instituto consagrou o regime democrático.

A ação popular destina poder ao povo de se opor contra os excessos do Poder Executivo e isso demonstra intimamente relação com o espírito democrático, sobre o qual a base é o poder nas mãos do povo.

Em um regime democrático, a ação popular é um instrumento fundamental para essa efetivação do poder popular, circunstância na qual o Estado não é maior do que a vontade do povo e do ordenamento jurídico.

Após o período totalitário e a ausência da ação popular na constituição de 1937, o texto da Constituição de 1946 ampliou as possibilidades e poderes dos cidadãos, uma vez que qualquer cidadão poderia requerer a anulação ou a declaração de nulidade dos atos lesivos ao patrimônio dos entes políticos adredemente indicados, além das autarquias e das sociedades de economia mista.

Sobre o renascimento e ampliação da ação popular na Constituição de 1946, Cavadeon e Mendes:

“Após o período ditatorial, nova Constituição surge em 1946 e, com ela, ressurgiu a ação popular, que não apenas foi reintroduzida, mas, também, teve a ampliação de seu objeto, possibilitando a qualquer cidadão pleitear a declaração de nulidade ou anulação não só a União, Estados e Municípios, como, também, aos entes de administração indireta, os quais, na época, eram as sociedades de economia mista e as autarquias”.²

Vale notar que a Constituição de 1946 ampliou o alcance da ação popular prevista na Constituição de 1934, uma vez que incluiu os atos lesivos ao patrimônio das autarquias e das sociedades de economia mista.

Tal ampliação ocorreu em detrimento ao processo evolutivo da Administração Pública, que, naquela época, aplicava a descentralização através das autarquias,

Da mesma forma, a ampliação verificada na Constituição de 1946 visou atender o conhecido ao fenômeno do intervencionismo estatal através de empresas públicas e das sociedades de economia mista.

Diante desse progresso evolutivo da administração pública, a ação popular restrita aos atos da administração direta não faria sentido e o instituto perderia completamente sua eficácia.

A Constituição de 1967 e a Constituição de 1969 mantiveram a ação popular com a redação “*Qualquer cidadão será parte legítima para propor ação popular que vise anular atos lesivos ao patrimônio das entidades públicas*”.

É notável que o texto normativo foi alterado levando em consideração que não foram especificadas quais as entidades públicas que estariam sujeitas à fiscalização em sede de ação popular.

Percebe-se que a Constituição de 1946 em relação à extensão da ação popular tinha uma dicção legal mais completa e coerente com que a ação popular visa essencialmente proteger.

Por isso, a crítica de José Afonso da Silva:

“A Constituição do Brasil, de 1967, manteve o instituto no § 31 do art. 150, com enunciado bem diverso do que tinha o § 38 do Art. 141 da Constituição de 1946. Não mais especifica as entidades cujo patrimônio mereça proteção pela ação popular; em vez disso, usa a expressão genérica ‘patrimônio de entidades’

² CAVEDON, Fernanda de Salles; MENDES, Daniel Henrique Bini. Ação popular ambiental e acesso à justiça. In: Revista de Direitos Difusos, nº 30. São Paulo: IBAP, 2005, p. 168.

*públicas, em que não se compreendem as sociedades de economia mista e empresas públicas, que têm natureza e estrutura de entidades privadas.*³

Na vigência da Constituição de 1946, foi promulgada a norma que regulamentou todo o procedimento da ação popular, qual seja a lei 4.717 de 29 de junho de 1.965.

Além de regular o procedimento, a lei em comento enfrentou e delimitou em consonância a legislação constitucional o alcance e a legitimação da ação popular, destacando que *“qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista (Constituição, art. 141, § 38), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos”*.

Em que pese a regulamentação infraconstitucional, é nítido que foi através da atual Constituição que a ação popular teve seu âmbito de aplicação consideravelmente dilatado.

Não é à toa que a Constituição de 1988 é popularmente conhecida como Constituição Cidadã. A questão da cidadania foi elencada pela Constituição como fundamento do Estado, sendo que tal condição é protegida por vários dispositivos constitucionais.

Nessa linha, a ação popular se apresenta como uma legítima garantia para a efetivação da cidadania, sendo verdadeiramente um mecanismo de controle do cidadão dos atos da administração pública.

Da mesma forma, a ação popular deve ser considerada como uma garantia processual que faz como que o Estado ouça a voz do cidadão, individualmente considerado, no espaço político.

A ação popular representa, nesse sentido, plena possibilidade de efetivação das garantias constitucionais, como se depreende da redação do artigo. 5º, LXXIII, da CF/1988: *“qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência”*.

O texto constitucional aponta para uma constatação inequívoca, a ação popular ao longo das constituições continua sendo um importante instrumento em um Estado democrático.

Aliás, ao analisar o verdadeiro espírito da ação popular com certa profundidade, conforme redação constitucional, nota-se uma estreita ligação com os princípios da democracia.

Como se sabe, na democracia, o poder e a responsabilidade cívica são exercidos pelos cidadãos de forma direta ou indireta, através dos representantes eleitos de maneira livre.

Por fim, a democracia prescinde de efetiva participação popular e a ação popular tem exatamente esse escopo, uma vez que garante ao cidadão a possibilidade jurídica de questionar a legalidade dos atos públicos.

