

EDIÇÃO

07

# REVISTA DE DIREITO CONTEMPORÂNEO

CENTRO UNIVERSITÁRIO  
**UNIDEP**  
PATO BRANCO • PR

Afya



V. 4, N. 01 - JANEIRO/JUNHO 2025

# REVISTA DE DIREITO CONTEMPORÂNEO UNIDEP

## Editor

Prof. Me. Murilo Henrique Garbin, Centro Universitário de Pato Branco e Universidade Tecnológica Federal do Paraná, Pato Branco – PR, Brasil.

## Conselho Editorial

- Prof. Dr. Alejandro González-Varas Ibáñez, Universidade de Zagarosa, Espanha.  
Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Cláudia de Lurdes da Silva Gonçalves, Universidade de Salamanca, Espanha.  
Prof. Dr. Deilton Ribeiro Brasil, Fundação Universidade de Itaúna, Brasil.  
Prof. Me. Guilherme Martelli Moreira, Pontifícia Universidade Católica do Paraná e Centro Universitário de Pato Branco, Brasil.  
Prof. Me. Isaac Maynard Carvalho Moyses Souza, Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil.  
Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Joana de Moraes Souza Machado, Centro Universitário Uninovafapi, Brasil.  
Prof. Dr. Lucas Bossoni Saikali, Universidade Federal do Paraná, Brasil.  
Prof. Dr. Luis Alberto Reichelt, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Brasil.  
Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. María Ángeles Guervós Maíllo, Universidade de Salamanca, Espanha.  
Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. María Micaela Alarcón Gambarte, Universidad Mayor de San Andres, Bolívia.  
Prof. Me. Pedro Germano dos Anjos, Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil.  
Prof. Dr. Rafael Ademir Oliveira de Andrade, Centro Universitário São Lucas Porto Velho, Brasil.  
Prof. Dr. Raphael Silva Rodrigues, Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil.  
Prof. Dr. Ricardo Henrique Carvalho Salgado, Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil.  
Prof. Dr. Rodrigo Almeida Magalhães, Universidade Federal de Minas Gerais e Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Brasil.  
Prof. Dr. Rubén Miranda Gonçalves, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, Espanha.  
Prof. Dr. Sílvio de Sá Batista, Faculdade Santo Agostinho, Brasil.  
Prof. Dr. Thiago Penido Martins, Universidade do Estado de Minas Gerais e Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Brasil.  
Prof<sup>a</sup>. Ma. Vega Cortés Pérez, Universidad de Salamanca, Espanha.

## Corpo de Pareceristas que atuaram nesta edição

- Prof. Dr. Adriano da Silva Ribeiro, Universidade FUMEC, Brasil.  
Prof<sup>a</sup>. Ma. Aloma Natalia da Silva, Centro Universitário de Pato Branco e Universidade Tecnológica Federal do Paraná, Brasil.  
Prof<sup>a</sup>. Ma. Anelícia Verônica Bombana Consoli, Centro Universitário de Pato Branco, Brasil.  
Prof<sup>a</sup>. Ma. Angelica Socca Cesar Recuero, Centro Universitário de Pato Branco, Brasil.  
Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Auricelia do Nascimento Melo, Universidade Estadual do Piauí, Brasil.

Profª. Dra. Cláudia de Lurdes da Silva Gonçalves, Universidad de Salamanca, Espanha.

Prof. Dr. Deilton Ribeiro Brasil, Fundação Universidade de Itaúna, Brasil.

Profª. Drª. Eucleia Gonçalves Santos, Centro Universitário de Pato Branco, Brasil.

Prof. Me. Filipe Rodrigues Garcia, Faculdade Santo Agostinho de Sete Lagoas, Brasil.

Prof. Me. Guilherme Martelli Moreira, Pontifícia Universidade Católica do Paraná e Centro  
Universitário de Pato Branco, Brasil.

Prof. Me. Isaac Maynard Carvalho Moyses Souza, Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil.

Profª. Ma. Isabela Maria Stoco, Universidade Estadual de Ponta Grossa, Brasil.

Profª. Drª. Joana de Moraes Souza Machado, Centro Universitário Uninovafapi, Brasil.

Profª. Ma. Julia Dambrós Marçal, Centro Universitário de Pato Branco e Universidade Tecnológica  
Federal do Paraná, Brasil.

Prof. Me. Pedro Germano dos Anjos, Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil.

Prof. Dr. Rafael Ademir Andrade, Centro Universitário São Lucas Porto Velho, Brasil.

Prof. Dr. Raphael Silva Rodrigues, Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil.

Prof. Dr. Lucas Bossoni Saikali, Universidade Federal do Paraná, Brasil.

Prof. Dr. Thiago Penido Martins, Universidade do Estado de Minas Gerais (Brasil) e Pontifícia  
Universidade Católica de Minas Gerais, Brasil.

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados são de responsabilidade  
exclusiva de seus autores.

Capa e projeto gráfico: Agência de Comunicação UNIDEP



Esta obra está licenciada com uma Licença [Creative Commons Atribuição-  
NãoComercial 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/).

**ISSN-e: 2764-7587**

R454 Revista de direito contemporâneo UNIDEP. – RDC-U -- v. 4, n. 01  
( jan. / jun. 2025) -- Pato Branco: UNIDEP, 2025.

Semestral: Publicação eletrônica.  
ISSN: 2764 -7587

1. Direito. 2. Direito – Inovações tecnológicas. 3. Direito –  
Atualidades jurídicas. 4. Direito contemporâneo. I. Título.

CDD – 340

Ficha Catalográfica elaborada por: Maria Juçara Vieira da Silveira CRB – 9/1359

Centro Universitário de Pato Branco -- UNIDEP.

## SUMÁRIO

<b>EDITORIAL</b> .....	<b>5</b>
LINHA DE PESQUISA: DIREITO E INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS	
<b>GOLPE DO PIX: a responsabilidade civil das instituições financeiras frente à proteção dos usuários</b> .....	<b>14</b>
(Maria Bianca Ribeiro de Assis e Auricelia do Nascimento Melo)	
<b>A UBERIZAÇÃO DO TRABALHO</b> .....	<b>31</b>
(Emilly Daniele de Bessa Barbosa, Deophanes Araújo Soares Filho e Deilton Ribeiro Brasil)	
<b>INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E A EXPLORAÇÃO DA IMAGEM PÓSTUMA: o caso Elis Regina na propaganda da Volkswagen e os desafios da regulamentação</b> .....	<b>70</b>
(Andressa Margotto Gramelich e Rodrigo Bassette Tardin)	
<b>PRIVACIDADE E PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS:</b> .....	<b>90</b>
<b>enfoques civis e constitucionais</b> .....	<b>90</b>
(Clinton Inácio de Oliveira Barbosa, Dheffeni de Oliveira Barbosa Uchoa, Matheus Alencar Sardinha Uchoa e Heichon Cordeiro de Araújo)	
<b>ESTUPRO VIRTUAL: a violência sexual na era digital e os desafios da legislação brasileira</b> .....	<b>113</b>
(Fabyanna Magalhães Marques, Lorena Machado Brandão, Maria Beatriz Araújo Costa, Wellington Fernando D’Lima e Stella Cristina de Carvalho Souza Garcês Miranda)	
LINHA DE PESQUISA: ATUALIDADES JURÍDICAS	
<b>A DISCRICIONARIEDADE JUDICIAL A PARTIR DE CRITÉRIOS INTERPRETATIVOS: um olhar sobre a fixação do <i>quantum</i> indenizatório dos danos extrapatrimoniais trabalhistas</b> .....	<b>130</b>
(Thaiza Westfahl e Anelícia Verônica Bombana Consoli)	
<b>O DIVÓRCIO COMO DIREITO POTESTATIVO: a desnecessidade da anuência do cônjuge para a concessão do divórcio liminar</b> .....	<b>157</b>
(Luan Richard Frazão Mendes e Joana de Moraes Souza Machado)	
<b>OS PROCESSOS EM FASE DE EXECUÇÃO NO ESTADO DE MINAS GERAIS ENTRE OS ANOS DE 2020 A 2024</b> .....	<b>185</b>
(Deilton Ribeiro Brasil, Anna Luíza Salgado Brandão, Jaíne Vitória Lino Oliveira e Carolina Furtado Amaral)	
<b>O HEROÍSMO E A IMPUTAÇÃO OBJETIVA</b> .....	<b>204</b>
(Lucas Eduardo de Lara Ataíde)	

## EDITORIAL

Com grande satisfação, apresentamos mais uma edição da Revista de Direito Contemporâneo UNIDEP (RDC-U), reafirmando seu compromisso com a difusão do conhecimento jurídico e a valorização da produção científica qualificada e plural.

Esta publicação é fruto do trabalho dedicado de seu Editor e do Conselho Editorial, que atuam com rigor e responsabilidade científica em todas as etapas do processo editorial — desde a análise preliminar dos artigos até a avaliação por pares no sistema *double blind peer review*.

A presente edição reúne trabalhos de autores e autoras com diferentes níveis de formação acadêmica, incluindo pós-doutores, doutorandos, mestres, professores universitários e acadêmicos de variadas regiões do Brasil, representando um mosaico institucional e geográfico significativo.

Essa diversidade enriquece o debate, reforça a amplitude temática da revista e evidencia seu compromisso com a qualidade acadêmica e com o fortalecimento da pesquisa jurídica no cenário nacional.

Abrimos com o artigo de Maria Bianca Ribeiro de Assis e Auricelia do Nascimento Melo, que investigam o chamado “Golpe do Pix”, uma prática criminosa que tem se multiplicado em razão da popularização dessa ferramenta de transferência instantânea de valores. As autoras abordam os desafios da responsabilização penal e cível, analisando como o ordenamento jurídico brasileiro pode — ou não — oferecer respostas eficazes às vítimas desse novo tipo de golpe digital. O texto lança luz sobre a urgência de se repensar a legislação diante das novas práticas tecnológicas.

Em seguida, Emilly Daniele de Bessa Barbosa, Deophanes Araújo Soares Filho e Deilton Ribeiro Brasil tratam da “uberização” do trabalho, discutindo os impactos das plataformas digitais sobre os direitos dos trabalhadores. O artigo questiona os limites da autonomia contratual, a precarização das relações laborais e a fragilidade da proteção jurídica dos trabalhadores de aplicativos, como motoristas e entregadores. Os autores propõem uma análise crítica à luz da Constituição Federal e da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), apontando os riscos de uma

flexibilização excessiva que compromete a dignidade da pessoa humana e o princípio da valorização do trabalho.

A temática da tecnologia também é foco do artigo de Andressa Margotto Gramelich e Rodrigo Bassette Tardin, que examinam o uso da inteligência artificial na reprodução da imagem póstuma de pessoas falecidas. O texto analisa os limites éticos e jurídicos dessa prática, discutindo os direitos da personalidade, o respeito à memória dos falecidos e a proteção da imagem no contexto da IA generativa. Os autores refletem sobre a ausência de regulamentação específica no Brasil e apontam caminhos normativos para o enfrentamento dessa nova realidade, em que tecnologia, publicidade e entretenimento passam a interagir com os direitos fundamentais.

No quarto artigo, Clinton Inácio de Oliveira Barbosa, Dheffeni de Oliveira Barbosa Uchoa, Matheus Alencar Sardinha Uchoa e Heichon Cordeiro de Araújo abordam a privacidade e a proteção de dados pessoais na sociedade contemporânea, especialmente após a promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD). Os autores analisam como o controle das informações sensíveis por empresas e governos pode afetar direitos individuais, e discutem os mecanismos legais de responsabilização em caso de uso indevido de dados. A pesquisa ressalta a importância da educação digital e da consciência cidadã sobre o tema, propondo um olhar crítico e propositivo para o futuro da privacidade.

A violência de gênero no ambiente virtual é o tema do artigo de Fabyanna Magalhães Marques, Lorena Machado Brandão, Maria Beatriz Araújo Costa, Wellington Fernando D’Lima e Stella Cristina de Carvalho Souza Garcês Miranda, que exploram o conceito de “estupro virtual”. Os autores analisam as manifestações desse crime no contexto digital, como em ambientes de sextorsão, “deepfake” e compartilhamento não consentido de imagens íntimas. O estudo enfatiza a importância do reconhecimento jurídico dessas práticas como formas de violência sexual e propõe caminhos legislativos e interpretativos para garantir a proteção das vítimas. É um artigo que contribui para o debate sobre o enfrentamento da violência nas redes.

A relação entre hermenêutica jurídica e a atuação do Judiciário é analisada por Thaiza Westfahl e Anelícia Verônica Bombana Consoli, que discutem a discricionariedade judicial a partir de critérios interpretativos. As autoras refletem sobre o papel dos juízes na concretização do Direito, apontando os riscos da

arbitrariedade e a importância de parâmetros que garantam segurança jurídica e coerência nas decisões judiciais. O texto revisita teorias clássicas e contemporâneas da interpretação jurídica, propondo uma abordagem que concilie a necessária flexibilidade do Direito com o respeito aos princípios constitucionais e à legalidade.

O sétimo artigo, assinado por Luan Richard Frazão Mendes e Joana de Moraes Souza Machado, trata do divórcio como direito potestativo, ou seja, um direito que pode ser exercido de forma unilateral, sem depender da vontade da outra parte. Os autores destacam o avanço legislativo e jurisprudencial na consolidação da autonomia da vontade no campo do Direito de Família, analisando os fundamentos constitucionais que legitimam o direito ao rompimento do vínculo conjugal. O texto discute ainda os impactos sociais e psicológicos do divórcio, ressaltando a necessidade de um procedimento célere e desburocratizado que respeite a dignidade das partes envolvidas.

Na sequência, Deilton Ribeiro Brasil, Anna Luíza Salgado Brandão, Jaíne Vitória Lino Oliveira e Carolina Furtado Amaral apresentam um estudo empírico sobre a tramitação dos processos em fase de execução no estado de Minas Gerais entre os anos de 2020 e 2024. O artigo examina os principais entraves à efetividade da execução judicial, como morosidade, excesso de burocracia e insuficiência de meios para localização de bens dos devedores. Os autores utilizam dados estatísticos e entrevistas com operadores do Direito para propor soluções práticas, incluindo o uso de tecnologias, o fortalecimento da penhora online e a cooperação interinstitucional entre magistratura, advocacia e Ministério Público.

Fechando esta edição, Lucas Eduardo de Lara Ataíde propõe uma análise sobre o conceito de heroísmo no Direito Penal, a partir da teoria da imputação objetiva. O autor questiona se e como atos heroicos podem afastar ou atenuar a responsabilidade penal em determinados contextos. Utilizando exemplos concretos e literatura doutrinária, o artigo investiga as fronteiras entre o dever jurídico e a ação excepcional, sugerindo que o reconhecimento jurídico do heroísmo pode, em certos casos, ter implicações na aplicação da pena. É uma reflexão que estimula o debate sobre ética, direito e comportamento humano.

Agradecemos a todos os pareceristas *ad hoc*, bem como ao corpo técnico e editorial da Revista, pelo compromisso contínuo e ético com a qualidade da avaliação e da produção editorial. Que os artigos aqui publicados inspirem reflexões

críticas, novas pesquisas e o contínuo aperfeiçoamento do saber jurídico. Desejamos a todas e todos uma excelente leitura!

**Camila Rocha**

Mestre em Direito pela Universidade Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó), da Linha de Pesquisa em Direito, Cidadania e Atores Internacionais. Especialista em Direito e Prática Previdenciária pela Universidade Estácio de Sá. Graduada em Direito pela Universidade Estadual do Oeste do Paraná (UNIOESTE). Advogada. Professora de Direito Penal e Direito Previdenciário no Centro Universitário de Pato Branco (UNIDEP).

## EDITORIAL

With great satisfaction, we present another edition of the Revista de Direito Contemporâneo UNIDEP (RDC-U) (Journal of Contemporary Law UNIDEP), reaffirming its commitment to the dissemination of legal knowledge and the valorization of qualified and plural scientific production.

This publication is the result of the dedicated work of its Editor and the Editorial Board, who act with rigor and scientific responsibility in all stages of the editorial process - from the preliminary analysis of articles to peer review in double blind peer review.

The present edition brings together works by authors with different levels of academic training, including postdocs, doctoral students, masters, university professors and academics from various regions of Brazil, representing a significant institutional and geographical mosaic.

This diversity enriches the debate, reinforces the thematic breadth of the journal and highlights its commitment to academic quality and the strengthening of legal research on the national scene.

We open with the article by Maria Bianca Ribeiro de Assis and Auricelia do Nascimento Melo, who investigate the so-called "Pix Coup", a criminal practice that has multiplied due to the popularization of this tool for instant transfer of values. The authors address the challenges of criminal and civil accountability, analyzing how the Brazilian legal system can - or not - offer effective responses to victims of this new type of digital scam. The text sheds light on the urgency of rethinking legislation in the face of new technological practices.

Then, Emilly Daniele de Bessa Barbosa, Deophanes Araújo Soares Filho and Deilton Ribeiro Brasil deal with the "uberization" of work, discussing the impacts of digital platforms on workers' rights. The article questions the limits of contractual autonomy, the precariousness of labor relations and the fragility of the legal protection of application workers, such as drivers and delivery people. The authors propose a critical analysis in the light of the Federal Constitution and the Consolidation of Labor Laws (CLT), pointing out the risks of an excessive

flexibilization that compromises the dignity of the human person and the principle of valorization of work.

The technology theme is also the focus of the article by Andressa Margotto Gramelich and Rodrigo Bassette Tardin, who examine the use of artificial intelligence in the reproduction of posthumous images of deceased people. The text analyzes the ethical and legal limits of this practice, discussing personality rights, respect for the memory of the deceased and image protection in the context of generative AI. The authors reflect on the absence of specific regulation in Brazil and point out normative ways to face this new reality, where technology, advertising and entertainment interact with fundamental rights.

In the fourth article, Clinton Inácio de Oliveira Barbosa, Dheffeni de Oliveira Barbosa Uchoa, Matheus Alencar Sardinha Uchoa and Heichon Cordeiro de Araújo address privacy and protection of personal data in contemporary society, especially after the enactment of the General Data Protection Law (LGPD). The authors analyze how the control of sensitive information by companies and governments can affect individual rights, and discuss legal mechanisms for accountability in case of misuse of data. The research highlights the importance of digital education and citizen awareness on the subject, proposing a critical and proactive look at the future of privacy.

Gender violence in the virtual environment is the theme of the article by Fabyanna Magalhães Marques, Lorena Machado Brandão, Maria Beatriz Araújo Costa, Wellington Fernando D'Lima and Stella Cristina de Carvalho Souza Garcês Miranda, who explore the concept of "virtual rape". The authors analyze the manifestations of this crime in a digital context, such as sextortion, "deepfake" and non-consensual sharing of intimate images. The study emphasizes the importance of legal recognition of these practices as forms of sexual violence and proposes legislative and interpretative ways to ensure the protection of victims. It is an article that contributes to the debate on the confrontation of violence in networks.

The relationship between legal hermeneutics and the performance of the judiciary is analyzed by Thaiza Westfahl and Anelícia Verônica Bombana Consoli, who discuss judicial discretion from interpretative criteria. The authors reflect on the role of judges in the implementation of law, pointing out the risks of arbitrariness and the importance of parameters that ensure legal certainty and consistency in judicial decisions. The text revisits classical and contemporary theories of legal

interpretation, proposing an approach that reconciles the necessary flexibility of law with respect to constitutional principles and legality.

The seventh article, signed by Luan Richard Frazão Mendes and Joana de Moraes Souza Machado, deals with divorce as a potestative right, that is, a right that can be exercised unilaterally, without depending on the will of the other party. The authors highlight the legislative and jurisprudential advance in the consolidation of the autonomy of will in the field of Family Law, analyzing the constitutional foundations that legitimize the right to the rupture of the conjugal bond. The text also discusses the social and psychological impacts of divorce, highlighting the need for a fast and unbureaucratic procedure that respects the dignity of the parties involved.

In the following, Deilton Ribeiro Brasil, Anna Luíza Salgado Brandão, Jaíne Vitória Lino Oliveira and Carolina Furtado Amaral present an empirical study on the processing of the processes under execution in the state of Minas Gerais between the years 2020 and 2024. The article examines the main obstacles to the effectiveness of judicial enforcement, such as delays, excessive bureaucracy and insufficient means for locating debtors' assets. The authors use statistical data and interviews with legal practitioners to propose practical solutions, including the use of technologies, the strengthening of online foreclosure and interinstitutional cooperation between the judiciary, the legal profession and the Public Prosecutor's Office.

Closing this edition, Lucas Eduardo de Lara Ataíde proposes an analysis on the concept of heroism in Criminal Law, from the theory of objective imputation. The author questions whether and how heroic acts can avoid or mitigate criminal responsibility in certain contexts. Using concrete examples and doctrinal literature, the article investigates the boundaries between legal duty and exceptional action, suggesting that the legal recognition of heroism may, in certain cases, have implications on the application of punishment. It is a reflection that stimulates the debate on ethics, law and human behavior.

We thank all the *ad hoc* reviewers, as well as the technical and editorial staff of the Journal, for their continuous and ethical commitment to the quality of evaluation and editorial production. That the articles published here inspire critical reflections, new research and the continuous improvement of legal knowledge. We wish you all an excellent reading!

## **Camila Rocha**

Master in Law by the Community University of the Region of Chapecó (Unochapecó), of the Research Line in Law, Citizenship and International Actors. Specialist in Social Security Law and Practice at Estácio de Sá University. Graduated in Law from the State University of Western Paraná (UNIOESTE). Lawyer. Professor of Criminal Law and Social Security Law at the Centro Universitário de Pato Branco (UNIDEP).

**LINHA DE PESQUISA: DIREITO E INOVAÇÕES  
TECNOLÓGICAS**

# GOLPE DO PIX: a responsabilidade civil das instituições financeiras frente à proteção dos usuários

## PIX SCAM: the civil liability of financial institutions for user protection

Maria Bianca Ribeiro de Assis<sup>1</sup>

Auricelia do Nascimento Melo<sup>2</sup>

Recebido/Received: 16.03.2025/Mar 16<sup>th</sup>, 2025

Aprovado/Approved: 24.04.2025/Apr 24<sup>th</sup>, 2025

**RESUMO:** A pesquisa teve como objetivo fazer um paralelo entre o novo sistema de pagamentos, a vulnerabilidade do consumidor e a responsabilidade civil das instituições financeiras aplicada em julgados no Brasil. O Pix, impulsionado pela necessidade de digitalização decorrente da pandemia do Covid-19, trouxe agilidade e eficiência a milhões de brasileiros que, assim, puderam ser incluídos no mercado financeiro. Entretanto, a inovação alavancou casos de golpes: phishing, perfis falsos e captura de dados sensíveis são exemplos. Assim, buscou-se investigar, com base na legislação consumerista e na jurisprudência, o tipo de responsabilidade aplicável à demanda e em quais cenários geraria efeitos para o consumidor. Para tanto, abordou-se as principais formas de segurança garantidas pelo Banco Central. A pesquisa se deu através de forma qualitativa, e bibliográfica, com o auxílio da doutrina, leis, dissertações, reportagens e decisões de casos concretos no país sobre a problemática. Concluiu-se que responsabilidade objetiva das organizações financeiras é aplicável quando falham em acionar os mecanismos de bloqueio e quando faltam com o dever de segurança. Nessa esfera, apesar dos avanços quanto às regulamentações, ainda há necessidade de maior rigor na proteção ao consumidor com a adoção de decisões mais severas aos requeridos.

**PALAVRAS-CHAVE:** responsabilidade civil; golpe; consumidor; instituições financeiras; sistema financeiro.

**ABSTRACT:** This research aimed to draw a parallel between the new payment system, consumer vulnerability, and the civil liability of financial institutions applied in court decisions in Brazil. Pix, driven by the need for digitalization resulting from the Covid-19 pandemic, brought agility and efficiency to millions of Brazilians who were thus able to be included in the financial market. However, the innovation has increased cases of scams: phishing, fake profiles, and capture of sensitive data are examples. Thus, we sought to investigate, based on consumer legislation and case law, the type of liability applicable to the demand and in which scenarios it would

<sup>1</sup> Bacharela em Direito pela Universidade Estadual do Piauí (UESPI). Advogada. Currículo Lattes: <https://lattes.cnpq.br/3949834620229005>. E-mail: mariaassis@aluno.uespi.br.

<sup>2</sup> Pós-Doutora em Direitos Humanos e Desenvolvimento pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB). Doutora e Mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Professora Assistente da Universidade Estadual do Piauí (UESPI). Advogada. Mediadora Judicial. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3103087700737723>. E-mail: auricelianascimento@phb.uespi.br

generate effects for the consumer. To this end, we addressed the main forms of security guaranteed by the Central Bank. The research was carried out through a qualitative and bibliographical approach, with the help of doctrine, laws, dissertations, reports, and decisions of specific cases in the country on the issue. We concluded that the objective liability of financial organizations is applicable when blocking mechanisms fail to operate and when they fail to fulfill their duty of security. In this area, despite advances in regulations, there is still a need for greater rigor in consumer protection with the adoption of stricter decisions for defendants.

**KEYWORDS:** civil liability; scam; consumer; financial institutions; financial system.

## INTRODUÇÃO

A partir de março de 2020, o mundo vivenciou a pandemia da COVID-19 e, como consequência, sofreu com o isolamento e distanciamento social. No Brasil, a situação não foi diferente: os governos locais impuseram o fechamento de todo o comércio. Como saída, a principal solução dos lojistas foi migrar para o meio digital.

Dessa maneira, a sociedade, que já era dependente das instituições financeiras para mercantilizar, presenciou a transformação do serviço bancário. Longas filas de espera em bancos foram substituídas pelos internet banking; abertura de conta pelo celular e, conseqüentemente, acompanhada dessa crescente procura por praticidade de pagamento, o Banco Central do Brasil (BACEN), por meio da Resolução BCB nº 1, de 12 de agosto de 2020, lançou oficialmente o Pix. Dessa forma, os valores que antes demoravam para chegar na conta do destinatário, agora são recebidos instantaneamente a qualquer dia e horário. A criação trouxe praticidade, rapidez e “segurança”.

Contudo, assim como qualquer outra inovação, tornou-se alvo de criminosos que vêm praticando fraudes/estelionatos com a ajuda das falhas de segurança nas operações. Golpe do cadastro do Pix, comprovante de Pix falso, golpe do Pix errado, golpe do Pix agendado, entre outros, são exemplos dos meios desenvolvidos por esses grupos fraudulentos. Frente a essa situação, o consumidor, parte vulnerável da relação, amarga o prejuízo de perder o seu dinheiro e ter sua honra abalada. Nessa perspectiva, quando as instituições financeiras devem ser responsabilizadas civilmente em casos de fraudes online mediante o uso do Pix?

Diante do problema apresentado, tem-se a seguinte hipótese: em situações de fraude pelo sistema de pagamento Pix, é legítima a responsabilização civil das

instituições financeiras se houver comprovação de falha na prestação de serviços, evidenciando a insuficiência das medidas de proteção ao consumidor.

A justificativa para a escolha do tema se dá frente ao crescente aumento do número de crimes cibernéticos, principalmente, com o uso do Pix. Desde o seu lançamento, em 2020, a adesão da população cresceu exponencialmente, o que atesta a inovação desse meio de pagamento (Leite, 2021, pág. 34-35).

Paralelamente, conforme demonstrar-se-á, somente no primeiro semestre de 2022, houve um aumento exponencial de tentativa de golpes. Acompanhada dessa perspectiva, no ano seguinte, mais de 2,5 (dois e meio) milhões de golpes envolvendo a transação foram realizados.

Sendo assim, a discussão sobre isso é essencial para orientar o consumidor quanto à viabilidade de propositura de ações judiciais para garantir a reparação do dano. Somado a isso, busca-se aprimorar a legislação vigente e as jurisprudências dos tribunais pátrios.

O propósito do estudo consistirá em identificar quando as instituições financeiras poderão ser responsabilizadas civilmente em razão da ocorrência de um golpe por meio do uso do Pix. Para tanto, será feita uma pesquisa bibliográfica, de caráter descritivo e abordagem qualitativa.

Na pesquisa bibliográfica, serão coletados os principais conceitos e posicionamentos sobre os temas da responsabilidade civil e seus desdobramentos, as quais serão extraídos a partir de análise doutrinária, entre os quais cita-se Carlos Roberto e Flávio Tartuce, o que permitirá uma ampla abordagem sobre diferentes perspectivas. Destarte, será apresentada a legislação consumerista através do site do Planalto.

Inicialmente, diferenciar-se-á a classificação da responsabilidade civil quando a presença ou não de culpa. Nessa perspectiva, aplicar-se-á esses conceitos às instituições financeiras, trazendo a perspectiva do Código de Defesa do Consumidor e da visão de doutrinadores sobre o tema. Além disso, explicar-se-á a distinção entre fortuito interno e externo.

Em segundo momento, abordar-se-á como o Pix, um sistema de pagamento, impactou no ingresso de milhões de brasileiros ao sistema financeiro e influenciou na digitalização da economia.

Ato contínuo, em terceiro lugar, apresentar-se-á as crescentes taxas de golpes envolvendo a inovação. Nesse sentido, examinar-se-á quais são os principais

meios utilizados pelos golpistas e os mecanismos adotados pelo Banco Central para coibir tais práticas.

Por fim, abordar-se-á a principal jurisprudência sobre o tema, a Súmula 479 do Superior Tribunal de Justiça a partir da qual será apresentada a linha de entendimento atual. Nessa análise, dialogar-se-á com o entendimento adotado pelos tribunais de justiça do Brasil, através de análise de decisões disponíveis sobre o tema por meio da plataforma JusBrasil, nas ações de restituição de valores cumulado com indenização por danos morais.

## 1 RESPONSABILIDADE CIVIL DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

De acordo com Gonçalves (2021), a responsabilidade é uma reparação por um dano, mas o autor entende que, como são muitas as atividades humanas, também são múltiplas as acepções de responsabilidade. Com base nisso, pode-se compreender que o responsável é aquele que será obrigado a fornecer meio que se retorne ao *status quo ante*.

Tartuce contribui com o tema, ao relacionar responsabilidade com obrigação: “A responsabilidade civil surge em face do descumprimento obrigacional, pela desobediência de uma regra estabelecida em um contrato, ou por deixar determinada pessoa de observar um preceito normativo que regula a vida” (Tartuce, 2022, p. 1064).

Nessa toada, vê-se que a responsabilidade civil é uma consequência de um evento danoso, por meio de um ato ilícito que gera a obrigação de reparar. Essa reparação ocorre por meio de uma indenização que visa retornar para o ambiente que se encontrava o ofendido antes da ação do responsável.

Na doutrina, essa responsabilidade será categorizada em relação à natureza da obrigação (contratual ou extracontratual) e quanto à presença ou ausência da culpa (subjéitiva ou objetiva). Para o presente estudo, apresentar-se-á somente a última classificação.

Nesse viés, assim pode ser conceituada a responsabilidade civil subjéitiva:

Diz-se, pois, ser “subjéitiva” a responsabilidade quando se esteia na ideia de culpa. A prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável. Nessa concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa (Gonçalves, 2022, p. 62).

Portanto, a responsabilidade subjetiva é aquela que a vítima precisa demonstrar que o ofensor possui culpa na ocorrência do dano. Ainda, Tartuce (2022) pontua que essa culpa é genérica, mas deve incluir o dolo e a culpa em sentido restrito (imprudência, negligência ou imperícia). Já a responsabilidade civil objetiva se diferencia: “prescinde-se totalmente da prova da culpa. Ela é reconhecida, como mencionado, independentemente de culpa. Basta, assim, que haja relação de causalidade entre a ação e o dano” (Gonçalves, 2022, p. 21).

No Código Civil, o art. 927, parágrafo único, apresenta o tema, *in verbis*:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, é obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem (BRASIL, 2002).

Essa responsabilidade é fundamentada na teoria do risco, que afirma que quem exerce uma determinada atividade assume os riscos por tal prática, conforme Gonçalves (2022).

Partindo dessa premissa, cabe citar que as instituições financeiras são enquadradas como fornecedores pela Legislação Consumerista. Logo, de acordo com o art. 14 do ordenamento, impõe-se a responsabilidade objetiva ao fornecedor, já que estabelece o dever de reparar independentemente da existência de culpa.

Assim sendo, nota-se que a classificação da responsabilidade das instituições financeiras é objetiva não apenas em razão da teoria do risco, mas também em virtude do Código de Defesa do Consumidor. Para corroborar a análise desta obra, cabe citar que o Superior Tribunal de Justiça, na súmula 297, conclui que o Código de Defesa do Consumidor (CDC) é aplicável às instituições financeiras, logo, o PIX será analisado a partir da perspectiva do CDC.

Nesse viés, o diploma mencionado traz, no art. 12, § 3º, hipóteses em que o fabricante, o construtor, o produtor ou importador não serão responsabilizados. No entanto, ao fornecedor cumpre o ônus de prová-las para desincumbir-se de responsabilidade, de acordo com Gonçalves (2022).

Também, prescreve o art. 14, § 3º do código quando o fornecedor será isento de responsabilidade. Sobre o tema, Gonçalves (2022) alerta a necessidade de pontuar que, embora não estejam presentes no rol do dispositivo, os casos de fortuito externo e interno podem ser invocados. Dessa maneira, é essencial

apresentar a diferença entre ambos os casos. O conceito clássico é feito por Agostinho Alvim:

A distinção que modernamente a doutrina vem estabelecendo, aquela que tem efeitos práticos e que já vai se introduzindo em algumas leis, é a que vê no caso fortuito um impedimento relacionado com a pessoa do devedor ou com a sua empresa, enquanto a força maior é um acontecimento externo. Tal distinção permite estabelecer uma diversidade de tratamento para o devedor, consoante o fundamento de sua responsabilidade civil. Se esta fundar-se na culpa, bastará o caso fortuito para exonerá-lo. Com a maioria de razão absolverá a força maior. Se a sua responsabilidade fundar-se no risco, então o simples caso fortuito não o exonerará. Será mister haja força maior, ou como alguns dizem, caso fortuito externo. Nesta última hipótese, os fatos que exoneram vêm a ser: culpa da vítima, ordens de autoridade (*fait du prince*), fenômenos naturais (raio, terremoto), ou quaisquer outras impossibilidades de cumprir a obrigação, por não ser possível evitar o fato derivado de força externa invencível, guerra revolução (Alvim, 1949, p. 290-291).

Sua doutrina ainda é citada por Carlos Roberto Gonçalves:

Modernamente se tem feito, com base na lição de Agostinho Alvim, a distinção entre “fortuito interno” (ligado à pessoa, ou à coisa, ou à empresa do agente) e “fortuito externo” (força maior, ou *Act of God* dos ingleses). Somente o fortuito externo, isto é, a causa ligada à natureza, estranha à pessoa do agente e à máquina, excluiria a responsabilidade, principalmente se esta se fundar no risco. O fortuito interno, não (Gonçalves, 2021, p. 190).

Diante disso, o fortuito externo seria uma força da natureza (força maior), enquanto o fortuito interno uma causa ligada ao ser humano. De todo caso, o STJ Súmula 479 dispõe que as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos causados por fortuito interno relacionado a fraudes e delitos que sejam praticados por terceiros nas relações bancárias (Brasil, 2012).

## 2 AS TRANSAÇÕES FINANCEIRAS VIA PIX

A partir de 16 de novembro de 2020, pessoas físicas e jurídicas passaram a ter uma nova alternativa para pagamentos e transferências, o Pix. O Banco Central do Brasil, no Relatório de Economia Bancária (2020), define como uma “prestação de serviços para pagamentos instantâneos”.

Conforme o BACEN, o serviço possui oito diferenciais: a velocidade; disponibilidade; multiplicidade de casos de uso; conveniência; facilidade de conciliação e automatização; ambiente aberto e competitivo; custo baixo; e seguro (Relatório de Economia Bancária, 2021).

O Pix proporciona com que, em segundos, seja possível realizar uma transferência. Além disso, pode ser realizado a qualquer tempo, não importando dia

ou horário. Enquanto com transações por Documento de Ordem de Crédito (DOC) ou Transferência Eletrônica Disponível (TED) exigem maiores informações pessoais, com o Pix, basta informar um número de telefone, e-mail, CPF ou uma chave Pix para recebimento ou ler um *QR Code*. Também, permite com que se tenha acesso a informações essenciais sobre a transação através do comprovante. Conseqüentemente, permite com que agentes participem do Pix.

Sendo assim, comparada com outras operações tradicionais como TED, cartões de crédito e débito, boleto e espécie, o Pix permite uma descentralização do sistema. O que antes era necessário pagar taxas, observar a bandeira do cartão e o destino, com o Pix o usuário tem a liberdade que se assemelha ao dinheiro em espécie.

Dessa maneira, tal facilidade fez com que o sistema fosse responsável por permitir com que 71,5 milhões de usuários adentrassem no sistema financeiro, conforme dados de dezembro de 2022 divulgados no site do BACEN (2023). Também, foi o meio mais utilizado com cerca de 4 bilhões de transações somente durante o mês de setembro de 2023 (BACEN, 2023). A título de comparação, é como se em um universo de 200 milhões de habitantes do país fizesse 20 transações por mês. Esse aumento também é consequência da aceitação das empresas com a nova forma de pagamento, que em setembro de 2023 foi responsável por 41% das vendas realizadas, ainda segundo dados do BACEN (2023).

Outrossim, segundo o Relatório de Economia Bancária (2021), o Pix conta com três dimensões de segurança. Para que o usuário adentre no sistema, é preciso que o celular possua um sistema de segurança, seja ele com o uso de reconhecimento facial, senha do aparelho ou reconhecimento biométrico. Somado a isso, todas as transações são criptografadas na Rede de Sistema Financeiro Nacional (RSFN). Por fim, possui alguns regulamentos tais como tempo máximo de autorização e limite de valor.

Em razão disso, a ferramenta impactou significativamente na economia brasileira. Nesse viés, Araújo (2024) destaca que o PIX auxiliou na derrocada da barreira da formalização e impulsionou o mercado interno, haja vista que, com menos custos, automação e segurança, facilitou-se a realização das operações comerciais. Além disso, pontua que o mecanismo auxiliou na inclusão financeira da

população, pois, ao passo que o cidadão tem a oportunidade de acesso, desenvolve habilidades de gestão dos seus próprios recursos.

Consequentemente, Monteiro (2022) revela o crescente aumento de depósitos a prazo entre 2018 a 2020, através de dados fornecidos pelo BACEN, o que corrobora com o hábito de poupar de parte da população.

Sendo assim, o Pix representou uma revolução no sistema de pagamentos no Brasil, tendo em vista a praticidade, rapidez e baixo custo. Suas características, essenciais fizeram com que ele se destacasse em comparação com outras modalidades tradicionais. Tal conjuntura permitiu com que parte dos brasileiros fossem inclusos, o que, consequentemente, impactou positivamente a economia. Dessa maneira, consolidou-se como uma ferramenta fundamental no âmbito econômico nacional.

### **3 OS GOLPES DO PIX E AS MEDIDAS ADOTADAS PELO SISTEMA FINANCEIRO PARA SUA COIBIÇÃO**

Diante da análise supramencionada, observou-se que o Pix, por sua acessibilidade e praticidade, rapidamente tornou-se atrativo para a maioria da população. Acompanhado dessa tendência, pessoas mal intencionadas têm o utilizado como ferramenta para cometerem crimes.

Dessa maneira, conforme dados veiculados no canal de notícias Cable News Network (2022), a empresa de cibersegurança, Psafe, verificou que houve um aumento de tentativas de golpe em 1.200% somente no primeiro semestre de 2022. Da mesma maneira, segundo o a reportagem da revista Forbes (2024), dados mais recentes do Banco Central apontam que em 2023 foram realizados mais de 2,5 (dois e meio) milhões de golpes envolvendo a transação.

Dessa forma, ressalte-se que os tipos de golpes se renovam e se transformam a cada dia, uma vez que, à medida que a sociedade é alertada e novas medidas de segurança são tomadas, os criminosos inovam em sua atuação.

Dito isso, é importante revelar os principais golpes, sendo o primeiro chamado de *pishing*. A Federação Brasileira de Bancos alerta que, nessa modalidade, os golpistas utilizam da engenharia social para conseguir informações confidenciais como senhas (FEBRABAN, 2022).

O segundo é conhecido por utilizar um de perfil falso de WhatsApp para fingir ser alguém da família ou do trabalho da vítima, para pedir dinheiro através do PIX, afirmando estarem em uma situação de emergência. Nessa hipótese, os criminosos utilizam fotos no perfil, disponibilizadas através de redes sociais, e utilizam um número desconhecido, sob o argumento de que teriam trocado de número (SERASA, 2022).

O terceiro, menos utilizado, é o envio de SMS em massa automaticamente solicitando uma quantia via PIX para resolução de uma emergência (Branco, 2021).

O quarto é chamado de “capturador de sessões”, em que o golpista envia um documento para vítima que, caso aberto, irá infectar o aparelho utilizado com um vírus que irá notifica-lo quando o aplicativo do banco for acessado. Dessa maneira, o criminoso poderá “capturar” a senha de acesso (Branco, 2021).

Nesse viés, diante das diversas armadilhas a que o consumidor está exposto, tanto o BACEN quanto as instituições financeiras, têm buscado meios de proteger o usuário. A Resolução BCB nº 338, de 23 de agosto de 2023, autorizou o acesso dos dados dos usuários com chave cadastrada para as autoridades, desde que tenham aderido ao regulamento para acesso ao Diretório de Identificadores de Contas Transacionais (DICT). Dessa forma, as entidades têm acesso a informações como nome, CPF, instituição bancária, data do cadastro, entre outros, de forma a facilitar a persecução penal.

Também, destaca-se outras duas medidas regulamentadas pela Resolução BCB nº 147, de 2021, o bloqueio cautelar e o Mecanismo Especial de Devolução (MED). O primeiro é a forma que o próprio banco faz o bloqueio dos recursos por 72 horas para que analise se a situação é uma caracterizadora de fraude. Já o segundo, é o MED, em que o consumidor, percebendo que foi vítima de golpe, entra em contato com a instituição pagadora, para que esta entre em contato com a instituição recebedora para que efetue o bloqueio dos recursos. A partir disso, as instituições financeiras possuem sete dias para analisar a se o caso se trata de fraude.

Da mesma maneira, em 1º de novembro de 2024, o Banco Central atualizou as regras de segurança: agora os dispositivos ainda não cadastrados precisarão de cadastro junto ao à instituição financeira, caso contrário somente poderão realizar transferências de R\$ 200,00 (duzentos reais) a R\$ 1.000,00 (mil reais) por dia. A

medida visa coibir golpes de alto valor em que o criminoso, por meio de engenharia social, consegue obter a senha do usuário.

Em vista da exposição, tem-se que os bancos se empenham em evitar que as fraudes ocorram, por meio de instrumentos de proteção do usuário. Assim, para se eximirem de culpa, alegam fortuito externo, ou seja, culpa do consumidor e de terceiro.

#### **4 A RESPONSABILIDADE CIVIL DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS À LUZ DE DECISÕES JUDICIAIS**

Após a apresentação do conteúdo doutrinário e de algumas jurisprudências, serão apresentadas decisões judiciais referentes à problemática estudada e serão discutidas as teses apresentadas pelo polo ativo e passivo, além da fundamentação utilizada pelos magistrados em suas decisões. Posteriormente, será traçado uma relação com o eixo apresentado, para que seja possível correlacionar teoria e prática, com o fito de apresentar uma conclusão sobre a responsabilidade civil das instituições financeiras nos casos de golpes do Pix.

Como amostra, foi coletada cinco processos contendo a celeuma no Brasil. Devido a matéria recente e baixa quantidade de judicialização, foram coletadas decisões tanto dos juizados especiais quanto dos tribunais estaduais entre o período de 2023 e 2024.

No processo de nº 0802486-08.2021.8.18.0164, do Juizado Especial Cível Leste 2, Anexo II, da Comarca de Teresina, o autor sofreu o golpe do uso de perfil falso de WhatsApp e repassou a quantia via PIX por meio de sua conta no Banco do Brasil ao destinatário com conta no Banco Itaú, ambas demandadas. Conta ainda que diligenciou com a gerencia de sua instituição financeira, mas que não recebeu auxílio. Alega ainda a falha na prestação de serviços por falta de segurança; que a segunda instituição possui responsabilidade por permitir a abertura de contas usadas em fraudes. Já a primeira demandada apontou fortuito externo, ou seja, culpa do consumidor, o que também fora suscitado pela segunda demandada, ao alegar que o autor tentara transferir sua responsabilidade às instituições financeiras. Também, ambas alegaram ilegitimidade passiva e o primeiro demandado, a carência da ação.

Em decisão de abril de 2022, o magistrado afastou as preliminares citadas. No mérito, elencou a relação de consumo e citou a Súmula 297 do STJ e deferiu a inversão do ônus da prova. Entretanto, citou Súmula 479 da Corte Superior para apontar que o fortuito é capaz de afastar a responsabilidade das rés. Assim, aplicou a ressalva o art. 14, § 3º, inc. II do CDC, culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros. Não obstante isso, ao analisar que não fora realizado o bloqueio preventivo, previsto na Resolução BCB nº 103/2021 que criou o MED, condenou as instituições requeridas, solidariamente, ao pagamento da quantia pleiteada. Diante disso, as requeridas recorreram da decisão e reiteraram a argumentação, porém a sentença foi mantida por seus próprios fundamentos, conforme julgamento da 2ª cadeira da 2ª Turma Recursal em fevereiro de 2024. O processo fora arquivado em setembro do corrente ano (Piauí, 2024).

No processo de nº 000284-26.2021.8.26.0302, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o autor tentou adquirir um aparelho eletrônico por meio de um anúncio de venda online. Diante da atratividade do valor, realizou a transferência via Pix ao vendedor, contudo, ao não receber o produto, percebeu que havia sido enganado. Diante disso, conta que entrou em contato com o Banco PagSeguro, ré da ação, mas que havia sido orientado a contactar o Banco BRB Banco de Brasília, mantenedor da conta destinatária. Já as instituições financeiras, Banco Original e PagSeguro, alegaram ilegitimidade passiva e responsabilidade exclusiva do consumidor e da beneficiária da transação.

Em análise ao caso, a 12ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo consignou que o BRB Banco de Brasília S.A. falhou ao permitir a abertura de conta corrente ao estelionatário, deixando de observar documentação para confirmar se a pessoa existe, o que foi fundamental para o sucesso da empreitada. Assim, deixou de adotar medidas eficazes para evitar o evento. Nesse ponto, citou os artigos 2º e 4º da Resolução nº 4.753/2019 do BACEN, anteriormente citada, que tratam sobre os procedimentos a serem adotados para verificar a identidade do contratante da conta.

Com base nessa percepção, a 12ª Câmara afastou a culpa exclusiva da consumidora e citou a incidência da Súmula 479 do Superior Tribunal de Justiça, haja vista que o falsário se aproveitou de uma fragilidade do sistema das instituições. Em continuidade, apontou a falta de aplicação do art. 39-B do Regulamento do Pix, que trata sobre o bloqueio cautelar em caso de insistência da

transação por parte das Rés envolvidas. Nessa linha, as instituições foram condenadas a restituir o valor e ao pagamento de danos morais (São Paulo, 2023).

No processo de nº 5276651-19.2023.8.09.0051, do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, o autor ajuizou a ação em razão de ter recebido uma ligação de um suposto representante do banco Réu, Itaú Unibanco S/A, que estava em posse de todas as suas informações pessoais para que devolvesse um lançamento indevido. Após perceber o golpe, o autor entrou em contato com a instituição financeira e realizou um boletim de ocorrência.