Também nessa carga democrática existente no bojo da ação popular, evidencia-se que a Constituição Federal de 1988 isentou de custas e de ônus a sucumbência do autor popular, salvo

3 SILVA, José Afonso da. Ação popular constitucional. 2ª ed. rev. ampl. e aum. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 37.

comprovada má-fé, o que deve ser interpretado como uma espécie de incentivo ao cidadão na perseguição à moralidade administrativa.

Em um momento no qual a população brasileira não mais se contenta com a ineficiência do Estado – principalmente na garantia dos direitos sociais como saúde, educação e moradia –, a ação popular se apresenta como um importante instrumento capaz de transformar as garantias constitucionais em ações concretas.

Por esse motivo, é salutar o destaque de que os princípios norteadores da democracia são coincidentes com os princípios que levaram o constituinte de 1988 a consagrar e ampliar a ação popular.⁴

Analisando o texto constitucional, pode-se afirmar que a ação popular se apresenta em nosso ordenamento jurídico como uma espécie de misto de ação e garantia, de direito subjetivo e político, a amparar uma pretensão individual que se estende para a esfera coletiva, em razão do próprio objeto da tutela reclamada.⁵

Fazendo uma síntese do conceito de ação popular, entende André Ramos Tavares:

“A ação popular é um dos instrumentos de participação política do cidadão na gestão governamental. Se a ação é uma forma de

participação política, então se pode dizer que seu exercício é também o exercício de um direito, o de participação, e não apenas o exercício de uma garantia (ação judicial). Assim, embora tenha a natureza jurídica de ação judicial, consiste, em si mesma, numa forma de participação política do cidadão”⁶

José Afonso da Silva, com propriedade, explica:

“A ação popular constitucional brasileira é um instituto processual civil, outorgado a qualquer cidadão como garantia político-constitucional (ou remédio constitucional), para a defesa do interesses da coletividade, mediante a provocação do controle jurisdicional, corretivo de atos lesivos do patrimônio público, da moralidade administrativa, do meio ambiente e do patrimônio histórico e cultural.”⁷

No que diz respeito às definições expostas pela doutrina, pode-se dizer que a ação popular constitui uma forma específica de prática da soberania popular, cuja ação, garante ao cidadão, de forma direta, o exercício de fiscalização do Poder Público, sempre com enfoque no princípio basilar da legalidade dos atos administrativos e

4 “A ação popular não é só um resultante do Estado organizado; é um imperativo do Estado democrático; não que se trate de uma inconciliabilidade estrutural, porém se um estrabismo conceitual. O Estado despótico, ou absolutista, em princípio é exclusivista, ou monopolizador; tem-se por infalível, infalibilidade que se estende a todos os seus agentes, e assim considera prescindível a colaboração do indivíduo nos misteres de fiscalização de seus atos, o fulcro objetivo da ação popular. Entende o Estado despótico que só o órgão bastam para exercitarem o velamento dos coletivos, o que em razão última significa a defesa interna corporis dele, Estado. Daí por que, tal como na concepção marxista-lenista reputa o habeas corpus um instrumento jurídico de inspiração reacionária, a concepção facista considera a ação popular produto de uma mentalidade liberal ultrapassada. (SIDOU, J. M. Othon. “Habeas corpus”, mandado de segurança, ação popular: as garantias ativas dos direitos coletivos. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983)

5 Hely Lopes Meirelles: “É um instrumento de defesa dos interesses da coletividade, utilizável por qualquer de seus membros. Por ela não se amparam direitos individuais próprios, mas sim interesses da comunidade. O beneficiário direto e imediato desta ação não é o autor; é o povo, titular do direito subjetivo ao governo honesto. O cidadão a promove em nome da coletividade, no uso de uma prerrogativa cívica que a Constituição da República lhe outorga.” (Meirelles. Hely Lopes. Mandado de segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, “Habeas Data”. 20a Edição atualizada por Arnaldo Wald. São Paulo: Malheiros, 1.998, p. 114.

6 Tavares, André Ramos. Curso de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 679.

7 SILVA, José Afonso da. Ação Popular Constitucional: Doutrina e Processo. 2. ed. São Paulo: Malheiros, p. 100.

no fundamento do qual a responsabilidade pública é patrimônio do povo.⁸

Não há dúvidas de que a real finalidade da ação popular é a busca pela declaração judicial de invalidação/anulação do ato ou contrato ilegal e lesivo ao patrimônio público, à moralidade e ao meio ambiente, sendo que a finalidade pode ser preventiva ou repressiva.

O fato relevante é que, independentemente da extensão da ação popular, não deve ser desprezado o fato de que o referido instituto é o primeiro e mais importante instrumento de atuação popular.

Como já mencionado acima, é inquestionável que o Poder Judiciário tem se apresentado sob a postura mais ativa na garantia dos direitos constitucionais e, nessa seara, a ação popular pode e deve colaborar para a adequação dos prestadores de serviços públicos e na implementação de políticas públicas, conforme determinação constitucional.

Ainda ressaltando a importância da ação popular, não se pode deixar de ressaltar a nítida função democrática expressa em seu cerne, uma vez que, através desse instrumento, o cidadão pode efetivar o controle do erário público, seja contestando gastos públicos, seja invocando um direito constitucionalmente assegurado em seu favor.

3 A Legitimidade Ativa e Passiva da Ação Popular

A legitimidade ativa para a atuação na ação popular é conferida pelo artigo. 1.º da Lei 4.717/1965⁹, que atribui legitimidade apenas e unicamente para o cidadão.