No caso em análise, o golpista estava em posse de informações bancárias sensíveis, as quais são de responsabilidade das instituições financeiras conforme a Resolução nº 4.658/2018 do Banco Central do Brasil, a qual prevê o dever de aperfeiçoamento e adequação dos serviços.

Ainda assim, em sentença, o juiz de primeiro grau julgou improcedente a demanda. Conseqüentemente, as partes interpuseram Recurso Inominado, o qual foi conhecido e desprovido sob o argumento de que o caso se tratava de fortuito externo e ainda transferiu a responsabilidade probatória ao consumidor.

Entretanto, em Reclamação ao Tribunal de Justiça, os requerentes suscitaram violação à Súmula 479 do STJ. Na oportunidade, foi aplicada a teoria do risco, pois ao passo que as instituições financeiras se aproveitas da facilidade de uso do Pix, deveriam investir em segurança cibernética.

Nessa toada, a 2ª Seção Cível caracterizou a ação como um fortuito interno, aplicando a responsabilização prevista na súmula supramencionada. Outrossim, citou artigo 39-B, com redação dada pelas Resoluções BCB 147 e 269 que impõem o dever de bloqueio em caso de suspeita de fraude.

Sendo assim, o acórdão foi cassado para, por conseguinte, adequar-se à jurisprudência (Goiás, 2023).

No Recurso Inominado Cível nº 0006439-35.2022.8.16.0131, o autor acreditou transferir um Pix para sua sobrinha quando, na verdade, foi vítima de um golpe. Em sentença, o juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido inicial, para restituição do valor de R\$ 1.976,00 (mil novecentos e setenta e seis reais), contudo a instituição financeira, Nu Pagamentos S.A., recorreu, aduzindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva e, no mérito, requereu a improcedência da demanda.

Entretanto, a 5ª Turma Recursal dos Juizados Especiais do Tribunal de Justiça do Paraná afastou a preliminar, tendo em vista que a instituição atuou como a administradora das contas correntes, do autor e do golpista.

No mérito, asseverou-se que não agiu de forma célere a acionar o MED previsto nas Resoluções 1/2020 e 103/2021 do BACEN, tendo em vista que, logo após realizar a transação, entrou em contato com a empresa. Desse modo, a situação ensejou sua responsabilidade objetiva, ante a falha na prestação de serviços, assim como determina a Súmula 479 do STJ, portanto, manteve a condenação (Paraná, 2023).

Na apelação cível de nº 0801439-13.2023.8.20.5001, o Banco do Brasil interpôs embargos de declaração contra o acórdão proferido pela 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte que deu provimento a apelação cível que o condenou a restituir os autores em danos materiais e morais.

Narra a inicial que os autores receberam ligações de estelionatários se passando por terceiros do setor de sindicato para que fizessem uma transferência via Pix e TED. Ao notarem que haviam sido vítimas de um golpe, imediatamente acionaram a instituição financeira que se manteve inerte em acionar o MED, conforme ordena as Resoluções 01/2020 e 103/201 do BACEN. Contudo, a Ré se manteve inerte, o que configurou a falha na prestação de serviços e a caracterização do fortuito interno.

Conquanto, em sentença proferida pelo Juízo de Direito da 14ª Vara Cível da Comarca de Natal (Rio Grande do Norte) os pedidos da inicial foram julgados improcedentes, o que motivou a interposição da apelação cível.

Diante disso, acordaram os Desembargadores da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte para reformar parcialmente a decisão. Nesse sentido, verificou-se que o Banco Inter S/A não havia sido comunicado da transferência fraudulenta, por isso, sua legitimidade passiva não foi verificada.

Do contrário, a primeira Ré foi condenada a reparar o prejuízo, tendo em vista que o serviço prestado fora defeituoso, ante a inércia em adotar as providências necessárias imediatamente, caracterizando também falha na segurança que o consumidor esperava.

Ainda assim, o banco interpôs Embargos de Declaração com pedido de efeito modificativo. Todavia, foi negado provimento, uma vez que se notou a tentativa de

rediscutir o mérito por via inadequada. Assim, o acórdão transitou em julgado em julho de 2024 (Rio Grande do Norte, 2024).

Dessa maneira, de acordo com o caso concreto, a responsabilidade civil das instituições financeiras pode ser afastada. Conforme o entendimento jurisprudencial dos tribunais pátrios, quando verificada a falha na prestação do serviço, tanto as instituições financeiras receptoras quanto emissores devem responder. Em relação às primeiras, o ato ilícito é pautado na abertura de contas para os falsários sem seguir procedimentos de identificação, cadastramento indevido de chaves, omissão e recusa em acionar os mecanismos de segurança ofertados pelo Banco Central. Em relação às segundas, a responsabilidade decorre da vulnerabilidade consumidor frente às falhas do sistema de segurança.

## **CONCLUSÕES**

O Pix surgiu como uma ferramenta para facilitar o dia a dia financeiro da população: transações rápidas e baratas foram os atrativos que conquistaram milhares de brasileiros a se tornarem usuários. Contudo, na mesma proporção que se tornou relevante, o número de golpes através do meio foi crescendo em números expressivos.

Para tentar conter os casos e fornecer mais segurança aos cidadãos, o Banco Central implementou algumas medidas, as quais merecem destaque ao bloqueio cautelar e ao MED que permitem o bloqueio do valor destinado ao golpista até que as instituições financeiras analisem a disputa.

Nesse sentido, constatou-se que, da análise das disposições do Código de Defesa do Consumidor e da Súmula 297 do STJ, é possível a responsabilização civil objetiva das organizações.

Contudo, com base no arcabouço de decisões dos tribunais pátrios acompanhado das doutrinas analisadas, vê-se que o posicionamento atual é favorável ao consumidor desde que entrem em contato com o intermediador financeiro logo após o fato, para que acionem os mecanismos de bloqueio.

Ainda assim, é importante elencar que o imbróglio é recente, com constantes tentativas de mudanças para melhor proteger o usuário, logo, é esperado uma progressão nas interpretações dos magistrados sobre o tema, com a aplicação de

decisões mais severas, pois, assim, fomentar-se-á o desenvolvimento de melhores investimentos na segurança do consumidor.

## REFERÊNCIAS

ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. São Paulo: Saraiva, 1949. 354 p.

ARAUJO, Ygor Fernandes. **Pix: uma análise sobre a nova ferramenta de pagamento instantâneo na economia nacional**. Dissertação, Faculdade De Administração, Contabilidade, Economia E Gestão Pública, Universidade de Brasília. Brasília, p. 113. 2023.

BRANCO, D. C. **Golpes no Pix**: veja como funcionam as duas principais abordagens dos criminosos. 2021. Disponível em: <https://canaltech.com.br/seguranca/golpes-no-Pix-veja-como-funciona-as-duas-principais-abordagens-dos-criminosos-201998/>. Acesso em: 19 out. 2024.

BRANDÃO MADUREIRA, João. **A ERA DO PIX: A RESPONSABILIDADE OBJETIVA DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS SOBRE FRAUDES BANCÁRIAS, UMA ANÁLISE À LUZ DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**. Direito UNIFACS–Debate Virtual-Qualis A2 em Direito, n. 288, 2024.

BRASIL, Banco Central do. **Pix - serão atualizadas as regras de segurança para novos dispositivos cadastrados**. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/detalhenoticia/20390/noticia>. Acesso em: 20 nov. 2024.

BRASIL, Banco Central do. **Relatório de Economia Bancária, 2020**. Disponível em: [https://www.bcb.gov.br/publicacoes/relatorioeconomiabancaria/reb\\_2020](https://www.bcb.gov.br/publicacoes/relatorioeconomiabancaria/reb_2020). Acesso em: 7 de mai. de 2024.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002.

BRASIL. Lei Nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. **Diário Oficial da União**: Brasília, DF, 1990.

BRASIL. Resolução BCB nº 12, agosto de 2020. Institui o arranjo de pagamentos PIX e aprova o seu regulamento. **Diário Oficial da União**: Brasília, DF, Seção 1, p. 44-48. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Resolu%C3%A7%C3%A3o%20BCB&numero=1>. Acesso em: 19 out. 2024.

BRASIL. Resolução BCB nº 147, setembro de 2021. Altera o Regulamento anexo à Resolução BCB nº 1, de 12 de agosto de 2020, que disciplina o funcionamento do arranjo de pagamentos Pix. **Diário Oficial da União**: Brasília, DF, Seção 1, p. 128. Disponível em:

<https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Resolu%C3%A7%C3%A3o%20BCB&numero=147>. Acesso em: 19 out. 2024.

BRASIL. Resolução BCB nº 338, agosto de 2023. Institui procedimentos para acesso de entes públicos aos dados vinculados às chaves Pix armazenadas no Diretório de Identificadores de Contas Transacionais (DICT) e divulga Regulamento para adesão dos interessados. **Diário Oficial da União**: Brasília, DF, Seção 1, p. 102/103.

Disponível em:

<https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Resolu%C3%A7%C3%A3o%20BCB&numero=338>. Acesso em: 19 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 479**. Disponível em:

[https://www.coad.com.br/busca/detalhe\\_16/2409/Sumulas\\_e\\_enunciados](https://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/2409/Sumulas_e_enunciados). Acesso em: 10 de outubro de 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 297**. Disponível em:

[https://www.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2011\\_23\\_capSumula297.pdf](https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2011_23_capSumula297.pdf). Acesso em: 26 de maio de 2024.

FAVONI, Thiago. **Aspecto jurídico da responsabilidade civil das instituições financeiras**. TCC, Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, Direito. Assis, pág. 53, 2011.

FEBRABAN alerta para golpes em aplicativos de mensagens. **FEBRABAN**, 28 julho 2022. Disponível em: <https://portal.febraban.org.br/noticia/3823/pt-br/>. Acesso em: 19 out. 2024.

FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de direito do consumidor**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019. 452 p.

GOIÁS. Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. **Reclamação nº 5276651-19.2023.8.09.0051**. Reclamante: Javier Miguel Magul. Reclamada: 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais do Estado de Goiás. Desembargador Relator: Jeová Sardinha de Moraes. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-go/2015154819>. Acesso em: 19 out. 2024.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: responsabilidade civil**. 16ª edição. São Paulo: SaraivaJur, 2021. 608 p.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: responsabilidade civil**. 17ª edição. São Paulo: SaraivaJur, 2022. 616 p.

LEITE, Leandro Meira. **A Evolução dos Meios de Pagamentos Digitais no Brasil Durante a Pandemia do Covid-19: Uma Análise Sobre o Pix**. Monografia (Graduação em Engenharia de Produção) - Escola de Engenharia de São Carlos da Universidade de São Paulo, 2021. 74 p.

MONTEIRO, Lyan de Mattos Souto. **Inclusão financeira: uma análise das influências preliminares do Pix entre 2020 E 2021**. Trabalho de Conclusão de

Curso (Graduação) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Faculdade de Ciências Econômicas. Porto Alegre, 2022. 56 p.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. **Recurso Inominado n° 0006439-35.2022.8.16.0131**. Recorrente: Nu Pagamentos S.A. Recorrido: Alessandro Santi. Juíza Relatora: Júlia Barreto Campelo. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-pr/1981382962>. Acesso em: 31 out. 2024.

PIAUÍ. Tribunal de Justiça do Estado do Piauí. **Processo n° 0802486-08.2021.8.18.0164**. Recorrente: Sérgio Luiz de Melo Campos. Recorridos: Itaú Unibanco S.A. e Banco do Brasil S.A. Juizado Especial Cível Leste 2, Anexo II, Comarca de Teresina. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-pi/1544407704/inteiro-teor-1544407727>. Acesso em: 3 nov. 2024.

**Pix chega a número expressivos em apenas três anos**. Banco Central do Brasil, Brasília, 16 de novembro de 2023. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/detalhenoticia/744/noticia>. Acesso em 7 de maio de 2024.

RIO GRANDE DO NORTE. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte. **Apelação Cível n° 0801439-13.2023.8.20.5001**. Apelante: Valdenizia Maria Teixeira Carneiro e Jose Evaristo De Assis. Apelado: Banco do Brasil S/A e Banco Inter S.A. Juiz Relator: Cláudio Manoel de Amorim Santos. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-rn/2240183716>. Acesso em: 31 out. 2024.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação Cível n° 1000284-26.2021.8.26.0302**. Apelante: Banco Original. Apelado: Gabriel Moya. Juiz Relator: Alexandre David Malfatti. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/1733136218>. Acesso em: 19 out. 2024.

SERASA EXPERIAN. **Golpes e fraudes com Pix: saiba como se prevenir**. Disponível em: <https://www.serasa.com.br/premium/blog/golpes-e-fraudes-com-Pix/>. Acesso em: 18 out. 2024.

TARTUCE, Flavio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 12ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

# A UBERIZAÇÃO DO TRABALHO

## THE UBERIZATION OF LABOUR

Emilly Daniele de Bessa Barbosa<sup>1</sup>

Deophanes Araújo Soares Filho<sup>2</sup>

Deilton Ribeiro Brasil<sup>3</sup>

Recebido/Received: 13.10.2024/Oct 13<sup>th</sup>, 2024

Aprovado/Approved: 18.11.2024/Nov 18<sup>th</sup>, 2024

**RESUMO:** A pesquisa aborda o fenômeno da "uberização do trabalho", focando nas relações entre motoristas de aplicativos e plataformas digitais como Uber, iFood e Rappi. Com o crescimento dessas plataformas, surgem discussões sobre a precarização do trabalho e a possibilidade de reconhecimento de vínculo empregatício, conforme os requisitos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), como subordinação e pessoalidade. A problematização central reside na incerteza jurídica sobre a existência desse vínculo entre motoristas e plataformas digitais, o que impacta os direitos trabalhistas. A hipótese sugere que, em determinadas situações, a relação entre motoristas e empresas digitais pode preencher os requisitos legais para caracterizar vínculo empregatício. O estudo adota o método hipotético-dedutivo, analisando jurisprudências de tribunais trabalhistas, como o reconhecimento do vínculo de entregadores com a Rappi e decisões contrárias envolvendo a empresa 99. Também são examinadas legislações internacionais, como a Lei Ryder da Espanha e o reconhecimento do vínculo no Reino Unido. Como procedimentos metodológicos incluem a revisão de literatura, análise de decisões judiciais e propostas legislativas em tramitação, como o Projeto de Lei Complementar nº 12/2024, que visa regulamentar essa atividade. Os resultados alcançados revelam divergências entre os tribunais trabalhistas brasileiros, além de um cenário legislativo em evolução. A pesquisa conclui que a regulamentação é essencial para reduzir a precarização do trabalho em plataformas digitais e garantir direitos trabalhistas mais claros e efetivos.

**PALAVRAS-CHAVE:** uberização; plataformas digitais; vínculo empregatício; precarização do trabalho.

<sup>1</sup> Graduada em Direito pela Universidade de Itaúna (UIT). Pós-graduanda em Direito do Trabalho e em Direito Civil pela Faculdade Venda Nova do Imigrante (FAVENI). E-mail: emillydbb@gmail.com

<sup>2</sup> Pós-graduação e especialização em Direito empresarial. Graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Professor na Universidade de Itaúna (UIT). Orientador de conteúdo. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8855317947821109>. E-mail: contato@araujosoaresecruz.adv.br

<sup>3</sup> Pós-Doutor em Direito pela UNIME, Itália. Doutor em Direito pela UGF-RJ. Professor da Graduação e PPGD - Mestrado e Doutorado em Proteção dos Direitos Fundamentais da Universidade de Itaúna (UIT) e das Faculdades Santo Agostinho (FASASETE-AFYA). ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7268-8009>. Currículo Lattes: <https://lattes.cnpq.br/1342540205762285>. E-mail: deilton.ribeiro@terra.com.br

**ABSTRACT:** The research addresses the phenomenon of the "uberization of work," focusing on the relationships between app drivers and digital platforms such as Uber, iFood, and Rappi. With the growth of these platforms, discussions have emerged regarding the precarization of labor and the possibility of recognizing employment relationships based on the requirements of the Consolidation of Labor Laws (CLT), such as subordination and personal nature of the work. The central issue lies in the legal uncertainty surrounding the existence of this relationship between drivers and digital platforms, which impacts labor rights. The hypothesis suggests that, in certain situations, the relationship between drivers and digital companies may meet the legal requirements to be characterized as an employment relationship. The study adopts the hypothetical-deductive method, analyzing labor court rulings, such as the recognition of the employment relationship between delivery drivers and Rappi and contrary decisions involving the company 99. International legislation is also examined, such as Spain's Ryder Law and the recognition of employment status in the United Kingdom. Methodological procedures include a literature review, analysis of judicial decisions, and ongoing legislative proposals, such as Complementary Bill No. 12/2024, which aims to regulate this activity. The results reveal discrepancies among Brazilian labor courts, as well as an evolving legislative landscape. The research concludes that regulation is essential to reduce the precarization of work on digital platforms and to ensure clearer and more effective labor rights.

**KEYWORDS:** uberization; digital platforms; employment relationship; precarization of labor.

## INTRODUÇÃO

O conceito de Uberização emergiu com a chegada dos aplicativos de transporte individual, notadamente pela famosa empresa Uber, que inspirou o termo. Fundada em 2010, a empresa estabeleceu-se no Brasil em 2014, expandindo sua presença para mais de quinhentas cidades no país, contando atualmente com milhares colaboradores (Uber, 2023a).

Com o avanço das tecnologias de informação e comunicação, esta modalidade de trabalho expandiu-se globalmente. Surgiram diversas plataformas digitais, não limitadas apenas ao transporte individual de pessoas, mas também abrangendo o *delivery* de alimentos e objetos, tais como o iFood, Rappi, Uber Eats, Glovo e 99 App (Antunes *et al.*, 2020).

Deste modo, o constante crescimento desta espécie de prestação de serviço torna necessário o estudo do tema à luz do Direito do Trabalho, especialmente no que concerne à possibilidade de reconhecimento de vínculo empregatício, que pressupõe a existência concomitante dos requisitos estabelecidos pela

Consolidação das Leis do Trabalho - CLT - (Brasil, 1943), a saber: personalidade, não eventualidade, subordinação e onerosidade.

Portanto, a presente pesquisa visa analisar o entendimento dos Tribunais do Trabalho em relação ao tema, além de examinar as proposições legislativas para a regulamentação da profissão, a fim de identificar possíveis soluções para o problema da precarização do trabalho no contexto das plataformas digitais.

A partir de 2016, com a ascensão de plataformas de trabalho como a Uber em todo o mundo, os debates se deslocam para a chamada “uberização do trabalho”, envolvendo temas como capitalismo e cooperativismo de plataforma, trabalho humano e inteligência artificial, algoritmos e trabalho (Antunes *et al.*, 2020, p. 93).

Hodiernamente, há uma considerável discussão em torno da existência de vínculo empregatício entre os motoristas de aplicativos e as respectivas empresas que gerenciam as plataformas digitais. De fato, a jurisprudência dos tribunais trabalhistas apresenta divergências, com casos nos quais a relação de emprego é reconhecida. Um exemplo recente ocorreu no Tribunal Regional do Trabalho (São Paulo, 2023) da 2ª Região, que determinou que a empresa Rappi efetuasse o registro em carteira de todos os entregadores que prestam serviços para ela.

Por outro lado, é importante destacar a existência de magistrados e órgãos colegiados que adotam uma perspectiva diversa, sustentando a inexistência da relação de emprego. Tal posição fundamenta-se na carência dos requisitos estabelecidos pela CLT (Brasil, 1943), especialmente no que se refere à subordinação, aspecto que figura como ponto central nos debates atuais. Neste contexto, em junho do ano passado, o Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (Minas Gerais, 2023) afastou a existência do vínculo empregatício entre um motorista e a empresa 99 Tecnologia, argumentando a ausência simultânea dos requisitos delineados no artigos 2º e 3º da CLT (Brasil, 1943).

É relevante ressaltar que, no âmbito legislativo, já estão em tramitação projetos de lei com o propósito de regulamentar a profissão, como por exemplo o Projeto de Lei Complementar nº 12/2024 (Brasil, 2024c), apresentado pelo Presidente da República.

Além disto, sob a perspectiva do direito comparado, tribunais estrangeiros, como o do Reino Unido, já reconheceram a existência do vínculo empregatício. (Conjur, 2021).

Na Espanha, em 2021, foi promulgado um Decreto-lei, conhecido popularmente como Lei Ryder (*apud* Silveira *et. al.*, 2021), que incorporou ao ordenamento jurídico espanhol a presunção da existência de vínculo empregatício para os entregadores de aplicativo. Esta legislação também garante aos trabalhadores o direito à informação e à revisão das decisões automatizadas gerenciadas por algoritmos.

Diante deste cenário, torna-se imperioso o estudo das diversas perspectivas acerca da relação jurídica entre os motoristas de aplicativo e as empresas que comandam as plataformas digitais, visando a uma compreensão mais aprofundada da questão.

Sendo assim, o objetivo do presente trabalho é apresentar as posições existentes quanto à possibilidade do reconhecimento da relação de emprego entre os motoristas de aplicativo e as respectivas empresas. Logo, os objetivos específicos determinados são: Caracterizar o fenômeno da uberização; conceituar a relação de emprego e demonstrar seus requisitos; apresentar diferentes posições em relação à uberização.

A problematização central reside na incerteza jurídica sobre a existência desse vínculo entre motoristas e plataformas digitais, o que impacta os direitos trabalhistas. A hipótese sugere que, em determinadas situações, a relação entre motoristas e empresas digitais pode preencher os requisitos legais para caracterizar vínculo empregatício.

O estudo adota o método hipotético-dedutivo, analisando jurisprudências de tribunais trabalhistas, como o reconhecimento do vínculo de entregadores com a Rappi e decisões contrárias envolvendo a empresa 99. Também são examinadas legislações internacionais, como a Lei Ryder da Espanha e o reconhecimento do vínculo no Reino Unido.

Como procedimentos metodológicos incluem a revisão de literatura, análise de decisões judiciais e propostas legislativas em tramitação, como o Projeto de Lei Complementar nº 12/2024, que visa regulamentar essa atividade. Os resultados alcançados revelam divergências entre os tribunais trabalhistas brasileiros, além de um cenário legislativo em evolução. A pesquisa conclui que a regulamentação é essencial para reduzir a precarização do trabalho em plataformas digitais e garantir direitos trabalhistas mais claros e efetivos.

## **1 O FENÔMENO DA UBERIZAÇÃO**

A uberização é um fenômeno contemporâneo que redefine as relações de trabalho e produção no século XXI, marcado principalmente pela flexibilização e pela precarização das condições laborais. Este processo é caracterizado pela adoção de plataformas digitais que conectam diretamente prestadores de serviço a clientes, eliminando intermediários tradicionais e alterando substancialmente o mercado de trabalho (Soares; Constantino; Guimarães, 2021). As plataformas que exemplificam este fenômeno, promovem um modelo econômico que prioriza a eficiência e a flexibilidade, muitas vezes em detrimento da segurança e estabilidade empregatícia.

### **1.1 Conceito e características**

A uberização também implica numa transformação profunda da noção de emprego, distanciando-se dos modelos tradicionais de contratação. Os trabalhadores dessas plataformas são frequentemente classificados como autônomos ou independentes, o que os exclui de direitos trabalhistas básicos e benefícios sociais, como férias remuneradas e aposentadoria. Esta classificação tem sido o centro de profundos debates jurídicos e sociais, uma vez que muitos argumentam que ela reflete uma evasão das responsabilidades corporativas (Venco, 2019).

Além disto, a uberização contribui para a criação de um mercado de trabalho altamente competitivo, em que os trabalhadores são incentivados a concorrer uns contra os outros por tarefas, muitas vezes levando a uma corrida para o fundo do poço, em termos de remuneração e condições de trabalho (Franco; Ferraz, 2019). Esta competição pode resultar em longas horas de trabalho para tentar garantir uma renda suficiente, prejudicando a saúde mental e física dos trabalhadores.

Outra característica importante do fenômeno da uberização é o uso intensivo de dados e algoritmos pelas plataformas digitais para gerenciar a força de trabalho. O trabalhador, na ilusão de se posicionar como empreendedor, se expõe às condições impostas pelos algoritmos, e se envolve em uma competição constante para superar ranqueamentos e avaliações, evitar bloqueios e desligamentos sumários, lidar com variações no valor de suas horas de trabalho e buscar bonificações não garantidas. (Abílio; Amorim; Grohmann, 2021).

A uberização tem sido associada também a mudanças nos padrões de consumo e nas expectativas dos consumidores. A demanda por serviços instantâneos e personalizados tem crescido, influenciando outros setores da economia a adotarem modelos de negócio semelhantes. Esta tendência reflete uma mudança cultural expressiva em relação à gratificação imediata e à conveniência, que tem implicações amplas para a sociedade e para a economia como um todo (Morais; Lopes; Couto, 2020).

No entanto, o fenômeno da uberização não se limita aos aspectos negativos. Ele também trouxe importantes inovações, oferecendo novas oportunidades de trabalho para pessoas que anteriormente poderiam estar excluídas do mercado de trabalho formal. Além disto, proporcionou aos consumidores acesso a serviços mais diversificados e convenientes, muitas vezes a um custo menor (Guerra; Duarte, 2020).

O impacto da uberização no ordenamento jurídico tem sido outro ponto de grande discussão. Muitos países estão revisando suas leis para tentar acomodar as novas formas de trabalho, buscando um equilíbrio entre flexibilidade e proteção dos trabalhadores. Assim, é evidente que o Poder Legislativo enfrenta um desafio em razão da necessidade de regulamentação de um modelo econômico inovador, que transcende as fronteiras tradicionais das relações de emprego.

A perspectiva global da uberização revela diferenças consideráveis em como diversas sociedades e economias incorporam e regulamentam este fenômeno. Enquanto em alguns países a resistência a essas plataformas é forte, em outros, elas são vistas como motores de inovação e desenvolvimento econômico. Essas diferenças destacam a necessidade de abordagens regulatórias que considerem as especificidades locais e os contextos sociais (Guerra; Duarte, 2020).

A uberização também levanta questões sobre a sustentabilidade de longo prazo do modelo de negócios baseado em plataformas. Críticos apontam para a dependência de trabalhadores precários e a externalização de custos como vulnerabilidades inerentes que podem, eventualmente, comprometer a viabilidade dessas empresas. Por outro lado, defensores argumentam que a inovação contínua e a adaptação às demandas do mercado podem superar estes desafios (Franco; Ferraz, 2019; Guerra; Duarte, 2020).

Este panorama da uberização demonstra a complexidade deste fenômeno, que continua a moldar as dinâmicas sociais, econômicas e jurídicas do trabalho no

século XXI. A compreensão aprofundada de suas características e impactos é fundamental para desenvolver estratégias eficazes que possam equilibrar inovação com justiça social e proteção ao trabalhador.

A análise da uberização enquanto fenômeno global revela suas implicações profundas no âmbito social e econômico contemporâneo. Este processo, caracterizado pela mediação tecnológica entre oferta e demanda de serviços, promove uma nova lógica de organização laboral. A inserção de plataformas digitais no mercado de trabalho desafia concepções tradicionais de emprego, reconfigurando as relações entre trabalhador e empregador. A flexibilidade operacional oferecida por tais plataformas, embora possa ser vista como uma vantagem competitiva para as empresas, frequentemente mascara relações de trabalho precarizadas, onde a falta de segurança e benefícios trabalhistas se torna a norma (Soares; Constantino; Guimarães, 2021).

O advento deste modelo econômico é frequentemente justificado pela necessidade de inovação e eficiência no mercado global. Contudo, a uberização transcende a mera implementação de tecnologias disruptivas, refletindo uma transformação mais ampla nas estruturas econômicas e sociais. As plataformas digitais, ao remodelarem as formas de trabalho, também redefinem o conceito de empregabilidade, exigindo dos trabalhadores uma adaptabilidade constante a um mercado instável e incerto (Abílio; Amorim; Grohmann, 2021).

A questão da autonomia dos trabalhadores uberizados é particularmente problemática. Embora classificados como contratados independentes, muitos enfrentam uma realidade de dependência econômica em relação às plataformas para as quais prestam serviços. Esta pseudo-autonomia, limitada pelas rígidas estruturas algorítmicas que gerenciam o trabalho, revela uma contradição inerente ao modelo da uberização, onde a liberdade de trabalho prometida esbarra em práticas de controle e gestão quase patronais (Franco; Ferraz, 2019).

Além disto, o impacto da uberização na qualidade dos serviços prestados e na experiência do consumidor merece atenção. Enquanto a conveniência e a eficiência são frequentemente citadas como benefícios, a precarização do trabalho que sustenta essas plataformas pode comprometer a qualidade dos serviços. A constante pressão por baixos custos e alta produtividade impõem aos trabalhadores condições que dificultam a manutenção de padrões elevados de serviço (Pinheiro; Souza; Guimarães, 2018).

A sustentabilidade do modelo de uberização também é questionada. A longo prazo, a continuidade deste fenômeno depende da capacidade das plataformas de se adaptarem a um ambiente regulatório em constante evolução e de responderem de maneira socialmente responsável às críticas relativas à precarização do trabalho. A busca por um modelo economicamente viável, que ao mesmo tempo preserve os direitos dos trabalhadores, é um dos principais desafios para as empresas que operam sob a lógica da uberização (Guerra; Duarte, 2020).

Portanto, o fenômeno da uberização, com suas múltiplas dimensões e implicações, apresenta-se como um desafio complexo para os pesquisadores, legisladores e a sociedade em geral. A compreensão aprofundada deste fenômeno é de grande relevância para a formulação de respostas políticas e legais que possam equilibrar inovação e eficiência com justiça social e proteção aos trabalhadores. A necessidade de novas estratégias regulatórias e modelos de negócios sustentáveis é evidente, à medida que a uberização continua a remodelar as relações de trabalho.

A ascensão deste modelo traz, portanto, uma série de reflexões importantes sobre o futuro do trabalho e a necessidade de políticas públicas e estratégias corporativas que sejam capazes de harmonizar os benefícios da tecnologia com a proteção dos direitos fundamentais dos trabalhadores.

A uberização, ao promover uma ruptura com os modelos tradicionais de emprego, levanta questões sobre a segurança econômica dos trabalhadores. A volatilidade da demanda por serviços, a falta de garantia de renda mínima e a responsabilidade pelo próprio equipamento e custos operacionais colocam os trabalhadores em uma posição de vulnerabilidade econômica. Este aspecto do fenômeno exige uma reflexão crítica sobre as políticas de proteção social e as formas de seguridade no trabalho autônomo mediado por plataformas (Abílio; Amorim; Grohmann, 2021).

Neste contexto, a uberização também tem implicações para a organização coletiva dos trabalhadores. A natureza fragmentada do trabalho mediado por plataformas e a classificação dos trabalhadores como independentes dificultam a formação de sindicatos e a luta coletiva por melhores condições de trabalho. No entanto, em várias partes do mundo, surgem iniciativas de organização que buscam superar estes obstáculos, apontando para a necessidade de novas formas de

representação sindical e de luta coletiva adaptadas à realidade do trabalho na era digital (Venco, 2019).

Ademais, a uberização coloca em debate a questão da equidade e da inclusão no mercado de trabalho. Enquanto por um lado, as plataformas digitais oferecem oportunidades para quem enfrenta barreiras no mercado de trabalho tradicional, por outro, podem reproduzir ou acentuar desigualdades existentes. A questão do acesso equitativo a estas oportunidades de trabalho e a necessidade de mecanismos que garantam a não discriminação tornam-se pontos críticos para análise (Franco; Ferraz, 2019).

Sendo assim, a uberização é um fenômeno amplo que abrange questões econômicas, sociais, jurídicas e ambientais. Sua análise aprofundada é essencial para compreender os desafios e as oportunidades que apresenta para o mundo do trabalho no século XXI. A busca por respostas eficazes a esses desafios requer um esforço conjunto de acadêmicos, legisladores, empresas e trabalhadores, visando a construção de um modelo de trabalho que seja inclusivo, justo e sustentável.

## **1.2 Funcionamento das plataformas digitais**

A uberização pode ser objeto de estudo em diversos âmbitos, nas mais variadas profissões e setores do mercado. Todavia, a presente pesquisa restringe-se aos motoristas uberizados, que trabalham sob a mediação das plataformas digitais.

Assim sendo, se faz necessário examinar o funcionamento e as diretrizes das plataformas, em especial da Uber, que será utilizada como parâmetro para análise da questão.

Nos Termos Gerais dos Serviços de Tecnologia da Uber (Uber, 2022b), apresentado pela empresa aos motoristas parceiros, denominados Clientes, a empresa define como objeto do negócio jurídico o fornecimento de uma plataforma pela qual é permitido o recebimento e atendimento “[...] de solicitações de Serviços de Transporte [...] feitas por um Usuário da plataforma” (Uber, 2022b).

Assim, para que seja possível utilizar o aplicativo, tanto o Cliente (motorista parceiro), quanto o Usuário (passageiro), precisam se cadastrar previamente, fornecendo as informações necessárias, com o posterior aceite dos Termos de Uso da plataforma (Uber, 2023b).

Para efetuar o seu cadastro como parceiro, o motorista precisa preencher certos requisitos, sendo primordial possuir e manter Carteira Nacional de Habilitação válida e todas as demais licenças, permissões, aprovações, autorizações, registros e certificações necessárias, que podem variar conforme a localidade e modalidade escolhida para oferecer os serviços (Uber, 2022b).

Assim, o condutor realiza o cadastro e em seguida é submetido a uma verificação de segurança, onde é analisada a sua elegibilidade na plataforma. Por fim, deve enviar o Certificado de Registro e Licenciamento do Veículo (CRLV) que pretende utilizar para efetuar as corridas (Uber, [s.d.]b).

Uma vez admitido na plataforma o motorista deve ficar *online* para que lhe sejam apresentadas as solicitações de viagens disponíveis, sendo possível verificar o valor e o destino da corrida antes de realizar o aceite (Uber, [s.d.]b).

O valor a ser pago pela corrida é calculado automaticamente pelo aplicativo e o pagamento também pode ser realizado através deste ou em dinheiro, sendo descontado do motorista, em qualquer das hipóteses, a Taxa de Serviços cobrada pela empresa (Uber, 2022b).

A princípio, a referida taxa era estipulada através de um percentual fixo, de até 25% do valor da corrida. Porém, em 2018 a empresa alterou a forma de cálculo do valor das viagens, passando a utilizar um valor base e outros critérios, como a distância percorrida e o tempo despendido na viagem, além da demanda no momento da realização da solicitação pelo Usuário. Com esta mudança, questões como o tempo adicional gasto em virtude de um engarrafamento passaram a ser computadas para fins de cálculo da importância a ser recebida pelo motorista (Ventura, 2018).

Em regra, os valores pagos pelo aplicativo são semanalmente repassados aos motoristas pela empresa. No caso de pagamentos em dinheiro, os condutores deverão repassar à empresa a importância equivalente à Taxa de Serviços, podendo ser descontada dos valores arrecadados pelos pagamentos digitais. Finalizada a corrida, o usuário poderá avaliar o condutor, e vice-versa. A Uber exige que os motoristas mantenham uma média de avaliações dadas pelos usuários acima da avaliação média mínima para aquela região. De acordo com a empresa, o sistema de avaliações mútuas garante o melhor funcionamento da plataforma (Uber, 2022b).

Insta ressaltar que, apesar das inúmeras semelhanças das demais plataformas desta natureza com as diretrizes da Uber, cada uma delas possui

características distintas, como o aplicativo *InDrive*, que possibilita que o motorista e o usuário estipulem o preço da viagem (*InDrive*, 2023).

Assim, para fins didáticos, serão examinadas as particularidades da empresa que deu origem ao termo estudado, embora pontualmente sejam mencionadas outras plataformas.

Desse modo, este é o processo de cadastramento de motoristas na plataforma. Os mecanismos de controle implementados pela Uber, as sanções que podem ser eventualmente aplicadas e outras particularidades deste sistema serão abordados de forma mais detalhada na análise dos pressupostos da relação de emprego, assunto que será explorado no próximo tópico.

## **2 REQUISITOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO**

Em que pesem as expressões "relação de emprego" e "relação de trabalho" serem muitas vezes utilizadas como sinônimas, à luz da ciência do Direito elas guardam características distintas (Delgado, 2019), sendo necessário examiná-las para melhor compreensão do tema.

A relação de trabalho é gênero que compreende o trabalho autônomo, eventual, avulso, dentre outros, enquanto a relação de emprego pressupõe a existência de subordinação do empregado em relação ao empregador (Martins, 2019).

### **2.1 Relação de trabalho e relação de emprego**

Prevê o artigo 442 da CLT (Brasil, 1943) que o contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego, apesar de que alguns doutrinadores, como Sérgio Pinto Martins (2019), entendam que a terminologia correta seja contrato de emprego.

A relação de emprego, conforme mencionado, pressupõe a presença dos elementos fático-jurídicos delineados nos artigos 2º e 3º da CLT (Brasil, 1943). Estes elementos incluem: a prestação de trabalho por pessoa física a um tomador qualquer, a execução do trabalho de forma pessoal pelo empregado, realizada de maneira não eventual, sob subordinação, e que possua caráter oneroso (Delgado, 2019).

Diante disto, embora alguns doutrinadores considerem a existência de outros requisitos, serão examinados os quatro elementos básicos do vínculo empregatício: pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e subordinação. Assim, este capítulo propõe a análise da possibilidade de existência e adequação desses pressupostos aos trabalhadores mediados por plataformas, com ênfase na subordinação, aspecto que ocupa o centro dos debates acerca da uberização.

## 2.2 Pessoalidade

O contrato de trabalho tem natureza *intuitu personae*, ou seja, é realizado com pessoa certa e determinada (Martins, 2019). Desta forma, para que a relação de emprego seja configurada, é necessário que a prestação de trabalho, realizada por pessoa física, tenha caráter de infungibilidade em relação ao trabalhador (Delgado, 2019).

Logo, o empregado não pode se fazer substituir por outrem (Martins, 2019), sob pena do vínculo laboral não se configurar. Neste sentido esclarece Maurício Godinho Delgado (2019, p. 339): “Verificando-se a prática de substituição intermitente – circunstância que torna impessoal e fungível a figura específica do trabalhador enfocado -, descaracteriza-se a relação de emprego [...]”.

No entanto, há hipóteses de substituição que não implicam na supressão da pessoalidade, como as normativamente autorizadas: férias, licença-maternidade, afastamento para exercício de mandato sindical, dentre outros (Delgado, 2019).

É importante ressaltar que a pessoalidade não se aplica em relação ao empregador, haja vista que a CLT (Brasil, 1943) prevê as hipóteses de sucessão empresarial e de empregadores.

No contexto da uberização, de acordo com os Termos Gerais do Serviço de Tecnologia da Uber (2022b), cada condutor deve ter uma “ID de motorista”, composta pelo login e senha definidos, que permitem o uso e acesso ao aplicativo, sendo expressamente vedado o seu compartilhamento com terceiros, conforme se extrai do trecho a seguir:

O Cliente concorda em não fornecer, distribuir ou compartilhar, nem permitir o fornecimento, distribuição ou compartilhamento do Aplicativo de Motorista (ou dos dados associados a ele) com terceiros. Em caso de descumprimento do disposto acima, a conduta implicará na imediata rescisão deste Contrato pela Uber, sendo que o Cliente deverá apagar e

eliminar completamente o Aplicativo de Motorista do Dispositivo (Uber, 2022b).

Deste modo, ao realizar o cadastro e ser aprovado na plataforma, a prestação de serviços fica limitada ao motorista e ao veículo previamente identificados. Existe, portanto, seleção e controle dos prestadores de serviço da Uber, que não podem ser substituídos no exercício de suas funções (Baboin, 2017), o que corrobora, portanto, para a existência de personalidade em relação aos trabalhadores uberizados.

Ademais, há relatos de motoristas que foram submetidos a entrevistas pessoais pela Uber, cuja finalidade seria verificar perfis e padrões comportamentais, além de ser exigida a apresentação de vasta documentação à empresa, como certidões negativas e de antecedentes criminais (Gonçalves, 2017).

Assim, apesar da prestação de serviços ser mediada por uma tecnologia comunicacional, que contribui para a construção de uma relação aparentemente impessoal (Amorim; Moda, 2020), grande parte dos juristas e estudiosos do Direito do Trabalho entende que resta evidente o caráter *intuito personae* da relação jurídica em comento, dada a impossibilidade de substituição do motorista.

### 2.3 Não eventualidade

Para que seja considerado empregado, o trabalhador deve laborar com continuidade. Deste modo, o vínculo empregatício pressupõe que o serviço prestado tenha caráter de permanência, mesmo que por um curto período determinado (Delgado, 2019).

Contudo, a não eventualidade é assunto controvertido na doutrina trabalhista, havendo diversas teorias sobre o tema, dentre as quais se destacam a teoria do evento, dos fins do empreendimento, da fixação jurídica e da descontinuidade (Delgado, 2019).

Sob o prisma da teoria do evento, eventual é o trabalhador admitido em razão de um fato ou acontecimento, que suscite certa obra ou serviço na empresa, caso em que a duração do serviço será transitória, isto é, ocorrerá enquanto perdurar o motivo da contratação. A teoria dos fins do empreendimento, por sua vez, sustenta que o trabalho eventual é aquele que se distingue dos fins normais da empresa, e por isto, é esporádico e de curta duração (Delgado, 2019).

Já a teoria da fixação jurídica ao tomador de serviços, da qual compartilha Amauri Mascaro Nascimento (*apud* Delgado, 2019, p. 344), defende que eventual:

[...] é o trabalho que, embora exercitado continuamente e em caráter profissional, o é para destinatários que variam no tempo, de tal modo que se torna impossível a fixação jurídica do trabalhador em relação a qualquer um deles.

Por conseguinte, a teoria da descontinuidade, rejeitada pela CLT (BRASIL, 1943), estabelece como eventual o trabalho descontínuo e interrupto, que se fracione no tempo, com rupturas e espaçamentos temporais significativos (Delgado, 2019).

No que concerne à uberização, diante da inexistência de horários fixos de trabalho, a princípio pode parecer questionável a existência de habitualidade. Todavia, é sabido que a Uber possui pleno controle do período de trabalho de seus colaboradores (Baboin, 2017).

Sob a ótica da teoria do evento, nota-se que os trabalhadores uberizados não se adequam ao labor eventual, haja vista que os motoristas cadastrados nas plataformas atendem à demanda intermitente. Sendo assim, não há que se falar em prestação de serviços decorrente de fato ou acontecimento específico (Gonçalves, 2017).

No que concerne à teoria dos fins do empreendimento, apesar da empresa apresentar-se como fornecedora unicamente de serviços de tecnologia (Uber, 2022), considerando o princípio da primazia da realidade, é possível verificar que a Uber é, na verdade, fornecedora de serviços de transporte, pois controla toda a forma da prestação de serviço, estabelecendo o valor da corrida e escolhendo unilateralmente o condutor. Assim, é impossível dissociar o trabalho desenvolvido pelos motoristas dos fins da empresa em questão, presente, portanto, a habitualidade.

Cumprido ressaltar que em um estudo amparado por um Inquérito Civil Público instaurado pelo Ministério Público do Trabalho do Estado do Rio de Janeiro (2016, *apud* Gonçalves, 2017), foi possível verificar, através do relato de um ex-coordenador de operações da Uber, que em determinados casos, se o motorista ficar mais de um mês sem realizar viagens, pode ficar inativo na plataforma. Assim, além de existente, a habitualidade é exigida dos motoristas uberizados. Há, inclusive, a possibilidade de perda do acesso à plataforma em decorrência do não cumprimento de jornada mínima pelo motorista (Franco Filho, 2019).

Assim, este panorama demonstra que a habitualidade, ou não eventualidade, transcende a mera fixação de jornada (Baboin, 2017) e, evidentemente, encontra-se presente na relação jurídica existente entre os motoristas uberizados e as respectivas empresas.

## 2.4 Onerosidade

Sob o ponto de vista do serviço prestado ou pela perspectiva do tomador de serviços, o labor, por si só, inerentemente possui caráter econômico. Todavia, para que a onerosidade se configure como elemento fático-jurídico da relação empregatícia é necessário analisá-la sob a ótica do prestador de serviços (Delgado, 2019).

O artigo 3º da CLT (Brasil, 1943), considera como empregado o trabalhador que presta serviços mediante salário. Assim, a onerosidade consubstancia-se no pagamento ao obreiro de parcelas remuneratórias em virtude do contrato de emprego firmado. Tais parcelas formam o complexo salarial (Catharino *apud* Delgado, 2019). Neste sentido, é o entendimento doutrinário:

[...] ao valor econômico da força de trabalho colocada à disposição do empregador deve corresponder uma contrapartida econômica em benefício do obreiro, consubstanciada no conjunto salarial, isto é, complexo de verbas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em razão da relação empregatícia pactuada (Delgado, 2019. p. 345).

Neste contexto, a Uber articula a retórica de que são os motoristas que a remuneram pelo uso da plataforma. A bem da verdade, e novamente sob o amparo do princípio da primazia da realidade, tal informação não procede, visto que a empresa conduz unilateralmente toda a política de pagamento. Ela recebe os valores das corridas, realiza os descontos referentes à Taxa de Serviços e, somente então, via de regra semanalmente, remunera os motoristas (Uber, 2022).

Além disto, há relatos de ex-coordenadores da Uber (Gonçalves, 2017) indicando que a empresa oferecia prêmios aos motoristas que alcançassem condições previamente estipuladas e, em determinados casos, os remunerava pelo tempo à disposição, assegurando-lhes uma remuneração mínima por hora, mesmo que não houvesse nenhuma viagem.

Desta forma, o motorista realiza as corridas com o objetivo de ser remunerado pelo serviço prestado, caracterizando uma clássica relação de venda de sua força

de trabalho (Baboin, 2017). Resta, portanto, clara a existência de mais um dos requisitos do trabalho subordinado: a onerosidade.

## 2.5 Subordinação jurídica

A subordinação é o aspecto mais controvertido no que tange à uberização, pois, consoante preconiza Delgado (2019), é o pressuposto que diferencia a relação de emprego das demais relações de trabalho.

A doutrina a relaciona com o poder diretivo que o empregador exerce sobre o obreiro, conduzindo a relação de emprego (Martins, 2019). Para Amauri Mascaro Nascimento (*apud* Delgado, 2019, p. 349) a subordinação traduz-se na “ [...] situação em que se encontra o trabalhador, decorrente da limitação contratual da autonomia de sua vontade, para o fim de transferir ao empregador o poder de direção sobre as atividades que desempenhará.”

Assim, a princípio, é impossível dissociar a subordinação da tradicional figura do empregador que emite ordens diretas aos seus funcionários. Contudo, tal acepção, embora existente, não se aplica a grande parte das relações de trabalho contemporâneas. Isto porque, com a evolução da tecnologia e dos meios de produção, outras formas de trabalho emergiram, trazendo novas formas de controle e de trabalho subordinado. Neste sentido, esclarece Delgado (2019, p. 353):

Na essência, é trabalhador subordinado desde o humilde e tradicional obreiro que se submete à intensa plethora de ordens do tomador ao longo de sua prestação de serviços (subordinação clássica ou tradicional), como também aquele que realiza, ainda, sem incessantes ordens diretas, no plano manual ou intelectual, os objetivos empresariais (subordinação objetiva), a par do prestador laborativo que, sem receber ordens diretas das chefias do tomador de serviços e até mesmo nem realizar os objetivos do empreendimento (atividades-meio, por exemplo), acopla-se, estruturalmente, à organização e dinâmica operacional da empresa tomadora, qualquer que seja sua função ou especialização, incorporando, necessariamente, a cultura cotidiana empresarial ao longo da prestação de serviços realizada (subordinação estrutural).

Logo, é possível verificar que a doutrina classifica a subordinação em três dimensões: a tradicional, a objetiva e a estrutural. Tal classificação visa adequar as diversas mudanças no campo do Direito do Trabalho ao tipo jurídico da relação de emprego (Delgado, 2019).

Ademais, a subordinação clássica pressupõe a existência do controle do empregador sobre o empregado, que profere ordens e conduz a relação de emprego. Já a subordinação objetiva relaciona-se aos fins empresariais, isto é, para

que haja trabalho subordinado, é necessário que o trabalhador esteja alinhado com os objetivos do empreendimento. No caso da Uber, conforme mencionado anteriormente, há controvérsias sobre isto, visto que a empresa afirma ser apenas fornecedora de serviços de tecnologia, quando, na realidade, oferece serviços de transporte e mobilidade urbana. Por fim, a subordinação estrutural diz respeito ao alinhamento do trabalhador à estrutura e à dinâmica organizacional da empresa.

Fato é que a legislação trabalhista brasileira não mais exige o controle direto do empregador para que se configure a subordinação. O artigo 6º da CLT (Brasil, 1943), após a nova redação do *caput* e a inclusão de seu parágrafo único pela Lei nº 12.551 (Brasil, 2011, *online*) de 2011, passou a contemplar implicitamente as dimensões objetiva e estrutural da subordinação. Vejamos:

Artigo 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego.

Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.

Neste contexto, Gonçalves (2017) sustenta que os motoristas uberizados trabalham de forma subordinada, tanto na acepção clássica, haja vista que são monitorados eletronicamente, quanto nas acepções objetiva e estrutural, pois realizam os objetivos sociais da empresa e encontram-se inseridos na organização, cultura e dinâmica do empreendimento.

Para além das classificações doutrinárias já existentes, com o fenômeno da uberização, alguns estudiosos do Direito do Trabalho passaram a mencionar a subordinação algorítmica (Guerra; Duarte, 2020).

Os algoritmos são “[...] sistemas inteligentes que oferecem respostas (*outputs*) automatizadas para cada dado inserido (*input*)” (Pires, 2019, p.153), ou seja, com base nos dados obtidos o algoritmo é capaz de apresentar soluções para eventuais demandas ou problemas, através de cálculos matemáticos (Pires, 2019).

O sistema é composto pela ação algorítmica, que engloba os dados e algoritmos propriamente ditos, através dos quais a empresa exerce um controle rígido; e pela Interface visível, que é o aplicativo com o qual os motoristas interagem, em que o controle exercido pela Uber tem natureza atrativa, mediante o uso de uma linguagem mais agradável (Guerra; Duarte, 2020).

A interferência dos algoritmos é tão significativa que, em alguns países, a legislação começou a prever o direito à revisão das decisões automatizadas. Um exemplo é a Lei Ryder (*apud* Silveira *et al.*, 2021), promulgada na Espanha em 2021. Este decreto-lei introduziu um novo dispositivo ao artigo 64.4, do Estatuto dos Trabalhadores (diploma legal que rege as relações de emprego na Espanha), incluindo a alínea “d”, com a seguinte redação:

D) Ser informado pela empresa dos parâmetros, regras e instruções em que se baseiam os algoritmos ou sistemas de inteligência artificial que afetam a tomada de decisões que podem afetar as condições de trabalho, o acesso e a manutenção do emprego, incluindo a definição de perfis (Tradução nossa) (Silveira, *et. al.*, 2021, p.10).

No Brasil, o controle algorítmico encontra-se presente em diversos âmbitos, principalmente no sistema de avaliações e no estabelecimento do valor das corridas. (Pires, 2019).

Ao final de cada viagem, os passageiros podem avaliar o motorista e deixar comentários sobre o serviço prestado. Estas avaliações são usadas para calcular uma nota média para o motorista, que precisa manter uma média de avaliações acima da avaliação mínima exigida para o território, sob pena de sofrer restrições, como a perda de acesso ao aplicativo (Uber, 2022).

Tal exigência consta expressamente no Código da Comunidade Uber (UBER, 2022a):

Cada cidade tem uma avaliação média mínima, pois pode haver diferenças culturais na maneira de as pessoas se avaliarem. Usuários, motoristas e entregadores parceiros que não atingirem a avaliação média mínima da cidade poderão perder, no todo ou em parte, o acesso à Plataforma da Uber.

Já em relação ao Uber Black (Uber [s.d.]a), a exigência é ainda maior e a nota média mínima é padronizada:

Todos os motoristas Uber Black devem manter uma média de avaliações dadas pelos usuários de no mínimo 4,85. A média de avaliações do motorista é baseada nas últimas 500 viagens avaliadas (viagens canceladas - tanto por motoristas parceiros quanto por usuários - não são consideradas).

Para aqueles que defendem a existência do vínculo empregatício, o sistema de avaliações é um forte indicativo da subordinação dos motoristas, pois demonstra um controle gerencial e estrutural sobre os trabalhadores (Baboin, 2017). Assim, no lugar do controle direto do empregador sobre o empregado, haveria na uberização um controle exercido pela multidão de usuários, visando a padronização da prestação de serviços:

Para além das penalidades aplicadas pela Uber, as avaliações tem o potencial de fomentar o automonitoramento do motorista para se manter dentro de um padrão desejável de comportamento e produtividade segundo os parâmetros da empresa. Neste sentido, o sistema de reputação sinaliza uma tentativa de modulação do comportamento dos motoristas (Guerra; Duarte, 2020, p. 49-50).

Outro aspecto que corrobora com esta premissa é a fixação do valor das corridas pela empresa. São os algoritmos que estabelecem o valor das corridas, processando dados como a demanda no momento da solicitação, a quilometragem e a duração da viagem (Ventura, 2018).

Guerra e Duarte (2020) comparam a atuação do algoritmo à mão invisível do mercado, chamando este fenômeno, que interfere no valor das tarifas com base na oferta e demanda, de “[...] mão invisível do algoritmo[...]”.

Assim, o condutor não possui autonomia para estabelecer o preço a ser cobrado, e toda a prestação de serviços é comandada pelo aplicativo. Através de algoritmos, o sistema conecta o motorista ao cliente, define o valor da viagem e a rota, recebe o pagamento e, somente depois, repassa o valor ao condutor, exceto nos casos de pagamentos realizados em espécie ou via transferência bancária.

As taxas de aceitação e cancelamento também são controladas pela empresa. Elas são calculadas com base no número de solicitações recebidas e aceitas, bem como no número de corridas canceladas após a aceitação (Guerra; Duarte, 2020).

A empresa sugere que os condutores mantenham a taxa de aceitação em pelo menos 90% e de cancelamento no máximo 10%. Os motoristas que de algum modo não atenderem às expectativas da empresa poderão sofrer consequências como a perda de promoções exclusivas oferecidas pela Uber, perda temporária do acesso ao aplicativo e até mesmo desligamento definitivo da plataforma. Registros apontam que em relação à taxa de cancelamento, a partir de certo percentual, estimado em 20%, o motorista passa a ser advertido via e-mail ou notificações no aplicativo (Guerra; Duarte, 2020).

Além disto, há relatos de que a Uber impunha exigências quanto à vestimenta dos motoristas, ao oferecimento de balas e água, ao volume do som durante a viagem e até mesmo ao comportamento do motorista ao longo do percurso (Gonçalves, 2017).

Assim, sob a ótica daqueles que argumentam no sentido da existência da subordinação, a ideia de que a empresa seria apenas uma fornecedora de uma

interface digital para conectar motoristas e clientes não se sustenta, pois há uma clara preocupação com o padrão de qualidade da prestação de serviços. Se a Uber fosse de fato uma mera intermediadora das conexões entre motorista e cliente, a forma como o serviço de transporte é executado pouco importaria, desde que fossem respeitadas as leis relativas ao transporte remunerado privado de passageiros, como regras de segurança, habilitação, ano de fabricação e licenciamento do veículo.

Neste liame, enquanto o sistema de avaliações permite à empresa supervisionar a prestação de serviços de forma indireta, através da pontuação registrada pelos passageiros, a utilização desta pontuação para aplicar sanções aos motoristas e manter um padrão de qualidade revela um controle direto da empresa sobre a prestação de serviços, o que evidencia a existência de subordinação.

Alguns motoristas, inclusive, percebem esse controle exercido de maneira muitas vezes sutil pela Uber:

Ela [Uber] direciona meu trabalho, por exemplo, através de promoção. Segunda tem uma promoção das 3 horas da manhã até 9 horas da manhã, eles me direcionam para trabalhar naquele horário que eles querem que eu trabalhe, provavelmente por saberem que vão precisar de mais motoristas naquele momento. É um ganho meu? É! Mas é direcionado [...]. (Amorim; Moda, 2020).

Por outro lado, há uma corrente que sustenta a inexistência de subordinação, como no caso da 8ª Turma do TST (Brasil, 2024f). Em sede de recurso de revista, esta turma decidiu que não havia vínculo empregatício entre um motorista e a Uber do Brasil, entendendo que o condutor tinha total autonomia para estabelecer seu horário e recusar ou aceitar corridas, além de receber a remuneração dos usuários do aplicativo, e não da empresa demandada. Para a Colenda Turma, a mera subordinação estrutural, embora existente, não é suficiente para caracterizar a subordinação necessária para a existência de vínculo empregatício:

Importante realçar que o fato de o tomador dos serviços fixar diretrizes e aferir resultados na prestação dos serviços não induz à conclusão de que estaria presente a subordinação jurídica. Isso porque todo trabalhador se submete, de alguma forma, à dinâmica empresarial de quem contrata seus serviços, em razão de ser ela (a empresa) a beneficiária final dos serviços prestados pelo trabalhador. Sendo assim, pode ela perfeitamente supervisionar e determinar a forma de execução das atividades, não cabendo, para a espécie, o reconhecimento de vínculo decorrente da chamada "subordinação estrutural. Precedentes (Brasil. 2024f).

No entanto, as decisões dos tribunais pátrios serão analisadas adiante, a fim de facilitar a compreensão do fenômeno da uberização. Por ora, é imperioso

destacar a existência dessas duas posições antagônicas acerca da subordinação na relação entre os motoristas e as plataformas que mediam suas atividades.

Evidencia-se, portanto, que, em relação aos requisitos do vínculo empregatício delineados pela CLT (Brasil, 1943), a presença da pessoalidade, da onerosidade e da habitualidade é patente. Contudo, o debate acerca da subordinação ainda persiste, visto que a uberização é um fenômeno recente. Assim, acadêmicos de todo o mundo se debruçam sobre o estudo do tema para elucidar a real situação dos motoristas.

É certo que o debate acerca da uberização se prolongará por um tempo, até que se chegue a um consenso. A complexidade do assunto exige a consideração de vários aspectos, como a realidade fática dos motoristas e as implicações econômicas e sociais decorrentes de eventual regulamentação da profissão.

Em razão disto, os tribunais e legisladores de diversos países têm tentado compreender a uberização. No Brasil, o dissenso jurisprudencial tem causado insegurança jurídica, com decisões que reconhecem o vínculo empregatício e outras que o negam. Deste modo, visando elucidar essas questões, passa-se à análise das diversas posições existentes sobre a uberização, que incluirá, entre outras, a análise do entendimento dos tribunais e das proposições legislativas em tramitação.

### **3 DIFERENTES POSIÇÕES ACERCA DA UBERIZAÇÃO**

O debate acerca da uberização, embora não seja tão recente, haja vista que a Uber se instalou no Brasil em 2014 (Uber, 2023a), tem sido tema central de discussões entre os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário. Na realidade, existem divergências acerca do assunto em todos os campos da sociedade, conforme será demonstrado adiante.

À medida que o labor gerenciado por plataformas cresceu, a uberização bateu à porta da Justiça do Trabalho, através de reclamações trabalhistas de motoristas que pleiteavam o reconhecimento da relação de emprego. A partir de então, os magistrados passaram a enfrentar o desafio de analisar os casos concretos e aplicar-lhes a legislação trabalhista. Por se tratar de algo inédito, os magistrados, ao se depararem com o tema, tiveram que formar um entendimento a respeito, adotando a lógica da existência da relação de emprego ou do caráter autônomo da prestação de serviços.

Em 2017, uma sentença proferida pelo Juiz Márcio Toledo Gonçalves, da 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte (Belo Horizonte, 2017), gerou repercussão. O magistrado reconheceu o vínculo empregatício e condenou a empresa Uber do Brasil Tecnologia a anotar a CTPS do reclamante com a função de motorista, bem como ao pagamento de todas as verbas contratuais e rescisórias. Determinou, ainda, que a empresa ressarcisse o trabalhador por todos os gastos despendidos ao longo da prestação de serviços, tais como despesas com combustível e as balas e água oferecidas aos clientes.

Contudo, a instância superior entendeu de maneira diversa do magistrado e reformou a decisão, concluindo pela inexistência do vínculo empregatício por ausência dos requisitos previstos na legislação trabalhista, e o processo foi arquivado (Belo Horizonte, 2017).

Desde que o assunto começou a ser debatido, os Tribunais Regionais do Trabalho têm apresentado divergências tanto entre si quanto internamente, uma vez que suas turmas frequentemente adotam posições antagônicas. Um exemplo é o Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (Minas Gerais), cujas turmas sustentam posições completamente distintas sobre a uberização (Minas Gerais, 2020, 2022, 2023).

A Sexta Turma do Tribunal Mineiro tem adotado uma postura firme contra a existência do vínculo empregatício há algum tempo. Para este órgão colegiado, a flexibilidade que o motorista tem ao escolher horários e locais de trabalho, bem como a possibilidade de aceitar ou recusar corridas, é incompatível com os preceitos da relação de emprego estabelecidos pela CLT (Brasil, 1943), além de que, segundo os desembargadores, a imposição de regras e sanções por si só, não configura subordinação, por não ser característica exclusiva dos contratos de natureza trabalhista. Em 2020, a Turma (Minas Gerais, 2020) já se posicionava neste sentido:

O motorista do aplicativo reclamado tem autonomia para trabalhar no momento que lhe for conveniente, podendo ligá-lo/desligá-lo segundo seu interesse e por quanto tempo quiser. Ele próprio fornece a ferramenta de trabalho (veículo) e arca com suas despesas. É, portanto, um trabalhador autônomo. Tarifas dinâmicas, para atrair motoristas a atenderem em região que necessita de número maior de trabalhadores, e a fixação do preço e regras de atendimento ao consumidor não são ingerências na autonomia do motorista. É que não há direcionamento a nenhum motorista de forma específica para atender a região carente de motoristas. Ademais, as tarifas dinâmicas e outras regras visam a fidelização do consumidor e a manutenção da plataforma no mercado, pois há concorrência. A forma de obter mais motoristas laborando ao mesmo tempo é efetuada por meio de atrativos (tarifa mais alta - dinâmica - em determinado horário e/ou região) e cabe ao motorista aceitar ou não, segundo sua autonomia. Destaco que

regras e sanções contratuais não são exclusividade da relação de emprego, podendo ser fixadas em quaisquer tipos de contratos. É necessário, ainda, ressaltar que não existe o elemento da alteridade, pois o reclamado não arca com os custos do transporte (veículo e sua manutenção), somente do "app". Enfim, claramente trata-se de trabalho autônomo, sem subordinação, sendo inaplicável o artigo 6º da CLT.

Por outro lado, a Segunda Turma deste mesmo Tribunal, tem adotado entendimento diverso, reconhecendo o vínculo empregatício. Em 2022, o colegiado proferiu acórdão determinando que a empresa Rappi procedesse à anotação da CTPS de um motorista e ao pagamento de todas as verbas próprias do contrato de trabalho. A relatora destacou a dificuldade da aplicação das normas celetistas aos trabalhadores uberizados em razão da desatualização do diploma legal, editado em 1943:

No caso do trabalho de "autônomos de aplicativos", há evidente lacuna ontológica. Isso porque o art. 3º da CLT foi editado em 1943, quando a realidade de uma inteligência artificial determinando comandos seria impensável até para as mentes mais brilhantes da ficção científica. A realidade não se amolda à definição jurídica de forma proposital. Ao contrário, o fato não se insere no conteúdo da norma por uma questão de desatualização, de incompatibilidade entre a norma e a realidade social dominada pelo avanço tecnológico (Minas Gerais, 2022).

Para solucionar a evidente lacuna legislativa, a desembargadora utilizou-se da analogia e buscou fundamentos no direito comparado. Ao contrário do entendimento dominante na turma vizinha, esta turma concluiu pela existência de subordinação, sob o argumento de que a empresa conduz a prestação de serviços, através do controle algorítmico exercido sobre os condutores e pelas recomendações e regras impostas, conforme se extrai dos trechos do acórdão a seguir:

Da mesma forma, o pressuposto da subordinação, ou dependência, conforme previsto na CLT, também emerge dos autos, visto que, não obstante a tese defensiva de trabalho autônomo, deve-se destacar que a captação do cliente é realizada pela plataforma digital, e não pelo entregador (...). **O fato de o reclamante não ter horário fixo de trabalho não descaracteriza a subordinação ao empregador, mormente em se tratando de trabalhador externo, nos termos do art. 62, inciso I, da CLT.** O pressuposto da subordinação deve ser analisado em vista das novas concepções de trabalho, nas quais não se exige a presença física ou o cumprimento de horários, passando o empregado a ter muito mais autonomia na condução da sua jornada. Nesse sentido, aliás, estabelece o art. 6º da CLT. **Nesse ângulo, verifico que a reclamada conduz a prestação de serviços, estabelecendo regras de conduta e recomendações, tais como "evite falar gírias", "abandonar um pedido", "entregar um pedido em mau estado" ou "finalizar um pedido antes de chegar ao cliente" (fl. 883). Em acréscimo, além de conceder incentivos (fls. 861/862 e 889/890), a ré também aplica sanções, em razão do mau comportamento ou má qualidade nas entregas, tais como advertências, desativações temporárias e encerramento das atividades**

**(fls. 884).** Portanto, tem-se como certo de que, muito além de meras dicas ou recomendações, a reclamada efetivamente dirige a prestação do serviço (art. 2º da CLT) e aplica punições, utilizando-se de meios informatizados de comando e das avaliações dos consumidores (...) **Nesse contexto, o conjunto probatório existente nos autos revela-se suficiente para demonstrar o pressuposto da subordinação, pois deixa claro que a ré não só estabelecia as regras do serviço a ser prestado, mas também dirigia e controlava a prestação do serviço, embora à distância, por meio de GPS, algoritmos, avaliações de usuários e outros meios digitais de comando, controle e supervisão** (Minas Gerais, 2022) (grifos apostos).

Embora os acórdãos citados não sejam tão atuais, visto que foram colacionados com o intuito de demonstrar que a divergência jurisprudencial é realidade há algum tempo, o dissenso ainda persiste. Recentemente, em decisão publicada no dia 02 de julho de 2024, o Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região (Rio de Janeiro), com o endosso do Ministério Público do Trabalho, que opinou pelo provimento do recurso, declarou a existência de relação de emprego entre a Uber e um motorista:

[...] Entendo que o fato de o motorista poder optar pelo horário da prestação de serviços, bem como a possibilidade de aceitar corridas ou, ainda, fornecer a ferramenta para o trabalho (no caso, o veículo), em nada desnatura a relação de emprego, nem transforma o trabalho prestado sob os requisitos do art. 3º da CLT em prestação de serviço autônomo; nesse sentido, impende frisar que os motoristas da UBER não possuem liberdade de escolher clientela, destino, tempo de execução ou valor da corrida, como exsurge claro dos autos, seguem definição de preços das rés e estão sujeitos a punição, no caso o descadastramento. Por outro lado, a subordinação é questão controvertida em casos envolvendo motoristas e/ou prestadores de serviços por aplicativos. O principal argumento da UBER, usualmente utilizado, é que os motoristas poderiam escolher quando e onde trabalharem, o que significaria inexistência de poder diretivo sobre os trabalhadores. **Não penso assim, pois em tempos de trabalho remoto, home office, vídeos conferência, e diversos instrumentos eletrônicos, a subordinação acaba por ser assumir uma nova feição, na qual o empregado ainda que não lide diretamente com seu superior hierárquico, nem siga regramentos rígidos, permanece sob o manto da fiscalização e/ou controle, obedecendo aos preços fixados pela "plataforma digital", sofrendo eventuais punições em caso de inobservância** (como no caso da descadastramento do aplicativo) (...) Sopesando esses elementos, considero configurada a relação de emprego e **DOU PROVIMENTO ao recurso do reclamante para declarar a existência da relação de emprego**, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para exame das demais questões de mérito, restando prejudicada a apreciação dos demais itens do apelo (Rio de Janeiro, 2024). (grifos apostos).

Posteriormente, no dia 31 do mesmo mês, o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região - São Paulo (São Paulo, 2024) posicionou-se de forma contrária, negando provimento ao recurso de um motorista da Uber que pleiteava o reconhecimento do vínculo empregatício:

RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR. VÍNCULO DE EMPREGO. APLICATIVO DE TRANSPORTE. UBER. MOTORISTA. Competia ao próprio reclamante, enquanto motorista da plataforma Uber, decidir quando e por quanto tempo desejava trabalhar, bem como quais viagens pretendia realizar, tendo liberdade para rejeitar ou cancelar corridas solicitadas pelos clientes, bem como para disponibilizar seu automóvel para outros motoristas. Toda essa flexibilidade e autonomia são incompatíveis com a pretendida relação de emprego, pois o autor figurava como principal agente decisório da relação, diversamente do que ocorre no contrato de trabalho, em que a empresa se coloca como gestora e condutora precípua do labor. Nesse contexto, a relação entre as partes não teve natureza empregatícia, nos moldes do art. 3º da CLT, sobretudo ante a ausência de subordinação jurídica. Tal requisito diz respeito à direção do trabalho do empregado pelo empregador e à dependência daquele em relação a este, sendo atributo essencial à configuração do vínculo de emprego. Por força desta subordinação direta, o vínculo jurídico relevante para o Direito do Trabalho é somente aquele que gera o poder de comando do empregador em relação à atividade desenvolvida pelo empregado, no curso do contrato de trabalho. Precedentes do C. TST e deste E. Regional. Recurso não provido. (grifos apostos).

Ao analisar os acórdãos supramencionados, novamente se destaca a subordinação, que tem sido determinante na formação do entendimento dos magistrados. Enquanto o TRT-1 (Rio de Janeiro, 2024) entende pela existência da subordinação na prestação de serviços, o TRT-2 (São Paulo, 2024) sustenta que ela inexistente e que a situação dos condutores uberizados é incompatível com os preceitos estipulados pela CLT (Brasil, 1943).

Tais decisões demonstram a evidente insegurança jurídica enfrentada pelos agentes que compõem esta discussão. Em razão disto, outras figuras passaram a integrar o debate, a fim de encerrar as divergências e uniformizar o entendimento jurisprudencial.

Nesse contexto, em dezembro de 2023, em uma reclamação constitucional ajuizada pela empresa Cabify (Brasil, 2024d), o Supremo Tribunal Federal, sob a relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, citando precedentes como a ADC 48 e a ADPF 324, sustentou que a Constituição Federal (Brasil, 1988), ao garantir a livre iniciativa, permite aos agentes econômicos a liberdade de escolher suas estratégias empresariais. Para a Suprema Corte, esta liberdade inclui a possibilidade de terceirização das atividades-fim, sem configurar relação de emprego. O tribunal também afirmou que a proteção constitucional ao trabalho não impõe que toda prestação remunerada de serviços seja uma relação de emprego.

Neste mesmo processo, os Ministros Alexandre de Moraes e Luiz Fux advertiram a Justiça do Trabalho pelo descumprimento reiterado da jurisprudência

do Supremo Tribunal Federal em relação à uberização, e afirmaram que a matéria já está pacificada no sentido da inexistência de relação empregatícia (Brasil, 2024d).

Estas declarações dos Ministros demonstram o cenário conflituoso entre o Supremo Tribunal Federal e os Tribunais do Trabalho, que perduram até os dias atuais. Tanto é que em março deste ano, a Suprema Corte, em sede de Recurso Extraordinário, manejado pela empresa Uber do Brasil contra decisão proferida pelo Tribunal Superior do Trabalho, decidiu pela existência de repercussão geral do assunto (Tema 1291). (Brasil, 2024e).

A decisão do TST (Brasil, 2024e), que deu origem ao recurso, reconheceu o vínculo empregatício sob o argumento de que a subordinação ficou caracterizada pela falta de autonomia do motorista para estabelecer o valor da corrida e o percentual a ser descontado, enquanto o Supremo Tribunal Federal entende de maneira diversa.

Fato é que, em breve, haverá a uniformização do entendimento acerca do tema, através da tese de repercussão geral que será fixada. Enquanto isso, o atrito entre o Supremo Tribunal Federal e a Justiça do Trabalho permanece, havendo, inclusive, decisões trabalhistas que reconhecem o vínculo empregatício mesmo após as manifestações incisivas da Suprema Corte.

Insta mencionar que a simples uniformização da jurisprudência não resolverá os desafios enfrentados pelos motoristas de aplicativos, que continuarão trabalhando em condições precárias se outras medidas não forem tomadas. Por isso, além dos mecanismos judiciais, os Poderes Executivo e Legislativo têm buscado soluções para esta classe de trabalhadores.

Em março do corrente ano, o Governo Federal apresentou o Projeto de Lei Complementar (PLP) nº 12/2024 (Brasil, 2024c), conhecido como “PL dos Aplicativos”, que está em tramitação na Câmara dos Deputados e visa regulamentar a prestação de serviços dos motoristas uberizados.

O projeto foi elaborado com o auxílio de um Grupo de Trabalho coordenado pelo Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), composto pelos representantes dos trabalhadores, das empresas e do Governo Federal, e contou com o acompanhamento da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e do Ministério Público do Trabalho (MPT) (Brasil, 2024a).

Este projeto é direcionado exclusivamente aos motoristas de aplicativo, não se aplicando aos motociclistas. Ele classifica os condutores mediados por

plataformas como trabalhadores autônomos, aplicando a eles o regime previsto no PLP (Brasil, 2024c), desde que o motorista tenha a liberdade de escolher os dias, horários e períodos de conexão à plataforma, ou seja, desde que seja preservada a flexibilidade na execução do serviço.

Além disto, o PLP (Brasil, 2024c) admite o controle da prestação de serviços pelas operadoras das plataformas, visto que autoriza as empresas a adotarem normas e medidas para manter a qualidade dos serviços e garantir a segurança da plataforma, incluindo a possibilidade de suspensões, bloqueios e exclusões. Prevê, ainda, a utilização de sistemas de geolocalização, monitoramento do serviço e avaliações mútuas, sem que isto configure vínculo empregatício. Cumpre ressaltar que, em caso de exclusão do aplicativo, é assegurado ao motorista o direito de defesa.

As principais inovações do projeto são a previsão de remuneração mínima, de R\$32,10 por hora, sendo R\$8,03 destinados à contraprestação pelos serviços prestados e R\$24,07 ao ressarcimento dos custos despendidos pelo motorista (como o uso do aparelho celular, combustível, manutenção do veículo, seguro automotivo, impostos e depreciação do veículo), e o enquadramento previdenciário do motorista como contribuinte individual, com alíquota de 7,5% e base de contribuição correspondente a 20% da remuneração bruta mensal, cabendo a empresa realizar o recolhimento (artigos 9º e 10) (Brasil, 2024c).

Outra novidade é limitação da jornada dos motoristas a 12 horas diárias e a garantia de representação sindical aos trabalhadores, que poderão integrar a categoria profissional "[...] motorista de aplicativo de veículo de quatro rodas [...]" (BRASIL, 2024c), possibilitando a negociação coletiva e a representação da categoria em demandas judiciais ou extrajudiciais, incluindo o ajuizamento de dissídios coletivos (artigos 3º e 4º) (Brasil, 2024c).

O projeto também contempla o princípio da transparência, estabelecendo que as empresas devem garantir aos trabalhadores o acesso a informações sobre os critérios de funcionamento do aplicativo, e sobre os critérios que compõe a sua remuneração, em linguagem clara e de fácil compreensão (Brasil, 2024c).

Embora o projeto tenha como objetivo a redução da precarização do trabalho e o equilíbrio entre flexibilidade e proteção dos trabalhadores, a proposição legislativa tem sido alvo de críticas.

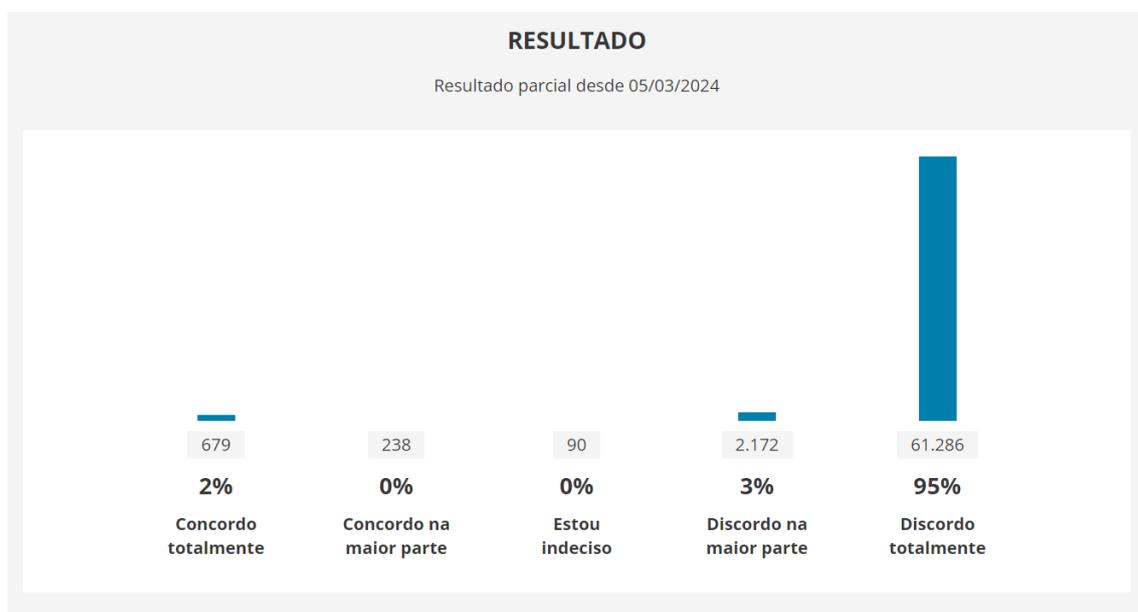
O Ministério Público do Trabalho (Minas Gerais, 2024), ao participar de uma Audiência Pública realizada na Câmara dos Deputados, posicionou-se de forma contrária ao projeto, se opondo à classificação das operadoras como meras intermediárias de mão-de-obra. Para o coordenador nacional de Combate às Fraudes Nas Relações de Trabalho do Ministério Público do Trabalho, Renan Bernardi Kalil, ao manter o controle da prestação de serviços pelas plataformas e afastar qualquer possibilidade de reconhecimento de vínculo empregatício, o projeto vai na contramão do que foi adotado por outros países que regulamentaram esta questão.

De fato, em alguns países, os motoristas de aplicativo são considerados empregados, como ocorre na Alemanha, onde a Uber contrata uma empresa terceirizada e todos os trabalhadores são empregados por esta companhia, e na Espanha, onde o mesmo acontece com a Cabify. Além disto, alguns Tribunais estrangeiros, como os da França, do Reino Unido e da Suíça, têm decisões favoráveis ao reconhecimento do vínculo empregatício (Carelli, 2024).

Contudo, é indispensável considerar o contexto fático e cultural de cada país para que se possa analisar os possíveis impactos da regulamentação. Na Espanha, por exemplo, conforme relatado por jornais locais, associações de entregadores de plataformas, contrárias à Lei Ryder (Silveira, *et al.*, 2021), organizaram manifestações e passeatas, com o apoio das próprias plataformas. As mobilizações reuniram centenas de entregadores que preferiam manter sua condição de autônomos e não se sentiam representados pelos sindicatos que participaram dos debates para a elaboração do decreto-lei.

No Brasil, há também movimentos de trabalhadores que são contrários à regulamentação da profissão. Em uma enquete disponível no Portal da Câmara dos Deputados (2024), mais de 61 mil pessoas expressaram total discordância em relação ao PLP 12/2024 (Brasil, 2024c):

**Figura 1** - Gráfico enquete portal da Câmara dos Deputados



Fonte: Câmara dos Deputados, 2024.

Em razão da insatisfação de parte da população afetada pela regulamentação, como alternativa ao PLP 12/2024 (Brasil, 2024c), o Deputado Federal Daniel Agrobom, Coordenador da Frente Parlamentar em Defesa dos Motoristas de Aplicativo, apresentou o PL 536/2024 (Brasil, 2024b), que, ao contrário do projeto apresentado pelo Governo Federal, prevê a remuneração do motorista por quilômetro rodado:

A principal diferença entre os textos está na precificação da remuneração do serviço. Enquanto o [PLP 12/24](#) prevê remuneração por hora trabalhada (R\$ 32,10 por hora), o PL 536/24 determina como parâmetro da remuneração o km rodado e o minuto trabalhado. De acordo com esse texto, o motorista terá que receber R\$ 1,80 por km rodado e R\$ 0,40 centavos por minuto, enquanto o cálculo não for aprovado localmente.

Esses valores serão reajustados pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor (IPCA), divulgado pelo Instituto Nacional de Geografia e Estatística (IBGE).

O PL 536/24 prevê uma metodologia de precificação da prestação de serviço denominada *markup*, para estabelecer o valor médio por municipalidade por categoria de veículo (Subcompacto; Hatch; Sedan Pequeno; Sedan Médio; Sedan Grande; SUV; e Minivan 7 lugares). A fórmula básica do *markup* é: custo fixo + custo variável + tributos = custo operacional + porcentagem de lucro (mínima de 20%) = preço do serviço (Haje, 2024).

Fato é que ambos os projetos enfrentam divergências quanto aos benefícios de sua eventual aprovação. Parte da população compreende a regulamentação da prestação de serviços dos motoristas de aplicativo como um avanço, que traduz a emergência de direitos para esta classe que trabalha de forma tão precária. Em contrapartida, muitos cidadãos enfrentam a questão como um risco à profissão, e

acreditam que a regulamentação, além de cercear a flexibilidade dos condutores, implica em aumento dos custos operacionais e redução dos ganhos.

É o que se pode concluir com base na análise dos comentários no portal da Câmara dos Deputados (2024) acerca do PLP 12/2024 (Brasil, 2024c). Em suma, sabe-se que em breve haverá mudanças significativas para a classe dos motoristas uberizados, seja por meio da uniformização da jurisprudência pátria, através do julgamento do Tema 1291 pelo Supremo Tribunal Federal (Brasil, 2024e), seja pela aprovação de um dos projetos de lei em tramitação.

Certamente, a questão merece atenção, pois os motoristas continuam trabalhando sem qualquer garantia ou proteção, e incertos sobre a sua posição na esfera trabalhista, visto que alguns tribunais reconhecem o vínculo empregatício e outros o afastam.

Sendo um fenômeno em expansão, a uberização gera diversas opiniões e perspectivas conflitantes nos mais diferentes setores da sociedade: Executivo, Legislativo, Judiciário, setor privado e população civil. Portanto, representa um desafio significativo para a regulamentação trabalhista.

À medida que o fenômeno cresce, a necessidade de encontrar um equilíbrio entre a flexibilidade e a garantia de direitos aos trabalhadores torna-se cada vez mais urgente. A solução para estas questões dependerá da capacidade dos diferentes setores da sociedade de colaborar para chegar a um consenso que assegure tanto a inovação quanto a proteção dos trabalhadores. Assim, o acompanhamento atento das discussões legislativas, das decisões judiciais e a participação popular são indispensáveis para que a questão seja solucionada. O que se espera é que as providências tomadas sejam majoritariamente bem recebidas por aqueles que mais são afetados nesse cenário: os motoristas.

## **CONCLUSÕES**

É possível constatar que a uberização representa um fenômeno que redefine as relações de trabalho e rompe com o modelo tradicional de emprego. Esta nova dinâmica, impulsionada pela tecnologia e pela gestão algorítmica, baseia-se na flexibilidade e no serviço sob demanda. A inovação trazida por esse modelo tem implicações complexas em diversos setores da sociedade, considerando que ele já

faz parte do cotidiano da população brasileira, tanto para aqueles que prestam serviços nesta modalidade quanto para os que a utilizam como clientes.

Como fenômeno global, a uberização tem gerado discussões em todo o mundo, com vários países adaptando suas legislações para acomodar esta nova forma de gestão do trabalho. Conforme estudado, o trabalho mediado por plataformas tem impacto não só nas relações de trabalho e de consumo, mas também nos aspectos sociais e econômicos, o que evidencia a relevância do assunto.

Desta forma, o debate deve contemplar não só os motoristas e as respectivas empresas, mas a sociedade em geral, que também é impactada pelo avanço da plataformização, inclusive em outras áreas do mercado, visto que este modelo de negócios não se limita aos motoristas de aplicativo.

Por meio desta pesquisa, foi possível abordar os diversos conceitos, ainda em desenvolvimento, relacionados a esse fenômeno, além de apresentar suas principais características e implicações. Também foi possível explorar o funcionamento das plataformas, o que contribuiu para a compreensão mais aprofundada do tema.

Em seguida, foram abordados os principais questionamentos que emergem quando se discute o tema, que dizem respeito ao possível enquadramento desses profissionais ao regime celetista, mediante o reconhecimento do vínculo empregatício, ou a classificação desses trabalhadores como autônomos.

No último tópico, foram demonstradas as diversas posições existentes em relação ao tema, sob a ótica do Poder Judiciário, que apresenta divergências significativas, e sob a ótica dos Poderes Executivo e Legislativo, que entendem pela necessidade urgente de regulamentação desta atividade profissional.

Assim, após o estudo em conjunto do direito material, em relação pressupostos da relação de emprego, e das diversas decisões judiciais, que analisaram o contexto fático de cada caso concreto, foi possível constatar que a pessoalidade, a onerosidade e a habitualidade estão claramente presentes na maioria das relações entre os motoristas e as operadoras das plataformas, embora alguns órgãos e magistrados discordem desta interpretação. No âmbito acadêmico, a maioria dos estudiosos também concordam com este entendimento e defende de forma veemente a existência do vínculo empregatício.

No entanto, o pressuposto da subordinação exigiu uma análise mais detalhada, por ser o aspecto central dos debates atuais. Como demonstrado, é

plenamente possível que as plataformas, por meio do controle algorítmico, exerçam o poder diretivo típico da relação de emprego, uma vez que podem monitorar a jornada de trabalho em tempo real e, em alguns casos, definir unilateralmente o valor e o trajeto das corridas. Além disso, foi observado que há uma clara preocupação das plataformas com a qualidade e a forma da prestação de serviços, o que contribui com a premissa do trabalho subordinado.

Assim, ao que tudo indica, seria possível enquadrar estes trabalhadores ao regime celetista e garantir-lhes os direitos previstos no diploma legal, como Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, gratificação natalina, jornada de trabalho limitada a 8 horas diárias e 44 horas semanais, descanso semanal remunerado, intervalo intrajornada, dentre outros direitos e garantias previstos na legislação constitucional e infraconstitucional, aplicadas ao trabalhador empregado.

De fato, os motoristas que trabalham nesta modalidade, operam de forma precarizada, sem qualquer assistência das empresas quanto aos custos operacionais, e sem nenhuma regulamentação quanto à remuneração mínima, previdência social e demais garantias constitucionais inerentes aos trabalhadores.

Contudo, é preciso considerar a viabilidade desse enquadramento, visto que os motoristas de aplicativo muitas vezes escolhem esse modelo de trabalho como uma alternativa ao regime celetista, seja pela flexibilidade de jornada, seja pela possibilidade de complementação de renda. Justamente por temerem o cerceamento desta flexibilidade, muitos motoristas se opõem à regulamentação da profissão e, muitas vezes, não percebem que a ausência de uma legislação específica que regule a prestação de serviços acaba os prejudicando.

Também é necessário avaliar a viabilidade de as empresas se manterem a longo prazo. Embora muitas delas tenham alto faturamento, o impacto sobre empresas de pequeno porte, como as regionais, poderia resultar em sua saída do mercado, o que reduziria a concorrência e possivelmente elevaria o preço das corridas, prejudicando tanto os usuários quanto os motoristas.

Na realidade, trata-se de um modelo de trabalho inovador, cuja aplicação do regime celetista pode não ser a solução mais adequada, dada a complexidade e as múltiplas dimensões do fenômeno. Como qualquer trabalhador, os motoristas de aplicativo devem ter garantidos direitos mínimos para assegurar-lhes um trabalho justo e digno. Como mencionado ao longo deste estudo, é fundamental encontrar um equilíbrio entre a inovação e a proteção do trabalhador.

Cumpra mencionar, que há um embate significativo entre a livre iniciativa, que pressupõe mínima intervenção do Estado, e a exploração da força de trabalho dos condutores, que demanda atenção e regulamentação estatal.

À luz do direito comparado, conforme demonstrado, em outros países os direitos dos motoristas de aplicativos foram garantidos por duas vias: através da atuação ativista do Judiciário, que reconheceu o vínculo empregatício, ou pela atuação do poder legislativo, que criou leis específicas para proteger esses profissionais.

No Brasil, o Supremo Tribunal Federal pretende uniformizar o entendimento jurisprudencial para classificar os motoristas de aplicativos como trabalhadores autônomos, com base na possibilidade de terceirização da atividade-fim. Isto significa que a proteção desses trabalhadores dependerá da atuação do Executivo e do Legislativo.

Assim, este estudo conclui que a criação de uma legislação específica para esta categoria, que vise manter o equilíbrio entre a livre iniciativa e a proteção do trabalhador, com a participação de representantes dos trabalhadores, das operadoras das plataformas e da sociedade civil, seja a solução mais adequada.

Foi exatamente esse o objetivo do Grupo de Trabalho que auxiliou na elaboração do PLP 12/2024 (Brasil, 2024c), que contou com a participação de representantes de diversos setores envolvidos no tema.

Embora existam alguns questionamentos quanto à redação do projeto, bem como à sua viabilidade para as empresas e a população que utiliza o serviço, até o momento, a proposição se apresenta como a melhor solução para o problema dos motoristas de aplicativo. O projeto enquadra os trabalhadores no regime geral da previdência, estabelece uma remuneração mínima por hora, concretiza a possibilidade de representação sindical, viabiliza negociações coletivas, e mantém a autonomia das empresas para gerir a plataforma de modo a assegurar a segurança e a qualidade na prestação dos serviços. Tudo isto sem comprometer a flexibilidade tão almejada pelos condutores.

O PLP (Brasil, 2024c) demanda ajustes para incluir outras medidas pleiteadas pelos motoristas, como descontos na aquisição de veículos e critérios mais rígidos de identificação dos passageiros. Outro ponto que merece atenção é a viabilidade desse novo sistema para modelos de negócio que diferem da taxa dinâmica utilizada

pela Uber, como as empresas que cobram uma porcentagem fixa de cada corrida ou uma mensalidade para a utilização das plataformas.

A boa notícia é que tudo isto está sendo objeto de debate na Câmara dos Deputados, que tem realizado Audiências Públicas possibilitando a participação de vários setores do mercado na discussão. Espera-se que em breve a classe dos motoristas de aplicativo seja contemplada com um novo regime jurídico de trabalho, que traga benefícios e proteção aos profissionais deste ramo.

A uberização, além de ser uma fonte significativa de renda para milhares de brasileiros, também inclui trabalhadores que estavam à margem da sociedade, muitas vezes em situação de desemprego. Esse fenômeno democratizou o transporte individual de passageiros, oferecendo acesso à população periférica e vulnerável. Dada a importância desse sistema para o cotidiano dos brasileiros, é fundamental um esforço conjunto para regulamentar esta forma de trabalho, garantindo condições dignas e sustentáveis para os motoristas e assegurando a continuidade e a eficácia do modelo no país.

Portanto, embora o regime celetista possa ser tecnicamente aplicado aos motoristas de plataformas digitais, esta solução aparenta ser pouco viável na prática. Diante disso, a regulamentação desta profissão por meio da intervenção estatal surge como a solução mais adequada. Cabe aos cidadãos, principalmente a classe dos condutores mediados por plataformas, cobrarem de seus representantes a adoção de medidas eficazes para a proteção destes trabalhadores.

## REFERÊNCIAS

ABÍLIO, Ludmila C.; AMORIM, Henrique; GROHMANN, Rafael. Uberização e plataformização do trabalho no Brasil: conceitos, processos e formas. **Sociologias**, Porto Alegre, ano 23, n. 57, mai-ago 2021, p. 26-56. Disponível em: <http://seer.ufrgs.br/index.php/sociologias/article/view/116484/64099>. Acesso em: 03 ago 2024.

AMORIM, Henrique; MODA, Felipe Bruner. Trabalho por aplicativo: gerenciamento algorítmico e condições de trabalho dos motoristas da Uber. **Revista Fronteiras – estudos midiáticos**: São Paulo, v. 22, n. 1, p. 66-71, 2020. Disponível em: <http://revistas.unisinos.br/index.php/fronteiras/article/view/fem.2020.221.06/6074773> 9. Acesso em: 11 jan. 2024.

ANTUNES, Ricardo et. al. **Uberização, trabalho digital e Indústria 4.0**. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2020.

BABOIN, José Carlos de Carvalho. Trabalhadores sob demanda: O Caso Uber. **Revista Ltr**: legislação do trabalho, São Paulo, SP, v. 81, n. 3, p. 332-346, 2017. Disponível em: [http://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/106368/2017\\_baboin\\_jose\\_t\\_rabalhadores\\_demanda.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/106368/2017_baboin_jose_t_rabalhadores_demanda.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em: 31 maio 2024.

BELO HORIZONTE. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte. **Processo nº 0011359-34.2016.5.03.0112**. Decisão de 13 de fevereiro de 2017. Juiz Márcio Toledo Gonçalves. Disponível em: <http://pje.trt3.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0011359-34.2016.5.03.0112/1#75181a9>. Acesso em: 25 jul. 2024.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. **Diário Oficial da União** de 05 out. 1988, Brasília/DF. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 25 jul. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 1943. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em: 25 jul. 2024.

BRASIL. Lei nº 12.551, de 15 de dezembro de 2011. Altera o art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para equiparar os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**: seção 1, Brasília, DF, 16 dez. 2011. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2011/Lei/L12551.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12551.htm). Acesso em: 21 ago. 2024.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. **Proposta de Projeto de Lei cria pacote de direitos para motoristas de aplicativos**. Governo Federal, 2024a. Disponível em: <http://www.gov.br/trabalho-e-emprego/pt-br/noticias-e-conteudo/2024/Marco/pr-oposta-de-projeto-de-lei-cria-pacote-de-direitos-para-motoristas-de-aplicativos>. Acesso em: 30 jul. 2024.

BRASIL. **Projeto de Lei Nº 536/2024**. Câmara, 2024b. Disponível em: <http://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2419137>. Acesso em 15 ago. 2024.