De forma harmônica com a Lei 4.717/1965 a Constituição também elencou somente o cidadão como legitimado para propor ação popular conforme dicção do artigo. 5º, LXXIII, da Constituição Federal de 1988.

A questão parece incontroversa, em uma primeira análise, no sentido de que o cidadão é o único legitimado para propor ação popular, entretanto, tal legitimidade gera inúmeros debates no mundo jurídico.

Antes de qualquer consideração, faz-se necessário o que venha a ser “cidadão” em nosso ordenamento jurídico.

Partindo unicamente da abordagem jurídica, o cidadão deve considerado como nacional a partir do momento em que se apresenta sob o gozo dos direitos políticos, ou seja, aquele que possui título de eleitor e, por conseguinte, pode participar diretamente das decisões políticas do Estado, via de regra, através de eleição, plebiscito, referendo ou iniciativa popular.

Verificando o teor do artigo. 1º da Lei 4.717/1965, pode-se concluir que somente o cidadão-eleitor é legitimado para o ajuizamento da ação popular.

8 Entendendo de forma divergente Miguel Seabra Fagundes entende que a ação popular é modo de participação indireta: “A fiscalização das atividades relacionadas com os interesses patrimoniais das pessoas jurídicas públicas exprime interferência no exercício do poder público, o que constitui uma das características dos direitos políticos. Se essa interferência não é fundamental, como a que tem lugar através do voto, nem por isso perde o seu sentido peculiar da forma e participação do cidadão no exercício do poder. Será, como diz Esmein, a propósito do direito de petição, uma participação secundária no exercício do Poder Executivo, mas sempre uma participação”. (Seabra Fagundes, Miguel. O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 323)

9 Art. 1º Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista (Constituição, art. 141, § 38), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos.

A questão se torna supostamente mais clara na análise do parágrafo terceiro do artigo 1º da Lei 4717/1965, cuja seção determina que a prova da cidadania, para ingresso em juízo, será feita ou com o título eleitoral, ou com outro documento que seja correspondente.

Verifica-se que o entendimento doutrinário e jurisprudencial¹⁰ sempre esteve pautado no fato de que tendo demandada a natureza essencialmente política, tão somente o cidadão eleitor ativo na sociedade é que teria legitimidade para ajuizar o processo da ação popular, excluindo, conseqüentemente, a pessoa jurídica dos nacionais sancionados politicamente na forma da Constituição e dos estrangeiros, além de analfabetos e menores de 16 anos.

Assim, considera-se cidadania como a pessoa em pleno gozo de seus direitos políticos, com direito ao sufrágio, e desde que não esteja nas hipóteses de suspensão existente nas situações de cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado; incapacidade civil absoluta; condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos; recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII e improbidade administrativa.

Elucidando de forma mais contundente, pode-se afirmar que, diante da necessidade de que sejam plenamente integrados, serão legitimados apenas aqueles cidadãos que possuam título de eleitor. Com base nessa condição, estariam excluídos da possibilidade de ajuizamento da ação popular: a pessoa que não obteve o título de eleitor; aquela que for considerada absolutamente incapaz; aquela que tiver os direitos políticos cassados; condenada criminalmente; aquela que não votou em três eleições consecutivas. Entre

as prerrogativas supracitadas, de acordo com a última, o cidadão que não seja residente ou domiciliado no local do dano, não vier a receber reflexos sequer indiretos em sua esfera de direitos, ou de nacionalidade estrangeira – salvo o cidadão português, residente no Brasil –, bem como qualquer pessoa jurídica, inclusive associações, sindicatos, cooperativas, partidos políticos e Ministério Público, além de pessoas desprovidas de personalidade jurídica.

Apesar da aparente clareza da lei infraconstitucional e da própria Constituição Federal, parte da doutrina ainda diverge sobre o real alcance da legitimidade ativa para a propositura da ação popular.

O primeiro questionamento se funda na hipótese levantada de que a constituição quando declinou o termo cidadão, não estaria restringindo à condição de eleitor e, por isso, a Lei 4.717/1965, que é anterior e infraconstitucional, não teria autoridade para restringir a legitimidade ativa apenas para aqueles brasileiros com título de eleitor.

A controvérsia criada por parte da doutrina, na verdade, dá-se sob vários fundamentos jurídicos teóricos, sendo que, o primeiro deles encontra amparo, segundo parte desse sistema adotado, sob a premissa de que a ação popular está positivada no título II correspondente às garantias fundamentais e aos direitos e deveres individuais e coletivos, que são iniciados através do artigo 5º, segundo o qual diz que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.¹¹

10 “AÇÃO POPULAR – REQUISITOS – CONDIÇÃO DE ELEITOR, ILEGALIDADE E LESIVIDADE – Ausente um de seus pressupostos - Condição de eleitor, ilegalidade do ato e lesividade ao erário - Incabível se mostra o manejo da ação popular. (TJSC – AC 2004.008908-2 – Lages – 3ª CDPúb. – Rel. Des. Luiz César Medeiros – J. 19.09.2006)

11 “Os indivíduos detêm a possibilidade de participação, em igualdade de direitos e obrigações, da construção da convivência coletiva, com base num sentimento ético comum capaz de torná-los partícipes no processo do poder e garantir-lhes o acesso ao espaço público mediante o diálogo, inclusive, na esfera jurisdicional. Uma constituição como a brasileira, ▶

A defesa doutrinária fundamentar-se-ia na ideia de que a intenção do constituinte não seria de limitar a ação popular apenas aos que tivessem título de eleitor, pois a deliberação protetiva do legislador estaria definida no “*caput*” do artigo 5º, que claramente amplia, sem distinção, os direitos e garantias fundamentais a todos.