BRASIL. **Projeto de Lei Complementar nº 12/2024**. Câmara, 2024c. Disponível em: <http://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2419243&fichaAmigavel=nao>. Acesso em 30 jul. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 1ª Turma. **Reclamação Constitucional n. 60347**. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Data do julgamento: 02 dez. 2023. Publicação: 19 mar. 2024. STF, 2024d. Disponível em: <http://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur498821/false>. Acesso em: 01 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 1446336**. Relator: Ministro Edson Fachin. Data do julgamento: 08 fev. 2024. Publicação: 02 mar. 2024. STF, 2024e. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6679823>. Acesso em: 01 ago. 2024.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. 8ª Turma. **Recurso de Revista n. 10226-86.2023.5.03.0022**. Relator: Ministro Carlos Eduardo Gomes Pugliesi. Data do julgamento: 26 jun. 2024. Publicação: 02 jul. 2024. TST, 2024f. Disponível em: <http://jurisprudenciabackend2.tst.jus.br/rest/documentos/aa9f3aa694c8d4e3eb2e5e10a3c70bb0>. Acesso em: 20 jul. 2024.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Enquete do PLP 12/2024**. Câmara, 2024 Disponível em: <http://www.camara.leg.br/enquetes/2419243/resultados>. Acesso em: 15 ago. 2024.

CARELLI, Rodrigo. Os Motoristas da Uber são empregados na Alemanha. E os da Cabify, na Espanha. **Trab21**, 2024. Disponível em: <http://trab21.org/2024/02/05/os-motoristas-da-uber-sao-empregados-na-alemanha-e-os-da-cabify-na-espanha/>. Acesso em 03 ago. 2024.

CONJUR. Suprema Corte britânica reconhece vínculo de emprego entre motorista e Uber. **Novo Conjur**, 2021. Disponível em: <http://novoconjur.com.br/2021-02-19/suprema-corte-britanica-reconhece-vinculo-emprego-uber/?cn-reloaded=1> Acesso em: 21 ago 2024.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 18 ed. São Paulo: LTr, 2019.

FRANCO FILHO, Georgenor de Souza. Uberização e Trabalho Autônomo. **Revista Ltr**. Vol. 83, nº 10, Outubro de 2019.

FRANCO, David Silva; FERRAZ, Deise Luiza Da Silva. Uberização do trabalho e acumulação capitalista. **Cadernos Ebape**. BR, v. 17, p. 844-856, 2019. Disponível em: <http://www.scielo.br/j/cebape/a/9NJd8xMhZD3qJVwqsG4WV3c/>. Acesso em: 11 fev. 2024.

Gonçalves, Márcio Toledo. Uberização: Um estudo de caso - as tecnologias disruptivas como padrão de organização do trabalho no século XXI. **Revista Ltr**. Vol. 81, nº 03, março de 2017.

GUERRA, Ana; DUARTE, Fernanda da Costa Portugal. Plataformização e trabalho algorítmico: contribuições dos Estudos de Plataforma para o fenômeno da uberização. **Revista Eletrônica Internacional de Economia Política da Informação da Comunicação e da Cultura**, v. 22, n. 2, p. 38-55, 2020. Disponível em: <http://ufs.emnuvens.com.br/eptic/article/view/12129/10517>. Acesso em: 20 ago. 2024.

HAJE, Lara. Projeto sobre trabalho de motoristas por aplicativo prevê remuneração por km rodado. **Agência Câmara de Notícias**, 2024. Disponível em: <http://www.camara.leg.br/noticias/1053711-PROJETO-SOBRE-TRABALHO-DE->



[http://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/DIRSBCDEMA/1/disserta\\_\\_o\\_de\\_mestrado\\_\\_\\_elisa\\_guimar\\_es\\_brand\\_o\\_pires.pdf](http://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/DIRSBCDEMA/1/disserta__o_de_mestrado___elisa_guimar_es_brand_o_pires.pdf). Acesso em 18 ago. 2024.

RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. **Recurso Ordinário Trabalhista nº 0101110-74.2022.5.01.0048**. Recorrente: Guilherme Victor do Nascimento. Recorrido: Uber do Brasil Tecnologia Ltda e outros. Relator: Desembargadora Maria Helena Motta. Rio de Janeiro, 02 de julho de 2024. TRT1, 2024. Disponível em: <http://bibliotecadigital.trt1.jus.br/jspui/handle/1001/4164492>. Acesso em: 26 jul. 2024.

SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Recurso Ordinário Trabalhista nº 1001366-54.2023.5.02.0492**. Recorrente: João Victor da Silva Ferreira. Recorrido: Uber do Brasil Tecnologia Ltda. Relator: Desembargador Wilson Ricardo Buquetti Pirota. São Paulo, 31 de julho de 2024. TRT2, 2024. Disponível em: <http://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1001366-54.2023.5.02.0492/2#9bdc0e4>. Acesso em 01 ago. 2024.

SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Recurso Ordinário Trabalhista nº 1001416- 04.2021.5.02.0055**. São Paulo, 10 de junho de 2023. Conjur, 2023. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/dl/tr/trt-manda-rappi-anotar-carteira.pdf>. Acesso em: 21 ago 2024.

SILVEIRA, Ana Carolina Rodrigues Dias, *et al.*. Regulação espanhola do trabalho em plataformas digitais. **Cepi FGV Direito - SP**, São Paulo, 2021. Disponível em: <http://repositorio.fgv.br/items/b584e942-3349-411c-bb64-3013ddbc29d8>. Acesso em: 21 ago 2024.

SOARES, Murilo Moreira; CONSTANTINO, Rafael Henrique; GUIMARÃES, V. H. S. O fenômeno da uberização e suas implicações na relação de trabalho contemporânea. **Revista Economia & Gestão**, v. 21, n. 60, p. 235-245, 2021. Disponível em: [http://www.researchgate.net/profile/Victor-Guimaraes-4/publication/367793529\\_O\\_FENOMENO\\_DA\\_UBERIZACAO\\_E\\_SUAS\\_IMPLICACOES\\_NA\\_RELACAO\\_DE\\_TRABALHO\\_CONTEMPORANEA/links/6480e1c679a7223765170651/O-FENOMENO-DA-UBERIZACAO-E-SUAS-IMPLICACOES-NA-RELACAO-DE-TRABALHO-CONTEMPORANEA.pdf?\\_tp=eyJjb250ZXh0Ijp7ImZpcnN0UGFnZSI6InByb2ZpbGUjLCJwYWdlIjoicHVibGlyYXRpb24ifX0](http://www.researchgate.net/profile/Victor-Guimaraes-4/publication/367793529_O_FENOMENO_DA_UBERIZACAO_E_SUAS_IMPLICACOES_NA_RELACAO_DE_TRABALHO_CONTEMPORANEA/links/6480e1c679a7223765170651/O-FENOMENO-DA-UBERIZACAO-E-SUAS-IMPLICACOES-NA-RELACAO-DE-TRABALHO-CONTEMPORANEA.pdf?_tp=eyJjb250ZXh0Ijp7ImZpcnN0UGFnZSI6InByb2ZpbGUjLCJwYWdlIjoicHVibGlyYXRpb24ifX0). Acesso em 21 ago 2024.

UBER. Código da Comunidade Uber. **Uber do Brasil**, 2022a. Disponível em: <http://www.uber.com/legal/pt-br/document/?country=brazil&lang=pt-br&name=general-community-guidelines>. Acesso em 20 jul 2024.

UBER. Fatos e Dados sobre Uber. **Uber do Brasil**, 2023a. Disponível em: Acesso em: <https://www.uber.com/pt-br/newsroom/fatos-e-dados-sobre-uber/>. Acesso em 21 ago 2024.

UBER. Requisitos de Uber Black. **Uber do Brasil**, [s.d.]a Disponível em: <https://www.uber.com/br/pt-br/drive/services/uberblack/>. Acesso em: 20 jul. 2024.

UBER. Requisitos para os motoristas parceiros: Como dirigir com a Uber. **Uber do Brasil**, [s.d.]b. Disponível em: [http://www.uber.com/br/pt-br/drive/requirements/?uclick\\_id=f8a4b83e-df33-40b6-9ed6-08c8de60651e](http://www.uber.com/br/pt-br/drive/requirements/?uclick_id=f8a4b83e-df33-40b6-9ed6-08c8de60651e). Acesso em 20 jul. 2024.

UBER. Termos Gerais de Uso. **Uber do Brasil**, 2023b. Disponível em: <https://www.uber.com/legal/pt-br/document/?country=brazil&lang=pt-br&name=general-terms-of-use>. Acesso em 20 jul. 2024.

Uber. Termos Gerais dos Serviços de Tecnologia. **Uber do Brasil**, 2022b. Disponível em: <http://tb-static.uber.com/prod/reddog/country/Brazil/licensed/89028134-654e-4c64-8a46-5b24c779bef2.pdf>. Acesso em: 20 jul. 2024.

VENCO, Selma. Uberização do trabalho: um fenômeno de tipo novo entre os docentes de São Paulo, Brasil. **Cadernos de Saúde Pública**, v. 35, p. e00207317, 2019. <http://www.scielo.br/j/csp/a/NkTJp5HZgJQVjhY36kT5rpN/?lang=pt>. Acesso em: 20 jan. 2024.

VENTURA, Felipe. Uber deixa de cobrar taxa fixa dos motoristas no Brasil. **Technoblog**, 2018. Disponível em: <http://tecnoblog.net/noticias/2018/07/03/uber-fim-taxa-fixa-motoristas-brasil/>. Acesso em: 08 jan. 2024.

# INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E A EXPLORAÇÃO DA IMAGEM PÓSTUMA: o caso Elis Regina na propaganda da Volkswagen e os desafios da regulamentação

## ARTIFICIAL INTELLIGENCE AND THE EXPLOITATION OF POSTHUMOUS IMAGE: the case of Elis Regina in Volkswagen's advertisement and the regulatory challenges

Andressa Margotto Gramelich<sup>1</sup>

Rodrigo Bassette Tardin<sup>2</sup>

Recebido/Received: 22.03.2025/Mar 22<sup>th</sup>, 2025

Aprovado/Approved: 29.04.2025/Apr 29<sup>th</sup>, 2025

**RESUMO:** O avanço da inteligência artificial trouxe desafios inéditos ao ordenamento jurídico, especialmente no que se refere ao uso póstumo da imagem de pessoas falecidas. O presente artigo analisa a controvérsia gerada pelo comercial da Volkswagen, que recriou digitalmente a cantora Elis Regina, explorando a imagem póstuma para fins publicitários. O estudo investiga a lacuna legislativa sobre o tema, as limitações do direito sucessório e os princípios constitucionais envolvidos, bem como a proposta de regulamentação do novo Código Civil. O estudo adota o método hipotético-dedutivo, com base na legislação vigente, doutrina e jurisprudência, analisando soluções para a regulamentação desse tema no Brasil. A pesquisa busca contextualizar o caso concreto, examinar suas implicações jurídicas e identificar lacunas normativas que demandam regulação específica.

**PALAVRAS-CHAVE:** imagem póstuma; inteligência artificial; direitos da personalidade; regulamentação jurídica; Elis Regina.

**ABSTRACT:** The advancement of artificial intelligence has introduced unprecedented challenges to the legal system, particularly regarding the posthumous use of deceased individuals' images. This article analyzes the controversy surrounding Volkswagen's commercial, which digitally recreated the singer Elis Regina, using her posthumous image for advertising purposes. The study examines the legislative gap on the subject, the limitations of succession law, and the constitutional principles involved, as well as the proposed regulation in the new Civil Code. The research adopts the hypothetical-deductive method, based on current legislation, legal doctrine, and case law, to explore potential solutions for regulating

---

<sup>1</sup> Mestranda em Direito Constitucional pelo Instituto Toledo de Ensino (ITE). MBA em Direito e Processo do Trabalho pela Fundação Getúlio Vargas (FGV). Advogada. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1538867149836397>. E-mail: [andressa@rbtardin.adv.br](mailto:andressa@rbtardin.adv.br)

<sup>2</sup> Doutorando em Direito Constitucional no Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP) e Mestre em Direitos e Garantias Fundamentais pela Faculdade de Direito de Vitória (FDV). Advogado. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7975516064763774>. E-mail: [rbtardin@rbtardin.adv.br](mailto:rbtardin@rbtardin.adv.br)

this issue in Brazil. The study seeks to contextualize the concrete case, examine its legal implications, and identify normative gaps that require specific regulation.

**KEYWORDS:** posthumous image; artificial intelligence; personality rights; legal regulation; Elis Regina.

## INTRODUÇÃO

A utilização da inteligência artificial (IA) na recriação de imagens e vozes de pessoas falecidas tem gerado intensos debates jurídicos, éticos e sociais, sobretudo no que tange à exploração da imagem póstuma e aos direitos da personalidade após a morte.

A ausência de regulamentação específica no ordenamento jurídico brasileiro torna essa questão ainda mais sensível, especialmente quando envolve figuras públicas cuja memória e legado possuem relevância histórica e cultural.

Em julho de 2023, a Volkswagen do Brasil, maior produtora de automóveis do país, com mais de 25 milhões de veículos fabricados e 4,2 milhões de unidades exportadas, lançou uma campanha publicitária comemorativa aos seus 70 anos de atuação no Brasil (Volkswagen, 2025).

O vídeo promocional, intitulado "VW Brasil 70: O Novo Veio de Novo", foi desenvolvido pela agência AlmapBBDO e divulgado nas redes sociais da marca, incluindo o canal oficial do YouTube (@volkswagendobrasil), onde já acumula mais de 33,7 milhões de visualizações até março de 2025 (YouTube, 2025).

O comercial utiliza técnicas avançadas de deepfake e deep dub, permitindo a recriação digital da cantora Elis Regina, falecida em 19 de janeiro de 1982, para que ela protagonizasse um dueto póstumo com sua filha, Maria Rita, interpretando a canção "Como nossos pais".

O uso da imagem da artista na campanha publicitária provocou fortes reações do público e da crítica especializada, especialmente porque Elis Regina foi uma voz ativa na contestação do regime militar brasileiro (1964-1985), denunciando, por meio de sua arte, as violações de direitos humanos perpetradas pelo Estado durante esse período (CNN Brasil, 2023).

Ao passo que há fortíssimos indícios da participação da Volkswagen do Brasil durante o período da ditadura militar no Brasil. Inclusive, em 2020, a empresa

celebrou um Compromisso de Ajustamento de Conduta (TAC) com o Ministério Público Federal (MPF), o Ministério Público do Estado de São Paulo e o Ministério Público do Trabalho, no qual reconheceu sua responsabilidade pela identificação e denúncia de funcionários considerados suspeitos de oposição ao regime, muitos dos quais foram presos e torturados. Como parte desse acordo, a montadora se comprometeu a financiar iniciativas de memória e verdade, visando reparar, ao menos parcialmente, os danos causados (Conjur, 2023).

A repercussão da campanha da Volkswagen gerou debates nas redes sociais, culminou em ação ética no Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária e motivou a apresentação de projeto de leis com o fito de estabelecer normas sobre o uso da imagem de pessoas falecidas.

Todavia, esta não foi a primeira vez que ferramentas de inteligência artificial foram utilizadas para recriar artistas falecidos. Prova disso é que Paul McCartney revelou, em 2023, que utilizou inteligência artificial para isolar e restaurar a voz de John Lennon, falecido em 1980, permitindo sua participação em uma nova música dos Beatles (Forbes, 2023).

Defronte os avanços tecnológicos e a ausência de uma regulamentação específica no Brasil, questionamos: até que ponto a imagem de uma pessoa falecida pode ser explorada por seus herdeiros? O direito sucessório deve garantir a transmissão desse bem imaterial ou deve haver restrições baseadas no respeito à identidade e ao legado do falecido?

Ao longo deste artigo, inicialmente, abordar-se-á a trajetória de Elis Regina, destacando seu engajamento político e os motivos pelos quais sua imagem em vida seria incompatível com a publicidade da Volkswagen.

Em seguida, discutir-se-á os indícios de uma possível relação histórica da Volkswagen com regimes autoritários, em especial durante a ditadura militar brasileira, ressaltando as implicações éticas do uso de sua imagem.

Ato contínuo, analisar-se-á a lacuna legislativa referente ao direito à imagem póstuma e o uso de inteligência artificial no Brasil, os dispositivos legais vigentes e os projetos legislativos em tramitação.

Posteriormente, será apresentada uma crítica ao anteprojeto do novo Código Civil e a necessidade de regulamentação específica sobre a exploração da imagem póstuma e o uso da inteligência artificial.

Por fim, discutir-se-á sobre o testamento como alternativa provisória para disposição da imagem após a morte, concluindo com uma reflexão sobre a importância de uma normatização que resguarde direitos da personalidade na era digital.

## **1 ELIS REGINA E O ENGAJAMENTO POLÍTICO: POR QUE ELA NÃO FARIA O COMERCIAL DA VOLKSWAGEN?**

A trajetória de Elis Regina transcende a esfera musical e se insere no contexto político da resistência à ditadura civil-militar que governou o Brasil entre 1964 e 1985. Elis Regina não apenas deu voz a algumas das canções mais icônicas da época, como também se tornou símbolo da luta pela liberdade de expressão e pela redemocratização do país.

Embora tenha tido momentos de ambiguidade em sua relação com o regime, especialmente após sua controversa participação em eventos oficiais promovidos pelo governo Médici, sua obra e postura consolidaram-se, nos anos seguintes, como parte fundamental da resistência cultural ao autoritarismo (Almeida, Santos, 2021).

O uso de sua imagem em um comercial da Volkswagen do Brasil, empresa supostamente envolvida com a repressão do regime militar, levanta questões éticas e jurídicas sobre os limites da exploração da imagem póstuma.

Como referido, em 2023, a montadora utilizou técnicas de inteligência artificial para recriar digitalmente Elis Regina no comercial "VW Brasil 70: O Novo Veio de Novo", no qual a cantora aparece dirigindo uma Kombi e cantando "Como nossos pais" em um dueto póstumo com sua filha, Maria Rita.

A escolha dessa música para a campanha publicitária é particularmente controversa, uma vez que a canção, escrita por Belchior e imortalizada por Elis Regina em 1976, carrega versos que simbolizam o desencanto político da juventude da época, como "eles venceram e o sinal está fechado para nós que somos jovens" e "apesar de termos feito tudo o que fizemos, ainda somos os mesmos e vivemos como os nossos pais".

A relação entre Elis Regina e a ditadura foi marcada por vigilância e repressão. Desde os anos 1960, ela figurava em listas de suspeitos do Departamento de Ordem Política e Social (DOPS), sendo considerada uma artista "de interesse" para o regime (Lunardi, 2014).

Acompanhada de perto pelos órgãos de censura, sua presença nos festivais de MPB e sua aproximação com outros músicos politizados fizeram dela uma voz ativa, ainda que indireta, contra a repressão estatal.

No entanto, um episódio polêmico ocorreu em 1972, quando Elis cantou o Hino Nacional em um evento comemorativo do Sesquicentenário da Independência do Brasil, transmitido pela televisão. O evento fazia parte da propaganda do regime do general Médici, e sua participação causou forte reação negativa da classe artística e da esquerda brasileira. O cartunista Henfil, por exemplo, "enterrou" Elis no "Cemitério dos Mortos-Vivos", símbolo satírico de artistas que, segundo ele, colaboravam com o regime (Lunardi, 2015).

O impacto dessa participação foi tão profundo que, nos anos seguintes, Elis Regina tomou uma postura cada vez mais crítica em relação ao governo, buscando distanciar-se do episódio e reafirmar sua posição como intérprete engajada.

Um dos marcos dessa virada foi o espetáculo "Falso Brilhante" (1975-1977), no qual ela consolidou seu repertório de resistência e passou a interpretar canções que se tornariam emblemáticas na luta contra a ditadura (Almeida, Santos, 2021).

Dentre as canções que marcaram sua trajetória como voz da oposição, destaca-se "O Bêbado e a Equilibrista". A música tornou-se um verdadeiro hino da Campanha pela Anistia, simbolizando a esperança do retorno dos exilados políticos e o fim da repressão.

O trecho "a esperança equilibrista sabe que o show de todo artista tem que continuar" era uma metáfora direta à luta contra a censura e à resistência dos artistas perseguidos pelo regime. Além disso, a referência ao "chorar da nossa pátria-mãe gentil" evocava o sofrimento causado pela ditadura e a saudade dos que haviam sido forçados ao exílio, como o sociólogo Herbert de Souza (Betinho), que inspirou a canção (Almeida, Santos, 2021).

Outra música que carrega forte teor político é "Cartomante", composta por Ivan Lins e Vitor Martins e gravada por Elis em 1977. A letra faz alusão ao medo e à insegurança vividos durante o regime, expressando o sentimento de apreensão da população diante das perseguições políticas.

A própria "Como nossos pais", eternizada na voz de Elis Regina, tornou-se um dos maiores ícones da desilusão política da geração oprimida pelo regime militar. A escolha da Volkswagen em utilizar essa música em um comercial de tom nostálgico desvirtua completamente seu significado original.

Escrita por Belchior, a canção denuncia o conformismo forçado pela repressão estatal e o sentimento de impotência diante da permanência das estruturas de poder. O verso "o novo sempre vem", ao qual a campanha publicitária faz referência, no contexto original da música, não era um elogio à mudança, mas sim um lamento sobre como as transformações políticas e sociais ocorriam sem romper com o passado autoritário.

Além dessas, Elis Regina interpretou inúmeras outras canções que denunciavam, de forma metafórica ou direta, o contexto repressivo da época. "Transversal do Tempo", espetáculo lançado em 1978, trazia um repertório fortemente engajado, no qual a cantora refletia sobre o impacto da ditadura na vida cotidiana (Borém; Taglianetti, 2014).

"Saudade do Brasil", de 1980, reafirmava seu compromisso com a memória dos exilados e a luta pela redemocratização. Mesmo em entrevistas, Elis Regina demonstrava inquietação com a censura e a falta de liberdade artística, questionando o silêncio imposto aos compositores da época.

Diante desse histórico, é possível inferir, com base em sua trajetória artística e no posicionamento crítico que assumiu frente à ditadura militar, que a participação de Elis Regina em uma campanha publicitária de uma empresa envolvida com o regime autoritário — como é o caso da Volkswagen — seria, ao menos, altamente improvável.

A Volkswagen do Brasil tem sido objeto de investigações que apontam sua suposta colaboração com o regime militar, especialmente por meio de práticas como a identificação e denúncia de funcionários considerados subversivos, que teriam sido, posteriormente, presos e torturados por agentes estatais.

Essas alegações constam em relatórios do Ministério Público e de pesquisadores independentes, os quais foram determinantes para a celebração, em 2020, de um Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) entre a empresa e o Ministério Público Federal, o Ministério Público do Estado de São Paulo e o Ministério Público do Trabalho.

Ainda que o documento mencione expressamente, em sua cláusula de "considerandos", que a empresa não reconhece responsabilidade pelos atos investigados, o TAC implicou o compromisso da Volkswagen em financiar iniciativas de memória e verdade relacionadas às violações de direitos humanos ocorridas durante o período da ditadura militar, como forma de reparação simbólica.

A exploração da imagem de Elis Regina por meio da inteligência artificial para fins publicitários, sem seu consentimento prévio, abre um precedente perigoso para a distorção da memória de figuras históricas e com posicionamentos sociais e políticos registrados especialmente em suas obras.

A ausência de um marco regulatório sobre a recriação digital de falecidos permite que decisões dessa magnitude sejam tomadas exclusivamente pelos herdeiros, sem considerar a coerência com a trajetória do artista.

No caso específico de Elis Regina, a contradição entre sua história e a mensagem transmitida pelo comercial da Volkswagen torna evidente a necessidade de se estabelecer limites éticos e jurídicos para o uso da imagem póstuma por meio da inteligência artificial.

## **2 A VOLKSWAGEN E SUA CONTROVERSA RELAÇÃO COM A DITADURA MILITAR BRASILEIRA**

A Volkswagen é uma das maiores montadoras de automóveis do mundo, consolidando-se como um dos principais expoentes da indústria automobilística global. No Brasil, a empresa ocupa uma posição de liderança no setor, sendo responsável pela produção de milhões de veículos e pelo desenvolvimento de uma vasta rede industrial e comercial ao longo das últimas décadas.

Entretanto, sua trajetória no país está envolta em controvérsias associadas ao período da ditadura civil-militar brasileira (1964-1985). Documentos históricos, investigações do Ministério Público e pesquisas acadêmicas indicam que a Volkswagen do Brasil eria se beneficiado das políticas do regime autoritário e, segundo tais fontes, colaborado com práticas repressivas, como a identificação de funcionários considerados subversivos.

A história da Volkswagen tem raízes em um contexto de autoritarismo. A montadora foi fundada na Alemanha nazista por iniciativa direta do Partido Nacional-Socialista de Adolf Hitler, que encomendou ao engenheiro Ferdinand Porsche seu projeto de carro de prestígio (Jong, 2023).

No Brasil, após o golpe militar de 1964, a Volkswagen tornou-se uma das empresas mais beneficiadas pela política econômica do regime. O governo autoritário incentivou o crescimento da indústria automobilística como parte do projeto de modernização e desenvolvimento nacional, concedendo incentivos fiscais

e facilitando o acesso ao crédito para montadoras estrangeiras (Silva, Campos, Costa, 2022).

A Volkswagen, por sua vez, teria retribuído esse favorecimento alinhando-se politicamente ao regime e, segundo relatos históricos, contribuindo com práticas repressivas. Durante as décadas de 1960 e 1970, apontam-se indícios de que a empresa manteve relações estreitas com órgãos de segurança do governo e teria desempenhado um papel relevante na identificação de funcionários considerados subversivos ou simpatizantes de movimentos de oposição.

Em 2020, veio à tona um importante marco relacionado ao debate sobre o envolvimento da Volkswagen com a repressão política, com a assinatura de um Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) entre a empresa, o Ministério Público Federal (MPF), o Ministério Público do Estado de São Paulo (MPSP) e o Ministério Público do Trabalho (MPT), no qual a montadora comprometeu-se a destinar R\$ 36,3 milhões para a reparação de trabalhadores que, à época do regime militar, foram presos, perseguidos ou torturados (Conjur, 2023).

É importante destacar, contudo, que a Volkswagen do Brasil celebrou o TAC "sem reconhecer qualquer responsabilidade própria ou de seus dirigentes, empregados ou prepostos pelos atos e fatos investigados", conforme consignado no item II dos "Considerandos" do acordo.

O ajuste decorreu de inquéritos civis e investigações históricas que apontaram indícios de colaboração da empresa com a repressão estatal, como o fornecimento de informações sobre funcionários considerados opositores políticos, a permissão para a infiltração de agentes do Departamento de Ordem Política e Social (DOPS) dentro de suas instalações e a facilitação da prisão de operários ligados ao movimento sindical.

O relatório que embasou o acordo indicou que a Volkswagen mantinha uma relação de "entrosamento" com os órgãos de repressão, conforme sugerem documentos internos da empresa datados de 1972 e 1974 (Ministério Público Federal, 2017).

Em uma comunicação interna da montadora, há registros que apontam que ex-funcionários haviam sido condenados por subversão, o que sugere que a Volkswagen acompanhava as investigações políticas conduzidas pelo regime e demonstrava interesse na repressão ideológica dentro de suas fábricas.

Além disso, foram relatadas práticas como a elaboração de uma "lista negra" de empregados considerados indesejáveis por suas convicções políticas, o que teria resultado em perseguições e demissões arbitrárias.

O envolvimento da Volkswagen com o regime militar não teria se limitado à repressão contra trabalhadores. Há registros de que a empresa também participou de projetos de colonização na Amazônia incentivados pelo governo militar, os quais resultaram em graves denúncias de violações de direitos humanos e danos ambientais irreversíveis.

Um exemplo emblemático é a Fazenda Cristalino, empreendimento criado pela Volkswagen em 1973, no estado do Pará, com apoio do governo federal. A iniciativa integrou a política de ocupação da Amazônia promovida pelo regime militar sob o lema "integrar para não entregar", que incentivava grandes empresas a investirem em projetos agropecuários na floresta.

No entanto, a Fazenda Cristalino tornou-se símbolo de exploração predatória e trabalho análogo à escravidão, além de contribuir para o desmatamento desenfreado da região. Relatórios da época apontam que a Volkswagen foi responsável por desmatamentos em larga escala e por condições de trabalho degradantes, resultando em denúncias internacionais e na intensificação do escrutínio global sobre a destruição da floresta amazônica (Acker, 2024).

No início de março de 2025, novas preocupações sobre a postura da Volkswagen emergiram após declarações de seu CEO, Oliver Blume. Em entrevista à imprensa alemã, Blume anunciou que a empresa pretende iniciar a produção de equipamentos militares em suas fábricas, destacando que a Volkswagen tem experiência na fabricação de veículos para o exército alemão (CNN Portugal, 2025).

Diante desse contexto, a decisão da Volkswagen de utilizar a imagem de Elis Regina em um comercial comemorativo de seus 70 anos no Brasil mostra-se ainda mais questionável. A campanha publicitária, ao recriar digitalmente uma artista que foi vigiada e perseguida durante a ditadura militar, acaba por ignorar as controvérsias históricas envolvendo a empresa e pode ser interpretada como uma banalização da memória daqueles que foram vítimas da repressão.

O caso exemplifica os riscos da exploração da imagem póstuma sem um devido compromisso com a história e a ética, reforçando a necessidade de um marco regulatório para o uso de inteligência artificial na recriação de figuras públicas falecidas.

### **3 A LACUNA LEGISLATIVA, OS DISPOSITIVOS LEGAIS EXISTENTES E OS DESDOBRAMENTOS JURÍDICOS DA PUBLICIDADE DA VOLKSWAGEN**

O avanço das tecnologias de inteligência artificial e sua crescente utilização na recriação digital de pessoas falecidas expôs uma lacuna significativa no ordenamento jurídico brasileiro.

Embora o direito de imagem e os direitos da personalidade sejam protegidos pela Constituição Federal e pelo Código Civil, não há regulamentação específica sobre o uso da imagem póstuma em contextos digitais ou publicitários, tampouco sobre a criação de conteúdos fictícios que envolvam a simulação da voz, expressões e movimentos de pessoas falecidas.

Nesse contexto, destaca-se o conceito de "ressurreição digital", abordado por Gustavo Fortunato D'Amico, que consiste na técnica de recriação gráfica da imagem de pessoas falecidas para inserção em obras novas. (D'Amico, 2021).

O caso da propaganda da Volkswagen, ao recriar digitalmente Elis Regina sem que a própria cantora tenha, em vida, manifestado consentimento para tal prática, exemplifica as ambiguidades jurídicas existentes e os desafios enfrentados pelo direito para lidar com a exploração comercial da imagem post mortem na era da inteligência artificial.

O Código Civil Brasileiro estabelece, em seu artigo 11, que os direitos da personalidade são irrenunciáveis e intransmissíveis, não podendo ser limitados voluntariamente pela própria pessoa, salvo em casos excepcionais. Essa disposição levanta uma questão essencial: se os direitos da personalidade não podem ser transmitidos, até que ponto os herdeiros podem autorizar a exploração comercial da imagem de um falecido?

No artigo 12, o Código prevê que qualquer lesão a um direito da personalidade pode ensejar perdas e danos, reforçando a proteção jurídica da imagem, da voz e da identidade do indivíduo, mesmo após sua morte.

Já o artigo 20 do Código Civil dispõe que o uso da imagem de uma pessoa pode ser proibido se causar ofensa à sua honra, reputação ou respeitabilidade, sendo os herdeiros os legitimados para exercer essa proteção.

Contudo, o ordenamento jurídico atualmente não traz previsões expressas sobre o uso de inteligência artificial para reconstrução digital de falecidos, o que gera insegurança sobre os limites éticos e jurídicos dessa prática.

A Constituição Federal de 1988 também tutela os direitos da personalidade e da imagem. O artigo 5º, inciso X, assegura a inviolabilidade da imagem das pessoas, garantindo o direito à indenização por danos morais e materiais em caso de uso indevido.

Além disso, o inciso XXX do mesmo artigo reconhece o direito à herança, consolidando a transmissão de bens após a morte. Essa transmissão patrimonial, contudo, não pode ser confundida com a transferência irrestrita de atributos personalíssimos do falecido, como sua voz, aparência e identidade.

A legislação brasileira também prevê proteção aos direitos autorais. O artigo 5º, inciso XXVII, da Constituição, e o artigo 41 da Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/1998) estabelecem que os direitos patrimoniais do autor são transmitidos aos herdeiros por até 70 anos após sua morte, permitindo que seus sucessores administrem sua obra.

No entanto, a imagem da pessoa falecida não é um direito autoral, e sim um direito da personalidade, o que exige um tratamento diferenciado e mais rigoroso no que diz respeito à sua exploração comercial.

A falta de regulamentação específica sobre o uso da imagem póstuma e a criação de deepfakes envolvendo falecidos levará o Poder Judiciário a decidir caso a caso, sem um marco normativo claro.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou, na Súmula 403, que a publicação de imagem de uma pessoa para fins comerciais sem autorização gera direito à indenização, independentemente da prova de prejuízo (Superior Tribunal de Justiça, 2025). Contudo, a súmula não diferencia o uso da imagem de pessoas vivas e falecidas, nem trata do impacto da inteligência artificial na recriação digital de indivíduos.

O caso da publicidade da Volkswagen exemplificou os desafios jurídicos e éticos relacionados à recriação digital de pessoas falecidas. A propaganda gerou intensas discussões na sociedade e resultou na abertura de um processo ético no Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (Conar), sob a representação nº 134/23.

A denúncia questionava se o uso da imagem de Elis Regina na campanha publicitária foi respeitoso e ético, bem como se era necessária uma informação explícita sobre o uso de inteligência artificial na peça.

Em agosto de 2023, a Segunda Câmara do Conar analisou a questão e decidiu, por maioria, pela improcedência das reclamações, entendendo que o uso da imagem da cantora foi autorizado pelos herdeiros e que a representação digital de Elis Regina não feriu sua memória ou legado (Conar, 2023).

Na defesa apresentada, os representantes da Volkswagen e da agência AlmapBBDO argumentaram que não há norma jurídica que obrigue a explicitação do uso de IA em anúncios publicitários e que a legislação vigente reconhece os herdeiros como legítimos responsáveis pela tutela da imagem de pessoas falecidas.

Além disso, alegaram que não houve qualquer alteração da personalidade da artista na recriação digital, uma vez que Elis Regina foi retratada de maneira respeitosa, realizando uma atividade que fazia em vida – cantar (Conar, 2023).

Em contrapartida, os consumidores que apresentaram as queixas sustentaram que a utilização da inteligência artificial para criar gestos, expressões e falas inéditas da cantora configuraria uma violação da autonomia individual, pois não houve consentimento prévio da própria Elis Regina.

A controvérsia gerada pelo caso motivou a apresentação de projetos de lei no Congresso Nacional, buscando regulamentar o uso da inteligência artificial na recriação digital de pessoas falecidas.

O Projeto de Lei nº 3.592/2023, de autoria do senador Rodrigo Cunha (Podemos/AL), propunha que o uso da imagem de uma pessoa falecida por meio de IA requeresse o consentimento expresso em vida ou, na ausência deste, o dos herdeiros mais próximos, além de prever a obrigação de informar claramente ao público quando uma imagem fosse gerada por inteligência artificial. No entanto, o projeto foi arquivado sem avançar nas discussões legislativas.

Outro projeto relevante foi o PL nº 2.338/2023, apresentado pelo senador Rodrigo Pacheco (PSD-MG), que estabelece diretrizes para o uso da inteligência artificial no Brasil. O texto prevê que o desenvolvimento e a aplicação de IA devem observar princípios como a centralidade da pessoa humana, a transparência e a não discriminação, mas ainda não trata especificamente da recriação digital de falecidos.

Da mesma forma, o PL nº 21/2020, de Eduardo Bismarck (PDT-CE), buscava regular a IA com foco na proteção da dignidade humana, mas também foi arquivado

sem regulamentar o uso da tecnologia para fins de reconstrução póstuma (Câmara dos Deputados, 2020).

O caso da Volkswagen ilustra como a ausência de um marco regulatório específico pode gerar interpretações divergentes e decisões baseadas apenas em princípios gerais do direito. A proteção dos direitos da personalidade após a morte precisa ser analisada sob uma ótica que leve em consideração não apenas os interesses dos herdeiros, mas também o respeito à identidade, história e coerência do falecido.

A lacuna legislativa atual permite que a recriação digital seja autorizada exclusivamente pelos sucessores, sem um critério objetivo que avalie se essa decisão desvirtua ou não a imagem da pessoa falecida.

A ausência de normas claras abre espaço para que casos semelhantes se repitam, tornando urgente um debate legislativo que estabeleça critérios específicos para a utilização da imagem póstuma por meio de inteligência artificial. A questão não se trata apenas de patrimônio, mas sim da preservação da dignidade e da memória de figuras públicas e indivíduos comuns.

#### **4 O PROJETO DO NOVO CÓDIGO CIVIL E O TESTAMENTO COMO ALTERNATIVA PROVISÓRIA PARA A DISPOSIÇÃO DA IMAGEM PÓS-MORTE**

A crescente digitalização da sociedade e o avanço das tecnologias de inteligência artificial (IA) trouxeram desafios inéditos para o direito, especialmente no que se refere à proteção da imagem póstuma e à exploração comercial da identidade de pessoas falecidas.

A ausência de regulamentação clara sobre o tema gera insegurança jurídica, uma vez que o ordenamento brasileiro não especifica quem pode autorizar a reconstrução digital de uma pessoa morta, quais são os limites dessa prática e quais garantias existem para evitar distorções da identidade do falecido.

Foi nesse cenário que o Senado Federal recebeu, em abril de 2024, o anteprojeto do novo Código Civil, que busca modernizar o ordenamento jurídico brasileiro. O documento inclui, no Capítulo VII – Inteligência Artificial, dispositivos que tratam da criação e exploração de imagens de pessoas vivas ou falecidas. O excerto relevante dispõe:

Art. X. É permitida a criação de imagens de pessoas vivas ou falecidas, por meio de inteligência artificial, para utilização em atividades lícitas, desde que observadas as seguintes condições:

I - obtenção prévia e expressa de consentimento informado da pessoa ou dos herdeiros legais ou representantes do falecido;

II - respeito à dignidade, à reputação, à presença e ao legado da pessoa natural, viva ou falecida, cuja imagem é digitalmente representada, evitando usos que possam ser considerados difamatórios, desrespeitosos ou contrários ao seu modo de ser ou de pensar, conforme externado em vida, por seus escritos ou comportamentos ou por quaisquer outras formas pelas quais a pessoa se manifestou ou se manifesta, de natureza cultural, religiosa ou política;

III - para que se viabilize o uso comercial da criação a respeito de pessoa falecida, prévia e expressa autorização de cônjuges, de herdeiros ou de seus representantes ou por disposição testamentária;

IV - absoluto respeito a normas cogentes ou de ordem pública, sobretudo as previstas neste Código e na Constituição Federal.

§ 1º A criação de imagens de pessoas vivas ou falecidas para fins de exploração comercial sem o consentimento expresso da pessoa natural viva ou, caso falecida, dos herdeiros ou representantes legais é proibida, exceto nos casos previstos em lei.

§ 2º As imagens criadas estão sujeitas às leis de direitos autorais e à proteção da imagem, sendo os herdeiros legais ou representantes do falecido os titulares desses direitos.

§ 3º Em todas as imagens criadas por inteligência artificial, é obrigatória a menção de tal fato em sua veiculação, de forma clara, expressa e precisa.

§ 4º Aplicam-se, no que couber, os direitos aqui estabelecidos aos avatares e a outros mecanismos de exposição digital das pessoas jurídicas (Senado Federal, 2024).

Apesar dos avanços apresentados pelo anteprojeto do novo Código Civil na regulamentação do uso da inteligência artificial para a reprodução de imagens póstumas, a proposta legislativa ainda apresenta lacunas preocupantes.

Uma das omissões mais relevantes diz respeito à situação das pessoas que já faleceram sem terem deixado consentimento expresso sobre o uso de sua imagem. A legislação proposta se limita a estabelecer que os herdeiros ou representantes legais são os responsáveis por conceder a autorização, sem definir critérios claros sobre como deve ser aferida a vontade do falecido quando não há um consentimento registrado.

Ademais, com base nesse texto, é possível avaliar se a propaganda da Volkswagen poderia ter sido veiculada sob o novo Código Civil. Considerando que os herdeiros de Elis Regina autorizaram o uso de sua imagem, a propaganda estaria formalmente dentro dos requisitos do inciso III.

No entanto, o inciso II impõe uma restrição mais subjetiva, determinando que a recriação digital de um falecido não pode ser contrária ao seu modo de ser ou de pensar, conforme externado em vida.

Na esteira desse entendimento, Gustavo Fortunato D'Amico defende que na ressurreição digital há a criação de uma obra totalmente distinta daquela herança deixada pelo falecido artista, sendo, portanto, que não cabe aos herdeiros a legitimidade de autorizar a utilização da imagem recriada do falecido, porquanto, totalmente nova e separada de seu legado (D'Amico, 2021)

Acontece que, como amplamente demonstrado neste artigo, Elis Regina foi uma artista que se opôs à ditadura militar e à repressão estatal, ao passo que a há fortíssimos indícios de que a Volkswagen teria colaborado com o regime militar.

Dessa forma, há argumentos jurídicos para sustentar que a propaganda violaria o inciso II, uma vez que a recriação de Elis Regina em um comercial de uma empresa historicamente ligada à ditadura pode ser interpretada como um uso contrário às suas convicções políticas e ideológicas.

Essa interpretação reforça a necessidade de que a regulamentação do uso da imagem póstuma não se limite à autorização dos herdeiros, mas também leve em conta o respeito à identidade e ao legado do falecido.

Enquanto a proposta do novo Código Civil não é formalmente aprovada e incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro, o testamento surge como a alternativa mais viável para garantir que a vontade do falecido seja respeitada.

O testamento é um ato de última vontade que permite ao indivíduo estabelecer diretrizes sobre a destinação de seus bens patrimoniais e sobre aspectos extrapatrimoniais, como a disposição de sua imagem e nome. O Código Civil, em seus artigos 1.857 a 1.990, prevê que o testador pode impor restrições específicas sobre o uso de sua identidade, evitando que sua imagem seja explorada sem sua autorização prévia.

Não há óbice que a pessoa, visando salvaguardar sua vontade, redija um testamento dispondo sobre os bens digitais desprovidos de valoração econômica armazenados na rede mundial de computadores ou no disco rígido de sua máquina, posto que o artigo art. 1.857, §2º, do Código Civil, permite disposições testamentárias de caráter não patrimonial (Silva, Franco, 2022).

Embora ainda seja pouco difundido no Brasil, o uso do testamento para restringir a exploração da imagem póstuma tem ganhado notoriedade em outras jurisdições. O caso do ator Robin Williams, falecido em 2014, tornou-se um marco nesse sentido. Em seu testamento, Williams determinou que sua imagem, assinatura e voz não poderiam ser utilizados para qualquer finalidade comercial ou publicitária

por um período de 25 anos após sua morte. Além disso, transferiu os direitos de sua imagem para a instituição de caridade Windfall Foundation, evitando que seus herdeiros pudessem negociar sua exploração comercial (Exame, 2015).

Outro caso relevante é o da cantora Madonna, que, segundo reportagens, teria incluído em seu testamento uma proibição expressa para a recriação digital de sua imagem após sua morte, impedindo que sua identidade fosse utilizada para shows póstumos em formato de holograma ou qualquer outra forma de exploração virtual (Papelpop, 2023).

Logo, esses exemplos demonstram que o testamento pode ser uma ferramenta eficaz para garantir que a imagem de uma pessoa falecida seja tratada conforme sua vontade, evitando que herdeiros ou terceiros autorizem seu uso em contextos que possam ser considerados desrespeitosos, incoerentes ou contrários às convicções do falecido.

## **CONCLUSÕES**

A utilização da inteligência artificial para recriar digitalmente pessoas falecidas levanta questões jurídicas, éticas e sociais complexas, exigindo um equilíbrio entre os direitos dos herdeiros, a proteção da identidade e da memória do falecido e os limites para a exploração comercial de sua imagem.

O caso da publicidade da Volkswagen, ao trazer Elis Regina em um dueto póstumo com sua filha, Maria Rita, expôs uma lacuna no ordenamento jurídico brasileiro, demonstrando a necessidade de regulamentação específica para a reprodução digital de personalidades falecidas.

Embora o ordenamento jurídico brasileiro reconheça a proteção da imagem como um direito da personalidade e assegure a transmissão dos bens aos herdeiros, não há uma norma específica que regule a exploração comercial da imagem póstuma, especialmente no contexto da inteligência artificial.

A ausência de critérios objetivos sobre os limites da atuação dos herdeiros na gestão desse direito abre margem para interpretações amplas, permitindo que a identidade do falecido seja utilizada de formas que podem desrespeitar sua trajetória e convicções manifestadas em vida.

No caso de Elis Regina, sua história como artista engajada politicamente e sua resistência ao autoritarismo contrastam com a decisão de recriá-la digitalmente

em uma peça publicitária de uma empresa historicamente vinculada à ditadura militar.

A falta de um marco regulatório claro evidencia a necessidade de critérios normativos que garantam que a administração da imagem póstuma pelos herdeiros respeite não apenas interesses patrimoniais, mas também a preservação da memória e do legado do falecido.

As tentativas legislativas recentes, como o Projeto de Lei nº 3.592/2023 e as disposições do novo Código Civil, demonstram um esforço em regulamentar a questão, mas ainda carecem de critérios mais objetivos para evitar a apropriação indevida da identidade de figuras públicas falecidas.

O texto do anteprojeto do novo Código Civil propõe que a recriação digital de uma pessoa falecida respeite sua dignidade e suas convicções manifestadas em vida, um avanço necessário para impedir usos que desvirtuem sua biografia.

Enquanto não há uma legislação específica que discipline o uso da imagem póstuma na era da inteligência artificial, o testamento surge como uma alternativa provisória, permitindo que o próprio indivíduo estabeleça diretrizes sobre a utilização de sua imagem após a morte. Casos como os de Robin Williams e Madonna demonstram que essa prática pode ser eficaz para garantir que a identidade do falecido não seja explorada de maneira contrária à sua vontade.

A regulamentação do uso da imagem póstuma na era digital deve ir além do aspecto patrimonial, incorporando princípios que garantam o respeito à memória e à identidade do falecido. A tecnologia não pode servir como ferramenta para reescrever narrativas históricas ou distorcer legados individuais. Assim, torna-se fundamental que o direito acompanhe os avanços tecnológicos, estabelecendo critérios objetivos para a exploração da imagem póstuma, sem comprometer a dignidade e o respeito à trajetória de personalidades que marcaram a história.

## REFERÊNCIAS

ACKER, A. **Dossiê: O Brasil na História Global**. Revista Brasileira de História, v. 34, n. 68, dez. 2014. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0102-01882014000200002>. Acesso em: 17 mar. 2025.

ALMEIDA, I. V.; SANTOS, L. D.. **História e música: uma reflexão sobre Elis Regina como voz de resistência durante a ditadura civil-militar no Brasil**. Revista Outras Fronteiras, v. 8, n. 1, p. 68-85, 2021. Disponível em:

<https://periodicoscientificos.ufmt.br/outrasfronteiras/index.php/outrasfronteiras/article/view/437>. Acesso em: 17 mar. 2025.

BORÉM, F.; TAGLIANETTI, A. P.. **Trajectoria do canto cênico de Elis Regina**. Per Musi, v. 29, p. 39-52, 2014. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1517-75992014000100006>. Acesso em: 17 mar. 2025.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 21, de 2020**. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1853928&filename=PL%2021/2020](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1853928&filename=PL%2021/2020). Acesso em: 17.03.2025.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 17.03.2025.

BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm). Acesso em: 17.03.2025.

BRASIL. **Lei de Direitos Autorais**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9610.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm). Acesso em: 17.03.2025.

BRASIL. Ministério Público Federal. **Relatório TAC Volkswagen**, 2017. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/sp/sala-de-imprensa/docs/relatorio-guaracy-mingardi-tac-volkswagen>. Acesso em: 17 mar. 2025.

BRASIL. Ministério Público Federal. **Relatório Christopher Kopper – TAC Volkswagen**. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/sp/sala-de-imprensa/docs/relatorio-christopher-kopper-tac-volkswagen>. Acesso em: 17 mar. 2025.

BRASIL. Ministério Público do Estado de São Paulo. Disponível em: [https://www.mpsp.mp.br/documents/portlet\\_file\\_entry/20122/2679806.pdf/55488978-129e-6f5d-5abf-50e4fb8824f5](https://www.mpsp.mp.br/documents/portlet_file_entry/20122/2679806.pdf/55488978-129e-6f5d-5abf-50e4fb8824f5). Acesso em: 17 mar. 2025.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 2.338, de 2023**. Disponível em: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/materias-bicamerais/-/ver/pl-2338-2023>. Acesso em: 17.03.2025.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 3.592, de 2023**. Disponível em: [https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9412191&ts=1738768195520&rendition\\_principal=S&dispositivo=inline](https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9412191&ts=1738768195520&rendition_principal=S&dispositivo=inline). Acesso em: 17.03.2025.

BRASIL. **Senado Federal**. 2024. Disponível em: [https://www12.senado.leg.br/assessoria-de-imprensa/arquivos/anteprojeto-codigo-civil-comissao-de-juristas-2023\\_2024.pdf](https://www12.senado.leg.br/assessoria-de-imprensa/arquivos/anteprojeto-codigo-civil-comissao-de-juristas-2023_2024.pdf). Acesso em: 17 mar. 2025.

BRASIL. **Senado Federal**. Disponível em: [https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9412191&ts=1738768195520&rendition\\_principal=S&dispositivo=inline](https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9412191&ts=1738768195520&rendition_principal=S&dispositivo=inline). Acesso em: 21 mar. 2025.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça. Súmula 403.** Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?livre=SUMULA+403&operador=e&b=SUMU&thesaurus=JURIDICO&p=true&tp=T>. Acesso em: 21 mar. 2025.

CNN BRASIL. **Deepfake x IA: Comercial com imagem de Elis Regina abre discussão sobre perigos no futuro.** 2023. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/entretenimento/deepfake-x-ia-comercial-com-imagem-de-elis-regina-abre-discussao-sobre-perigos-no-futuro/>. Acesso em: 17 mar. 2025.

CNN PORTUGAL. **Mais tanques, menos carros: começou uma era de rearmamento na Europa e da Alemanha vem um sinal.** 2025. Disponível em: <https://cnnportugal.iol.pt/guerra/rheinmetall/mais-tanques-menos-carros-comecou-uma-era-de-rearmamento-na-europa-e-da-alemanha-vem-um-sinal/20250312/67d1e9bfd34ef72ee4435f01>. Acesso em: 17 mar. 2025.

CONAR. **"Caso Volkswagen e Elis Regina: decisão do Conselho de Ética".** Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária, 2023. Disponível em: <http://www.conar.org.br/processos/detcaso.php?id=6354>. Acesso em: 17.03.2025.

CONJUR. **Termo de Ajustamento de Conduta – Volkswagen.** 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/wp-content/uploads/2023/09/termo-ajustamento-conduta-volkswagem.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2025.

D'AMICO, Gustavo Fortunato. **Ressurreição digital: as consequências da recriação digital post mortem de artistas e intérpretes.** Curitiba: IODA, 2021. Disponível em: <https://hdl.handle.net/1884/70229>. Acesso em: 18 abr. 2025.

DE OLIVEIRA DA SILVA, Alexandra; DUTRA FRANCO, Loren. **Direitos da personalidade e a herança digital: uma análise da defesa póstuma dos direitos personalíssimos face a sociedade digital.** Revista Vianna Sapiens, [S. l.], v. 13, n. 1, p. 25, 2022. DOI: 10.31994/rvs.v13i1.782. Disponível em: <https://www.viannasapiens.com.br/revista/article/view/782>. Acesso em: 18 abr. 2025.

JONG, D. **Bilionários nazistas: A tenebrosa história das dinastias mais ricas da Alemanha.** São Paulo: Crítica, pp. 76-80, 2023.

EXAME. **"Projeto quer barrar imagem de falecidos feitas por IA, como Elis Regina em comercial".** Revista Exame, 2023. Disponível em: <https://exame.com/inteligencia-artificial/projeto-quer-barrar-imagem-de-falecidos-feitas-por-ia-como-elis-regina-em-comercial/>. Acesso em: 17.03.2025.

EXAME. **Testamento de Robin Williams limita uso de imagem até 2039.** 2015. Disponível em: <https://exame.com/casual/testamento-de-robin-williams-limita-uso-de-imagem-ate-2039/>. Acesso em: 22 mar. 2025.

FORBES BRASIL. **Como funciona a IA que criou a música final dos Beatles.** 2023. Disponível em: <https://forbes.com.br/forbes-tech/2023/06/como-funciona-a-ia-que-criou-a-musica-final-dos-beatles/>. Acesso em: 17 mar. 2025.

LUNARDI, R. "**Elis Regina: entre o canto e a política na década de 1970**". *Artcultura: Revista de História, Cultura e Arte*, v. 16, n. 29, p. 187-202, 2014. Disponível em <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8305891>. Acesso em: 17.03.2025.

LUNARDI, R. **Em busca do Falso Brillhante: performance e projeto autoral na trajetória de Elis Regina (Brasil, 1965-1976)**. 2015. Tese (Doutorado) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Disponível em [https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/87316882/2011\\_RafaelaLunardilibre.pdf?1654884853=&responsecontentdisposition=inline%3B+filename%3DEm\\_busca\\_do\\_Falso\\_Brillhante\\_Performance.pdf&Expires=1742648007&Signature=ET9Sw1veSeSDwf8kHo44zGtYw934WI5uW9kvmUG9BkciOu7RxyXCFc42J9EbgTPWZrlsHyzFPHPwZot~fOpIK3~MdsEI4ZDYLCpbsHfOkO3A19IYx2juse2tMvzE3i398NqWkdL~NLbwXr~bMRlxX~s93Ym3LLel6PJEQx6IH7uZKcC5PQ4~6SYtK0W1ZKkFcgtdFSZGQDD5iwsvrMaXujzcEzvPjNXadfuAmmdxMEkX39~COWiBs7joTq1yOnQzTQj91nGdQ86Fm5FVYhlMB9XmjYPvgpoFuiXG31V6XTb4wzHiBeHLwf6wlTr2Ef2edvf~5UzJxgoMs3vQ\\_\\_&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA](https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/87316882/2011_RafaelaLunardilibre.pdf?1654884853=&responsecontentdisposition=inline%3B+filename%3DEm_busca_do_Falso_Brillhante_Performance.pdf&Expires=1742648007&Signature=ET9Sw1veSeSDwf8kHo44zGtYw934WI5uW9kvmUG9BkciOu7RxyXCFc42J9EbgTPWZrlsHyzFPHPwZot~fOpIK3~MdsEI4ZDYLCpbsHfOkO3A19IYx2juse2tMvzE3i398NqWkdL~NLbwXr~bMRlxX~s93Ym3LLel6PJEQx6IH7uZKcC5PQ4~6SYtK0W1ZKkFcgtdFSZGQDD5iwsvrMaXujzcEzvPjNXadfuAmmdxMEkX39~COWiBs7joTq1yOnQzTQj91nGdQ86Fm5FVYhlMB9XmjYPvgpoFuiXG31V6XTb4wzHiBeHLwf6wlTr2Ef2edvf~5UzJxgoMs3vQ__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA). Acesso em: 22 mar. 2025.

NAPOLITANO, M. "**O golpe de 1964 e o regime militar brasileiro: apontamentos para uma revisão historiográfica**". *Contemporânea: Historia y Problemas del siglo XX*. Vol. 2, n. 2, 2011; pp. 210. Disponível: [https://www2.olimpiadadehistoria.com.br/vw/1JMb7TKgwNQ\\_MDA\\_fd2ae\\_/O%20golpe%20de%201964%20e%20o%20regime%20militar%20brasileiro.pdf](https://www2.olimpiadadehistoria.com.br/vw/1JMb7TKgwNQ_MDA_fd2ae_/O%20golpe%20de%201964%20e%20o%20regime%20militar%20brasileiro.pdf). Acesso em: 22 mar. 2025.

PAPELPOP. **Madonna definiu regras sobre legado e divisão de herança após sair da UTI, diz tablóide**. 2023. Disponível em: <https://www.papelpop.com/2023/07/madonna-definiu-regras-sobre-legado-e-divisao-de-heranca-apos-sair-da-uti-diz-tabloide/>. Acesso em: 21 mar. 2025.

SILVA, M. A. C; CAMPOS, P. H. P. COSTA, A. Articles. **Revista Brasileira de História**, v. 42, n. 89, jan.-abr. 2022. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/1806-93472022v42n89-08>. Acesso em: 17 mar. 2025.

VOLKSWAGEN DO BRASIL. **VW Brasil: 70 anos**. 2025. Disponível em: <https://www.vw.com.br/pt/volkswagen/70-anos-brasil.html>. Acesso em: 17 mar. 2025..

YOUTUBE. Volkswagen do Brasil – **VW Brasil 70: O novo veio de novo**. 3 jul. 2023. Disponível em: <https://youtu.be/aMI54-kqphE?si=a-9kGTqaOiAJEBSk>. Acesso em: 23 mar. 2025.

VOLKSWAGEN. VW News – **Sala de imprensa oficial da Volkswagen**. Disponível em: <https://www.vwnews.com.br/company>. Acesso em: 21 mar. 2025.

# PRIVACIDADE E PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS: ênfoques civis e constitucionais

## PRIVACY AND PROTECTION OF PERSONAL DATA: civil and constitutional approaches

Clinton Inácio de Oliveira Barbosa<sup>1</sup>

Dheffeni de Oliveira Barbosa Uchoa<sup>2</sup>

Matheus Alencar Sardinha Uchoa<sup>3</sup>

Heichon Cordeiro de Araújo<sup>4</sup>

Recebido/Received: 14.11.2024/Nov 14<sup>th</sup>, 2024

Aprovado/Approved: 03.02.2025/Feb 3<sup>rd</sup>, 2025

**RESUMO:** O presente artigo analisa a evolução e os fundamentos jurídicos da proteção da privacidade e dos dados pessoais no Brasil, com ênfase nos aspectos civis e constitucionais. O problema de pesquisa centra-se em como garantir a proteção efetiva desses direitos fundamentais diante do avanço tecnológico e da digitalização das relações sociais e econômicas, considerando o crescente uso de informações digitais e a necessidade de preservação da privacidade. O objetivo principal foi examinar a relevância da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) como marco regulatório essencial, avaliando os desafios práticos e teóricos para sua aplicação. Para tanto, foi realizada uma revisão bibliográfica detalhada, focada na legislação vigente, doutrina, jurisprudência e julgados emblemáticos do Supremo Tribunal Federal. O estudo revelou que, apesar dos avanços proporcionados pela LGPD, há desafios significativos na aplicação prática da lei e na proteção integral dos dados pessoais. Além disso, destacou-se a responsabilidade civil e os direitos dos titulares de dados em relação ao uso indevido de informações. Concluiu-se que o Brasil, embora tenha avançado em termos regulatórios, ainda enfrenta obstáculos na implementação efetiva de garantias para a proteção da privacidade na era digital.

**PALAVRAS-CHAVE:** privacidade; dados pessoais; LGPD; responsabilidade civil.

**ABSTRACT:** This article analyzes the evolution and legal foundations of privacy and personal data protection in Brazil, with an emphasis on civil and constitutional

<sup>1</sup> Acadêmico de Direito na Faculdade de Ensino Superior da Amazônia Reunida (FESAR). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9844177940198476>. E-mail: [cinaciodeoliveirabarbosa946@gmail.com](mailto:cinaciodeoliveirabarbosa946@gmail.com)

<sup>2</sup> Acadêmica de Direito na Faculdade de Ensino Superior da Amazônia Reunida (FESAR). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3162394924677081>. E-mail: [dheffenioliveira145@gmail.com](mailto:dheffenioliveira145@gmail.com)

<sup>3</sup> Acadêmico de Direito na Faculdade de Ensino Superior da Amazônia Reunida (FESAR). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0591271124934039>. E-mail: [ac.matheus20@gmail.com](mailto:ac.matheus20@gmail.com)

<sup>4</sup> Professor de Direito na Faculdade de Ensino Superior da Amazônia Reunida (FESAR), graduado pela UNIRG, Pós-graduado pela Damásio, Mestrando em Criminologia pela Universidade Lusíada Porto – (ULUSIADA). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6118325066934619>. E-mail: [heichon.araujo@fesar.edu.br](mailto:heichon.araujo@fesar.edu.br)

aspects. The research problem focuses on how to ensure the effective protection of these fundamental rights in the face of technological advances and the digitalization of social and economic relationships, considering the increasing use of digital information and the need to preserve privacy. The main objective was to examine the relevance of the General Data Protection Law (LGPD) as a key regulatory framework, evaluating the practical and theoretical challenges of its application. To achieve this, a detailed bibliographic review was conducted, focusing on current legislation, doctrine, jurisprudence, and landmark rulings by the Federal Supreme Court. The study revealed that, despite the advances brought by the LGPD, significant challenges remain in its practical application and in ensuring the comprehensive protection of personal data. Furthermore, it highlighted civil liability and the rights of data subjects concerning the misuse of information. It was concluded that, although Brazil has made regulatory progress, it still faces obstacles in effectively implementing guarantees for privacy protection in the digital age.

**KEYWORDS:** privacy; personal data; LGPD; civil liability.

## INTRODUÇÃO

Na sociedade contemporânea, marcada pelo avanço das tecnologias da informação, a proteção da privacidade e dos dados pessoais tornou-se um dos principais desafios para o Direito. O aumento exponencial do uso de dados digitais elevou a relevância das discussões sobre tratamento, armazenamento e compartilhamento dessas informações, que são cruciais tanto para indivíduos quanto para instituições públicas e privadas (Silva Júnior et al., 2021).

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso X, assegura a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem, garantindo o direito à privacidade. No entanto, diante das novas realidades tecnológicas impostas pela sociedade digital, a aplicação desses preceitos constitucionais passou a exigir reinterpretação e adaptação (Brasil, 1988). Esse contexto demandou que o Direito Civil e o Direito Constitucional oferecessem respostas que conciliam o desenvolvimento tecnológico com a proteção dos dados pessoais e a garantia da privacidade.

A promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) em 2018 representou uma resposta legislativa significativa, estabelecendo uma estrutura normativa voltada à regulação do tratamento de dados pessoais no Brasil. Com a LGPD, o país alinhou-se às melhores práticas internacionais de proteção da privacidade, garantindo maior controle aos indivíduos sobre suas informações

peçoais e estabelecendo diretrizes claras para o tratamento desses dados por empresas e órgãos públicos.

Este artigo aplicou uma metodologia de revisão bibliográfica, com foco na análise da legislação, doutrina e jurisprudência pertinentes à proteção de privacidade e dados pessoais. Foram examinados casos emblemáticos julgados pelo Supremo Tribunal Federal, que ilustram os desafios práticos e teóricos da aplicação da LGPD no Brasil. Nesse sentido, autores como Sarlet (2020), que discute a proteção dos direitos fundamentais, e Doneda (2018), que explora a regulação de dados pessoais, foram fundamentais para a construção deste trabalho.

O artigo foi estruturado da seguinte forma: primeiramente, analisou-se a proteção constitucional da privacidade e sua interface com o Direito Civil. Posteriormente, discutiu-se a evolução legislativa em torno do tratamento de dados pessoais, culminando na promulgação da LGPD e sua aplicação prática. Foram também abordados os principais casos julgados pelo Supremo Tribunal Federal, envolvendo a proteção de dados. Por fim, explorou-se o papel do Estado e os desafios para a implementação eficaz da LGPD.

O presente artigo teve como objetivo discutir a proteção da privacidade e dos dados pessoais na sociedade digital brasileira, com foco nos aspectos constitucionais e civis, analisando a responsabilidade civil, os direitos dos titulares de dados e a jurisprudência aplicável.

## **1 DIREITO À PRIVACIDADE**

O conceito de privacidade é complexo e multifacetado, e embora não haja uma definição única e precisa, a privacidade é protegida por uma série de documentos e leis, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Constituição Federal de 1988, o Código Civil, Penal e o Código de Defesa do Consumidor. Levando em consideração ambos os documentos legais, a privacidade pode ser entendida como "o direito de ser deixado em paz" (Carvalho; Pedrini, 2019).

A Constituição Federal de 1988 reconhece a privacidade como um direito fundamental, garantindo a inviolabilidade da comunicação e o direito à intimidade e à vida privada. Conforme disposto no Artigo 5º, incisos X e XII:

Artigo 5º, Inciso X: "São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Artigo 5º, Inciso XII: "É inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal. (Brasil, 1988).

Esses dispositivos constitucionais demonstram a importância atribuída pelo ordenamento jurídico brasileiro à proteção da privacidade como um direito essencial e inerente à dignidade humana. A garantia de inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, assim como a proteção das comunicações, reflete um compromisso com a preservação das liberdades individuais em um contexto de constante vigilância e avanço tecnológico (Reis; Naves, 2020).

Entretanto, a privacidade na sociedade contemporânea é constantemente desafiada pela digitalização das relações sociais e econômicas. A coleta e o processamento massivo de dados por empresas e instituições públicas, muitas vezes sem o consentimento explícito dos titulares, põem em risco a aplicação prática dos direitos previstos na Constituição. Por exemplo, o uso de tecnologias de monitoramento e vigilância digital pode comprometer a inviolabilidade de comunicações e dados, tornando as garantias constitucionais mais difíceis de serem asseguradas na prática (Pinheiro; Bonna, 2020).

Além disso, a dualidade entre intimidade e privacidade, frequentemente tratadas como sinônimos, mostra a complexidade de se definir e aplicar esses conceitos. No direito brasileiro, a privacidade está ligada ao controle que o indivíduo exerce sobre suas informações e sobre quais aspectos de sua vida ele deseja manter fora do domínio público. No entanto, com o crescente compartilhamento de informações pessoais em ambientes digitais, como redes sociais e plataformas online, essa linha entre o público e o privado se torna cada vez mais tênue (Reis; Naves, 2020).

O desafio, portanto, é garantir que as normas constitucionais sejam adaptadas e efetivamente aplicadas no contexto digital, de modo que o direito à privacidade continue a ser um pilar fundamental da dignidade humana e da liberdade individual, mesmo diante das transformações tecnológicas. Isso requer não apenas uma legislação robusta, como a LGPD, mas também uma atuação ativa

do Judiciário e dos órgãos reguladores para assegurar que a privacidade seja preservada de forma consistente e eficaz.

### **1.1 Fundamentos constitucionais na proteção de dados pessoais**

A proteção dos dados pessoais no Brasil é alicerçada em princípios constitucionais que visam assegurar direitos fundamentais como a liberdade, a dignidade da pessoa humana e a igualdade. Embora o Artigo 5º da Constituição Federal (Brasil, 1988) já tenha estabelecido a base para a inviolabilidade da intimidade, vida privada e comunicações, outros fundamentos constitucionais e dispositivos jurídicos também são essenciais para garantir uma proteção ampla e eficaz dos dados pessoais, especialmente no contexto digital.

Um dos principais fundamentos constitucionais é o princípio da dignidade da pessoa humana, que é um dos pilares da República Federativa do Brasil, conforme estabelecido no Artigo 1º, inciso III da Constituição Federal (Brasil, 1988). A dignidade da pessoa humana é essencial para a proteção dos dados pessoais, pois garante que todo indivíduo tenha o direito à autonomia e ao controle sobre suas informações pessoais.

Esse princípio assegura que os dados sejam tratados de forma que respeite a integridade e a identidade do indivíduo, evitando abusos e garantindo que a coleta e uso de informações estejam de acordo com a vontade do titular dos dados. De acordo com Gondim (2021), a dignidade da pessoa humana não apenas protege a identidade do indivíduo, mas também garante que as práticas de tratamento de dados respeitem os limites impostos pela autonomia individual, reforçando a necessidade de consentimento explícito e informado para qualquer uso de dados.

Outro fundamento constitucional relevante é a liberdade, prevista também no Artigo 1º da Constituição Federal (Brasil, 1988). No contexto da proteção de dados, a liberdade inclui o conceito de autodeterminação informativa, que, segundo Sarlet (2020), se refere ao direito do indivíduo de controlar e decidir como suas informações serão tratadas e utilizadas. Esse conceito é central na era digital, onde a coleta, processamento e armazenamento de dados ocorrem de maneira intensa e constante.

A LGPD, promulgada pela Lei nº 13.709/2018 (Brasil, 2018), é um reflexo desse princípio, pois estabelece mecanismos que visam assegurar que a liberdade e

a autonomia dos cidadãos sejam respeitadas no tratamento de dados pessoais. A LGPD regulamenta que o tratamento de dados deve ser feito com base no consentimento do titular e, sempre que possível, garantir a transparência e clareza nas práticas adotadas por empresas e instituições.

Além disso, em relação aos objetivos da legislação, o artigo 1º da LGPD (Brasil, 2018):

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

Este artigo, enfatiza que as disposições normativas se aplicam ao tratamento de dados pessoais, inclusive no ambiente digital. Nesse sentido, embora a discussão em torno da LGPD tenha surgido em um contexto virtual, sua influência vai além das condições da realidade digital de origem (Sarlet, 2020).

Além da dignidade e liberdade, o princípio da igualdade também desempenha um papel fundamental na proteção de dados pessoais. Conforme previsto no Artigo 5º, caput, da Constituição Federal (Brasil, 1988), todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. Isso implica que o tratamento de dados pessoais deve ocorrer de maneira justa e equitativa, sem discriminações ou abusos.

Reis e Naves (2020) destacam que, para garantir a igualdade no tratamento de dados, é essencial que as legislações contemplem medidas que evitem a discriminação baseada em perfis digitais ou outras práticas de segmentação que possam violar os direitos dos titulares de dados. A LGPD, por exemplo, exige que empresas adotem práticas transparentes e seguras, garantindo que os dados sejam utilizados de maneira ética e não discriminatória.

A Constituição Federal também estabelece a responsabilidade do Estado em garantir a proteção social e os direitos fundamentais, inclusive no contexto das novas tecnologias. Saito e Salgado (2020) discutem como a Constituição busca consolidar um sistema de proteção social que abarca também os direitos digitais, o que é crucial para garantir que os direitos dos cidadãos sejam preservados, mesmo em face do avanço tecnológico.

A regulamentação do ambiente digital e a proteção de dados pessoais por meio de legislações como o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014) (Brasil, 2014) e a LGPD mostram como os princípios constitucionais são adaptados para

assegurar que o ambiente digital respeite a privacidade e a liberdade dos indivíduos. O Marco Civil da Internet, por exemplo, estabeleceu princípios fundamentais como a neutralidade da rede, a liberdade de expressão e a privacidade, elementos essenciais para criar um ambiente digital mais seguro e equitativo.

Além disso, o Brasil tem buscado se alinhar a princípios e diretrizes internacionais de proteção de dados e direitos humanos. A Constituição Federal e a LGPD refletem a influência de instrumentos internacionais, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948), que estabelece o direito à privacidade como fundamental para a dignidade e liberdade do ser humano. Conforme Carvalho (2018), a adoção de uma legislação robusta como a LGPD demonstra o compromisso do Brasil em proteger a privacidade e os dados pessoais de seus cidadãos de acordo com padrões globais, reforçando o papel do Estado e das instituições em fiscalizar e garantir que as leis sejam cumpridas.

Dessa forma, a proteção dos dados pessoais no Brasil não se baseia apenas em uma legislação específica, mas está profundamente enraizada nos princípios constitucionais de dignidade, liberdade, igualdade e proteção social. Esses fundamentos servem como pilares para a criação e aplicação de leis que buscam garantir que o uso e o tratamento de dados pessoais ocorram de maneira ética, segura e transparente, promovendo o respeito aos direitos fundamentais e à autonomia dos cidadãos em um cenário de crescente digitalização e informatização.

## **1.2 Princípios constitucionais e o papel do Estado na proteção dos dados**

A proteção dos direitos fundamentais, incluindo a privacidade e os dados pessoais, é um pilar da ordem jurídica estabelecida pela Constituição Federal de 1988. No âmbito do artigo 5º, inciso X, encontram-se garantidos a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, sendo esses elementos cruciais para a preservação da dignidade humana, que permeia todo o sistema normativo brasileiro. A tutela desses direitos, em especial no contexto da sociedade da informação, onde o tratamento de dados pessoais é cada vez mais frequente e essencial, coloca o Estado como guardião da proteção de tais prerrogativas (Brasil, 1988).

Os princípios constitucionais da intimidade, vida privada, honra e imagem garantem que todo indivíduo tenha o direito de controlar suas informações pessoais

e decidir quais aspectos de sua vida são divulgados. Esses princípios formam a base da proteção da privacidade, que pode ser entendida como o direito de cada pessoa de manter certos aspectos de sua vida longe do domínio público, sem interferências indevidas. Esse conceito é fundamental na era digital, onde a coleta, tratamento e compartilhamento de dados pessoais ocorrem em larga escala (Messias, Carmo, 2020).

Vale destacar que a intimidade, segundo a Constituição, se refere a fatos e informações que o indivíduo deseja manter sob seu domínio exclusivo, sem compartilhá-los com terceiros. Em um ambiente de vigilância digital, onde grandes volumes de dados pessoais são coletados constantemente, a proteção da intimidade se torna um desafio constante. As tecnologias avançadas permitem que terceiros acessem informações pessoais sem o conhecimento ou consentimento do indivíduo, o que pode acarretar sérias violações desse direito (Olivieri, 2022).

Outro aspecto a se destacar é a vida privada, que está correlacionada de forma intrínseca à intimidade, a vida privada diz respeito ao conjunto de informações sobre o indivíduo que são parte de seu ambiente familiar e social. A proteção da vida privada na era da informação se torna ainda mais complexa quando atividades rotineiras como compras, navegação em redes sociais ou consultas médicas envolvem a troca e o armazenamento de dados pessoais. A privacidade, portanto, necessita de regulamentação estatal para garantir que os dados pessoais não sejam utilizados de maneira abusiva (Rodrigues, Barbosa, 2020).

A honra, seja ela objetiva ou subjetiva, está diretamente relacionada à reputação do indivíduo perante a sociedade. No contexto digital, onde dados pessoais podem ser manipulados ou divulgados sem controle, a honra pode ser facilmente maculada, seja por meio de informações falsas ou pela exposição indevida. Da mesma forma, o direito à imagem protege a representação física e moral do indivíduo, seja em fotografias, vídeos ou outras formas de reprodução. Qualquer uso indevido dessa imagem sem o consentimento da pessoa afeta diretamente sua integridade (Olivieri, 2022).

Neste aspecto, é importante destacar que o Estado brasileiro tem um papel fundamental na proteção desses direitos, especialmente no contexto da sociedade da informação. A promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), Lei nº 13.709/2018, foi um marco significativo na construção de um arcabouço jurídico que

visa proteger a privacidade e os dados pessoais dos indivíduos no Brasil (Brasil, 2018).

A LGPD estabelece diretrizes claras sobre o tratamento de dados pessoais, impondo obrigações aos agentes de tratamento e garantindo direitos aos titulares dos dados. Entre as principais atribuições do Estado nesse contexto está a criação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), órgão responsável por fiscalizar e regular o cumprimento da LGPD. O Estado, por meio da ANPD, tem a missão de zelar pela proteção dos dados pessoais, aplicando sanções aos agentes que descumprirem a legislação e assegurando que os direitos dos indivíduos sejam respeitados.

Além disso, o Estado desempenha um papel crucial na resolução de conflitos envolvendo a privacidade e os dados pessoais. O Poder Judiciário, em especial o Supremo Tribunal Federal (STF), tem sido chamado a decidir sobre casos emblemáticos que envolvem o equilíbrio entre o direito à privacidade e outros direitos fundamentais, como a liberdade de expressão e o acesso à informação. A aplicação da ponderação de interesses nesses casos é essencial para que o Judiciário possa garantir a máxima efetividade dos direitos constitucionais, assegurando que a privacidade seja preservada sem inviabilizar o progresso tecnológico e o desenvolvimento social.

Dessa forma, o papel do Estado vai além da simples criação de normas. Ele atua como regulador, fiscalizador e garantidor dos direitos à privacidade, estabelecendo um equilíbrio entre o avanço da tecnologia e a proteção dos direitos fundamentais, especialmente no que se refere à dignidade humana.

## **2 EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DA PROTEÇÃO DA PRIVACIDADE**

Muito antes de existir qualquer regulação ou norma expressa dedicada à proteção de dados, já havia doutrinas e legislações que se preocupavam com a privacidade. O marco inicial desse debate foi o artigo de 1890 publicado por Samuel D. Warren e Louis D. Brandeis, intitulado “*The Right to Privacy*”. Nesse período, os autores abordavam principalmente a invasão de privacidade realizada por jornais e fotógrafos, um fenômeno que, apesar de não envolver diretamente tecnologias digitais, abriu o caminho para as discussões sobre privacidade e proteção de dados pessoais no mundo jurídico moderno (Brasil, Bento, 2022).

Para compreender esta evolução legislativa, apresenta-se uma tabela envolvendo normativas internacionais e nacionais pertinentes a proteção da privacidade à LGPD:

**Tabela 1.** Histórico dos marcos legais nacionais e internacionais organizados por ano, lei e relevância jurídica

ANO	LEI	RELEVÂNCIA JURÍDICA
1890	Artigo The Right to Privacy (Harvard Law Review)	O artigo de Samuel D. Warren e Louis D. Brandeis, publicado em 1890, é considerado o marco doutrinário inicial sobre a privacidade. Embora publicado em uma época em que o tratamento digital de dados não era cogitado, o artigo introduziu o conceito de privacidade como um direito fundamental do ser humano, que mais tarde embasaria a regulamentação jurídica do tema.
1970	Lei do Land Hesse (Alemanha)	Esta foi a primeira legislação a tratar especificamente da proteção de dados informatizados. Inicialmente restrita aos arquivos de titularidade pública, a lei alemã posteriormente expandiu sua abrangência para incluir arquivos privados, servindo como base para futuras legislações sobre privacidade em diversos países.
1980	Diretrizes da OCDE para a Proteção da Privacidade e dos Fluxos Transfronteiriços de Dados Pessoais	As diretrizes da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) estabeleceram princípios para a proteção da privacidade e regulamentaram o fluxo transfronteiriço de dados pessoais, reconhecendo a necessidade de proteger informações que cruzam fronteiras em um contexto internacional.
1981	Convenção 108 do Conselho da Europa	A Convenção nº 108 do Conselho da Europa foi o primeiro instrumento jurídico internacional vinculativo a abordar o processamento automatizado de dados pessoais. Ela marcou um avanço importante na regulamentação da privacidade em um cenário de crescente informatização e automação de processos.
1995	Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho da União Europeia	Essa diretiva introduziu o princípio da livre circulação de dados pessoais entre os Estados-membros da União Europeia, tornando-se uma referência importante na regulamentação de dados em nível regional. Ela unificou as legislações dos países do bloco e estabeleceu normas mínimas para a proteção de dados.
1988	Constituição da República Federativa do Brasil	No Brasil, a Constituição Federal de 1988 garantiu, em seu artigo 5º, a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, estabelecendo o primeiro marco constitucional sobre a proteção da privacidade. Embora de forma geral, este dispositivo abriu caminho para a criação de leis mais específicas.
1990	Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990)	O Código de Defesa do Consumidor ampliou a proteção de dados no Brasil, garantindo aos consumidores o direito de acessar e corrigir informações pessoais armazenadas em bancos de dados. Foi uma das primeiras legislações brasileiras a abordar o direito à informação e à privacidade de forma mais direta.
2014	Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014)	O Marco Civil da Internet estabeleceu diretrizes para o uso da internet no Brasil, incluindo a proteção dos dados pessoais dos usuários. A lei trouxe princípios como a neutralidade da rede e garantiu direitos fundamentais, como a privacidade e a liberdade de expressão no ambiente digital.
2016	Regulamento (EU) 2016/679	O Regulamento Geral de Proteção de Dados (GDPR)

	do Parlamento Europeu e do Conselho da União Europeia	substituiu a Diretiva de 1995 e é amplamente reconhecido como um dos regulamentos mais robustos em termos de proteção de dados. Ele impôs normas rigorosas sobre a coleta e o tratamento de dados pessoais, afetando empresas que operam globalmente.
2018	LGPD (Lei nº 13.709/2018)	A LGPD é a primeira legislação brasileira especificamente voltada para a proteção de dados pessoais. Inspirada no GDPR, a LGPD estabeleceu diretrizes sobre o tratamento de dados pessoais, direitos dos titulares e as responsabilidades das empresas e instituições que tratam esses dados. A criação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) também foi um avanço significativo, pois conferiu ao Estado brasileiro o papel de fiscalizador e regulador da privacidade no país.

Fonte: Elaboração do autor (2024).

A tabela acima demonstra que a evolução da proteção da privacidade e dos dados pessoais passou por fases distintas, influenciadas por mudanças no cenário internacional e pela necessidade de adaptação às novas tecnologias. Desde as primeiras legislações focadas em arquivos informatizados até as mais recentes normas sobre o tratamento automatizado de dados, observa-se um esforço global para garantir a privacidade dos indivíduos. No Brasil, a criação da LGPD marcou um avanço significativo, colocando o país em linha com as práticas internacionais, como o GDPR europeu (Aragão; Schiocchet, 2020).

Além de regular o tratamento de dados, essas legislações impõem às empresas e ao poder público a responsabilidade de garantir a segurança e o uso adequado das informações pessoais. A implementação dessas normas reflete o compromisso dos Estados em proteger a dignidade e a privacidade dos indivíduos em um mundo cada vez mais interconectado e dependente do fluxo de informações digitais.

Nas décadas seguintes, especialmente com o avanço das tecnologias, o tratamento de dados pessoais se tornou uma questão central para a legislação de vários países. Na década de 1970, a Lei do Land Hesse, na Alemanha, foi a primeira legislação a regular o tratamento de dados informatizados, seguida por outras normativas em países como Suécia, Dinamarca e Áustria. Essas legislações focaram inicialmente em arquivos de titularidade pública, mas evoluíram para incluir arquivos de titularidade privada (Calaza, 2024).

No cenário internacional, o Conselho da Europa promulgou a Convenção nº 108, em 1981, que foi o primeiro instrumento internacional juridicamente vinculativo sobre a proteção de dados pessoais automatizados. Na década seguinte, em 1995,

a União Europeia publicou a Diretiva 95/46/CE, introduzindo o princípio da livre circulação de dados entre os Estados-membros. Essa diretiva foi um marco importante para o comércio e a proteção de dados no bloco econômico europeu (Calaza, 2024).

Com o passar do tempo, a necessidade de uma legislação mais robusta para o tratamento de dados pessoais foi crescendo. Em 2016, a União Europeia substituiu a diretiva anterior pelo Regulamento Geral de Proteção de Dados (GDPR), que rapidamente se tornou uma das normas mais relevantes no cenário global para a proteção de dados pessoais, obrigando empresas ao redor do mundo a se adaptarem a seus termos.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 já garantiu, em seu artigo 5º, o direito à inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem. No entanto, a proteção de dados só ganhou maior destaque com a publicação do Código de Defesa do Consumidor (1990) e, posteriormente, com o Marco Civil da Internet (2014), que trouxe direitos e garantias fundamentais relacionados à proteção de dados no ambiente digital (Brasil, 2014; Brasil, 1990; Brasil, 1988).

Finalmente, em 2018, o Brasil sancionou a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), que estabeleceu um marco legal específico para a privacidade e a proteção de dados pessoais. A LGPD trouxe diretrizes claras sobre o tratamento de dados pessoais, impondo obrigações a empresas e órgãos públicos, e introduziu a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) como órgão regulador e fiscalizador.

A LGPD se destaca por ser uma legislação moderna e abrangente, que coloca o Brasil em conformidade com as melhores práticas internacionais, como o GDPR. A legislação brasileira visa garantir que o tratamento de dados pessoais respeite os direitos fundamentais dos indivíduos, impondo medidas de segurança e transparência no uso de informações sensíveis.

Em síntese, a evolução legislativa da proteção da privacidade e dos dados pessoais reflete a resposta gradual dos Estados às demandas de uma sociedade em transformação, marcada pelo crescimento do uso de tecnologias digitais. Desde os primeiros marcos doutrinários até a adoção de leis específicas, como o GDPR e a LGPD, a proteção de dados se consolidou como um direito fundamental.

### **3 O DIREITO CIVIL E A PROTEÇÃO DA PRIVACIDADE NAS RELAÇÕES PRIVADAS**

A proteção da privacidade é um dos pilares fundamentais do ordenamento jurídico brasileiro, especialmente quando analisada sob a ótica do Direito Civil. Nos últimos anos, com o avanço das tecnologias e o aumento exponencial do uso de dados pessoais nas relações privadas, houve a necessidade de aprimorar a proteção desse direito, especialmente com o advento da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). O Direito Civil, em seu processo de constitucionalização, passou a absorver os princípios e valores constitucionais, como a dignidade da pessoa humana e a privacidade, ampliando a tutela desses direitos no âmbito das relações privadas.

#### **3.1 A constitucionalização do Direito Civil e a proteção de dados pessoais**

A constitucionalização do Direito Civil refere-se ao fenômeno em que as normas civis passam a ser interpretadas à luz da Constituição, que funciona como um filtro de validade e coerência. No que diz respeito à proteção da privacidade e dos dados pessoais, a Constituição Federal de 1988 consagrou, no artigo 5º, incisos X e XII, o direito à inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem, bem como o sigilo das comunicações. Essa garantia foi expandida com a aprovação da LGPD (Lei nº 13.709/2018), que trouxe diretrizes claras sobre o tratamento de dados pessoais no Brasil.

O impacto da LGPD nas relações privadas é significativo, uma vez que o tratamento de dados pessoais passa a ser regulado por normas específicas, e a responsabilização dos agentes que controlam e processam dados se torna central. Ao definir o que é considerado dado pessoal e estabelecer parâmetros para o tratamento legítimo, a LGPD impõe a necessidade de consentimento explícito e informado por parte dos titulares. Nesse contexto, o Direito Civil, pautado pelos princípios constitucionais, ganha uma nova função: garantir que, nas relações privadas, os direitos fundamentais à privacidade e à autodeterminação informativa sejam respeitados (Gondim, 2021).

Esse movimento de constitucionalização reforça o entendimento de que o direito à privacidade nas relações privadas não é meramente patrimonial, mas sim um direito fundamental, que exige uma tutela mais rigorosa quando violado.

### **3.2 A responsabilidade civil pelo uso indevido de dados pessoais**

Com o aumento das interações digitais e do compartilhamento de informações pessoais, a responsabilidade civil pelo uso indevido de dados pessoais tornou-se um dos principais mecanismos para assegurar a proteção à privacidade. A LGPD consolidou o dever de empresas e instituições públicas e privadas de garantir a segurança dos dados coletados e tratados, impondo responsabilidades em caso de vazamento, uso inadequado ou não autorizado dessas informações.

A responsabilidade civil no campo dos dados pessoais é regida pelos princípios gerais do direito civil, como a boa-fé objetiva e a função social dos contratos, mas também pelas disposições da LGPD, que detalha as responsabilidades dos controladores e operadores de dados. Em termos práticos, sempre que uma empresa ou entidade não adotar as medidas adequadas para proteger os dados pessoais, ou ainda, quando realizar o tratamento sem base legal, poderá ser responsabilizada tanto por danos materiais quanto por danos morais (Gondim, 2021).

No cenário jurídico atual, diversas ações civis têm sido movidas por titulares de dados que tiveram suas informações pessoais indevidamente expostas, reivindicando reparação pelos danos sofridos. Um exemplo emblemático desse tipo de litígio pode ser encontrado na ação civil pública movida contra a Serasa Experian, na qual foi alegado que a empresa permitiu o vazamento de dados de mais de 223 milhões de pessoas. Nesse caso, embora a liminar tenha sido negada pela 22ª Vara Cível Federal de São Paulo, a responsabilidade pela proteção dos dados foi fortemente questionada, reforçando a importância da vigilância das empresas quanto à integridade das informações que tratam (Processo nº 5002936-86.2021.4.03.6100).

A LGPD determina que o responsável pelo tratamento de dados tem o dever de comunicar os incidentes de segurança à Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) e aos titulares dos dados afetados, sob pena de responsabilidade

civil. A falha em cumprir essas determinações pode ensejar ações judiciais, como a que ocorreu no caso da Serasa.

### **3.3 Direitos dos titulares de dados pessoais e a tutela de danos morais**

A LGPD não apenas reforça os direitos dos titulares de dados pessoais, mas também amplia as possibilidades de reparação quando esses direitos são violados. Entre os direitos garantidos pela LGPD estão o direito de acesso aos dados, o direito de correção, o direito à portabilidade, o direito ao esquecimento e, em casos de vazamento ou uso indevido, o direito à reparação por danos morais.

Os danos morais causados pelo uso indevido de dados pessoais podem surgir em diversas situações, como o vazamento de informações financeiras, pessoais ou de saúde, ou ainda, quando essas informações são utilizadas para fins diversos dos inicialmente consentidos, gerando constrangimento ou violação da privacidade do titular. A responsabilidade civil nessas situações envolve não apenas a reparação financeira, mas também a imposição de medidas corretivas para mitigar os impactos da violação (Silva, 2022).

Os tribunais brasileiros têm se deparado cada vez mais com ações que discutem a violação dos direitos à privacidade e à proteção de dados, especialmente após a entrada em vigor da LGPD. O caso da Serasa Experian, mencionado anteriormente, é apenas um exemplo de como o Judiciário vem sendo acionado para lidar com a questão. O episódio demonstra como o uso inadequado de dados pessoais pode acarretar danos a milhões de indivíduos e reforça a necessidade de uma atuação ativa dos tribunais para assegurar a proteção desses direitos.

A jurisprudência recente também tem reconhecido a importância de tutelar os danos morais causados pela violação dos direitos à privacidade. Embora o reconhecimento de danos materiais exija a comprovação de prejuízos financeiros, o dano moral se baseia na simples ofensa à dignidade da pessoa, podendo ser reconhecido mesmo sem a comprovação de danos patrimoniais.

### **3.4 Caso prático: ação civil de reparação por violação de privacidade e uso indevido de dados**

Um exemplo prático de ação civil envolvendo a violação de privacidade e o uso indevido de dados pessoais é o caso da Serasa Experian, relacionado ao vazamento de dados de aproximadamente 223 milhões de pessoas, entre vivos e falecidos. Em 2021, o Instituto Brasileiro de Defesa da Proteção de Dados Pessoais, Compliance e Segurança da Informação (Sigilo) moveu uma ação civil pública contra a Serasa, buscando a reparação pelos danos causados pelo vazamento de informações pessoais, como endereços residenciais, CPFs e dados de cartões de crédito.

Os autores da ação pleitearam que a Serasa comunicasse, através de cartas com aviso de recebimento, todos os titulares que tiveram seus dados expostos, além de realizar a divulgação pública das medidas adotadas para mitigar os danos. Contudo, a 22ª Vara Cível Federal de São Paulo indeferiu o pedido de liminar, com o juiz federal José Henrique Prescendo considerando que, devido à complexidade das investigações em andamento pela Polícia Federal e pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), não havia omissão por parte das autoridades competentes (Processo nº 5002936-86.2021.4.03.6100).

A decisão ilustra o papel do Judiciário na análise das responsabilidades civis decorrentes do uso inadequado de dados pessoais. Embora a liminar tenha sido negada, o processo ressalta a importância da atuação das autoridades de fiscalização e o potencial de responsabilização das empresas envolvidas em vazamentos de dados pessoais. Nesse sentido, casos como o da Serasa têm moldado a jurisprudência sobre a proteção de dados e a responsabilidade civil no Brasil.

Desta forma, o reconhecimento da responsabilidade civil por parte dos controladores de dados, assim como a imposição de reparações por danos materiais e morais, reforça a proteção dos direitos dos titulares de dados e garantem que as normas da LGPD sejam efetivamente aplicadas.

## 4 JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) SOBRE PROTEÇÃO DE DADOS E PRIVACIDADE

A proteção de dados e a privacidade são direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição Federal de 1988, sendo tratados como elementos essenciais à dignidade da pessoa humana e à liberdade individual. Nos últimos anos, com o avanço da tecnologia e a crescente digitalização das relações sociais e econômicas, o Supremo Tribunal Federal (STF) tem desempenhado um papel crucial na definição dos limites e garantias desse direito. Em diferentes julgados, o Tribunal tem buscado equilibrar a necessidade de acesso a dados para fins de segurança pública e investigações criminais com a preservação da privacidade dos indivíduos, assegurando que qualquer intervenção estatal nesse campo seja devidamente justificada e resguardada por mecanismos legais adequados. A seguir, são apresentados dois julgamentos emblemáticos do STF que discutem a proteção de dados e privacidade no contexto brasileiro.

### 4.1 Caso da ADI 5642

O julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5.642, relatada pelo Ministro Edson Fachin, abordou um tema central sobre a proteção de dados e a privacidade, especialmente no que se refere ao acesso de autoridades a informações pessoais em investigações criminais. A relevância desta decisão está no equilíbrio entre a necessidade de combater crimes graves, como o tráfico de pessoas, e a preservação dos direitos fundamentais garantidos pela Constituição, em especial a privacidade e o sigilo de dados.

A ADI 5.642 questionava a constitucionalidade dos artigos 13-A e 13-B do Código de Processo Penal (CPP), que permitiam ao Ministério Público e às autoridades policiais requisitar dados cadastrais de vítimas e suspeitos diretamente de empresas de telecomunicações sem autorização judicial para crimes específicos. O STF, ao julgar a matéria, reconheceu a constitucionalidade dos dispositivos, mas com ressalvas quanto à necessidade de autorização judicial para requisições mais intrusivas.

O Ministro Fachin enfatizou que "as normas impugnadas não conferem amplo poder de requisição, mas um que é instrumentalmente necessário para reprimir as

violações de crimes graves que atentam contra a liberdade pessoal" (ADI 5.642, p. 2). Isso significa que o acesso aos dados é restrito a situações excepcionais e voltado para a prevenção e repressão de crimes como o tráfico de pessoas. Nesse sentido, o julgamento ressaltou que, embora as autoridades possam requisitar dados cadastrais de forma direta, "não há que se falar em violação à reserva de jurisdição" quando a requisição visa à localização imediata de vítimas ou suspeitos, desde que feita com autorização judicial para meios mais técnicos, como o uso de sinais de localização (ADI 5.642, p. 2).

O STF também destacou que a requisição de dados cadastrais deve ser entendida de forma limitada, abrangendo apenas informações como "qualificação pessoal, filiação e endereço", o que não inclui interceptações telemáticas ou de comunicações. Nesse ponto, o relator reforçou que "os dados cadastrais não estão agasalhados pelo sigilo a que alude o art. 5º, XII, da CF, de forma que o compartilhamento com os órgãos de persecução penal para fins investigativos não depende de autorização judicial" (ADI 5.642, p. 5).