Para justificar essa amplitude, alguns doutrinadores instigam criticamente o questionamento acerca da intenção de o constituinte democrático excluir o analfabeto (que não possua título de eleitor) do rol de legitimados, sob a justificativa de proteger o bem público e, consequentemente, a possibilidade de propositura de uma ação popular.

Quando se pensa nos princípios democráticos sobre os quais nossa constituição foi promulgada, o questionamento passa de mera propositura doutrinária para um problema relevante a ser enfrentado pelo Poder Judiciário.

Outro questionamento inerente e bastante relevante para o debate é referente à exclusão, como legitimado ativo, daqueles cidadãos cuja faixa etária esteja acima dos 70 anos e que não estiveram sob o gozo do exercício político. A pergunta é relativamente simples: a exclusão de uma pessoa (com mais de 70 anos) de ingressar em uma ação popular, *estaria em harmonia com os ditames constitucionais?*

Desse modo, há quem defenda que a condição de cidadão-eleitor não é exigida pelo texto constitucional, uma vez que, em tese, estaria em confronto também com o princípio da dignidade da pessoa, que é um dos principais fundamentos do Estado Democrático de Direito.

Esse argumento se resume ao fato de que, exigindo-se o título de eleitor para a propositura de ação popular, estaria restringindo-se algo que, ao mesmo tempo, a Constituição ampliou e, em contrapartida, feriu; assim, o princípio do acesso à justiça, diante dessa limitação, está vedada tanto para o intérprete, como para o legislador infraconstitucional.

Gregório Assagra de Almeida, destaca nesse sentido:

“Acredita-se que realmente não é compatível com o texto constitucional qualquer interpretação restritiva em torno da ação popular, que é a garantia constitucional fundamental. Assim, se a Constituição não delimita a concepção de cidadão, para efeitos de ação popular (art. 5.º, LXXIII, da CF/1988), não pode a lei infraconstitucional ou o intérprete aplicador do direito conduzir a uma interpretação restritiva.”¹²

Este também é o posicionamento de Celso Antonio Pacheco Fiorillo:

“(...) o cidadão em nossa Carta Magna é a pessoa humana no gozo pleno de seus direitos constitucionais e não única e exclusivamente ‘nacional no gozo de seus direitos políticos’. O cidadão brasileiro, portanto, possui igual dignidade social independentemente, da sua inserção econômica, social, cultural e obviamente política (...).”¹³

Nessa linha de discussão, faz-se necessário ressaltar que nossa Carta Magna em seu artigo

que estrutura não apenas o Estado *stricto sensu*, mas, também, a esfera pública, dispondo sobre a organização da própria sociedade e sobre os setores da vida privada, outorga à cidadania um status formal e material de sujeitos da própria história, co-responsáveis pela construção cotidiana de um projeto de vida que também encontra normatizado pela Carta Política de 1988.” LEAL, Rogério Gesta. Teoria do Estado: cidadania e poder político na modernidade. 2. Ed. rev. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 14.

12 ALMEIDA, Gregório Assagra de. Processual coletivo brasileiro. Um novo ramo do direito processual. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 389

13 FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Direito processual ambiental brasileiro. Belo Horizonte: Del Rey, 1993. p. 30.

1º, expressa-se como fundamento do Estado à cidadania e esse fundamento representa uma nova concepção de prática cidadã e, do indivíduo integrante da sociedade; ainda de acordo com a Constituição, entre os atores sociais que podem ser considerados cidadãos, podemos afirmar, inclusive, que são classificados como tais aqueles absolutamente incapazes e os condenados penalmente.

Em que pese os argumentos supracitados, a ação popular é, por essa razão, um instrumento essencialmente político.

Desta forma, a cidadania passa, após a Constituição de 1988, a ter um caráter mais abrangente, sendo que a proteção do poder estatal, no âmbito dessa nova ordem constitucional, é encarada em um sentido essencialmente diverso daquele tradicional – associado à ideia de eleitor.

Sob essa visão, há quem defenda que a própria constituição de 1988 estendeu o alcance do termo “cidadão”, o que passaria a legitimar este direito a propor ação popular a todos aqueles que sejam residentes em território nacional.

Ainda segundo os argumentos descritos acima, a ação popular é um instrumento essencialmente político e, por essa razão, beira à obviedade a exigência de que o autor popular esteja em pleno gozo de seus direitos políticos.

As teses favoráveis ao fato de a Constituição Federal não haver limitado a condição do eleitor para a legitimidade ativa, desprezam a literalidade da expressão e do verdadeiro conceito jurídico conferido ao termo cidadão.

Rodolfo de Camargo Mancuso concluiu, com absoluta propriedade, que “*no que tange, especificamente, à ação popular constitucional, não há fugir do fato de que o texto de regência menciona cidadão (CF, art. 5º, LXXIII), e que a lei regulamentadora determina que a prova*

da cidadania, para ingresso em juiz, será feita com o título eleitoral ou com documento a que ele corresponda.”¹⁴

Hely Lopes Meirelles, a propósito, pondera:

“O primeiro requisito para o ajuizamento da ação popular é que o autor seja cidadão brasileiro, isto é, pessoa humana, no gozo de seus direitos cívicos e políticos, requisito, esse, que se traduz na qualidade de eleitor. [...] O segundo requisito da ação popular é a ilegalidade ou ilegitimidade do ato a invalidar, isto é, que o ato seja contrário ao Direito, por infringir as normas específicas que regem sua prática ou por se desviar dos princípios gerais que norteiam a Administração Pública. [...] O terceiro requisito da ação popular é a lesividade do ato ao patrimônio público. E essa lesão tanto pode ser efetiva ou legalmente presumida, visto que a lei regulamentar estabelece casos de presunção de lesividade (art. 4º), para os quais basta a prova da prática do ato naquelas circunstâncias para considerar-se lesivo e nulo de pleno direito. Nos demais casos impõe-se a dupla demonstração da ilegalidade e da lesão efetiva ao patrimônio protegível pela ação popular.”¹⁵

Desta forma, resta a evidente necessidade da dupla condição de brasileiro e eleitor para a propositura da ação popular, mesmo porque, os requisitos são lógicos, dado que, ao entrar no gozo dos direitos políticos é que o cidadão passa a deter a condição de fiscalizador dos representantes que elege para os poderes Executivo e Legislativo.

Diante deste cenário, vale ressaltar que a melhor interpretação constitucional é aquela na qual o legislador teve a nítida intenção de estabelecer a dupla exigência de cidadão-eleitor para a propositura da ação popular.

14 Mancuso, Rodolfo de Camargo. 8ª Edição. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 2015.

15 Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 1997. pp. 108-109.

O Supremo Tribunal Federal tem seguido esse entendimento:

“...Trata-se de agravo de contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que possui a seguinte “AÇÃO POPULAR. ILEGALIDADE E LESÃO AO ERÁRIO. Ilegitimidade de parte. Não comprovação da condição de eleitor. Sentença de extinção sem resolução do mérito. Reexame necessário. Contratação de editora para publicação e divulgação da história do município de Araçoiaba da Serra. Desvio de finalidade. Ato que teve por objetivo exaltar a vida e obra dos réus. Recurso provido para afastar a carência de ação. No mérito, pedido procedente para reconhecer a invalidade do contrato firmado entre as partes, bem como para condenar os réus à devolução do valor de R\$ 2.000,00, corrigidos e com juros de 1% ao mês. Condenação em custas e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da causa”. No RE, interposto com base no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 5º, LXXIII, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. Isso porque para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo acórdão recorrido, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. Nesse sentido, anote-se: “AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO POPULAR. REQUISITOS. LESIVIDADE AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DEVOLUÇÃO DOS PAGAMENTOS REALIZADOS. SERVIÇOS EFETIVAMENTE PRESTADOS. PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. 1. Reexame de fatos e provas. Inviabilidade do recurso extraordinário. Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal. 2. No caso dos autos,

a devolução dos pagamentos realizados pela Municipalidade a título de remuneração por serviços efetivamente prestados implicaria em locupletamento indevido da Administração. Princípio da vedação do enriquecimento sem causa. Agravo regimental a que se nega provimento” (RE 594.354-AgR/SP, Rel. Min. Eros Grau, grifos meus). Seguindo essa mesma orientação, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 699.509/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa; RE 612.008/MT, Rel. Min. Dias Toffoli; AI 613.508/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia; AI 843.380/SP, Rel. Min. Luiz Fux; AI 736.336/SP, Rel. Min. Ellen Gracie; AI 835.415/RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes. Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 5 de março de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI- Relator –(STF - ARE: 735363 SP, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 05/03/2013, Data de Publicação: DJe-047 DIVULG 11/03/2013 PUBLIC 12/03/2013).

Diferente é a situação em que o cidadão-autor da ação popular não tem domicílio eleitoral no local da propositura da ação.

Nessas situações, chegou a questionar-se uma possível ilegitimidade ativa em virtude de o domicílio eleitoral ser diverso do local onde o demandante propôs a ação.

É necessário deixar claro que aquele que não é eleitor em determinada circunscrição, não deixa, necessariamente, de ser eleitor em outro local.

Nesse aspecto, é inevitável estabelecer que a Constituição Federal e a Lei 4717/1965 não criaram qualquer restrição quanto à possibilidade de propor ação popular em domicílio diverso da circunscrição eleitoral do demandante da ação popular.¹⁶

16 PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. ELEITOR COM DOMICÍLIO ELEITORAL EM MUNICÍPIO ESTRANHO ÀQUELE EM QUE OCORRERAM OS FATOS CONTROVERSOS. IRRELEVÂNCIA. LEGITIMIDADE ATIVA. CIDADÃO. TÍTULO DE ELEITOR. MERO MEIO DE PROVA. 1. Tem-se, no início, ação popular ajuizada por cidadão residente e eleitor em Itaquaira/MS em razão de fatos ocorridos em Eldorado/MS. O magistrado de primeiro grau entendeu que esta circunstância seria irrelevante para fins de caracterização da legitimidade ativa adcausam, posição esta ▶

Em relação à discussão sobre a possibilidade de a pessoa jurídica ingressar com ação popular, trata-se de um debate do qual não há propósito e tampouco fundamento válido, visto que elas não se encaixam no conceito de cidadão.¹⁷