A decisão é relevante porque reafirma que, embora o combate a crimes graves exija mecanismos eficazes, esses não podem se sobrepor aos direitos fundamentais sem a devida justificativa e controle judicial, garantindo assim a proteção dos dados pessoais e a privacidade dos cidadãos.

## **4.2 Caso da ADI 6387**

A decisão na Medida Cautelar da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 6.387 trouxe uma contribuição fundamental para a proteção de dados pessoais no Brasil, reafirmando a necessidade de garantir o direito à privacidade mesmo diante de emergências públicas, como a pandemia de COVID-19. Conforme destacado pela relatora, Ministra Rosa Weber, "as condições em que se dá a manipulação de dados pessoais digitalizados, por agentes públicos ou privados, consiste em um dos maiores desafios contemporâneos do direito à privacidade" (ADI 6.387, p. 7). Nesse sentido, o STF entendeu que a Medida Provisória 954/2020 extrapolava os limites constitucionais ao permitir o compartilhamento dos dados pessoais de consumidores sem a devida proteção legal.

Além disso, a Ministra Weber enfatizou a ausência de justificativa clara para o compartilhamento dos dados e a falta de garantias de segurança, afirmando que "a

MP n. 954/2020 não oferece condições para avaliação da sua adequação e necessidade [...] sua limitação ao mínimo necessário para alcançar suas finalidades" (ADI 6.387, p. 9). Isso significa que, ao permitir a transferência de dados pessoais sem delimitar a sua utilização específica, a medida violava o princípio da proporcionalidade e a garantia constitucional do devido processo legal.

Outro ponto crucial levantado pela decisão foi a preocupação com a segurança dos dados, já que a MP 954/2020 "não apresenta mecanismo técnico ou administrativo apto a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados, vazamentos acidentais ou utilização indevida" (ADI 6.387, p. 10). Tal omissão comprometia gravemente os direitos fundamentais dos cidadãos, reforçando a necessidade de proteção adequada no tratamento de informações sensíveis.

Assim, o STF reconheceu que, mesmo em situações emergenciais, a proteção da privacidade deve ser assegurada, concluindo que "o combate [à crise sanitária] não pode legitimar o atropelo de garantias fundamentais consagradas na Constituição" (ADI 6.387, p. 12). Com essa decisão, foi suspensa a eficácia da MP, garantindo que o IBGE se abstinhasse de solicitar os dados pessoais, ressaltando a importância de um tratamento legal adequado e seguro no uso de informações pessoais.

Esses dois julgados revelam o posicionamento firme do STF em relação à proteção de dados e à privacidade no Brasil. O Tribunal tem ressaltado que, embora o acesso a informações pessoais seja, por vezes, necessário para fins de segurança pública e políticas públicas, essa intervenção deve ser limitada e proporcional, respeitando os direitos fundamentais garantidos pela Constituição. A necessidade de autorização judicial para requisições mais invasivas e a exigência de transparência no uso de dados reforçam a importância da proteção da privacidade, mesmo em situações de crise ou investigações criminais. Dessa forma, a jurisprudência do STF tem contribuído significativamente para a consolidação de um marco regulatório robusto que defende o direito à autodeterminação informativa e a segurança dos dados pessoais no Brasil.

## CONCLUSÕES

A proteção da privacidade e dos dados pessoais na sociedade da informação é um tema que vem adquirindo crescente importância, especialmente com a intensificação do uso de tecnologias digitais e o consequente aumento do tratamento de dados. A análise desenvolvida ao longo deste estudo permitiu identificar a evolução da legislação brasileira no sentido de garantir a privacidade, com destaque para a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), que representa um avanço significativo no ordenamento jurídico nacional.

Contudo, apesar das inovações legislativas, a aplicação prática da LGPD e a proteção efetiva dos direitos dos titulares de dados pessoais ainda enfrentam desafios consideráveis. O papel do Direito Civil, com a constitucionalização de seus princípios e o reconhecimento da responsabilidade civil em casos de uso indevido de dados, revela-se essencial para assegurar a reparação de danos e a tutela dos direitos individuais.

Casos práticos e decisões judiciais recentes evidenciam a necessidade de um sistema jurídico mais robusto e de ações efetivas por parte das empresas e do Estado na prevenção de violações e no fortalecimento de mecanismos de proteção. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, reflete a complexidade das questões relacionadas à privacidade e aos dados pessoais na era digital, reafirmando a relevância dos direitos fundamentais à intimidade e à privacidade no contexto da sociedade da informação.

Conclui-se, portanto, que, embora o Brasil tenha avançado na criação de um arcabouço jurídico sólido para a proteção de dados pessoais, ainda há um longo caminho a ser percorrido para garantir a plena eficácia dessas normas, exigindo uma atuação mais eficiente dos agentes públicos e privados na aplicação da LGPD e na promoção de uma cultura de respeito à privacidade.

## REFERÊNCIAS

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.642 Distrito Federal. Relator: Ministro Edson Fachin. Julgamento: 18 de abril de 2018. Publicação: Diário da Justiça Eletrônico (DJe), 23 de maio de 2018.

ARAGÃO, S. M.; SCHIOCCHET, T. Lei Geral de Proteção de Dados: desafio do sistema único de saúde. **Revista Eletrônica de Comunicação, Informação & Inovação em Saúde**, v. 14, n. 3, 2020.

BASTOS, E. A. V.; PANTOJA, T. L. S.; SANTOS, S. H. C. S. Os impactos das novas tecnologias da Informação e Comunicação no direito fundamental à privacidade. **Brazilian Journal of Development**, v. 7, n. 3, p. 29247-29267, 2021.

BRASIL, D. R.; BENTO, L. A. O direito fundamental à privacidade no contexto da lei geral de proteção de dados. **Revista de Direito Contemporâneo UNIDEP**, v. 1, n. 2, p. 7-24, 2022.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Dispõe sobre a proteção de dados pessoais e altera a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm).

BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Planalto. **Senado Federal**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm). Acesso em 18 de maio de 2023.

CALAZA, T. Evolução e regulação da privacidade e proteção de dados no contexto da internet das coisas no cenário brasileiro. **Revista do CAAP**, v. 29, n. 1, p. 1-18, 2024.

CARVALHO, G. P.; PEDRINI, T. F. Direito à privacidade na lei geral de proteção de dados pessoais. **Revista da ESMESC**, v. 26, n. 32, p. 363-382, 2019.

CARVALHO, V. M. B. O Direito fundamental à privacidade ante a monetização de dados pessoais na internet: apontamentos legais para uma perspectiva regulatória. **UFRJ**, 2018. Dissertação de Mestrado. Brasil.

DONEDA, D. Proteção de Dados Pessoais: a função e os limites do consentimento. **Editora Renovar**, 2019.

GAGLIANO, P. S.; PAMPLONA FILHO, R. **Novo Curso de Direito Civil**. Volume 1: Parte Geral. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

GONDIM, G. G. A responsabilidade civil no uso indevido dos dados pessoais. **Revista IBERC**, v. 4, n. 1, p. 19-34, 2021.

LIMA, J. V. B.; FONSECA, M. F. As margens do direito à imagem, intimidade e vida privada da pessoa notória: mecanismos de solução da antinomia: liberdade de imprensa e direitos da personalidade. In: **IV Congresso Internacional de Direitos humanos de Coimbra: uma visão transdisciplinar**. p. 89.

Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.387 Distrito Federal. Relatora: Ministra Rosa Weber. Julgamento: 07 de maio de 2020. Publicação: Diário da Justiça Eletrônico (DJe), 28 de maio de 2020.

MESSIAS, E. R.; CARMO, V. M. Súmula 611 do Superior Tribunal de Justiça: Ativismo Judicial e o Risco à Inviolabilidade da Intimidade, da Vida Privada, da Honra e da Imagem das Pessoas. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, v. 25, n. 3, p. 209-231, 2020.

OLIVIERI, R. A. Autodeterminação de expressão diante do direito à intimidade. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, v. 8, n. 3, p. 1573-1582, 2022.

PEIXOTO, E. L. C.; EHRHARDT JÚNIOR, M. Os desafios da compreensão do direito à privacidade no sistema jurídico brasileiro em face das novas tecnologias. **Privacidade e sua compreensão no direito brasileiro. Belo Horizonte: Fórum**, p. 33-54, 2019.

PEREIRA, C. M. S. **Instituições de Direito Civil**. Volume 2: Obrigações. 24ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PINHEIRO, V. S.; BONNA, A. P. Sociedade da informação e direito à privacidade no Marco Civil da Internet: fundamentação filosófica do Estado de Direito. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, v. 21, n. 3, p. 365-394, 2020.

**Processo nº 5002936-86.2021.4.03.6100** – Ação Civil Pública movida pelo Instituto Brasileiro de Defesa da Proteção de Dados Pessoais, Compliance e Segurança da Informação (Sigilo) contra a Serasa S.A. Disponível em: <https://pje1g.trf3.jus.br:443/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21031619310516100000042719139>.

REIS, É. V. B.; NAVES, B. T. O. O meio ambiente digital e o direito à privacidade diante do Big Data. **Veredas do Direito: Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável**, v. 17, n. 37, p. 145-167, 2020.

RODRIGUES, L. T. F.; BARBOSA, I. G. Direito ao esquecimento: A aplicabilidade normativa de um direito civil-constitucional e sua implicação prática no direito à memória. **Humanidades & Inovação**, v. 7, n. 17, p. 261-277, 2020.

SAITO, V. H.; SALGADO, E. D. Privacidade e proteção de dados: por uma compreensão ampla do direito fundamental em face da sua multifuncionalidade: Privacy and data protection: for a broad comprehension of a fundamental right in its multifunctionality. **International Journal of Digital Law**, v. 1, n. 3, p. 117-137, 2020.

SARLET, I. W. Proteção de dados pessoais como direito fundamental na constituição federal brasileira de 1988. **Direitos Fundamentais & Justiça**, 2020.

SARLET, I. W.; SAAVEDRA, G. A. Fundamentos jusfilosóficos e âmbito de proteção do direito fundamental à proteção de dados pessoais. **Revista Direito Público**, 2020.

SILVA JÚNIOR, P. A. M.; MAIA, P. A.; MAIA, T. F.; DA SILVA NÓBREGA, J. C.; MENELAU, G. F.; DA SILVA LEITE, G. I.; MAIA, A. G. O direito à privacidade na sociedade da informação: um paralelo entre o livro 1984 e os tempos atuais. **Research, Society and Development**, v. 10, n. 8, p. e36210817331, 2021.

SILVA, D. J. S. **Responsabilidade civil pelo tratamento indevido de dados pessoais**. 2022. Tese de Doutorado.

# ESTUPRO VIRTUAL: a violência sexual na era digital e os desafios da legislação brasileira

## VIRTUAL RAPE: sexual violence in the digital era and the challenges of Brazilian legislation

Fabyanna Magalhães Marques<sup>1</sup>

Lorena Machado Brandão<sup>2</sup>

Maria Beatriz Araújo Costa<sup>3</sup>

Wellington Fernando D'Lima<sup>4</sup>

Stella Cristina de Carvalho Souza Garcês Miranda<sup>5</sup>

Recebido/Received: 23.03.2025/Mar 23<sup>th</sup>, 2025

Aprovado/Approved: 09.05.2025/May 9<sup>th</sup>, 2025

**RESUMO:** O presente artigo aborda a problemática do estupro virtual, uma nova forma de violência sexual que ocorre no ambiente digital, onde a vítima é coagida a realizar atos libidinosos sem contato físico. O objetivo central é analisar a necessidade de atualização do Código Penal brasileiro para incluir essa conduta como crime, garantindo a proteção das vítimas e a responsabilização dos agressores. A pesquisa foi realizada por meio de revisão bibliográfica, análise de casos concretos já denunciados e o estudo de projetos de lei que visam tipificar essa prática. Foram analisadas as mudanças legislativas trazidas pela Lei nº 12.015/2009, que ampliou o conceito de estupro, e a proposta do Projeto de Lei nº 2.293/2023, que busca incluir o estupro virtual no Código Penal. A investigação também destacou os impactos psicológicos sofridos pelas vítimas, a dificuldade na coleta de provas digitais e os desafios enfrentados pelas autoridades na identificação dos agressores. Conclui-se que, apesar dos avanços legislativos, a falta de uma tipificação específica ainda gera insegurança jurídica e favorece a impunidade. A criação de uma norma clara e a capacitação das autoridades para atuar em crimes

<sup>1</sup> Discente de Direito no Instituto de Ensino Superior do Vale do Parnaíba (IESVAP). Técnica em Agropecuária pelo Colégio Técnico de Bom Jesus – Universidade Federal do Piauí (UFPI). Participou do Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica (PIBIC) entre 2021 e 2022, desenvolvendo pesquisas em Química Orgânica. Apresentou os resultados do projeto no SIUFPI 2022. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5579563677597155>. E-mail: [annamagalhaes607@gmail.com](mailto:annamagalhaes607@gmail.com)

<sup>2</sup> Discente de Direito no Instituto de Ensino Superior do Vale do Parnaíba (IESVAP). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1496798671645575>. E-mail: [lorennamachadoanahi@hotmail.com](mailto:lorennamachadoanahi@hotmail.com)

<sup>3</sup> Discente de Direito no Instituto de Ensino Superior do Vale do Parnaíba (IESVAP). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4803676172060295>. E-mail: [amariabeatriz9@gmail.com](mailto:amariabeatriz9@gmail.com)

<sup>4</sup> Discente de Direito no Instituto de Ensino Superior do Vale do Parnaíba (IESVAP). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8469960312923228>. E-mail: [fernandodlimabr@gmail.com](mailto:fernandodlimabr@gmail.com)

<sup>5</sup> Mestranda do Programa de Pós-graduação em Artes, Patrimônio e Museologia na Universidade Federal do Delta do Parnaíba (UFDPAr). Bacharel em Direito pela Universidade Estadual do Piauí (UESPI). Docente dos cursos de Direito e de Medicina da Faculdade de Ciências Humanas, Exatas e da Saúde do Piauí/ Instituto de Educação Superior do Vale do Parnaíba (UESPI). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6860232678139645>. E-mail: [stella\\_cgarcês@hotmail.com](mailto:stella_cgarcês@hotmail.com)

cibernéticos são essenciais para garantir a proteção das vítimas e combater a violência sexual no ambiente digital.

**PALAVRAS-CHAVE:** estupro virtual; crimes digitais; violência sexual; legislação penal; proteção das vítimas.

**ABSTRACT:** This article addresses the issue of virtual rape, a new form of sexual violence that occurs in the digital environment, where the victim is coerced into performing libidinous acts without physical contact. The main objective is to analyze the need to update the Brazilian Penal Code to classify this conduct as a crime, ensuring the protection of victims and the accountability of offenders. The research was conducted through a literature review, analysis of real cases already reported, and the study of bills aimed at criminalizing this practice. The study examined the legislative changes brought by Law No. 12.015/2009, which expanded the definition of rape, and the proposal of Bill No. 2.293/2023, which seeks to include virtual rape in the Penal Code. The research also highlighted the psychological impacts suffered by victims, the challenges in collecting digital evidence, and the difficulties faced by authorities in identifying offenders. It is concluded that, despite legislative advancements, the lack of a specific classification still generates legal uncertainty and favors impunity. The creation of clear legislation and the training of authorities to handle cybercrimes are essential to ensure victim protection and combat sexual violence in the digital environment.

**KEYWORDS:** virtual rape; digital crimes; sexual violence; criminal legislation; victim protection.

## INTRODUÇÃO

O avanço tecnológico, ao conectar o mundo por meio de telas e transformar os aspectos econômicos, sociais e culturais da sociedade, trouxe consigo incomensuráveis benefícios, mas também diversos malefícios, como a abertura para uma série de crimes, assim como o surgimento de novas formas de cometê-los. Dentre eles, destaca-se o estupro virtual, tema do presente artigo. Nesse contexto, deve-se ressaltar que o ordenamento jurídico brasileiro enfrenta um grande desafio para lidar com os crimes de estupro no âmbito virtual, visto que este não acompanha a velocidade da evolução tecnológica.

O objetivo central deste estudo é compreender o estupro virtual, suas características e de que forma sua tipificação está inserida no contexto legal brasileiro, especialmente à luz do artigo 213 do Código Penal, e como ele se distingue de outros crimes sexuais digitais. O artigo também examina como a alteração legislativa de 2009 expandiu as condutas delitivas desse crime, ampliando

a proteção legal às vítimas. Além disso, são abordados o conceito de estupro virtual, sua tipificação, as mudanças legislativas relacionadas ao tema e a influência da modernização dos meios digitais, bem como as formas de ocorrência desse crime, os danos psicológicos às vítimas e os desafios enfrentados na investigação.

Por fim, examinam-se casos reais para proporcionar uma compreensão mais aprofundada do tema, ilustrando como o estupro virtual ocorre na prática. Buscamos introduzir o leitor à compreensão desse crime e de suas implicações, ressaltando a importância do fortalecimento das políticas de proteção às vítimas e do aprimoramento das normas jurídicas. À medida que o ambiente digital se torna cada vez mais presente na vida das pessoas, torna-se fundamental ampliar o debate sobre essa forma de violência, promovendo conscientização, avanços legislativos e estratégias eficazes de combate.

## **1 CONCEITO DE ESTUPRO VIRTUAL E A TIPIFICAÇÃO PENAL**

Com a rápida expansão da internet e o surgimento de novas formas de comunicação, crimes sexuais passaram a ocorrer também no ambiente digital. O estupro, previsto no artigo 213 do Código Penal Brasileiro, tradicionalmente associado ao contato físico, passou a assumir novas formas, incluindo a prática conhecida como estupro virtual.

Esse tipo de violência ocorre quando o agressor, por meio de coação, grave ameaça, manipulação psicológica ou extorsão, obriga a vítima a realizar atos de cunho sexual contra sua vontade, ainda que sem contato físico direto (Brasil, 1940).

De acordo com Greco (2022), o conceito de ato libidinoso abrange qualquer comportamento de conotação sexual que vise à satisfação do desejo do agressor. Nesse contexto, mesmo que a vítima esteja distante fisicamente, o fato de ser constrangida a praticar atos sexuais consigo mesma ou a produzir conteúdos íntimos para atender às exigências do criminoso pode caracterizar o estupro virtual.

Uma das particularidades desse crime é o fato de que, diferentemente do estupro físico, a vítima tem uma participação ativa sob coação, sendo obrigada a agir conforme as ordens do agressor. Esse fator pode gerar grande impacto psicológico, pois muitas vítimas experimentam sentimentos de culpa e confusão, acreditando que, de alguma forma, contribuíram para a situação. Esse estado

emocional pode dificultar a denúncia, aumentando o sofrimento e, conseqüentemente, a subnotificação desses crimes (Nucci, 2021).

Diante disso, a doutrina e a jurisprudência vêm avançando para enquadrar essa modalidade de violência dentro do conceito tradicional de estupro, garantindo que a ausência de contato físico não seja um fator impeditivo para a responsabilização dos agressores. Além disso, o desenvolvimento de legislações específicas e o aprimoramento das investigações digitais são fundamentais para combater esse tipo de crime e oferecer maior proteção às vítimas.

### **1.1 Alteração legislativa e a influência da modernização dos meios digitais**

Em 2009, o Código Penal brasileiro passou por uma reforma significativa com a entrada em vigor da Lei nº 12.015/2009, que trouxe mudanças importantes na tipificação dos crimes sexuais, especialmente no crime de estupro. Uma das alterações mais marcantes foi a revogação do artigo 214, que tratava do crime de atentado violento ao pudor, incorporando essa conduta ao artigo 213, que define o estupro (Brasil, 2009).

Antes da reforma, o artigo 213 estabelecia que o estupro consistia em "constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça", com pena de reclusão de seis a dez anos. A nova redação ampliou significativamente o alcance da norma, passando a dispor que o crime ocorre quando alguém é constrangido, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique qualquer outro ato libidinoso (Brasil, 2009).

Essa modificação trouxe avanços importantes na proteção das vítimas de violência sexual. Primeiramente, ao substituir a expressão "mulher" por "alguém", o novo texto reconheceu que o estupro pode vitimar pessoas de qualquer gênero, garantindo uma proteção mais ampla (Greco, 2022). Além disso, ao incorporar outros atos libidinosos à tipificação do estupro, a lei passou a punir com mais rigor condutas que anteriormente eram tratadas de forma separada, reduzindo brechas legais e evitando a impunidade de agressores que praticavam abusos sexuais sem conjunção carnal (Nucci, 2021).

Com essa reformulação, o ordenamento jurídico passou a oferecer maior segurança jurídica às vítimas, permitindo o enquadramento de uma gama mais

ampla de crimes sexuais dentro do tipo penal do estupro. Além disso, a alteração garantiu punições mais severas e proporcionais à gravidade das agressões, refletindo uma evolução na legislação penal brasileira para combater de forma mais eficaz a violência sexual e proteger a dignidade das vítimas.

## 1.2 Formas de ocorrência

O estupro virtual pode ocorrer de diversas maneiras, envolvendo o uso da tecnologia para coagir, manipular ou forçar a vítima à prática de atos de natureza sexual sem seu consentimento. Dentre as principais formas de ocorrência, destaca-se o uso da chantagem e da extorsão, situações em que o agressor ameaça divulgar imagens ou vídeos íntimos da vítima para obrigá-la a realizar atos sexuais online.

Muitas vezes, essas ameaças se estendem a familiares da vítima, aumentando o impacto psicológico da coação (Greco, 2022).

Outra modalidade ocorre por meio de chamadas de vídeo, nas quais a vítima é induzida ou pressionada a se expor, permitindo que o agressor grave a interação. O material obtido pode, então, ser utilizado como instrumento de controle, intensificando a coerção e a exploração sexual (Nucci, 2021).

Além disso, criminosos podem obter fotos e vídeos íntimos através de manipulação psicológica, engano ou até mesmo pela invasão de dispositivos eletrônicos. Com técnicas de *hacking*, os agressores podem controlar remotamente câmeras, microfones e acessar arquivos pessoais da vítima, utilizando esse material para fins de intimidação e chantagem. O Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014) estabelece princípios e diretrizes para a proteção dos usuários no ambiente digital e pode ser aplicado a esses casos (Brasil, 2014).

Os ambientes digitais, como redes sociais, plataformas de jogos online e espaços de realidade virtual ou metaverso, também representam cenários propícios para a prática desse tipo de violência. Nesses espaços, agressores podem se aproveitar do anonimato e da interatividade para induzir vítimas a situações de exploração sexual, caracterizando uma grave violação de direitos humanos. O Código Penal Brasileiro (Decreto-Lei nº 2.848/1940) prevê punições para esses crimes, considerando-os como formas de violência sexual e psicológica (Brasil, 1940).

Independentemente do meio utilizado, essas condutas são criminosas e passíveis de punição conforme a legislação brasileira, garantindo maior proteção às vítimas no ambiente digital.

### **1.3 Impactos sociais e danos psicológicos às vítimas**

Embora o estupro virtual não envolva contato físico, seus impactos psicológicos e sociais são tão devastadores quanto os do estupro físico. A violência exercida por meio da coerção, manipulação ou ameaça resulta em traumas profundos, podendo desencadear transtornos como ansiedade, depressão, síndrome do pânico e estresse pós-traumático (Wolak; Finkelhor; Mitchell, 2018). Além disso, muitas vítimas desenvolvem sentimentos de culpa e vergonha, acreditando, erroneamente, que tiveram algum grau de responsabilidade pelos atos que foram forçadas a cometer.

Outro fator que agrava o sofrimento das vítimas é a falta de compreensão por parte da sociedade. Familiares, amigos e até mesmo autoridades muitas vezes minimizam a gravidade da violência sofrida, o que desencoraja denúncias e contribui para a revitimização (Silva; Almeida, 2019). O medo do julgamento e a possibilidade de não serem levadas a sério fazem com que muitas vítimas optem pelo silêncio, deixando seus agressores impunes e favorecendo a perpetuação desse tipo de crime. Esse fenômeno leva à chamada cifra negra da criminalidade, isto é, um número expressivo de casos que não chegam ao conhecimento do sistema de justiça (Gonçalves, 2021).

Além dos danos individuais, o estupro virtual gera impactos sociais significativos, pois a impunidade e a normalização dessa violência reforçam padrões culturais que desvalorizam a segurança e a dignidade das vítimas. Por isso, é fundamental que esse crime seja tratado com a devida seriedade, garantindo apoio psicológico às vítimas e promovendo campanhas de conscientização para que a sociedade compreenda a gravidade dessa violação. Somente com uma abordagem rigorosa e empática será possível combater a banalização dessa violência e construir um ambiente mais seguro e justo para todos.

## 2 ESTUPRO VIRTUAL: CASOS MARCANTES E PRECEDENTES JURÍDICOS

Diante da complexidade do tema abordado, torna-se necessário averiguar em nossa sociedade casos que não apenas expõem a materialidade do estupro, mas também os meios para a sua consumação no ambiente virtual.

### 2.1 Caso em Teresina – Piauí: 2017

Em agosto de 2017, foi decretada pela Justiça do Piauí a primeira prisão do país em decorrência de estupro cometido na modalidade *on-line*. Um homem de 30 anos fez fotos da ex nua enquanto ela dormia e a chantageou para conseguir novos nudes (G1 Piauí, 2017). O delegado Daniel Pires, da Delegacia de Repressão aos Crimes de Informática de Teresina/PI, informou que o crime decorreu de raiva e ciúmes da ex, com quem o homem tinha se relacionado há 5 anos.

Conforme o Tribunal de Justiça do Piauí (2017), um indivíduo utilizou uma conta falsa no *Facebook* para ameaçar a vítima com a divulgação de suas imagens íntimas. Ele exigia que ela enviasse novas fotos nuas, incluindo atos de masturbação e introdução de objetos em sua vagina. Para identificar o autor do crime, o Dr. Luiz de Moura Correia, da Central de Inquéritos de Teresina/PI, determinou que o *Facebook* fornecesse informações sobre o usuário do computador utilizado na prática criminosa. A empresa atendeu prontamente à ordem judicial e, após a identificação do suspeito, sua prisão foi decretada.

Mesmo não ocorrendo contato físico entre a vítima e o agente, esta foi constrangida a praticar o ato libidinoso em si mesma. Nessa situação, o juiz Luiz de Moura, em sintonia com a doutrina, entendeu que houve a prática do crime de “estupro virtual” perpetrado em autoria mediata ou indireta, pois a ofendida, mediante coação moral irresistível, foi obrigada a realizar o ato executório como *longa manus* do agente (Tribunal de Justiça do Piauí, 2017).

De acordo com o Tribunal de Justiça do Piauí (2023), está em andamento na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei 1891/23, que propõe a aplicação das mesmas penas previstas para os crimes de estupro e estupro de vulnerável aos delitos cometidos virtualmente. Esse tipo de crime ocorre à distância, por meio de plataformas digitais, como sites e aplicativos de internet.

## 2.2 Caso em Teresina – Piauí: 2023

Semelhantemente, conforme a Secretaria de Segurança Pública do Estado do Piauí (2023), em julho de 2023, a Polícia Civil do estado realizou a prisão preventiva de dois jovens, um de 19 anos e outro de 24, acusados de tentativa de estupro virtual. Os suspeitos teriam abordado a vítima por meio de redes sociais e aplicativos de mensagens, afirmando possuir supostas fotos íntimas dela. Ameaçavam divulgar essas imagens para amigos e familiares caso a jovem não realizasse atos libidinosos conforme suas exigências. A chantagem envolvia a exigência de uma chamada de vídeo na qual a vítima deveria estar nua, além da obrigação de encontrá-los pessoalmente para manter relações sexuais. O suspeito de 24 anos confessou o crime e admitiu já ter cometido esse tipo de delito anteriormente, o que levanta a possibilidade de outras vítimas.

## 2.3 Caso em Mato Grosso do Sul

Outrossim, segundo a Lex Editora (2023), o juiz Robson Celeste Candeloro, da Vara Especializada em Crimes Contra a Criança e Adolescente (VECA) de Campo Grande, condenou um auxiliar de serviços gerais pelo crime de estupro virtual de vulnerável, com pena de 13 anos e 24 dias de reclusão, em regime fechado, além de uma indenização de R\$ 10.000,00 de danos morais à vítima.

O investigado entrou em contato com a adolescente, de 13 anos, por meio do Facebook, utilizando um perfil fake de uma mulher, e posteriormente iniciaram uma conversa em que ele pediu o número de celular da declarante. Logo após, o acusado começou as ameaças pelo aplicativo de conversas *Whatsapp*, enviando imagens de pessoas degoladas e afirmando que sabia onde a vítima residia. Deste modo, solicitou que a vítima enviasse fotos em várias posições e inserisse um rímel em sua vagina, para que o agressor não cumprisse as ameaças de ceifar a vida de sua família.

Com o auxílio da perícia, não só foram resgatadas as fotos e conversas apagadas no celular da adolescente, como também o número de telefone utilizado para cometer o crime relacionou o IMEI (Identidade Internacional de Equipamento Móvel) ao celular apreendido com o réu.

O juiz citou na sentença que a palavra da vítima tem grande importância probatória, visto que os crimes de liberdade sexual geralmente ocorrem apenas entre a vítima e o agente e em lugares isolados. Ele entendeu que a conduta do agente se enquadrava em estupro pois mediante grave ameaça ele constrangeu a vítima a enviar-lhe fotos íntimas e a praticar atos libidinosos em si mesma, com ênfase a introdução de um objeto no canal vaginal.

Sendo assim, o réu foi condenado por estupro virtual de vulnerável, crime praticado de forma continuada conforme previsto no art. 217-A, caput, combinado com o art. 71, caput, do Código Penal (Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, 2021).

#### **2.4 Caso em Goiás**

Ademais, em um caso ocorrido em Goiatuba/GO, a mãe de uma criança de 10 anos descobriu que o seu filho estava recebendo mensagens inapropriadas de um homem de 33 anos. O suspeito enviava para a vítima fotos em que aparecia seminua e a instigava a gravar vídeos íntimos e encaminhar para ele. Após sua prisão, foram encontrados fotos e vídeos pornográficos de várias adolescentes.

Segundo a CNN Brasil (2024), ele foi condenado por estupro de vulnerável por meio eletrônico; por possuir e armazenar, por qualquer meio, fotografia, vídeo ou outra forma de registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente e por assediar, instigar ou constranger, por qualquer meio de comunicação, criança, com a finalidade de fazê-la praticar atos libidinosos.

#### **2.5 Caso em São Paulo**

Por meio da plataforma *Omegle*, uma criança de 10 anos começou a manter contato com um usuário cujo codinome era “Pedro Dalsh”. Os dois começaram a conversar por outras redes sociais, e o pai, ao checar as mensagens, descobriu que se tratava de um predador que fazia pedidos sexuais para o menino através da câmera. Através de uma investigação, descobriu-se que o criminoso utilizava um computador ligado à internet de uma universidade do Rio Grande do Sul.

De acordo com a BBC News Brasil (2023), os investigadores identificaram um estudante de medicina cujo perfil chamou a atenção devido à sua produção acadêmica em sexologia e trabalhos voluntários na pediatria. Com autorização judicial para apreensão de equipamentos e quebra de sigilo digital, O representante do Ministério Público e a equipe do Instituto Geral de Perícia entraram na residência do suspeito e acessaram seu computador.

Almeida (2023) informou que, em uma investigação, foram encontradas mais de seis mil imagens de pedofilia, com características diferentes do que se costuma identificar na *deepweb*, onde geralmente aparecem crianças do leste europeu, loiras e de olhos claros. No entanto, neste caso, havia muitos arquivos de crianças e adolescentes com nomes brasileiros e traços latino-americanos, o que indicava que não se tratava apenas de um consumidor de pornografia infantil, mas de um possível predador sexual (BBC News Brasil, 2023).

O promotor ainda relatou que encontrou dificuldades para enquadrar a conduta em uma tipificação penal, visto que armazenamento de imagens de crianças e adolescentes em atos de nudes ou sexual, ou assédio sexual possuem penas muito pequenas. Após analisar decisões do STJ (Superior Tribunal de Justiça) encontrou o um caso em que não houve contato físico entre o agente e a vítima, e que foi considerado estupro. A partir dessa decisão, o promotor utilizou-se do conceito como base de sua tese, alegando que o agente estava no mesmo ambiente que a vítima, embora que virtualmente.

Após a sentença inicial, a defesa entrou com um recurso, mas o tribunal manteve a condenação com pequena redução na pena, que foi estipulada, por fim, em 12 anos e nove meses de reclusão (BBC News Brasil, 2023).

## 2.6 Caso na Suécia

Para uma compreensão mais aprofundada do tema, é fundamental examinar como diferentes países têm abordado e regulamentado o chamado estupro virtual. A análise comparativa das legislações estrangeiras permite identificar padrões, lacunas e boas práticas que podem contribuir para o aprimoramento do arcabouço jurídico nacional. Além disso, ao observar como outras jurisdições conceituam e penalizam esse tipo de crime, torna-se possível avaliar a eficácia das medidas adotadas, bem como os desafios enfrentados na aplicação da lei.

Um homem foi condenado na Suécia a dez anos de reclusão por delitos sexuais contra menores cometidos por meios virtuais. Os crimes foram cometidos principalmente contra meninas de diferentes países, com faixa etária menor de 15 anos. O condenado, com antecedentes por crimes sexuais, cometeu 59 atos delitivos contra 27 menores de idade, através de chat por vídeo (Exame, 2017).

Para concretizar seu objetivo, o homem ameaçava as vítimas e suas famílias, forçando – as a realizar atos sexuais com cachorros e até mesmo obrigando uma criança a abusar da outra.

Além dos casos aqui apresentados, inúmeros outros exemplos evidenciam a prática do estupro virtual em nossa sociedade, revelando a gravidade e a frequência dessa conduta em um ambiente digital que segue em constante expansão.

### **3 INVESTIGAÇÃO E TIPIIFICAÇÃO PENAL DOS CRIMES VIRTUAIS**

Com o avanço acelerado da tecnologia e a crescente digitalização das relações sociais, os crimes virtuais têm se tornado cada vez mais comuns e sofisticados, desafiando os mecanismos tradicionais de investigação e punição penal. Atos ilícitos cometidos no ambiente digital, como fraudes, ameaças, extorsões, disseminação de conteúdos íntimos e violências psicológicas, afetam milhões de pessoas e demandam respostas rápidas e eficazes do sistema jurídico. Em virtude disso, torna-se fundamental discutir tanto os obstáculos enfrentados na apuração dessas condutas quanto a adequação do ordenamento jurídico para lidar com novas formas de criminalidade que emergem nesse contexto.

#### **3.1 Desafios na investigação e comprovação de crimes virtuais**

A investigação de crimes virtuais enfrenta desafios consideráveis, especialmente no que tange à coleta e preservação de provas digitais. De acordo com Santos e Fraga (2010), essas evidências possuem alta volatilidade, podendo ser modificadas ou excluídas rapidamente, o que exige a adoção de estratégias adequadas para sua conservação. Para assegurar sua validade no âmbito jurídico, é essencial seguir protocolos técnicos específicos para a obtenção, armazenamento, análise e apresentação dessas provas. A Lei nº 12.965/2014, conhecida como

Marco Civil da Internet, estabelece diretrizes para a proteção de dados e a cooperação entre autoridades na apuração de crimes cibernéticos (Brasil, 2014).

A complexidade dos inquéritos policiais envolvendo crimes digitais se agrava devido ao anonimato e à descentralização da internet. Criminosos utilizam redes privadas virtuais (VPNs), perfis falsos e criptografia avançada para dificultar a identificação e rastreabilidade de suas ações (Nucci, 2021). Diante disso, as autoridades precisam recorrer a técnicas investigativas sofisticadas, como a análise forense digital, a engenharia reversa e a interceptação telemática, a fim de reunir provas concretas e responsabilizar os envolvidos (Gomes; Silva, 2020).

Além disso, a preservação de provas por parte das vítimas desempenha um papel crucial para o sucesso da investigação. Segundo Lessa e Vieira (2017), é recomendável que as vítimas realizem capturas de tela, salvem arquivos, arquivem páginas da internet e registrem comunicações suspeitas. Esses cuidados são fundamentais, pois conteúdos digitais podem ser rapidamente removidos ou adulterados, comprometendo a veracidade dos fatos e dificultando a persecução penal.

Dessa forma, a eficiência na investigação de crimes cibernéticos não depende apenas do aperfeiçoamento técnico das autoridades competentes, mas também da conscientização das vítimas quanto à relevância da preservação das provas. A falta de medidas apropriadas pode contribuir para a impunidade, dificultando ainda mais a aplicação da justiça em um ambiente digital caracterizado por sua constante evolução e complexidade de controle (Brasil, 2014).

### **3.2 Há necessidade de uma nova tipificação no Código Penal brasileiro?**

O Direito, enquanto instrumento de organização social, deve evoluir para acompanhar as transformações da sociedade e solucionar novos conflitos. Segundo Antônio Luiz Machado Neto (2009), "norma social que é, o direito não surge à toa na sociedade, mas para satisfazer as imprescindíveis urgências da vida", ou seja, a legislação deve se adaptar às novas realidades para garantir uma resposta adequada às demandas sociais.

Nesse sentido, o avanço tecnológico e a crescente digitalização das interações humanas trouxeram novos desafios para o ordenamento jurídico, especialmente no que se refere aos crimes praticados no ambiente virtual. Um

exemplo recente de adaptação legislativa é a Lei nº 14.811/2024, sancionada em 12 de janeiro de 2024, que tipificou o *cyberbullying* como crime no Brasil, reconhecendo a gravidade das agressões psicológicas ocorridas na internet e a necessidade de punição para os responsáveis (Brasil, 2024).

Outro crime que vem sendo amplamente debatido é o chamado estupro virtual. Doutrinadores renomados, como Cleber Masson, argumentam que a coação, ameaça e violência psicológica exercidas no ambiente digital podem ter efeitos tão devastadores quanto o contato físico, justificando a necessidade de enquadramento desse tipo de conduta dentro do crime de estupro (Masson, 2022). No entanto, há posicionamentos contrários, baseados no princípio da legalidade, previsto no artigo 1º do Código Penal, que estabelece que “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal” (Brasil, 1940). Para esses críticos, a ausência de contato físico impossibilitaria a caracterização do estupro virtual como crime nos moldes atuais, tornando necessária uma nova tipificação específica para lidar com essa modalidade de violência (Marodin, 2021).

A Comissão de Direitos Humanos (CDH) aprovou no dia 14 de agosto de 2024 o projeto de lei (PL) 2.293/2023, que inclui no Código Penal o crime de estupro virtual de vulnerável. O texto do senador Fabiano Contarato (PT-ES) recebeu relatório favorável da senadora Soraya Thronicke (Podemos-MS) e segue para a Comissão de Constituição e Justiça (CCJ). Segundo a matéria, uma pessoa poder ser condenada por estupro mesmo que não tenha ocorrido contato físico com a vítima. De acordo com o texto, a prática do ato libidinoso é suficiente para caracterizar o crime, ainda que por meio virtual (Agência Senado, 2024).

Diante dessa divergência, torna-se evidente a necessidade de atualização do Código Penal, garantindo uma definição mais clara e abrangente para crimes de natureza digital. A criação de uma norma específica para o estupro virtual traria maior segurança jurídica, evitando interpretações conflitantes e assegurando punições proporcionais à gravidade do crime. Além disso, a tipificação adequada dessa conduta reforçaria o compromisso do sistema jurídico com a proteção das vítimas, assegurando que novas formas de violência não fiquem impunes em razão de lacunas legislativas.

## CONCLUSÕES

Diante do exposto, conclui-se que, embora avanços tecnológicos tenham trazido inúmeros benefícios para a sociedade, também abriram espaço para o surgimento de novas formas de criminalidade. Portanto, o direito deve se utilizar de sua capacidade de adaptação para compreender tais inovações, de modo que, garanta a proteção das vítimas que sofrem com novos tipos de delitos ainda não tipificados pelo ordenamento jurídico.

Com a crescente incidência de casos de estupro virtual, como aqueles em que vítimas foram coagidas a produzir conteúdos íntimos sob ameaça de exposição, torna-se evidente a urgência de uma legislação mais específica e eficaz. A criação de projetos de lei que visam tipificar essa conduta no Código Penal representa um avanço significativo na proteção das vítimas e na responsabilização dos agressores. No entanto, a dificuldade na coleta de provas digitais, a preservação de evidências e a identificação dos criminosos ainda são grandes desafios para as autoridades, o que reforça a necessidade de investimentos em tecnologia e capacitação das equipes de investigação.

Por outro lado, o impacto psicológico sofrido pelas vítimas, que muitas vezes vivenciam sentimentos de culpa e vergonha, dificulta a denúncia e contribui para a subnotificação destes crimes. Assim, além da criação de uma legislação específica, é fundamental o fortalecimento de redes de apoio às vítimas, a conscientização da sociedade sobre a gravidade do estupro virtual e a capacitação de profissionais para lidar com essas situações de forma humanizada. Somente com uma abordagem integrada entre o sistema de justiça, a tecnologia e o apoio psicológico será possível combater efetivamente essa modalidade de violência e garantir a proteção dos direitos e da dignidade das vítimas no ambiente digital.

## REFERÊNCIAS

BBC. **Estupro virtual: Como crimes sexuais têm evoluído na internet.** Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/articles/cyxpw613pd4o>. Acesso em: 04 mar. 2025.

BARFIELD, W.; BLITZ, M. **The Law of Virtual and Augmented Reality.** Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishers, 2018.

BRASIL. **Código Penal Brasileiro**. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 04 mar. 2025.

BRASIL. **Lei nº 12.015/2009**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/lei/l12015.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12015.htm). Acesso em: 05 mar. 2025.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm). Acesso em: 04 mar. 2025.

BRASIL. Lei nº 14.811, de 12 de janeiro de 2024. **Dispõe sobre a tipificação do crime de bullying e cyberbullying**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 04 mar. 2025.

CAPEZ, Fernando. Estupro Virtual. Disponível em: <https://www.femperj.org.br/assets/files/ESTUPRO-VIRTUAL.pdf>. Acesso em: 17 fev. 2025.

**CNN Brasil**. Homem é condenado a 10 anos de prisão por “estupro virtual” em Goiás. CNN Brasil, 05 mar. 2025. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/homem-e-condenado-a-10-anos-de-prisao-por-estupro-virtual-em-goias/>. Acesso em: 05 mar. 2025.

EXAME. **Suécia condena abusos a menores pela internet como estupro**. Disponível em: <https://exame.com/mundo/suecia-condena-abusos-a-menores-pela-internet-como-estupro/>. Acesso em: 04 mar. 2025.

GOMES, Luiz Flávio; SILVA, Alice Bianchini. **Crimes Cibernéticos e Prova Digital**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

GONÇALVES, Mariana. **Crimes Virtuais e a Cifra Negra da Criminalidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. 14. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2022.

G1. **Universitário cometeu estupro virtual contra ex por não aceitar fim de namoro, diz delegado**. Disponível em: <https://g1.globo.com/pi/piaui/noticia/universitario-cometeu-estupro-virtual-contra-ex-por-nao-aceitar-fim-de-namoro-diz-delegado.ghtml>. Acesso em: 04 mar. 2025.

JORNAL ELETRÔNICO FIVJ. **Violência Digital e Revitimização: O Papel das Instituições no Apoio às Vítimas**. Jornal Eletrônico das FIVJ. 2019. Disponível em: <https://www.jornaleletronicofivj.com.br/jefvj/article/view/706>. Acesso em: 04 mar. 2025.

LESSA, Renato; VIEIRA, Marcos. **Provas Digitais e Investigação Criminal**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LEX. Homem é condenado a 13 anos de reclusão por estupro virtual de vulnerável. 2024. Disponível em: <https://www.lex.com.br/homem-e-condenado-a-13-anos-de-reclusao-por-estupro-virtual-de-vulneravel/>. Acesso em: 5 mar. 2025.

MACHADO NETO, Antônio Luiz. **Introdução ao Estudo do Direito**. São Paulo: Rede de Ensino Luiz Flávio Gomes, 2009.

MARODIN, Tayla Schuster. **O Estupro Virtual e a Tipificação Penal**. Revista Brasileira de Direito Penal, 2021.

MASSON, Cleber. **Direito Penal Esquematizado – Parte Especial**. 10. ed. São Paulo: Método, 2022.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

SENADO FEDERAL. **Comissão de Direitos Humanos (CDH) Aprova Projeto que Inclui Estupro Virtual de Vulnerável no Código Penal**. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2024/08/14/cdh-aprova-projeto-que-inclui-estupro-virtual-de-vulneravel-no-codigo-penal>. Acesso em: 04 mar. 2025.

SILVA, Fernanda; ALMEIDA, Carlos. **Violência Digital e Revitimização: O Papel das Instituições no Apoio às Vítimas**. Jornal Eletrônico das FIVJ, 2019.

SSP-PI. **Secretaria de Segurança Pública do Piauí divulga ação contra estupro virtual**. Disponível em: <https://www.ssp.pi.gov.br/noticia.php?id=4323>. Acesso em: 04 mar. 2025.

TJMS. **TJMS divulga notícia sobre a repressão ao crime de estupro virtual**. Disponível em: <https://www.tjms.jus.br/noticia/63121>. Acesso em: 04 mar. 2025.

TJPI. **Baseado em precedente piauiense, projeto de lei tipifica e pune o crime de estupro virtual**. Disponível em: <https://www.tjpi.jus.br/portaltjpi/tjpi/noticias-tjpi/baseado-em-precedente-piauiense-projeto-de-lei-tipifica-e-pune-o-crime-de-estupro-virtual/>. Acesso em: 04 mar. 2025.

TJPI. **Primeira prisão por estupro virtual no Brasil é decretada no Piauí**. Disponível em: <https://www.tjpi.jus.br/portaltjpi/tjpi/noticias-tjpi/primeira-prisao-por-estupro-virtual-no-brasil-e-decretada-no-piaui/>. Acesso em: 04 mar. 2025.

UFERRJ. **Análise sobre Crimes Virtuais e Legislação Brasileira**. Disponível em: <https://itr.ufrj.br/portal/wp-content/uploads/2017/10/t83.pdf>. Acesso em: 04 mar. 2025.

WOLAK, Janis; FINKELHOR, David; MITCHELL, Kimberly. **Online Predators and Their Victims**. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishers, 2018.

## **LINHA DE PESQUISA: ATUALIDADES JURÍDICAS**

# A DISCRICIONARIEDADE JUDICIAL A PARTIR DE CRITÉRIOS INTERPRETATIVOS: um olhar sobre a fixação do *quantum* indenizatório dos danos extrapatrimoniais trabalhistas

JUDICIAL DISCRETION BASED ON INTERPRETIVE CRITERIA: an examination of the establishment of the *quantum* of compensation for non-pecuniary labor damages

Thaiza Westfahl<sup>1</sup>

Anelícia Verônica Bombana Consoli<sup>2</sup>

Recebido/Received: 07.03.2025/Mar 7<sup>th</sup>, 2025

Aprovado/Approved: 14.04.2025/Apr 14<sup>th</sup>, 2025

**RESUMO:** O presente artigo propõe um olhar reflexivo a respeito da discricionariedade judicial a partir de critérios interpretativos a serem considerados na quantificação do dano extrapatrimonial trabalhista. Tem como ponto de partida o texto legislativo instituído através da Lei n. 13.467/2017, que introduziu o Título II-A na Consolidação das Leis do Trabalho regulamentando a fixação do *quantum* indenizatório dos danos extrapatrimoniais. Dentre as reflexões que se propõe tem-se a consagração dos parâmetros legais objetivos como algo desejável, que podem balizar o livre convencimento motivado do magistrado no *quantum* a ser fixado a título de danos extrapatrimoniais, isso levando em consideração o conteúdo das decisões das ADI's n. 6.050, 6.069 e 6.082, enfrentadas pelo Supremo Tribunal Federal.