Inclusive, é importante observar que a Súmula do 365 do Supremo Tribunal Federal aponta expressamente para a condição na qual a *“pessoa jurídica não tem legitimidade para propor ação popular”*.¹⁸

mantida pelo acórdão recorrido - proferido em agravo de instrumento. 2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação aos arts. 1º, § 3º, da Lei n. 4.717/65 e 42, p. único, do Código Eleitoral, ao argumento de que a ação popular foi movida por eleitor de Município outro que não aquele onde se processaram as alegadas ilegalidades. 3. A Constituição da República vigente, em seu art. 5º, inc. LXXIII, inserindo no âmbito de uma democracia de cunho representativo eminentemente indireto um instituto próprio de democracias representativas diretas, prevê que “qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência” (destaque acrescentado). 4. Note-se que a legitimidade ativa é deferida a cidadão. A afirmativa é importante porque, ao contrário do que pretende o recorrente, a legitimidade ativa não é do eleitor, mas do cidadão. 5. O que ocorre é que a Lei n. 4717/65, por seu art. 1º, § 3º, define que a cidadania será provada por título de eleitor. 6. Vê-se, portanto, que a condição de eleitor não é condição de legitimidade ativa, mas apenas e tão-só meio de prova documental da cidadania, daí porque pouco importa qual o domicílio eleitoral do autor da ação popular. Aliás, trata-se de uma exceção à regra da liberdade probatória (sob a lógica tanto da atipicidade como da não-taxatividade dos meios de provas) previsto no art. 332, CPC.7. O art. 42, p. único, do Código Eleitoral estipula um requisito para o exercício da cidadania ativa em determinada circunscrição eleitoral, nada tendo a ver com prova da cidadania. Aliás, a redação é clara no sentido de que aquela disposição é apenas para efeitos de inscrição eleitoral, de alistamento eleitoral, e nada mais. 8. Aquele que não é eleitor em certa circunscrição eleitoral não necessariamente deixa de ser eleitor, podendo apenas exercer sua cidadania em outra circunscrição. Se for eleitor, é cidadão para fins de ajuizamento de ação popular.9. O indivíduo não é cidadão de tal ou qual Município, é “apenas” cidadão, bastando, para tanto, ser eleitor.10. Não custa mesmo asseverar que o instituto do “domicílio eleitoral” não guarda tanta sintonia com o exercício da cidadania, e sim com a necessidade de organização e fiscalização eleitorais.11. É que é entendimento pacífico em doutrina e jurisprudência que afixação inicial do domicílio eleitoral não exige qualquer vínculo especialmente qualificado do indivíduo com a circunscrição eleitoral em que pretende se alistar (o art. 42, p. único, da Lei n. 4.737/65 exige tão-só ou o domicílio ou a simples residência, mas a jurisprudência eleitoral é mais abrangente na interpretação desta cláusula legal, conforme abaixo demonstrado)- aqui, portanto, dando-se ênfase à organização eleitoral.12. Ainda de acordo com lições doutrinárias e jurisprudenciais, somente no que tange a eventuais transferências de domicílio é que a lei eleitoral exige algum tipo de procedimento mais pormenorizado, com demonstração de algum tipo de vínculo qualificado do eleitor que pretende a transferência com o novo local de alistamento (v. art. 55da Lei n. 4.737/65)- aqui, portanto, dando-se ênfase à fiscalização para evitação de fraude eleitoral.13. Conjugando estas premissas, nota-se que, mesmo que determinado indivíduo mude de domicílio/residência, pode ele manter seu alistamento eleitoral no local de seu domicílio/residência original.14. Neste sentido, é esclarecedor o Resp 15.241/GO, Rel. Min. Eduardo Alckmin, DJU 11.6.1999.15. Se é assim - vale dizer, se não é possível obrigar que a transferência de domicílio/residência siga a transferência de domicílio eleitoral -, é fácil concluir que, inclusive para fins leitorais, o domicílio/residência de um indivíduo não é critério suficiente para determinar sua condição de eleitor de certa circunscrição.16. Então, se até para fins eleitorais esta relação domicílio-alistamento é tênue, quanto mais para fins processuais de prova da cidadania, pois, onde o constituinte e o legislador não distinguiram, não cabe ao Judiciário fazê-lo - mormente para restringir legitimidade ativa de ação popular, instituto dos mais caros à participação social e ao controle efetivos dos indivíduos no controle da Administração Pública.17. Recurso especial não provido. (STJ - REsp: 1242800 MS 2011/0050678-0, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 07/06/2011, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/06/2011)

17 Demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol. (...) Inexistência de vícios processuais na ação popular. Nulidade dos atos, ainda que formais, tendo por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras situadas na área indígena Raposa Serra do Sol. Pretensões titulares privadas que não são partes na presente ação popular. Ação que se destina à proteção do patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe (inciso LXXIII do art. 5º da CF), e não à defesa de interesses particulares. Ilegitimidade passiva do Estado de Roraima, que não foi acusado de praticar ato lesivo ao tipo de bem jurídico para cuja proteção se preordena a ação popular. Impossibilidade de ingresso do Estado -membro na condição de autor, tendo em vista que a legitimidade ativa da ação popular é tão somente do cidadão. Ingresso do Estado de Roraima e de outros interessados, inclusive de representantes das comunidades indígenas, exclusivamente como assistentes simples. Regular atuação do Ministério Público.” (Pet 3.388, Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 19-3-2009, Plenário, DJE de 1º-7- 2010.).

18 De início, não me parece que seja inerente ao regime democrático, em geral, e à cidadania, em particular, a participação política por pessoas jurídicas. É que o exercício da cidadania, em seu sentido mais estrito, pressupõe três modalidades de atuação cívica: o ius suffragii (i.e., direito de votar), o jus honorum (i.e., direito de ser votado) e o direito ▶

Por fim, mister destacar o papel do Ministério Público na ação popular, que, segundo o qual, não há legitimação ativa originária para propor a ação, sendo sua função limitada a agente impulsionador da produção probatória, conforme dispõe o § 4º, do artigo 6º da Lei 4117/65.

O Ministério Público também pode assumir a titularidade da ação na hipótese de o autor popular originário desistir da demanda.

Em relação à legitimidade passiva, a questão é regulada pela Lei nº. 4.717/65, que apresenta como possíveis legitimados passivos às seguintes instâncias, tais quais: União; Distrito Federal; estados, municípios; entidades autárquicas; sociedades de economia mista (Constituição, art. 141, § 38); sociedades mútuas de seguro entre as quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, os serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de 50% do patrimônio ou da receita anual; e também às empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, além de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos. (artigo 1 da Lei 4.717/65)

O artigo 6º da lei em comento, amplia a possibilidade de legitimidade passiva para as autoridades, funcionários ou administradores que tenham autorizado, aprovado, ratificado ou praticado o ato impugnado, ou que, por omissão, tiverem dado oportunidade à lesão, além dos beneficiários diretos do ato lesivo, formando litisconsórcio passivo necessário simples com todas as pessoas físicas e jurídicas, privadas ou públicas.

Claramente, o espírito da lei tem como objetivo oferecer uma grande amplitude aos legitimados passivos da ação popular e não poderia ser diferente, devido ao espírito da ação cujo caráter oferece ao cidadão uma oportunidade de questionar os atos da administração pública.

É extremamente importante destacar que as agências executivas e as agências reguladoras, tais como a ANP (Agência Nacional do Petróleo) e a ANEEL (Agência Nacional de Energia Elétrica), têm personalidades jurídica pública e, por isso, estão contempladas no rol de legitimados passivos.¹⁹

Da mesma forma, devem ser consideradas legitimadas passivas da ação popular as organizações sociais que são pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cuja finalidade é realizar atividades de cunho social, como saúde

de influir na formação da vontade política através de instrumentos de democracia direta, como o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular de leis (...). Por suas próprias características, tais modalidades são inerentes às pessoas naturais, afigurando-se um disparate cogitar a sua extensão às pessoas jurídicas. Nesse particular, esta Suprema Corte sumulou entendimento segundo o qual as 'pessoas jurídicas não têm legitimidade para propor ação popular' (Enunciado da Súmula nº 365 do STF), por essas não ostentarem o status de cidadãs. (...) "Deveras, o exercício de direitos políticos é incompatível com a essência das pessoas jurídicas. (ADI 4650, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 17.9.2015, DJe de 24.2.2016)

"Desse modo, observa-se que o pedido consubstanciado na inicial é típico do modelo legal-processual da ação popular. Assim, embora os presentes autos tenham sido autuados como ação cível originária, o que se tem, na verdade, é apreciação de uma ação popular ajuizada por pessoa jurídica. Nesse sentido, é válido aludir à jurisprudência do Tribunal consolidada na redação da Súmula no 365/STF: (...). Nesse mesmo sentido, conforme bem elucidada a atualização de Arnold Wald da clássica obra do saudoso Hely Lopes Meirelles: '... o sujeito ativo da ação [popular] será sempre o cidadão - pessoa física no gozo de seus direitos políticos -, isto é, o eleitor; os sujeitos passivos podem ser diversos.' (MEIRELES, Hely Lopes. Mandado de Segurança. 27ª Ed. Atualizada por Arnold Wald e Gilmar Ferreira Mendes. São Paulo: Malheiros, 2004, p.140)." (ACO 224, Relator Ministro Gilmar Mendes, decisão monocrática, julgamento em 24.8.2005, DJ de 31.8.2005)

¹⁹ Precedentes: AgRg no REsp 1.139.423/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 2/2/2010 e Resp 1.103.168/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 27.4.2009).

e educação, criadas por iniciativa de pessoas físicas, com aporte financeiro do Estado.

Uma questão interessante em relação à legitimidade passiva das ações populares é a possibilidade de se incluir as pessoas jurídicas de direito público internacional, desde que haja recursos do Estado brasileiro.

Nesse entendimento caminham nossos Tribunais:

“EMENTA: ADMINISTRATIVO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO INTERNACIONAL. ATOS. CONTROLE. POSSIBILIDADE. 1. Cabível a Ação Popular, pois não obstante tratar-se de empresa pública binacional, o fato de competir ao Tratado regular o controle administrativo da instituição, de modo a evitar a supremacia da legislação de um dos Estados sobre o outro, não significa que o ente internacional não esteja sujeito a controle. 2. O art. 9º da Lei de Introdução ao Código Civil determina que as obrigações regem-se pela lei do país em que foram constituídas. Por outro lado, o art. 88 do CPC dispõe que a competência é da autoridade judiciária brasileira quando o réu for domiciliado no país ou quando nele deva ser cumprida a obrigação. 3. O próprio Tratado Internacional que deu origem à Itaipu, no seu artigo XXI, dispõe que a responsabilidade civil e/ou penal dos dirigentes e empregados, brasileiros ou estrangeiros, será apurada e julgada conforme o disposto nas leis nacionais respectivas. 4. De outra banda, cuidando-se de Ação Popular, deveria o Ministério Público ter sido intimado para intervir no feito em todas as fases. Como isto não ocorreu – o Ministério Público somente foi intimado uma única vez no juízo monocrático - viciado está o processado. 5. Anulada, então, a sentença que indeferiu a inicial, considerando inviável a propositura de Ação Popular com objetivo de verificar a utilização de verbas de empresa binacional. 6. Apelação provida para anular a sentença. “(TRF4, AC 97.04.10324-7, Terceira Turma, Relator Marga Inge Barth Tessler, DJ 06/12/2000)

Oportuno destacar também que, devem figurar no polo passivo da ação popular todos aqueles (pessoas físicas e jurídicas) que tenham efetivamente participado do ato administrativo impugnado, sendo que, nessa circunstância, os membros do Tribunal de Contas que tenham tão somente apreciado o ato, não detenham legitimidade passiva.