**PALAVRAS-CHAVE:** direito do trabalho; dano; extrapatrimonial; parâmetro; indenizatório.

**ABSTRACT:** This article proposes a reflective look at judicial discretion regarding interpretative criteria to be considered in quantifying non-pecuniary damages in labor law. It starts from the legislative text established by Law No. 13,467/2017, which introduced Title II-A in the Consolidation of Labor Laws regulating the determination of the indemnity amount for non-pecuniary damages. Among the reflections proposed is the consecration of objective legal parameters as something desirable, which can guide the magistrate's reasoned conviction in determining the amount to be fixed as non-pecuniary damages, taking into account the content of the decisions

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Pato Branco (UNIDEP). E-mail: thaizawest@gmail.com.

<sup>2</sup> Professora de Graduação em Direito, Ciências Contábeis, Administração e Tecnologia em Gestão de Recursos Humanos do Centro Universitário de Pato Branco (UNIDEP). Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Escola da Magistratura do Trabalho - AMATRA 12ª Região. Mestre em Ciência Jurídica pelo Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI). Advogada. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8345731482733242>. Endereço eletrônico: anelicia.consoli@unidep.edu.br

of ADI (Direct Actions of Unconstitutionality) Nos. 6.050, 6.069, and 6.082, faced by the Supreme Federal Court.

**KEYWORDS:** labor law; damage; non-pecuniary; parameter; indemnity.

## INTRODUÇÃO

As relações trabalhistas são complexas e geram vários debates doutrinários e judiciais, principalmente no que se refere à reparação dos danos extrapatrimoniais decorrentes da relação de trabalho e à delimitação da fixação do *quantum* indenizatório da reparação.

É certo que esta temática ganhou destaque com a popularmente chamada Reforma Trabalhista instituída pela Lei n. 13.467/2017, que inseriu o Título II-A na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Este marco legislativo, estabeleceu novos parâmetros para a fixação do *quantum* indenizatório dos danos extrapatrimoniais trabalhistas, ressaltando a necessidade de compreender as implicações normativas desta e o resultado das aplicações práticas desta nova legislação.

O tema é delimitado pela recente decisão do Supremo Tribunal Federal nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI's) n. 6.050, 6.069 e 6.082, que julgou parcialmente constitucional o arbitramento judicial do dano extrapatrimonial em valores superiores aos dispostos pelos incisos I à IV do § 1º do artigo 223-G, da CLT.

Este artigo tem como objetivo geral refletir sobre a consagração de parâmetros legais na fixação do *quantum* indenizatório dos danos extrapatrimoniais trabalhistas e de que maneira isto vincula ou engessa o livre convencimento motivado do magistrado, a partir de uma análise conjunta das Ações Diretas de Inconstitucionalidade n. 6.050, 6.069 e 6.082 julgadas em 26 de junho de 2023 e da Lei n. 13.467/2017.

Como objetivo específico, propõe-se ponderar se os parâmetros legais instituídos pela Lei n. 13.467/2017 são adequados e suficientes para conduzir o livre convencimento racional motivado do magistrado e não restringir a discricionariedade judicial.

Tem-se por problema de pesquisa a consagração dos parâmetros legais, a título de parâmetros e não de tabelamento, conforme a proposta da decisão do

Supremo Tribunal Federal, que restringe a discricionariedade judicial, porém consagra o princípio da isonomia.

Ademais, a recente decisão das Ações Diretas de Inconstitucionalidade discutidas, apresentam uma nova abordagem ao tema proposto, visto que, a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal afirmou que é constitucional o arbitramento do *quantum* indenizatório dos danos extrapatrimoniais em valores superiores aos previstos pela Lei n. 13.467/2017.

Os tópicos deste artigo são dispostos da seguinte forma: no primeiro tópico é abordada a responsabilidade civil e a caracterização do dano, com uma análise sobre a instituição do chamado dano extrapatrimonial na Consolidação das Leis do Trabalho por meio da Lei n. 13.467/2017 e a caracterização do dano extrapatrimonial existencial e moral.

No segundo tópico serão debatidos os parâmetros para a fixação do *quantum* indenizatório dos danos extrapatrimoniais e o suposto tabelamento desses danos, com análise dos incisos I à IV do § 1º do art. 223-G da Consolidação das Leis do Trabalho, instituídos pela Lei n. 13.467/17.

Já no terceiro tópico serão realizadas considerações dos principais argumentos jurídicos elencados pelo Ministro Relator Gilmar Mendes, que serviram como base de seu voto para o julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade n. 6.050, 6.069 e 6.082, voto este que foi acompanhado pela maioria dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

No quarto tópico serão realizadas considerações sobre os principais pontos de argumentação do voto do Ministro Edson Fachin, que votou pela inconstitucionalidade dos artigos 223-A, 223-G, §1º, I a IV, e §2º da CLT; e serão expostos os principais pontos de argumentação dos votos dos Ministro Nunes Marques e Rosa Weber que acompanharam o voto do Ministro relator Gilmar Mendes.

O presente artigo foi desenvolvido utilizando como base os votos dos Ministros que julgaram as Ações Diretas de Inconstitucionalidade, buscando identificar as principais referências jurídicas e teóricas, que orientaram a decisão final das ADI's em questão.

Assim, trabalhou-se com o método teórico, na análise dos diferentes argumentos apresentados pelos Ministros, além do estudo de bibliografias pertinentes ao tema com foco nos parâmetros para a fixação do *quantum*

indenizatório dos danos extrapatrimoniais trabalhistas a partir do julgamento das ADI's n. 6.050, 6.069 e 6.082, e pesquisa do conteúdo legislativo pertinente ao tema.

## **1 A LEI N. 13.467/2017 E O DANO EXTRAPATRIMONIAL**

No direito brasileiro a doutrina não delimita um conceito único sobre a responsabilidade civil, a ideia geral é a de que a responsabilidade civil se forma a partir de uma obrigação que é derivada de um dever jurídico subsequente, de assumir as consequências jurídicas de uma situação.

Convém ressaltar que a responsabilidade civil deriva de uma situação que é considerada ilícita, em suma, pode-se considerar que a responsabilidade civil é a obrigação de reparar danos causados a terceiros, em decorrência de uma conduta considerada ilícita.

Nessa esteira, Pablo Stolze Gagliano (2023, p.17) afirma que: “a responsabilidade civil deriva da agressão a um interesse eminentemente particular, sujeitando, assim, o infrator, ao pagamento de uma compensação pecuniária à vítima, caso não possa repor *in natura* o estado anterior de coisas.”

As doutrinas divergem no que se refere aos elementos caracterizadores da responsabilidade civil, mas predomina o entendimento de que a responsabilidade civil só estará caracterizada se houver os seguintes elementos: dano e nexos de causalidade, culpa ou dolo e ação ou omissão do agente.

O dano pode ser considerado o elemento mais importante para caracterização da responsabilidade civil, pois, sem o dano não existe o dever de indenizar. Sobre o dano, Mauro Schiavi (2018, p. 289) explica que “o dano é a lesão de um bem jurídico, material ou imaterial ou ainda moral, tutelado pelo direito, que acarreta prejuízo à vítima.”

Isto é, para a existência de um dano é preciso uma conduta ilícita que traga prejuízo a terceiro contra sua vontade, este dano pode ser material ou moral. O dano material atinge o patrimônio econômico da vítima, enquanto o dano moral afeta a dignidade da pessoa humana em seu íntimo.

A respeito da natureza jurídica da reparação do dano moral, Maria Helena Diniz (2023, p.46) esclarece que é possível verificar a existência da reparação penal e da reparação em pecúnia. A função da reparação penal é impor uma sanção ao ofensor com a diminuição de seu patrimônio, pagando uma indenização ao ofendido;

já a função de reparação em pecúnia é a de proporcionar ao que sofreu o dano uma satisfação com o objetivo de atenuar o dano sofrido. Não se trata de uma indenização por sua dor, mas sim de proporcionar uma vantagem ao ofendido para atenuar pelo menos parcialmente o seu sofrimento.

Essa linha de interpretação tem o objetivo de desestimular a conduta ilícita e de reparar os danos sofridos, destacando-se a dupla função da indenização civil por danos morais a punitiva e a compensatória.

Em síntese a responsabilidade civil é uma relação jurídica garantida por lei de reparar o dano patrimonial ou extrapatrimonial, esta não se limita apenas ao Direito Civil, no Direito do Trabalho ela também deve ser apreciada nas relações trabalhistas, para reparar os danos decorrentes das relações de trabalho, aplicando-se com base na Consolidação das Leis do Trabalho e como fonte subsidiária o Código Civil e a Constituição Federal, como auxílio na busca pela reparação dos danos trabalhistas.

A responsabilidade civil nas relações de trabalho tem importância vital, pois limita as consequências e obrigações da relação jurídica entre empregado e empregador, protegendo os direitos das partes envolvidas, em regra, o empregador está mais suscetível a danos de natureza patrimonial (material) e o empregado a danos de natureza extrapatrimonial (moral). Para a responsabilização por estes danos, o Direito do Trabalho apoiava-se principalmente no Direito Civil e na Constituição Federal, como fonte subsidiária.

Com o advento da Lei n. 13.467/17 a chamada Reforma Trabalhista houve a inclusão do Título II-A na CLT, este título incluiu o dano moral no âmbito trabalhista chamando-o de dano extrapatrimonial, e também fixou parâmetros para sua aplicação.

Neste sentido, Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado defendem que:

O novo Título II-A da CLT tenta descaracterizar o avanço cultural e jurídico, por meio da nítida equalização de situações e conceitos jurídicos distintos. [...] Segundo a nova lei, não cabe mais falar em dano moral, estético e correlatos: simplesmente despontam os danos extrapatrimoniais, quer de trabalhadores, quer de empresas, que se tornam bastante similares e equivalentes, aparentemente desvestidos de força constitucional inspiradora deflagrada em 1988 em benefício da pessoa humana. (Delgado; Delgado, 2018, p. 145).

Antes da Lei n. 13.467/17, a CLT não tinha previsão de reparação por danos extrapatrimoniais, os trabalhadores ou empregadores que buscavam indenizações

por danos morais decorrentes da relação de trabalho, utilizavam o direito comum como fonte subsidiária para garantir a aplicação dos princípios protetores do Direito do Trabalho.

Prevê a Lei n. 13.467/2017 em seu artigo 223-B que “causa dano de natureza extrapatrimonial a ação ou omissão que ofenda a esfera moral ou existencial da pessoa física ou jurídica, as quais são as titulares exclusivas do direito à reparação” (Brasil, 2017).

Este artigo foi incluído na legislação trabalhista pela Lei n. 13.467/2017, e criou dúvidas sobre quais seriam os danos “extrapatrimoniais”, já que em seu artigo 223-B afirma-se que o dano extrapatrimonial é formado pelo dano moral e existencial.

Nesse sentido, Oliveira (2019, p.23) explica que o conceito de dano extrapatrimonial consiste em um aglomerado de lesões aos interesses existenciais e morais da vítima, considerando cada bem juridicamente tutelado ofendido, que pode receber diversas denominações. A par disso, Araújo (2019, p. 52) afirma que o dano extrapatrimonial trata-se de um gênero no qual são incluídos o dano moral *stricto sensu* e o dano existencial.

Em remate, é possível perceber que o legislador utilizou a expressão dano de natureza extrapatrimonial, possivelmente com a intenção de abranger todas as formas de danos extrapatrimoniais, dentre eles, destacando-se o dano existencial e o dano moral (Oliveira, 2019, p.23).

A categoria de dano extrapatrimonial chamada de dano existencial no Direito do Trabalho, reforça o princípio da proteção à dignidade do trabalhador, este dano tem como principal característica a frustração do projeto de vida pessoal do trabalhador, em decorrência da atitude ilícita do empregador.

Segundo Bebbber (2009, *apud* Araújo, 2019, p.57), “diz-se existencial exatamente porque o impacto gerado pelo dano provoca um vazio existencial na pessoa que perde a fonte de gratificação vital”. Quanto ao momento em que acontece o dano extrapatrimonial existencial previsto na Lei n. 13.467/2017, explicam Neto e Cavalcante (2018, p. 524): “a conduta patronal impossibilita ao empregado o relacionamento e o convívio em sociedade, através de atividades recreativas, afetivas, espirituais, esportivas, culturais e de descanso, prejudicando, assim, o bem-estar físico e psíquico”.

Por conseguinte, pode-se compreender que o dano existencial afeta a esfera pessoal do indivíduo, frustrando a sua liberdade de escolha e o seu projeto de vida.

Quanto ao dano extrapatrimonial moral, este diz respeito a prejuízos não patrimoniais que afetam o indivíduo, de acordo com Neto e Cavalcante (2018, p. 522) no que se refere ao dano extrapatrimonial moral, este se opõe ao dano material, atingindo os bens morais da pessoa em seu foro íntimo, como por exemplo a liberdade, a imagem, a honra, ou seja, eles não afetam os bens de cunho patrimonial. Já para Mauro Schiavi (2018, p. 290), o dano moral é caracterizado “independente de seus efeitos, até mesmo porque os efeitos não são passíveis de serem demonstrados. Basta que ocorra a violação efetiva a um direito de personalidade para que o dano moral esteja configurado”.

Sobre o dano moral, conceitua Carlos Henrique Bezerra Leite:

O dano moral consiste na lesão que emerge da violação de determinados interesses não materiais, porém reconhecidos como bens jurídicos protegidos, inerentes à personalidade do ser humano, podendo também alcançar os valores extrapatrimoniais reconhecidos à pessoa jurídica ou mesmo a uma coletividade, classe, grupo ou categoria de pessoas (danos morais coletivos) (Leite, 2023, p. 32).

Em suma, o dano moral está ligado diretamente ao sofrimento psicológico e emocional, causado por atos ilícitos a uma ou mais pessoas, gerando o dever de indenizar, atraindo assim a responsabilidade civil e é claramente possível de ocorrer no âmbito das relações de trabalho.

## **2 PARÂMETROS PARA A FIXAÇÃO DO *QUANTUM* INDENIZATÓRIO DOS DANOS EXTRAPATRIMONIAIS TRABALHISTAS E O TABELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI N. 13.467/2017**

As dificuldades encontradas na esfera cível para a fixação do *quantum* indenizatório dos danos extrapatrimoniais atingem também a esfera do Direito do Trabalho, o Código Civil não apresenta critérios para a fixação do *quantum* indenizatório dos danos morais, e neste quesito as doutrinas e jurisprudências não são unânimes.

Estas dificuldades se desdobram para a área do Direito do Trabalho, nos últimos anos, doutrina e jurisprudência têm buscado nos artigos 944 e 945 do Código Civil, um norte para a reparação por danos morais. Sobre esse diálogo entre

o Direito Civil e o Direito do Trabalho, para Belmonte seria possível extrair os parâmetros para a fixação dos danos extrapatrimoniais:

a) o princípio da preferência pela reparação in natura ou equivalente prático, se possível, tempestiva e suficiente; b) o princípio da extensão do dano (integralidade da indenização); c) o princípio da razoabilidade (para a delimitação proporcional à parcela de culpa, intensidade e duração da dor, repercussão da ofensa e condições pessoais do ofensor e do ofendido); d) o princípio da tripla função: caráter compensatório, dissuasório e exemplar (Belmonte, 2007, p. 73).

A jurisprudência e as doutrinas passaram a estabelecer critérios que devem ser observados pelo magistrado para a fixação do *quantum* indenizatório dos danos extrapatrimoniais, dentre eles podemos destacar: a extensão do dano; as condições socioeconômicas e culturais dos envolvidos; as condições psicológicas das partes; o grau de culpa do agente, de terceiro ou da vítima.

Para tratar dos danos extrapatrimoniais trabalhistas, o legislador incluiu com a Lei n. 13.467/17, o artigo 223-G, no título II-A da Consolidação das Leis do Trabalho, com a previsão de parâmetros para a fixação do *quantum* indenizatório dos danos extrapatrimoniais trabalhistas, este artigo também foi objeto de discussão na Ações Diretas de Constitucionalidade em questão. Aduz a Lei n. 13.467/2017 em seu artigo 223-G que:

Art. 223-G. Ao apreciar o pedido, o juízo considerará:

- I - a natureza do bem jurídico tutelado;
- II - a intensidade do sofrimento ou da humilhação;
- III - a possibilidade de superação física ou psicológica;
- IV - os reflexos pessoais e sociais da ação ou da omissão;
- V - a extensão e a duração dos efeitos da ofensa;
- VI - as condições em que ocorreu a ofensa ou o prejuízo moral;
- VII - o grau de dolo ou culpa;
- VIII - a ocorrência de retratação espontânea;
- IX - o esforço efetivo para minimizar a ofensa;
- X - o perdão, tácito ou expresso;
- XI - a situação social e econômica das partes envolvidas;
- XII - o grau de publicidade da ofensa.

§ 1º Se julgar procedente o pedido, o juízo fixará a indenização a ser paga, a cada um dos ofendidos, em um dos seguintes parâmetros, vedada a acumulação:

- I - ofensa de natureza leve, até três vezes o último salário contratual do ofendido;
- II - ofensa de natureza média, até cinco vezes o último salário contratual do ofendido;
- III - ofensa de natureza grave, até vinte vezes o último salário contratual do ofendido;
- IV - ofensa de natureza gravíssima, até cinquenta vezes o último salário contratual do ofendido.

§ 2º Se o ofendido for pessoa jurídica, a indenização será fixada com observância dos mesmos parâmetros estabelecidos no § 1º deste artigo, mas em relação ao salário contratual do ofensor.

§ 3º Na reincidência entre partes idênticas, o juízo poderá elevar ao dobro o valor da indenização (Brasil, 2017).

O que se percebe do *caput* do referido artigo é uma extensa lista de parâmetros para a fixação do *quantum* indenizatório. Já em seu parágrafo primeiro, estabelece limites para a fixação desse *quantum* com base no último salário do ofendido, que varia de acordo com a gravidade da lesão.

A fixação de parâmetros para a indenização do dano extrapatrimonial trabalhista com base no salário do ofendido gerou discussões doutrinárias, de que o legislador não quer a aplicação do direito comum neste quesito, o que estabelece uma indenização por danos morais mitigada e reduzida (Oliveira, 2019, p.21).

A par disso, surgem discussões de que a pessoa deve ser considerada pelo que ela é e não pelo quanto ganha, com o tabelamento da indenização surgirão situações de iniquidade, nas quais trabalhadores vítimas do mesmo fato, poderão receber indenizações desproporcionais (Boskovic, 2019, p.24).

Por seu turno, Araújo (2019, p.53) afirma que as alterações da Consolidação das Leis do Trabalho pela Lei n. 13.467/2017 não passaram de modificações e supressões de direitos trabalhistas para favorecer o empregador, gerando aumento do desequilíbrio das relações de trabalho.

Outro tema recorrente em debates doutrinários é a possibilidade de tabelar ou tarifar o dano moral, pois discute-se que tabelar o dano pode ferir o princípio constitucional da isonomia.

Outrossim, Oliveira (2019, p. 48) afirma que o dispositivo 223-G, introduzido na CLT possui uma inconstitucionalidade clara que já foi declarada pelo judiciário em casos análogos de fixação de tetos ou tabelamentos para a fixação do *quantum* indenizatório de reparação por dano moral.

Em linhas gerais, Tartuce (2022, p.242-243), complementa que qualquer tipo de tabelamento ou tarifação do dano moral é inconstitucional por lesar o princípio da isonomia previsto no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal, apesar de o tabelamento ocorrer por meio de norma jurídica, “a lei deve tratar de maneira igual os iguais e de maneira desigual os desiguais”.

Neste laço, Delgado (2018), afirma que este artigo da CLT, estabeleceu uma tarifação para a indenização por dano extrapatrimonial, afrontando também o que prevê o artigo 5º, inciso V, da Constituição Federal da República, que afasta a possibilidade de tarifação da indenização do dano moral, pois, deve-se considerar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Neste sentido, Rayol e Gomes asseveram que:

A limitação do valor da indenização por danos morais feita pela Lei 13.467/2017, de forma prévia e abstrata, mostra-se incompatível com a indenização irrestrita garantida pela Constituição Federal, uma vez que para se averiguar a proporcionalidade entre o dano e a reparação devem ser consideradas as peculiaridades do caso concreto (Rayol; Gomes, 2019, p. 97).

Ainda, Rayol e Gomes (2019, p. 97) aduzem que o artigo 223-G da CLT, possibilita o tratamento desigual de danos por meio da renda auferida pelo trabalhador, o que limita a liberdade que o juiz possui de analisar as peculiaridades particulares de cada caso.

A determinação da legislação para que a indenização seja fixada considerando a gravidade da ofensa com multiplicador fixado no último salário contratual do ofendido, fere a Constituição Federal, porque estabelece parâmetros discriminatórios fixados com valores variáveis de acordo com o padrão salarial da vítima (Oliveira, 2019, p. 46).

Em verdade, é possível perceber a grave ofensa à dignidade do trabalhador e ao princípio da isonomia pelo sistema de tabelamento da indenização por danos extrapatrimoniais com base no salário contratual do empregado, com o exemplo apresentado por Oliveira (2019, p. 47):

**Figura 01 – Tabela indenização dos danos extrapatrimoniais**

TABELAMENTO DO DANO EXTRAPATRIMONIAL — ART. 223-G DA CLT				
Lesado — Salário — Grau da ofensa	Estagiário R\$ 998,00	Encarregado R\$ 2.000,00	Engenheiro R\$ 10.000,00	Gerente R\$15.000,00
Ofensa leve — 3x	R\$ 2.994,00	R\$ 6.000,00	R\$ 30.000,00	R\$ 45.000,00
Ofensa média — 5x	R\$ 4.990,00	R\$ 10.000,00	R\$ 50.000,00	R\$ 75.000,00
Ofensa grave — 20x	R\$ 19.960,00	R\$ 40.000,00	R\$ 200.000,00	R\$ 300.000,00
Ofensa gravíssima — 50x	R\$ 49.900,00	R\$ 100.000,00	R\$ 500.000,00	R\$ 750.000,00

Fonte: Oliveira, 2019, p. 47.

Pelo exposto, fica clara a deformidade da fixação do *quantum* indenizatório dos danos extrapatrimoniais trabalhistas com base no último salário contratual do ofendido, pois a dignidade de uma pessoa não deve ser medida de acordo com sua renda, sendo assim, este valor também não deve servir como parâmetro para orientar o valor da indenização por dano extrapatrimonial.

O debate sobre esse tema alcançou o Supremo Tribunal Federal (STF) por meio das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 6050, proposta pela Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho (Anamatra); 6069, movida pelo

Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB); e 6082, apresentada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria (CNTI).

A Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho (Anamatra), questionou os incisos I, II, III e IV do §1º do artigo 223-G da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) com a redação dada pela Lei 13.467/2017 (Reforma Trabalhista), que fixou como base para a indenização pelos danos extrapatrimoniais o último salário contratual do ofendido, com o argumento de que isto fere o princípio constitucional da isonomia.

A Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria (CNTI), impugnou a mesma norma que a ANAMATRA, e ainda acrescentou para que fosse declarado inconstitucional o artigo 223-A; o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), impugnou as mesmas normas que a ANAMATRA e a CTNI, e ainda pediu para que fosse declarado inconstitucional o § 2º do artigo 223-G na redação dada pela Lei 13.467/2017.

Nesta seara, no próximo tópico passarão a ser analisadas as principais diretrizes de argumentação dos votos dos Ministros que participaram do julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade n. 6.050, 6.082, e 6.069.

### **3 A CONSAGRAÇÃO DE PARÂMETROS LEGAIS OBJETIVOS NA FIXAÇÃO DO QUANTUM DO DANO EXTRAPATRIMONIAL FACE AO POSICIONAMENTO DO MINISTRO RELATOR GILMAR MENDES NAS ADI's N. 6.050, 6.069 E 6.082**

O posicionamento do Ministro Gilmar Mendes, Relator das Ações Diretas de Inconstitucionalidade n. 6.050, 6.069 e 6.082 foi acompanhado pela maioria dos membros do Supremo Tribunal Federal.

Dessa maneira, se mostra essencial tecer considerações sobre o arrazoado voto do Ministro, principalmente dos seus argumentos utilizados na fundamentação do voto sobre as Ações Diretas de Inconstitucionalidade, para entender de que forma se deu a pacificação de um grande embate jurídico e social, sendo este o objetivo do presente capítulo.

Inicialmente, o voto limita o objeto das ADI's, que questionam a constitucionalidade dos artigos 223-A e 223-G, §1º e §2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, na redação conferida pela Lei n. 13.467/2017.

No mérito, o Ministro Gilmar Mendes optou por analisar os parâmetros normativos constitucionais utilizados e as regras civis de interpretação demandada e, posteriormente, de como se aplicam no contexto das biografias. Por fim, proferiu sua decisão no julgamento das ADI's em questão.

Nestas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, discutiu-se o sistema de tabelamento dos valores de indenização por danos extrapatrimoniais sofridos no âmbito das relações de trabalho.

Para o Ministro, a delimitação do conceito de dano é difícil, e este pode ser compreendido como uma lesão a um bem jurídico, costumeiramente diferenciado em dois tipos: dano patrimonial e dano extrapatrimonial.

Afirma ainda o relator que, os danos extrapatrimoniais causam divergência na doutrina, quanto a sua definição, sobretudo quando são considerados como sinônimo de danos morais, já que a doutrina reconhece que os danos extrapatrimoniais não se limitam aos danos morais.

Feitas as considerações sobre a caracterização do dano, o voto prosseguiu com a análise do conceito doutrinário de responsabilidade civil.

Sobre a responsabilidade civil, conceitua o Ilustríssimo Ministro (Mendes, 2023, p.25), que a “ocorrência de dano dá ensejo ao dever de indenizá-lo. Surge, então, a responsabilidade civil, que se opera com o objetivo de reparar ou compensar o dano causado a terceiro decorrente de uma ofensa a direito alheio”.

Portanto, esclarece que a responsabilidade civil vai de encontro com a necessidade de reparação dos danos. Nessa conjuntura, afirma o Relator que essa linha de interpretação da responsabilidade civil possui o objetivo de recompor os danos, de forma que a reparação fixada não seja inferior ao proveito econômico obtido com o ato ilícito, com o objetivo, também, de desestimular a prática de condutas ilícitas.

Em remate, o Ministro afirma que é importante garantir que o juiz possua determinada liberdade, desde que limitada por princípios, para que possa fixar uma indenização que considere justa à vítima do dano extrapatrimonial, por outro lado, destaca a ausência de critérios pré-estabelecidos por lei que permitam uma valoração objetiva do *quantum* indenizatório.

Realizadas as considerações sobre as funções da reparação por danos morais extrapatrimoniais, o voto continua com a análise do regime jurídico da

indenização pelos danos extrapatrimoniais de acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho.

Conforme explica o relator, a CLT não tratava sobre a matéria de ressarcimento de danos morais ocorridos no âmbito trabalhista, por este motivo, a Justiça do Trabalho utilizava as normas de Direito Civil (artigos 186 e 927 do CC) e de Direito Constitucional (artigo 5º, incisos V e X, Constituição Federal), até o advento da Reforma Trabalhista pela Lei n. 13.467/2017.

Esclarece que as ações visando a reparação de danos morais decorrentes das relações de trabalho, levantavam muitas dúvidas sobre à competência de julgamento, se seriam de competência da Justiça Comum ou da Justiça do Trabalho, até que a Emenda Constitucional 45/2004, o artigo 114, inciso VI, da Constituição Federal, atribuiu competência à Justiça do Trabalho para processar e julgar estas ações.

Face ao exposto o Ministro aduz que “por opção política do legislador ordinário, implementou-se, a partir da Lei 13.467/2017, um regime jurídico específico voltado à definição do direito aplicável ao dano extrapatrimonial nas relações trabalhistas” (Mendes, 2023, p. 31-32).

Esta mudança foi implementada na Consolidação das Leis do Trabalho pela Lei n. 13.467/2017 em seu Título II-A, na qual o artigo 223-A determina que devem ser aplicados na reparação dos extrapatrimoniais decorrentes da relação de trabalho apenas os dispositivos deste título.

A norma *in verbis* expõe: “Art. 223-A. Aplicam-se à reparação de danos de natureza extrapatrimonial decorrentes da relação de trabalho apenas os dispositivos deste Título”.

Em linhas gerais, explana o Ministro sobre o art. 223-A, da CLT:

Ainda que a norma prevista no art. 223-A expressamente circunscreva o tratamento da reparação extrapatrimonial às disposições do Título II-A, é inequívoco que, ao apreciar cada caso concreto, o magistrado deverá proceder a uma interpretação íntegra do ordenamento jurídico pátrio, no que se insere o inafastável respeito aos princípios constitucionais (Mendes, 2023, p. 36).

Com efeito, o Ministro afirma que não há qualquer inconstitucionalidade na criação de um regime específico de responsabilidade civil para as relações de trabalho e que estas não violam o princípio da isonomia.

Em seguida, o Relator passou para a análise do art. 223-B da CLT, e explicou que este passou a restringir a legitimidade para a propositura das ações de dano moral na área trabalhista à pessoa da vítima. Aduz o dispositivo *in verbis*:

Art. 223-B. Causa dano de natureza extrapatrimonial a ação ou omissão que ofenda a esfera moral ou existencial da pessoa física ou jurídica, as quais são as titulares exclusivas do direito à reparação.

Sobre a norma acima apresentada, aponta o Ministro Gilmar Mendes (Mendes, 2023, p. 39) que a expressão “titulares exclusivas” apresenta uma carga restritiva, tornando-se assentada na doutrina o entendimento de que “a inovação legislativa teria excluído a possibilidade de indenização extrapatrimonial na Justiça do Trabalho pelo chamado dano reflexo ou dano em ricochete”.

De modo geral, o dano em ricochete representa as consequências sofridas por terceiros decorrentes do dano sofrido pela vítima, por exemplo, no caso de dano de morte, os familiares da vítima sofrem a dor da perda.

Nesse passo, para o Direito Civil, os legitimados para propor demandas com o objetivo de reparação pelo dano em reflexo/ricochete estão ligados ao nexo de causalidade, e relaciona os interesses das vítimas, diretas e indiretas. A respeito, aduz o Ministro Gilmar Mendes que:

Penso que uma interpretação que desconsiderasse a possibilidade de acionamento da Justiça do Trabalho pela hipótese de dano em ricochete resultaria em estado de absoluta inconstitucionalidade. Essa leitura do art. 223-B da CLT faria com que o largo âmbito de proteção do art. 5º, inciso V, da CF restasse esvaziado, na medida em que se inviabilizaria a reparação de danos por acidente de trabalho que resultasse, por exemplo, em morte da vítima (Mendes, 2023, p. 40-41).

Por esses motivos, o Ministro entendeu ser necessário conferir interpretação conforme a Constituição ao artigo 223-B da Consolidação das Leis do Trabalho, afastando qualquer tipo de interpretação que possa impedir a reparação do dano extrapatrimonial no âmbito da justiça do trabalho por meio da hipótese do dano em ricochete ou reflexo.

Sendo tecidas as considerações sobre as limitações de reparação do dano e o dano em ricochete, o voto prossegue com a análise da quantificação e da tarifação do dano extrapatrimonial no Direito do Trabalho.

O Ministro explana que sobre a quantificação do dano pelo artigo 223-G da CLT, em especial ao seu § 1º que fixou com base no salário-mínimo valores-referência de piso e de teto para a quantificação da sanção reparatória dos danos extrapatrimoniais. As partes autoras sustentam que a norma viola os princípios

constitucionais da reparação integral do dano, da proporcionalidade, da razoabilidade e da livre convicção racional do magistrado, da proibição do retrocesso social e da proteção do trabalho.

Conforme expõe o Relator, o debate sobre o tabelamento de indenizações por danos extrapatrimoniais não é uma discussão nova, esta já é muito ampla e se insere na discussão do legislador sobre quais os elementos da reparação por responsabilidade civil *aquiliana*<sup>1</sup>.

Com a promulgação do texto constitucional, o seu artigo 5º inciso V, consolidou o princípio da reparação integral do dano, ainda, o ministro afirma que a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal sugere que a constitucionalidade dos sistemas legais de tarifação depende da natureza do dano reparado.

Neste lanço, afirma que se percebe que há um consenso quanto à tarifação de danos materiais, mas que isto não acontece com a indenização por danos extrapatrimoniais. Face ao que foi exposto, alude o Ministro, acerca da possibilidade de tarifação do dano moral:

Parece-me, portanto, que existe uma forte sinalização da jurisprudência deste STF no sentido da impossibilidade de se tarifar o dano moral, mediante modelo legislativo que subtraia totalmente do juiz o seu arbitramento. Isso não equivale, evidentemente, à proibição de métodos que ajudem a estabelecer a quantificação do dano extrapatrimonial (Mendes, 2023, p.47),

Explana que, a jurisprudência e as doutrinas passaram a estabilizar critérios que devem ser observados pelo magistrado para a fixação do *quantum* indenizatório dos danos extrapatrimoniais, dentre eles destacou o Ministro: a extensão do dano; as condições socioeconômicas e culturais dos envolvidos; as condições psicológicas das partes; o grau de culpa do agente, de terceiro ou da vítima.

Menciona que apesar de no direito comparado o tratamento dos danos extrapatrimoniais ser muito variado, o Ministro acredita que o modelo italiano é o mais inspirador para o Direito do Trabalho brasileiro na atualidade, pois a doutrina e a jurisprudência italiana estabeleceram alguns critérios que devem ser observados para a reparação do dano extrapatrimonial:

A função satisfativa da reparação, sendo que o valor deve resultar da proporção entre prejuízo e *quantum*. Também o critério da gravidade do fato, da conduta, sendo que a ofensa, para ser indenizável, “precisa ultrapassar um certo limite mínimo de tolerabilidade”. Outro critério analisado é o “da intensidade do sofrimento da vítima” que, em face da sua

<sup>1</sup> Responsabilidade extracontratual no âmbito do direito.

subjetividade, pode ser identificado de três modos: 1) contexto moral e intelectual do ofendido; 2) sensibilidade do homem médio; 3) sensibilidade subjetiva do indivíduo, psicologicamente identificável (Mendes, 2023, p. 57).

Alega que esse arcabouço do direito comparado demonstra o quão complexo é o debate sobre a tarifação do dano moral extrapatrimonial. Passou então para a análise e interpretação dos preceitos constitucionais pertinentes ao dano extrapatrimonial.

Apona o Ministro Gilmar Mendes que o esforço doutrinário não foi suficiente para a uniformização jurisprudencial, muito menos em termos para garantir um tratamento isonômico, dentre as diversas situações que caracterizam o dano extrapatrimonial nas relações de trabalho.

O Ministro explica que a falta de uniformização da jurisprudência, foi um dos motivos para que o Congresso Nacional decidisse introduzir na CLT “parâmetros para identificar a existência do dano e para estabelecer o valor devido pela lesão” (Mendes, 2023, p. 61).

Afirma, que compreende que a jurisprudência dos Tribunais Superiores e do STF, tem se assentado o entendimento de que não é possível a lei ordinária estabelecer valores máximos de dano moral, tanto no âmbito das relações trabalhistas, quanto no âmbito da responsabilidade civil *aquiliana* em geral. Por seu turno, o Ministro relator explica que:

Ainda que a classificação das modalidades de dano prevista no § 1º do art. 223-G de acordo com as ofensas leve, média, grave ou gravíssima pudesse eventualmente ser preenchida com critérios jurisprudenciais concretos, fato é que, a partir do enquadramento de uma ou mais situações fáticas dentro de um mesmo rótulo de gravidade, o magistrado torna-se impossibilitado de traduzir, de forma plena, a dor e o sofrimento imaterial da vítima em medida reparatória quantificável para além do “teto” estabelecido na lei (Mendes, 2023, p. 63-64).

Por tais razões, o Ministro (Mendes, 2023, p. 65) afirma que por mais que o sistema de tarifação seja incompatível com Constituição Federal, ele não precisa ser julgado em sua totalidade inconstitucional porque entende que os parâmetros fixados no artigo 223-G, podem servir de “critérios, ainda que não exaurientes, para a definição do *quantum* da reparação extrapatrimonial pelo magistrado trabalhista.”

Complementa ainda que o STF assentou um entendimento jurisprudencial apenas sobre a inconstitucionalidade do tabelamento do dano, que pode ser entendido como um conjunto de normas que excluem a discricionariedade de quantificação do dano pelo magistrado, o que tornaria o magistrado um mero

aplicador de valores pré-determinados na legislação que não poderiam ser adaptados às especificidades de cada caso concreto.

O Ministro ainda alega que a “violação ao princípio constitucional da reparação integral do dano não reside na tentativa de parametrizar a atuação do juiz, mas sim no ímpeto de substituir, por completo, o arbitramento judicial por um arbitramento legislativo” (Mendes, 2023, p. 66).

Por tudo o que foi exposto, o Ministro julgou parcialmente procedente as Ações Diretas de Inconstitucionalidade, para conferir interpretação conforme a Constituição Federal, ao artigo 223-G, §1º e §2º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467/2017, que o artigo 223-G caput e §1º devem ser observados como critérios orientativos, que é constitucional o arbitramento judicial do dano extrapatrimonial em valores maiores do que os previsto nos incisos I a IV do §1º do artigo 223-G; e que as redações conferidas aos art. 223-A e 223-B, da CLT, não excluem o direito à reparação por dano moral indireto ou dano em ricochete no âmbito das relações de trabalho.

#### **4 O POSICIONAMENTO DOS MINISTROS EDSON FACHIN, NUNES MARQUES E ROSA WEBER NO JULGAMENTO DAS ADI's**

Inicialmente, o voto do Ministro Edson Fachin esclarece quais são os principais pontos de argumentação da ADI's, em síntese o Ministro alega que se impugna a norma que delimita a reparação por danos extrapatrimoniais decorrentes da relação de emprego, e a disposição que estabelece limites do valor a ser pago a título de indenização por danos extrapatrimoniais, que são disciplinados pelos dispositivos do Título II-A da Consolidação das Leis do Trabalho.

Destaca que os principais pontos de argumentação a serem discutidos são:

- i) que a lei ordinária não pode impor limites ao poder judiciário para a fixação de indenização por danos extrapatrimoniais, especialmente, em face do princípio da reparação integral e porque a Constituição não o fez (art. 5º, V e X, CRFB);
- ii) que há ofensa ao princípio da isonomia, considerando a base de cálculo proporcional ao salário do trabalhador (art. 5º, caput, CRFB);
- iii) que há quebra da isonomia também pelo fato de a indenização por dano extrapatrimonial não ser limitada na justiça comum, desequiparando as situações idênticas somente em virtude do contexto de ocorrerem em uma relação de trabalho;
- iv) que há interferência no livre convencimento do juiz e na fundamentação adequada das decisões judiciais referentes à fixação de indenização por danos extrapatrimoniais decorrentes da relação de trabalho (art. 93, IX, CRFB);
- v) que a tarifação, como limite, permite odiosa comparação prévia do valor da indenização em relação ao custo das medidas preventivas em prol da saúde do trabalhador e

segurança do meio ambiente laboral (art. 1º, III, 6º e 225, CRFB) (Fachin, 2023, p. 87).

Afirma que, a tarifação dos danos extrapatrimoniais pelo legislador, instiga reflexões em seu âmbito constitucional, em duas principais direções: a do tratamento isonômico quando semelhantes os contextos ofensivos e a justa indenização pelas ofensas sofridas.

Ademais, explica que a busca pela resposta da constitucionalidade da tarifação dos danos extrapatrimoniais oriundos de relações trabalhistas requer uma análise cuidadosa da responsabilidade para com a dignidade do outro, reconhecendo-o como sujeito digno de igual respeito e consideração.

Por conseguinte, discorre que o Estado tem a responsabilidade de promover o bem de todos, sendo seu dever reforçar a igualdade e o pluralismo, pois, não é permitido ao Estado “afastar-se do dever de tratar os cidadãos de forma digna e igualitária, especialmente quando se trata do cidadão trabalhador” (Fachin, 2023, p. 93).

Aduz o Ministro, que não deve ser admitido no sistema constitucional brasileiro, um tipo de responsabilidade para as relações trabalhistas e um tipo diferente para as relações civis em geral, pelo mesmo fato acidentário.

Ao estabelecer limites intransponíveis para o juiz trabalhista fixar as indenizações por danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho, sem que os mesmos limites se imponham ao juiz comum na fixação das mesmas indenizações decorrentes de relações civis de outras naturezas, está-se diante de uma inequívoca ofensa ao princípio da isonomia, expressamente estabelecido como direito fundamental pela Constituição da República de 1988, especialmente no seu art. 5º, caput (Fachin, 2023, p.93).

A par disso explica que estabelecer o tabelamento de indenizações por danos extrapatrimoniais para a classe dos trabalhadores, viola o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana previsto no artigo 1º, III, da Constituição Federal. Vejamos a argumentação do Ilustre Ministro:

A tarifação da indenização por danos extrapatrimoniais, restrita exclusivamente ao grupo dos trabalhadores, atinge esses cidadãos em sua condição essencial de existência como grupo de pessoas; viola subjetivamente a todas e cada uma dessas pessoas; viola também o fundamento da própria comunidade constitucional constituída em 1988, qual seja, a dignidade da pessoa humana (art. 1o, III, CRFB) (Fachin, 2023, p. 94).

Portanto, afirma o Ministro que o princípio da dignidade da pessoa humana não é um conceito vago que possa abarcar argumentos e posições de todos os lados indiscriminadamente, ele precisa de sentido e concretude.

Por tais razões, o Ministro Edson Fachin votou a favor de declarar a inconstitucionalidade do artigo 223-G, §1º, incisos I a IV, e §2º da CLT.

De acordo com o Ministro Nunes Marques, o centro da discussão das Ações Diretas de Inconstitucionalidade, está em saber se o legislador ordinário pode dispor sobre a limitação para a indenização por danos extrapatrimoniais trabalhistas ou se isto é incompatível com a Constituição Federal.

Aduz o Ministro que o juiz trabalhista deve analisar o caso concreto e fixar um valor líquido a título de indenização, por mais que não existam variáveis explícitas para serem usadas como base de cálculo.

Assim, a definição do valor da indenização por danos morais, hoje, decorre, em grande medida, de padrões vagamente fixados pela jurisprudência e de apreciação subjetiva dos elementos empírico-probatórios dos autos por parte do magistrado (Marques, 2023, p. 99).

Ademais, o Ministro afirma que não vê impedimentos constitucionais que impeçam o legislador ordinário de estipular valores referenciais para a fixação do *quantum* da indenização, com o objetivo de inibir estimativas irrisórias ou abusivas.

A par disso, afirma que a discussão não deve se restringir a poder e não poder colocar limites, ela deve abranger também se os parâmetros estabelecidos pela Lei n. 13.467/2017 na Consolidação das Leis do Trabalho são compatíveis com a Constituição Federal.

Em linhas gerais, discorre que o salário contratual do ofendido não deve servir como única referência para a fixação do *quantum* indenizatório, pois devem ser considerados outros elementos que vão além da condição econômica da vítima.

A categoria dos danos morais, em si mesma, é incomensurável. Por esse motivo, cabe ao juiz arbitrar um valor justo, dentro do conjunto das circunstâncias concretas de cada caso. A imposição de um teto abstrato para todas as indenizações, variável conforme o salário contratual do ofendido, elimina a possibilidade de o juiz, em certos casos, estabelecer a indenização de acordo com a situação em julgamento – e nisso está a essência da função jurisdicional, isto é, aplicar a lei abstrata ao caso concreto (Marques, 2023, p. 100-101).

O Ministro afirma que com a existência de um teto para a reparação, pressupõe-se que não pode existir um dano maior do que este teto e a de que se existir este dano não pode ser reparado, demonstrando assim a inconstitucionalidade da norma, pois não abarca a premissa da reparação integral do dano.

Nessa vereda, explica que o critério escolhido para a delimitação do teto da indenização pelo dano também se revela inconstitucional, pois ofende o princípio

constitucional da proporcionalidade. O legislador maximizou uma das variáveis do cálculo distorcendo-o para os casos concretos em que o peso deve recair sobre outras variáveis.

É nítida a violação à isonomia, na medida em que um dano extrapatrimonial provocado na relação de trabalho pode ser tão extenso quanto aquele gerado nas relações civis, quiçá maior. Logo, a distinção legislativa não é compatível com a Constituição, pois desrespeita a isonomia (CF, art. 5º, caput) (Marques, 2023, p. 105).

Neste passo o Ministro esclarece que nas relações trabalhistas não é raro de acontecer não existir um salário contratual, como por exemplo no trabalho eventual, nestas situações não seria possível aplicar o teto previsto pela ausência do parâmetro, contrariando novamente o princípio da isonomia, pois existem situações que estariam sujeitas ao teto e outras não.

Posto isto, o Ministro afirma que os critérios estabelecidos pela lei impugnada devem ser considerados como referenciais indicativos, acompanhando o voto do Ministro Relator Gilmar Mendes.

Já segundo a Ministra Rosa Weber, discute-se com as Ações Diretas de Inconstitucionalidade a constitucionalidade do artigo 223-G, §1º, incisos I a IV, e §2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, introduzido pela Lei n. 13.467/2017, que incluiu na CLT um sistema tabelar para a fixação de indenização por danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho.

Antes de tudo explica que o legislador não se limitou apenas a fixar parâmetros para a indenização, mas que instituiu um verdadeiro tabelamento com a fixação de um teto conforme a natureza leve, média, grave ou gravíssima, para o valor da indenização com base no salário contratual do ofendido.

Afirma que o correto seria deixar a fixação do *quantum* para a apreciação do magistrado em cada caso em concreto, não sendo coerente criar parâmetros legais com valores preestabelecidos, pois assim aniquila-se a dimensão do dano extrapatrimonial antes do fato.

O enlace entre o dano sofrido e a reparação pecuniária há de ser mediado pelo princípio da proporcionalidade, concretizador da tessitura da isonomia na dinâmica conciliação entre liberdade e responsabilidade na particularidade de cada vínculo jurídico (Weber, 2023, p. 132).

No geral, explica que a extensão dos danos extrapatrimoniais, envolve a complexidade da compreensão de bens jurídicos existenciais, que não podem ser aferidos economicamente. Cada caso concreto deve ser analisado de acordo com

as suas nuances, somando-se as funções pedagógica e compensatória para a reparação do dano, rejeitando assim qualquer forma de prévia de tabelamento.

Ademais, argumenta que a adoção do salário contratual do ofendido como valor de referência para o dano fere o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, desvirtuando o arcabouço normativo do Estado, que se funda na valorização social do trabalho e na centralidade da pessoa humana.

Portanto, explana que, o tabelamento da indenização dos danos extrapatrimoniais com base no salário contratual do trabalhador, é uma grave afronta ao princípio da isonomia e da dignidade do trabalhador.

Tal cenário torna patente a importância da concretização do pilar democrático da dignidade da pessoa humana no ambiente de trabalho por meio das normas de proteção, notadamente no que toca à integral reparação do dano já configurado, observada, inclusive, a característica pedagógica do arbitramento da indenização a desestimular a conduta negativa do empregador (Weber, 2023, p. 156-157).