É certo que a legislação regulamentadora da ação popular é absolutamente clara no sentido de ser essencial, e que todos aqueles que participem do ato lesivo sejam incluídos no polo passivo da ação popular.

4 Conclusão

A ação popular, apesar de não apresentar nenhuma novidade no ordenamento jurídico, ainda carrega, em seu bojo, grande importância para a concretização do estado democrático de direito.

Essa importância se dá ao fato de conferir ao cidadão a possibilidade de impugnar ato administrativo ilegal e lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente, e ao patrimônio histórico e cultural.

É nítido que a Constituição Federal ofereceu uma arma revestida de remédio constitucional para que o cidadão possa defender o interesse coletivo de exceções e ilegalidades praticados pelo Estado.

É fato que, com o advento da ação civil pública, o instituto da ação popular passou a ser preterida, principalmente porque esse novo instrumento é indiscutivelmente mais abrangente e ainda conta com a atuação do Ministério Público.

Entretanto, o papel desempenhado pela ação popular jamais perderá sua finalidade em uma democracia, visto que, garante ao cidadão, de forma individual, a possibilidade de bater as portas do Poder Judiciário contra ilegalidades, sem que necessite de nenhum intermediário.

A base da ação popular é o pleno exercício político a partir das prerrogativas cívica e legal garantidas a todos os cidadãos amparados sob o gozo dos seus direitos políticos.

Em razão da ação popular estar vinculada à premissa que autoriza o cidadão a fiscalizar os membros do Poder Executivo e do Legislativo, nada mais natural que a legitimidade ativa seja conferida ao cidadão, desde que esteja em pleno gozo dos direitos políticos.

A jurisprudência tem caminhado de forma acertada ao repelir qualquer tentativa de interpretação abrangente quanto à legitimidade ativa na ação popular, já que, a verdadeira intenção do legislador constituinte foi de conferir um poder fiscalizador aos cidadãos brasileiros que estejam mediante usufruto dos seus poderes políticos e legais.

Há quem defenda, entre os signatários desta doutrina, uma reforma na legislação da ação popular cuja finalidade é estender a legitimidade ativa para órgãos de classes e também para a OAB (Ordem dos Advogados do Brasil).

A ideia de extensão da legitimidade ativa é justificada porque, teoricamente, apenas o cidadão tem o poder de acanhar a ação popular e acaba enfraquecendo um importante instrumento para controle de ilegalidade da Administração.

A proposta merece consideração, entretanto, o texto legal na forma como está inserido – na Constituição Federal e na norma regulamentadora infraconstitucional –, não permite ao Poder Judiciário uma interpretação extensiva e premissa, sendo que, atualmente, somente o cidadão, eleitor (sob a plena fruição dos seus direitos políticos) tem legitimidade ativa para a propositura da ação popular.

Por fim, ressalta-se que, apesar de outros instrumentos constitucionais estarem previstos no ordenamento jurídico, a ação popular pode e deve continuar desempenhando um papel fundamental do controle de atos da administração pública, principalmente, nesse momento histórico, no qual a população tem exigido

mais eficiência, transparência e ética nos gastos públicos.



1 Referências

- ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Processual coletivo brasileiro**. Um novo ramo do direito processual. São Paulo: Saraiva, 2003.
- BUENO, José Antônio Pimenta. **Do direito público brasileiro e análise da Constituição do Império**. Rio de Janeiro: Tipografia Imp. E Const. J. Villeneuve, 1857.
- CAVEDON, Fernanda de Salles; MENDES, Daniel Henrique Bini. **Ação popular ambiental e acesso à justiça**. In: Revista de Direitos Difusos, nº 30. São Paulo: IBAP, 2005.
- FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Direito processual ambiental brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.
- LEAL, Rogério Gesta. **Teoria do Estado: cidadania e poder político na modernidade**. 2. Ed. rev. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo. 8ª Edição. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 2015.
- MEIRELLES. Hely Lopes. **Mandado de segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, “Habeas Data”**. 20a Edição atualizada por Arnaldo Wald. São Paulo: Malheiros, 1998.
- SEABRA Fagundes, Miguel. **O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- SIDOU, J. M. Othon. **“Habeas corpus”, mandado de segurança, ação popular: as garantias ativas dos direitos coletivos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983.
- SILVA, José Afonso da. **Ação popular constitucional**. 2ª ed. rev. ampl. e aum. São Paulo: Malheiros, 2007.
- Tavares, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2002.
- _____. Constituição Federal (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. 14. ed., ampliada e atualizada 2009. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. (Atualizada até a Emenda Constitucional número 57).



REVISTA
educamais


edulabs
EDITORA