Expõe que as normas trabalhistas constroem parâmetros seguros na relação de emprego, sempre considerando o equilíbrio entre a iniciativa privada e a valorização social do trabalho. A garantia de um ambiente de trabalho digno e seguro é essencial, pois, o trabalho não só é fundamental para o desenvolvimento socioeconômico do país, mas também reflete uma perspectiva holística que envolve a centralidade da dignidade da pessoa humana e a democracia como princípios interpretativos.

Alude que a Constituição Federal destaca a importância da dignidade humana e dos valores do trabalho como pilares da República, conferindo ao Supremo Tribunal Federal a responsabilidade de proteger esse conjunto de valores. Sua compreensão adequada requer sensibilidade para garantir a unidade e harmonia do ordenamento jurídico na busca pela justiça social como valor supremo do Estado Democrático de Direito.

Por tais razões, a Ilustríssima Ministra acompanhou o voto do Ministro Relator.

O entendimento do Ministro Relator Gilmar Mendes em seu voto recebeu o apoio dos Ministros Nunes Marques, Dias Toffoli, Alexandre de Moraes, Rosa Weber, Cármen Lúcia e Luís Roberto Barroso. Já o Ministro Edson Fachin divergiu do voto do Ministro Relator por entender que os dispositivos da reforma trabalhista são inconstitucionais por ferirem os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da isonomia.

No âmbito das Ações Diretas de Inconstitucionalidade n. 6.050, 6.069 e 6.082 os votos dos Ministros discutiram com enfoque a constitucionalidade do dispositivo 223-G, §1º, incisos I a IV, e §2º da Consolidação das Leis do Trabalho, perante aos princípios constitucionais da isonomia, da dignidade da pessoa humana, da reparação integral do dano, da proporcionalidade e da razoabilidade além da possibilidade do tabelamento do dano extrapatrimonial.

A maioria dos Ministros do Supremo Tribunal Federal entende que a criação de parâmetros para as indenizações de danos extrapatrimoniais, conforme estabelecido pela Lei 13.467/2017, é constitucional. Essa posição é respaldada pelo voto do Ministro Relator Gilmar Mendes, que argumenta que o juiz pode arbitrar valores para as indenizações maiores do que os previstos na legislação, tornando o teto estabelecido na Consolidação das Leis do Trabalho pelo artigo 223-G, §1º, incisos I a IV apenas exemplificativo e não taxativo.

O Supremo Tribunal Federal se posicionou nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, de forma a conferir interpretação conforme a Constituição Federal ao artigo 223-G, §1º, incisos I a IV, e §2º da Consolidação das Leis do Trabalho, e que as redações conferidas aos art. 223-A e 223-B, da CLT, não excluem o direito à reparação por dano moral indireto ou dano em ricochete no âmbito das relações de trabalho.

O STF conferir uma nova interpretação ao artigo mencionado, vai de encontro ao texto constitucional, permitindo que os magistrados fixem a indenização pelo dano em valores superiores aos previstos no referido artigo, faz com que a proteção dos direitos dos envolvidos nesse embate jurídico referente a fixação do *quantum* indenizatório dos danos extrapatrimoniais sejam garantidos de forma mais justa em análise individualizada de cada caso concreto.

Na Constituição Federal existe previsão expressa de reparação por dano moral, desta forma, evidencia-se a desrazoabilidade do tabelamento da indenização por danos extrapatrimoniais que decorria da aplicação literal do art. 223-G da CLT, que feria principalmente os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da isonomia.

O Supremo Tribunal Federal já vinha apresentando entendimento de que o tabelamento de indenizações por dano moral é inconstitucional, o que deixa clara a necessidade de uma busca por equilíbrio entre a razoabilidade das indenizações e a reparação integral do dano.

Portanto, percebe-se que a fixação do *quantum* indenizatório dos danos extrapatrimoniais trabalhistas é uma questão complexa que exige um exame detalhado pelo magistrado julgador de cada caso concreto, buscando princípios e normas gerais que possam orientar a sua decisão, para que dentro de sua possibilidade de ponderação fixe a justa indenização para o caso que se apresente.

## CONCLUSÕES

A fixação do *quantum* indenizatório dos danos extrapatrimoniais, é um desafio complexo para o direito. A maior dificuldade enfrentada está na subjetividade destes danos, que podem ser valorados de forma diferente para cada indivíduo e acarretam dificuldades para serem mensurados de forma econômica.

Os parâmetros introduzidos na Consolidação das Leis do Trabalho por meio da Lei n. 13.467/2017, mais especificamente em seu artigo 223-G, §1º, incisos I a IV se interpretados como tabelamento para a quantificação dos danos extrapatrimoniais, acabam revelando-se conflitantes com os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, proporcionalidade, isonomia e da reparação integral do dano, uma vez que o referido artigo aplica parâmetros de acordo com a renda auferida por cada indivíduo, apresentando uma indenização limitada, que vai contra estes princípios constitucionais.

Tal proposição legal gerou discussões sobre quais são os parâmetros adequados para fixar a justa indenização, para reparar os danos extrapatrimoniais, uma vez que cada caso concreto pode apresentar particularidades que não estão contempladas pelos parâmetros instituídos pela legislação em discussão.

A imposição de um teto para a indenização, restringe as indenizações por danos extrapatrimoniais e poderia resultar em inconstitucionalidade, já que limitaria a reparação integral pelos danos sofridos, o que foi impugnado nestas Ações Diretas de Inconstitucionalidade por ferir o princípio constitucional da reparação integral do dano, além de violar o princípio da isonomia ao estabelecer a base de cálculo da indenização no último salário recebido pelo trabalhador, pois todos os trabalhadores devem ser tratados de forma igualitária, independentemente do valor do salário recebido, respeitando-se assim o princípio da isonomia previsto no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988.

Nessa vereda, a imposição de um teto com base no último salário contratual do empregado, pode também levar a uma comparação injusta entre o valor da indenização e os custos das medidas preventivas em favor da saúde do trabalhador e do ambiente de trabalho, porque em razão disso, um trabalhador com menor salário custaria menos para o empregador do que um empregado com um salário maior, ou seja, seria mais conveniente para o empregador proteger o empregado com maior salário, pois uma eventual condenação decorrente deste lhe custaria mais.

A par disso, a norma instituída na Consolidação das Leis do Trabalho pela Lei n. 13.467/2017, também restringe a discricionariedade judicial do magistrado de deliberar sobre a fixação do *quantum* indenizatório dos danos extrapatrimoniais, interferindo diretamente no seu livre convencimento e na fundamentação das suas decisões.

Estes parâmetros legais objetivos utilizados como critérios interpretativos conforme decidido pelo STF, são desejáveis, pois vão simplesmente balizar o livre convencimento racional do magistrado.

Desta forma, a discricionariedade judicial que desempenha um papel fundamental na fixação do *quantum* indenizatório, de analisar cada caso de forma individual conforme suas particularidades restou prejudicada, embora os critérios fixados pelo artigo 223-G, §1º, incisos I a IV, §2º, possam servir como orientação, não devem limitar a capacidade do juiz de proferir uma decisão justa e adequada, que reflita a extensão do dano sofrido pela vítima.

O julgamento do Supremo Tribunal Federal sobre essas questões apresenta um impacto significativo na interpretação e aplicação do dispositivo 223-G, §1º, incisos I a IV, e §2º da Lei n. 13.467/2017 no Brasil, pois a presente discussão evidencia a importância da ponderação entre a possibilidade de limitar as indenizações por danos extrapatrimoniais para evitar abusos e garantir segurança jurídica, e a necessidade de preservar os princípios constitucionais, da dignidade da pessoa humana, da reparação integral e da isonomia.

Propondo a interpretação, conforme à Constituição Federal, para o referido dispositivo, tenta-se conciliar a necessidade de garantir uma justa reparação para os danos extrapatrimoniais sofridos pelos trabalhadores, com a intenção de evitar abusos e excessos na fixação dos valores das indenizações, destacando a importância de considerar as circunstâncias do caso concreto e os princípios

constitucionais da razoabilidade, proporcionalidade e igualdade, para determinar o *quantum* indenizatório.

Desta forma, entende-se que os critérios estabelecidos pela Lei n. 13.467/2017 em seu artigo 223-G, §1º, incisos I a IV, não devem ser utilizados como um "teto" absoluto, e que o magistrado pode, em análise de situações específicas e de forma fundamentada, ultrapassar esses limites instituídos.

Esclarece-se que não se vislumbra impossibilidade do legislador ordinário de exemplificar valores para serem usados como referenciais para estipular o valor da indenização por danos extrapatrimoniais, com objetivo de impedir a fixação de um *quantum* abusivo ou irrisório.

Por conseguinte, a decisão judicial deve manter um equilíbrio entre os parâmetros fixados e a análise individualizada de cada caso, ressaltando-se a possibilidade de o magistrado ultrapassar os limites quantitativos previstos no dispositivo 223-G, §1º, incisos I a IV, quando justificado pelas circunstâncias do caso concreto para manter um equilíbrio entre segurança jurídica e reparação integral do dano.

## REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Fabiano Matos de. Dano Extrapatrimonial Trabalhista: Sistematização dos Diferenciais Moral e Existencial à Luz da Lei nº 13.467/17. **Revista Eletrônica Escola Judicial: Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região**, Brasília, v.23, n.2, 2019. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/169339/2019\\_araujo\\_fabiano\\_dano\\_extrapatrimonial.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/169339/2019_araujo_fabiano_dano_extrapatrimonial.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em: 23 ago. 2023.

BEBBER, Júlio César. Danos extrapatrimoniais: estético, biológico e existencial: breves considerações. **Revista LTr**. São Paulo: v. 73, n. 1. p. 28, jan. 2009.

BELMONTE, Alexandre Agra. Responsabilidade por Danos Morais nas Relações de Trabalho. **Revista do TST**, Brasília: v. 73, n. 2, abr/jun 2007. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/2308/008\\_belmonte.pdf?sequence=5](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/2308/008_belmonte.pdf?sequence=5). Acesso em: 17 jan. 2024.

BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943. **Aprova a consolidação das leis do trabalho**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em: 28 ago. 2023.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. **Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de**

**24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm). Acesso em: 28 ago. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.050**, Distrito Federal. Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 05 de junho de 2023. Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 17 ago. 2023.

BOSKOVIC, Alessandra Barichello. Brumadinho: Indenizações Acidentárias e a Inaplicabilidade do Teto Fixado pelo art. 223-G da CLT para os Danos Extrapatrimoniais. **Revista Eletrônica: Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba/PR, v.8 - n.76, p. 124-133, mar. 2019. Disponível em: <https://www.trt9.jus.br/portal/pagina.xhtml?secao=84&pagina=2019>. Acesso em: 22 ago. 2023.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil: com comentários à Lei 13.467/2017**, 2ª Ed. São Paulo/SP: LTr, 2018.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro: responsabilidade civil**. v.7 . São Paulo/SP: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555598650. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598650/>. Acesso em: 09 mar. 2024.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro: responsabilidade civil**. v.7 . São Paulo/ SP: Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553627765. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553627765/>. Acesso em: 27 dez. 2023.

FACHIN, Luiz Edson. Voto do Ministro Luiz Edson Fachin na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.050. **Supremo Tribunal Federal**. Distrito Federal. Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 05 de junho de 2023. Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 17 ago. 2023.

GAGLIANO, Pablo S.; FILHO, Rodolfo P. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. v.3 . São Paulo/SP: Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553626645. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553626645/>. Acesso em: 05 mar. 2024.

LEITE, Carlos Henrique B. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo-SP: Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553626966. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553626966/>. Acesso em: 05 mar. 2024.

LÚCIA, Cármen. Voto da Ministra Cármen Lúcia na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.050. **Supremo Tribunal Federal**. Distrito Federal. Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 05 de junho de 2023. Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 17 ago. 2023.

MARQUES, Kassio Nunes. Voto do Ministro Kassio Nunes Marques na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.050. **Supremo Tribunal Federal**. Distrito Federal. Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 05 de junho de 2023. Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 17 ago. 2023.

MENDES, Gilmar. Voto do Ministro Relator Gilmar Mendes na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.050. **Supremo Tribunal Federal**. Distrito Federal. Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 05 de junho de 2023. Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 17 ago. 2023.

NETO, Francisco Ferreira Jorge; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do Trabalho**, 9ª edição. São Paulo/SP: Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788597018974. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597018974/>. Acesso em: 25 ago. 2023.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. O Dano Extrapatrimonial Trabalhista após a Lei nº 13.467/2017. **Revista Eletrônica: Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba/PR, v.8 - n.76, p. 17-52, mar. 2019. Disponível em: <https://www.trt9.jus.br/portal/pagina.xhtml?secao=84&pagina=2019>. Acesso em: 22 ago. 2023.

RAYOL, Rayane Araújo Castelo Branco; GOMES, Ana Virginia Moreira. O tabelamento do dano extrapatrimonial na Lei 13.467/2017 e a mitigação da função preventiva de sua reparação. **Revista de Direito do Trabalho**, vol. 203, 2019.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. O Dano Extrapatrimonial na Lei nº 13.467/2017, da reforma Trabalhista. **Revista Eletrônica: Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba/PR, v.8 - n.76, p. 53-61, mar. 2019. Disponível em: <https://www.trt9.jus.br/portal/pagina.xhtml?secao=84&pagina=2019>. Acesso em: 22 ago. 2023.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 14ª Ed. São Paulo/SP. Ltr. 2018.

TARTUCE, Flávio. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro/RJ: Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559645251. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559645251/>. Acesso em: 22 ago. 2023.

WEBER, Rosa Maria Pires. Voto da Ministra Rosa Maria Pires Weber na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.050. **Supremo Tribunal Federal**. Distrito Federal. Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 05 de junho de 2023. Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 17 ago. 2023.

# O DIVÓRCIO COMO DIREITO POTESTATIVO: a desnecessidade da anuência do cônjuge para a concessão do divórcio liminar

## DIVORCE AS A POTESTATIVE RIGHT: the spouse's consent is not required for a preliminary divorce to be granted

Luan Richard Frazão Mendes<sup>1</sup>

Joana de Moraes Souza Machado<sup>2</sup>

Recebido/Received: 23.03.2025/Mar 23<sup>th</sup>, 2025

Aprovado/Approved: 23.04.2025/Apr 23<sup>th</sup>, 2025

**RESUMO:** Sabe-se que a família, independentemente da sua configuração, é a base da sociedade civil e é protegida pelo Estado. O direito das famílias é a área do direito responsável por tratar sobre várias questões, como: casamento, divórcio, alimentos, guarda, adoção, curatela, tutela. Este trabalho traz um olhar direcionado para o divórcio, que põe fim ao casamento, e mais especificamente, acerca da desnecessidade da anuência do outro cônjuge, para a concessão desse direito que hoje é caracterizado como potestativo desde o advento da Emenda Constitucional n. 66/2010. Apesar de ser um tema bastante debatido e já aceito pela doutrina e por parte da jurisprudência, percebe-se que ainda há muita resistência por parte de alguns magistrados em conceder o divórcio em sede de tutela de urgência ou evidência, na decisão inicial de um processo judicial de divórcio litigioso. Este trabalho tratará sobre a evolução histórica do divórcio na sociedade brasileira, desde o desquite até o caráter potestativo, bem como analisará diversos julgados dos tribunais pátrios acerca da possibilidade de conceder o divórcio no início do processo antes da intimação da parte requerida em uma ação judicial.

**PALAVRAS-CHAVE:** direito das famílias. divórcio litigioso. desnecessidade da anuência. direito potestativo. tutela de evidência.

**ABSTRACT:** It is well known that the family, regardless of its configuration, is the basis of civil society and is protected by the state. Family law is the area of law responsible for dealing with various issues, such as marriage, divorce, maintenance, custody, adoption, trusteeship and guardianship. This paper focuses on divorce, which ends a marriage, and more specifically, on the fact that the consent of the other spouse is not required to grant this right, which has been characterized as potestative since the advent of Constitutional Amendment 66/2010. Despite being a

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Piauí - DCJ/CCH (UFPI). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5070098158514900>. ORCID ID: 0000-0002-0022-2119. E-mail: [luanrichardfm@gmail.com](mailto:luanrichardfm@gmail.com)

<sup>2</sup> Doutora em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Mestre em Direito pela Universidade Federal do Ceará (UFCE). Graduada em Direito pela Universidade Federal do Piauí (UFPI). Professora Adjunta da Universidade Federal do Piauí (UFPI). Professora do Curso de Direito do Centro Universitário Uninovafapi. Editora Chefe da Revista de Direito do Uninovafapi. E-mail: [joana.souza17@hotmail.com](mailto:joana.souza17@hotmail.com). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2812687215413187>.

much debated topic and already accepted by the doctrine and part of the case law, it can be seen that there is still a lot of resistance on the part of some magistrates to granting divorce as a matter of urgency or evidence, in the initial decision of litigious divorce proceedings. This work will deal with the historical evolution of divorce in Brazilian society, from divorce to its potestative character, as well as analyzing various judgments of the Brazilian courts on the possibility of granting a divorce at the beginning of the process before the defendant has been summoned in a lawsuit.

**KEYWORDS:** family law. contentious divorce. consent not required. potestative right. guardianship of evidence.

## INTRODUÇÃO

Até meados do século XX, o casamento tinha como característica principal a sua indissolubilidade, ou seja, as pessoas casadas não podiam se separar, uma vez que o casamento era dissolvido apenas pela morte de um dos cônjuges ou pela nulidade ou anulação do casamento, sendo, portanto, forçadas a viver um matrimônio sob muitos causos.

Ocorre que, uma das principais razões para que isso acontecesse até a Proclamação da República, em 1889, era a existência do casamento unicamente religioso, uma vez que o casamento civil só veio a existir em 1891. Dessa forma, em razão de toda influência religiosa, durante todo esse período, o vínculo matrimonial não podia ser extinto de forma alguma.

Por conseguinte, surge o instituto do desquite com o advento do primeiro Código Civil Brasileiro, no ano de 1916, que é o primeiro marco histórico do divórcio no Brasil e, mesmo tendo sido criado com o objetivo de romper o casamento, a sua realização não permitia a contração de novas núpcias, uma vez que não possuía condão de extinguir o matrimônio.

Após isso, muitas foram as modificações e impactos legislativos que o que conhecemos como divórcio sofreu no Brasil, desde a implementação da separação judicial, com a Lei nº. 6.515/1977, conhecida como Lei do Divórcio, transpassando pelo requisito de separação fática temporal para o requerimento judicial, até chegar no que hoje é conhecido como direito potestativo, direito esse adquirido através da Emenda Constitucional n. 66 de 2010, que já é concedido em decisões judiciais liminares e é o objeto de estudo do presente trabalho.

O tema deste trabalho possui relevância jurídica uma vez que o reconhecimento do divórcio como direito potestativo ainda não é uma matéria pacificada na doutrina e principalmente na jurisprudência, razão pela qual alguns magistrados não o concedem em decisão liminar, sendo necessária a existência de mais estudos acerca dessa temática que perpassa pelo direito das famílias, direito processual civil e direito constitucional.

Ademais, também possui uma relevância social por tratar de um tema presente no seio de todas as famílias brasileiras, já que a família é a base da sociedade civil, e que muitas vezes, as pessoas que vivem um casamento acabam suportando vários tipos de desgastes, principalmente psicológico, em prol da manutenção do matrimônio, por desconhecimento ou até mesmo por medo das consequências que imaginam existir com o divórcio. Portanto, com a expansão do conhecimento acerca da temática, espera-se que as pessoas passem a reconhecer um direito que é constitucionalmente garantido e todas as consequências deste, trazendo-lhes mais segurança jurídica.

Os objetivos deste trabalho serão buscados através de uma pesquisa qualitativa, que se baseará em uma revisão bibliográfica e documental da doutrina do direito das famílias, bem como da jurisprudência, artigos científicos e legislação pátria. Dessa forma, o trabalho possui uma metodologia baseada na análise de leis, doutrinas, jurisprudências, artigos científicos e textos acadêmicos disponibilizados no Google Acadêmico e em outros periódicos.

Inicialmente, analisar-se-á a evolução histórica e legislativa do divórcio, desde a indissolubilidade do casamento até a possibilidade de decretação do divórcio potestativo, ou seja, sem anuência do cônjuge, transitando pelo desquite, pela separação judicial e os seus prazos para conversão em divórcio, até chegar na Emenda Constitucional n. 66/2010, responsável por alterar o art. 226, § 6º da Carta Magna, onde restou determinado que casamento é dissolvido pelo divórcio, sem necessitar de algum requisito temporal ou aferição de culpa.

Na sequência, será tratado os tipos de divórcio, quais sejam: judicial e extrajudicial, litigioso e consensual, bem como o divórcio impositivo, trazido com o Provimento n. 06 de 2019, através da Corregedoria Geral de Justiça (CGJ) do Estado de Pernambuco, que visava a lavratura do divórcio extrajudicial nos cartórios onde foram celebrados, sendo necessário apenas o preenchimento de alguns requisitos formais.

Para terminar, serão analisadas as jurisprudências recentes exaradas pelos Tribunais Pátrios acerca da possibilidade da concessão do divórcio potestativo sem o consentimento do cônjuge, a fim de compreender como estes vêm decidindo nos últimos tempos e as suas posições diante do tema.

Em suma, o presente artigo visa estudar o embasamento teórico da desnecessidade da anuência do cônjuge para a concessão do divórcio liminar, analisando as fundamentações jurídicas utilizadas pelos Tribunais Pátrios para a sua concessão na decisão inicial do processo à luz da Emenda Constitucional n. 66/2010.

## **1 A EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DO DIVÓRCIO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

O casamento ou *matrimonium*, como era chamado no período do Império Romano, possuía uma concepção distinta da que conhecemos hodiernamente, uma vez que ele era visto “como um fato social, produtor de efeitos jurídicos reflexos, parecido, nesse ponto, com a posse, ‘*possessio*’” (Azevedo, 2019, p. 44).

Álvaro Villaça Azevedo (2019, p. 90) relembra que o casamento no período do Império Romano não passava do que hoje é conhecido como união estável, ou seja, para que o “casamento” fosse configurado bastava a convivência do homem e da mulher, como se casados fossem, com ou sem a realização da celebração religiosa. Além disso, sobre o casamento no Brasil, esse mesmo autor diz que:

(...) vigoravam as regras religiosas do Direito Canônico. Todavia, desrespeitando essa lei natural e simples, da convivência, entendeu o legislador de criar formalismos ao casamento, concebendo-o de modo artificial, na lei, quando, em verdade, ele é um fato social, que a legislação deve regular, somente no tocante a seus efeitos, para impedir violação de direitos.

Já Paulo Lôbo (2018, p. 69), traz outro conceito acerca do casamento, sendo este “um ato jurídico negocial solene, público e complexo, mediante o qual o casal constitui família, pela livre manifestação de vontade e pelo reconhecimento do Estado”.

Maria Amélia Belomo Castanho (2011, p. 16) é certa em dizer que a família tradicional era patriarcal – pois a figura do pai estava no centro e ele era o chefe da família – e possuía um grande número de integrantes.

Para mais, a autora aduz que “por muito tempo este modelo tradicional da família, formado a partir do casamento, voltado à procriação, à subsistência de seus membros, a preservação do patrimônio e conseqüentemente à manutenção de status social” (Castanho, 2011, p. 16).

Dessa forma, revela-se que naquele período, a constituição de uma família era voltada para o cumprimento de obrigações como a procriação e que não era constituída pelo vínculo de afetividade e vontade própria de se ter um vínculo conjugal ou matrimonial com a finalidade de partilhar uma vida plena, o que gerava muita infelicidade dentro de um casamento.

Em vista disso, a família também precisava seguir um padrão para ser reconhecida pelo próprio Estado, tendo que ser: heterossexual, patriarcal e hierarquizada, com todos os papéis bem definidos.

Sob outra perspectiva, é necessário trazer à baila a distinção de sociedade conjugal e vínculo matrimonial, que estão concomitantemente estabelecidos e inseridos no conceito de casamento. De acordo com Gonçalves (2021, p.73):

Sociedade conjugal é o complexo de direitos e obrigações que formam a vida em comum dos cônjuges. O casamento cria a família legítima ou matrimonial, passando os cônjuges ao status de casados, como partícipes necessários e exclusivos da sociedade que então se constitui. Tal estado gera direitos e deveres, de conteúdo moral, espiritual e econômico, que se fundam não só nas leis como nas regras da moral, da religião e dos bons costumes. O art. 1.571, caput, do Código Civil, retomado, elenca as causas terminativas da sociedade conjugal. O casamento válido, ou seja, o vínculo matrimonial, porém, somente é dissolvido pelo divórcio e pela morte de um dos cônjuges, tanto a real como a presumida do ausente, nos casos em que a lei autoriza a abertura de sucessão definitiva (arts. 1.571, § 1º, e 6º, segunda parte). A separação judicial, embora colocasse termo à sociedade conjugal, mantinha intacto o vínculo matrimonial, impedindo os cônjuges de contrair novas núpcias. Pode se, no entanto, afirmar que representava a abertura do caminho à sua dissolução.

Nesse sentido, é fundamental ressaltar que, com a dissolução da sociedade conjugal, “punha-se fim a determinados deveres decorrentes do casamento como o de coabitação e o de fidelidade recíproca, facultando-se também, em seu bojo, realizar-se a partilha patrimonial” (Gagliano; Filho, 2019, p. 598).

Dito isso, é imperioso aduzir que o marco inicial histórico das modificações pelas quais o casamento passou foi a Proclamação da República, no ano de 1889, pois, até esse momento, o casamento era exclusivamente religioso, tanto quanto à sua celebração como aos seus efeitos (Lôbo, 2018, p. 71).

Com a mudança na forma de governo, de Monarquia para República, através do Decreto n. 181 de 1890, que promulgou a lei do casamento civil, foi instituído o

divórcio canônico, que ocasionava a separação de corpos, mas não a dissolução do vínculo matrimonial, conforme disposto no art. 88 do Decreto supracitado.

É importante salientar que o não rompimento do vínculo matrimonial através do divórcio afastava completamente a possibilidade dos ex-cônjuges contraírem novas núpcias, além de que essa impossibilidade (conhecida como indissolubilidade matrimonial) perdurou por um longo tempo no ordenamento jurídico brasileiro.

Ademais, ressalta-se que o Decreto n. 181 de 1890 “chegou ao extremo de proibir a celebração religiosa do casamento, punindo com prisão de seis meses o ministro de confissão religiosa que o fizesse. Somente a autoridade civil estava autorizada a celebrar o casamento” (Lôbo, 2018, p. 71).

### **1.1 O desquite no Código Civil de 1916**

Com a chegada do Código Civil Brasileiro de 1916, adveio o instituto do desquite, que era uma forma de dissolver a sociedade conjugal (que a priori possuía caráter indissolúvel).

No entanto, mesmo com a realização do desquite, ainda não era possível a realização de um novo casamento, visto que o desquite não tinha condão suficiente para acarretar o rompimento do vínculo matrimonial, que era o real impedimento para a contração de novas núpcias.

De acordo com Tito Fulgêncio (Fulgêncio, 1923, p. 8 apud Madaleno, 2020, p. 416):

O desquite punha termo à vida comum, habilitando os cônjuges a seguirem direções diversas, restituindo-lhes a liberdade de gerência de pessoas e bens, mas limitada, porque dissolvida apenas a sociedade, ficando íntegro o vínculo conjugal, pois o desquite não rompe, mas apenas relaxa o relacionamento nupcial, que só a morte e o divórcio dissolvem.

No período de 1916, o Brasil ainda se encontrava em um período onde havia forte influência religiosa, principalmente do catolicismo, e também da recente instituição do casamento civil, já que antes existia apenas o religioso, era visto como inadmissível a dissolução de um vínculo que tinha sido criado ad eternum, conforme os mandamentos da Igreja.

Quanto aos efeitos do desquite, frisa-se, nesse momento, que dentro de uma sociedade extremamente machista e patriarcal, esses efeitos recaíam quase que totalmente sobre as mulheres uma vez que, além de serem sobreviventes ao

sistema no qual estavam inseridas, ainda eram rechaçadas pela sociedade como um todo e, como consequência, não podiam casar-se novamente, tendo que conviver com esse estereótipo à margem da sociedade diariamente. Dessa forma, nota-se um revitimação sofrida pelas mulheres daquela época.

E foi dessa iminente impossibilidade de casar-se novamente que surgiu o que hoje é conhecido como concubinato. De acordo com Maria Berenice Dias (2021, p. 560):

As uniões extramatrimoniais recebiam o nome de concubinato e se sujeitavam a inúmeras restrições. Nenhum direito era reconhecido e nenhuma obrigação era imposta: nem alimentos, partilha de bens ou direitos sucessórios. Claro que esta indivisibilidade perversa sempre veio em detrimento da mulher e dos seus filhos.

A indissolubilidade do casamento foi fruto de muita luta e da necessidade da redução do quórum para aprovação das emendas constitucionais (Dias, 2021, p. 560).

## **1.2 A Lei do Divórcio n. 6.515/1977 e a separação judicial**

Com a chegada da Lei 6.515/1977, conhecida como a Lei do Divórcio, houveram inúmeras modificações para a busca pelo direito de acabar com o elo conjugal. Dentre elas, a mais notória, mas sem grandes impactos na prática, foi a modificação da nomenclatura do desquite, que passou a se chamar de separação judicial.

Tal modificação na nomenclatura não agradou alguns juristas nacionais, como o Silvio Rodrigues<sup>1</sup>, que não enxergou vantagens na modificação do nome desquite para separação judicial, uma vez que não passava de imitação ao que era visto em outras legislações (Madaleno, 2020, p. 473).

O maior impacto da Lei 6.515 de 1977 foi a possibilidade de romper o vínculo matrimonial, ou seja, a partir desse momento, o divórcio poderia ser concedido e passava a ter o condão e força suficiente para acabar com o elo conjugal e matrimonial, o que permitia que os ex-cônjuges pudessem se casar novamente.

No entanto, a concessão do divórcio de acordo com as disposições da Lei 6.515/77 dependia de dois requisitos, sendo eles: a ocorrência da separação fática e

---

<sup>1</sup> Advogado e professor catedrático de direito civil na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo e da Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie, em São Paulo. Também Doutor Honoris Causa pela Universidade Paris XII.

a conversão dessa separação em divórcio. Por essa razão, essa modalidade de divórcio passou-se a ser chamada também de divórcio indireto, em razão da obrigatoriedade ao atendimento do requisito temporal para a decretação deste.

De acordo com Carlos Roberto Gonçalves (2021, p. 74), o também denominado de divórcio vincular

que dissolve o vínculo conjugal e permitia a realização de novo casamento, somente passou a ser aplicado no Brasil com a aprovação da Emenda Constitucional n. 9, de 28 de junho de 1977, que deu nova redação ao § 1º do art. 175 da Constituição de 1969, suprimindo o princípio da indissolubilidade do vínculo matrimonial, e após a sua regulamentação pela Lei n. 6.515, de 26 de dezembro de 1977.

No entanto, ressalta-se que o divórcio ainda possuía uma restrição, uma vez que era permitido que este fosse concedido apenas uma vez por pessoa, tendo tal restrição desaparecido apenas no ano de 1989, com o advento da Lei n. 7.841.

Aduz-se ainda que, mesmo com os avanços obtidos, a separação amigável ou litigiosa era responsável apenas por dissolver a sociedade conjugal, assim como era no desquite, portanto, o vínculo matrimonial persistia e o impedimento de novo casamento dos ex-cônjuges também (Lôbo, 2018, p. 104).

### **1.3 O divórcio direto na Constituição Federal de 1988**

Na sua penúltima fase histórica, o divórcio ganhou uma nova modalidade com a promulgação da Carta Magna no ano de 1988, chamada de divórcio direto. Com os avanços legislativos foi criada a possibilidade de concessão desse tipo de divórcio que, de acordo com Paulo Lôbo (2018, p. 104) era “subordinado à causa objetiva da separação de fato de dois anos, mas manteve a separação judicial, como faculdade e não mais como pré-requisito”.

Com a chegada da Constituição Cidadã, outro marco importante foi que a separação judicial deixou de ser requisito para o pedido e para a concessão do divórcio, sendo considerada facultativa, de acordo com a redação do § 6º do Art. 226 na época, possuído este marco duas finalidades, segundo Paulo Lôbo (2018, p. 104):

1ª - ser convertida em divórcio, após um ano da decisão da separação judicial (ou da separação de corpos), o que a tornava em requisito por decisão dos cônjuges; 2ª - permitir a reconciliação dos separados, antes do divórcio por conversão. O divórcio direto, por sua vez, dependia de requisito temporal (dois anos) da separação de fato.

A partir da redação do art. 226, § 6º da CRFB/88, passou a ser admitido o divórcio direto, tendo sua eficácia imediatamente reconhecida, possuindo como requisito apenas a separação de fato há mais de 02 (dois) anos. Entretanto, a admissão do divórcio direto não extinguiu o divórcio indireto implementado pela Lei n. 6.515 de 1977.

#### **1.4 A Emenda Constitucional nº. 66/2010 e o exercício do divórcio como direito potestativo**

A Emenda Constitucional n. 66 de 2010 concluiu o ciclo evolutivo do divórcio que teve como marco inicial a Lei nº. 6.515 de 1977. A Proposta de Emenda à Constituição foi resultado da iniciativa dos integrantes do Instituto Brasileiro de Direito de Família, apresentada primeiramente pelo Deputado Federal Antônio Carlos Biscaia, em 15 de junho de 2005, sob o número 413 e, posteriormente, reapresentada pelo Deputado Federal Sérgio Barradas Carneiro em 2007, sob o número 33.

A justificativa de ambos os Deputados Federais era voltada ao fato de que “o divórcio, diretamente concedido, atende com recomendável imediatidade e plena eficiência aos anseios de quem pretende se livrar de uma relação afetiva falida” (Gagliano; Filho, 2019, p. 594).

O impacto da também conhecida como “Pec do Amor”, foi a alteração do texto constitucional para que ocorresse, segundo a inteligência de Carlos Roberto Gonçalves (2021, p. 74): “a supressão da parte final do § 6º do art. 226, a separação judicial deixou de ser contemplada na Constituição Federal, onde figurava como requisito para a conversão, desaparecendo ainda o requisito temporal para a obtenção do divórcio, agora exclusivamente direto, por mútuo consentimento ou litigioso”.

Com a promulgação e entrada em vigor da EC 66/2010, o divórcio passa a ter o seu caráter potestativo reconhecido constitucionalmente. Diante disso, tornou-se desnecessária a comprovação de separação fática anterior ou separação judicial (causa subjetiva), bem como o aferimento de culpa (causa objetiva) para a sua concessão.

Outrossim, o divórcio passa a ter exclusivamente a modalidade direta, seja por mútuo consentimento (consensual) ou seja litigioso (judicial). Dessa forma,

denota-se uma notória diminuição da intervenção estatal na vida privada e na intimidade do casal, reconhecendo a existência de autonomia das partes para decidirem o momento de extinguirem o vínculo conjugal adquirido com o casamento.

De acordo com Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2019, p. 591) o que se defende com a facilitação do divórcio

é que o ordenamento jurídico, numa perspectiva de promoção da dignidade da pessoa humana, garanta meios diretos, eficazes e não burocráticos para que, diante da derrocada emocional do matrimônio, os seus partícipes possam se libertar do vínculo falido, partindo para outros projetos pessoais de felicidade e de vida.

A importância dessa Emenda Constitucional simplificadora do divórcio era que, caso o dispositivo constitucional continuasse com a sua redação original, abrangendo o termo na forma da lei, “poderia resultar em um indevido espaço de liberdade normativa infraconstitucional, permitindo interpretações equivocadas e retrógradas, justamente o que a Emenda quer impedir” (Gagliano; Filho, 2019, p. 596).

Para mais, é necessário realçar-se que, comparando o divórcio com a separação judicial, constata-se as notórias vantagens que aquele tem sobre esta, por exemplo: enquanto pessoas separadas não poderiam se casar novamente, em decorrência da não desvinculação matrimonial, as pessoas divorciadas podem se casar novamente até mesmo no dia seguinte. Os juristas Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2019, p. 598) trazem ainda outras modificações sob diversos prismas:

Sob o prisma jurídico, com o divórcio, não apenas a sociedade conjugal é desfeita, mas o próprio vínculo matrimonial, permitindo-se novo casamento; sob o viés psicológico, evita-se a duplicidade de processos — e o *strepitus fori* — porquanto pode o casal partir direta e imediatamente para o divórcio; e, finalmente, até sob a ótica econômica, o fim da separação é salutar, pois, com isso, evitam-se gastos judiciais desnecessários por conta da duplicidade de procedimentos.

Por sua vez, também é necessário salientar que diante de tal avanço, não mais é cabível o divórcio indireto, pois inexistente conversão da separação judicial em divórcio.

As modificações trazidas pela Emenda Constitucional n. 66 de 2010 foram de extrema importância e necessidade a um dos temas mais emblemáticos do Direito das Famílias e até mesmo do Código Civil, pois o casamento é um dos institutos mais antigos, que existem desde antes a regulamentação por parte de qualquer Estado.

## 2 CLASSIFICAÇÃO DO DIVÓRCIO

Nesse item se incumbirá de caracterizar as modalidades de divórcio existentes no ordenamento jurídico brasileiro. Desde o divórcio judicial litigioso, passando pelo divórcio judicial consensual e pelo divórcio impositivo, chegando ao divórcio extrajudicial consensual.

### 2.1 O divórcio judicial litigioso

Paulo Lôbo (2018, p. 107) aponta que o divórcio judicial litigioso é caracterizado pela inexistência de mútuo acordo entre os cônjuges, no que tange à própria separação deles (que é quando um deles quer o divórcio mas o outro não) ou sobre alguma das questões acessórias, uma vez que estas possuem um grande potencial de serem extremamente conflituosas.

Em contrapartida, Carlos Roberto Gonçalves (2021, p. 77) não traz exatamente um conceito de divórcio judicial litigioso, mas indica qual o uso apropriado de cada tipo de divórcio. Sobre o divórcio judicial litigioso ele diz que

é o adequado para os casais que não acordaram sobre a própria separação ou sobre algumas das mencionadas questões correlatas. Sobre elas apenas poderá haver contestação ao pedido, mas não sobre as causas da separação. Na pretensão a alimentos, discutir-se á apenas a necessidade do postulante e a possibilidade do outro cônjuge de pagar a pensão pretendida, sem perquirição da culpa. Na questão da guarda dos filhos, verificar-se-á apenas qual dos cônjuges revela melhores condições de exercê-la, afastadas quaisquer indagações sobre o culpado pela separação. A indenização por eventuais danos materiais ou morais deverá ser pleiteada em ação autônoma de indenização.

Dessa forma, pode-se concluir que o divórcio judicial litigioso é aquele buscado por algum dos cônjuges (conforme disposto no art. 1.582 do Código Civil de 2002), quando a união se torna insuportável a ponto de inexistir possibilidade de reconciliação e até mesmo de realização de acordo acerca da separação, sendo necessário, portanto, a dissolução do vínculo conjugal através da via judicial.

Sabe-se que, diante os novos arranjos familiares existem inúmeros tipos de família nos dias atuais. Mas antes de tratar sobre o tema, importante é conceituar família, uma vez que a visão patriarcal sofreu inúmeras modificações com o decorrer do tempo. Maria Berenice Dias (2021, p. 443) expõe que

(...) a lei define a família atendendo a seu perfil contemporâneo. A Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006), que busca coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, identifica como família qualquer relação íntima de afeto (LMP. 5º III). E não se diga que este conceito serve tão só para definir a violência como doméstica. Acabou por estabelecer os contornos além de seu âmbito de abrangência. Espraia-se para todo o sistema jurídico.

Voltando para a temática deste capítulo e levando em consideração a existência de inúmeros arranjos familiares, principalmente com a existência de filhos, em alguns casos faz-se necessária a cumulação de pedidos dentro da própria ação de divórcio.

Já em outros casos, acaba por haver o protocolo de ações autônomas para dirimir tais questões a posteriori, quais sejam: guarda de filhos menores de idade e regularização de convivência com os genitores, alimentos (para os filhos e até mesmo para o próprio cônjuge) e partilha de bens.

Forçoso ressaltar que a partilha de bens não é uma questão obrigatória para a concessão do divórcio, de acordo com a inteligência do art. 1.581 do Código Civil de 2002 que dispõe, *in verbis*: “o divórcio pode ser concedido sem que haja prévia partilha de bens”.

Ademais, é imprescindível aludir que no caso da existência de filhos menores, será necessária a intervenção ministerial, uma vez que em todos os processos judiciais que tiver interesse de menores de idade, como é o caso de ações de guarda e alimentos, far-se-á obrigatória a intervenção do Ministério Público, com fundamento extraído do art. 178, II do Código de Processo Civil, para preservar o interesse do incapaz.

Dentre os pedidos de uma ação de divórcio litigioso, pode ser requerida a decretação desse em sede de liminar, sob os fundamentos da tutela de urgência, com base no art. 300 do CPC, ou na tutela de evidência, baseada no art. 311 do mesmo Código.

Para a concessão de uma tutela de urgência é necessário o preenchimento dos requisitos perigo de dano e risco de resultado útil do processo. Essa tutela é mais voltada em casos de violência doméstica contra a mulher no âmbito familiar, por exemplo, onde realmente existe um perigo contra a vida da mesma. Então, nesses casos, os juízes precisam conceder o divórcio em sede de tutela de urgência para evitar algum prejuízo maior a mulher que se encontra nessa situação.

Por sua vez, quanto ao divórcio em tutela de evidência, de acordo com a inteligência do inciso IV do art. 311 do CPC, basta apenas a instrução do petítório

inicial com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito de quem pleiteia. Então, dessa forma, basta apenas a comprovação do casamento através da certidão atrelada com o direito de querer encerrar o vínculo conjugal para a concessão.

Na prática não é bem assim que acontece, uma vez que existe uma resistência muito grande por parte dos magistrados em conceder o divórcio liminar em sede de tutela de evidência, por mais que inexista nos dias de hoje qualquer óbice.

## **2.2 O divórcio judicial consensual**

O divórcio judicial consensual é aquele onde o próprio casal estabelece mutuamente um consenso acerca do ato, seguindo as disposições previstas nos arts. 731 a 733 do Código de Processo Civil. Além disso, é vital a prova do casamento que será dissolvido através do respectivo documento comprobatório (certidão de casamento), devendo tal prova ser anexada à petição inicial de divórcio (Madaleno, 2020, p. 710).

Essa modalidade de divórcio acaba por ser mais célere, uma vez que, através do consenso mútuo entre as partes, elas conseguem dirimir e acordar sobre o divórcio e todas as questões acessórias (caso existam), requerendo apenas a homologação do acordo entabulado por um juiz de uma Vara de Família.

Através do divórcio judicial consensual as partes conseguem decidir de comum acordo como ficará estabelecida a guarda e convivência dos filhos com ambos os genitores, valor fixado à título de alimentos, com quais dos bens cada um dos cônjuges vai ficar após o divórcio, isso tudo dentro dos próprios termos.

Uma das normas fundamentais do Processo Civil Brasileiro é justamente a estimulação da mediação, conciliação e resolução consensual de conflitos, conforme disposto no art. 3º, § 3º, CPC.

Em caso de divórcio judicial litigioso, por exemplo, na própria petição inicial, o requerente deverá indicar o interesse pela realização da audiência de conciliação ou não, é o que se extrai do art. 319, VII do CPC.

Caso a ação inicie como sendo de divórcio litigioso, nada impede que na audiência de mediação e conciliação as partes cheguem a um consenso e homologuem o acordo entabulado. Nas ações de família em geral sempre se preza

pela resolução consensual através da mediação e conciliação, uma vez que, de acordo com a inteligência do art. 694 do CPC, todos os esforços são empreendidos para a resolução consensual da controvérsia. Ademais, por se tratar de uma ação de natureza cível, leva-se em consideração também o disposto no art. 334 do mesmo Código.

### **2.3 O divórcio extrajudicial consensual**

Essa modalidade de divórcio também é conhecida como divórcio administrativo e, de acordo com a inteligência de Carlos Roberto Gonçalves (2021, p. 77), “é realizado mediante escritura pública lavrada por notário e assistência de advogado ou defensor público, exige a inexistência de nascituro e de filhos incapazes e acordo sobre todas as questões essenciais, inclusive sobre a partilha dos bens (CPC/2015, arts. 731 e 733)”.

A partir do conceito supra, infere-se que, para realizar esse tipo de divórcio mediante escritura pública, alguns requisitos devem ser preenchidos. Outrossim, é necessário ressaltar que trata-se de requisitos cumulativos, ou seja, a falta de um deles já inviabiliza a realização do divórcio por este meio.

Por conseguinte, no que tange à modalidade de requerimento, caso seja realizado presencialmente, os cônjuges são livres para escolher o tabelionato, uma vez que inexistente, nesse caso, regra de competência. Destarte, a única limitação é que “o tabelião não pode atuar fora de sua circunscrição” (Dias, 2021, p. 576).

No que tange ao requerimento virtual, existem regras de competência de territorialidade. De acordo com Maria Berenice Dias (2021, p.577), a competência é regida pelo domicílio de qualquer uma das partes, tratando-se, portanto, de uma competência absoluta. Para a realização do ato por videoconferência é imprescindível a posse de certificado digital, que é emitido pelo tabelião.

Acerca a resolução de questões acessórias pela via judiciária e o divórcio pela administrativa existem embates doutrinários, contudo, têm-se o Enunciado 571 da VI Jornada de Direito Civil que aduz: “Se comprovada a resolução prévia e judicial de todas as questões referentes aos filhos menores ou incapazes, o tabelião de notas poderá lavrar escrituras públicas de dissolução conjugal”.

Outro requisito necessário para a realização do divórcio administrativo é a inexistência de um divórcio judicial tramitando e, se for o caso, o tabelião poderá

confeccionar a escritura após a homologação da desistência formulada por ambos os cônjuges na ação judicial de divórcio (Dias, 2021, p. 580).

Caso seja firmada alguma questão alimentar, por exemplo, isso criará um título executivo extrajudicial que poderá ser executado perante a Justiça através do cumprimento de sentença de alimentos pelos ritos da prisão e da expropriação, conforme arts. 784, II e 911, parágrafo único, ambos do CPC.

Esse tema também não foge da discussão da Reforma do Código Civil e, inclusive, segundo o relatório, requer-se o acréscimo do Art. 1.582-B ao Código Civil, que passará a vigorar com a seguinte redação, caso seja realizada:

Art. 1.582-B. O divórcio, a dissolução da união estável, a partilha de bens, a guarda de filhos com menos de dezoito anos de idade e os alimentos em favor dessas pessoas poderão ser formalizados por escritura pública, se houver consenso entre as partes. § 1º A escritura pública dependerá de prévia aprovação do Ministério Público se ocorrer uma das seguintes hipóteses: I - um dos cônjuges ou conviventes for incapaz; II - o casal aguarda o nascimento de filho ou tem filho com menos de dezoito anos de idade; III - o documento contempla cláusulas relativas a guarda ou alimentos dos filhos com menos de dezoito anos de idade. § 2º Na hipótese do § 1º deste artigo, o tabelião encaminhará a minuta de escritura pública ao Ministério Público, caso em que a manifestação ministerial será exarada no prazo de quinze dias úteis e limitar-se-á à fiscalização dos interesses do incapaz. § 3º Em caso de discordância do Ministério Público, não serão admitidos o divórcio ou a dissolução da união estável pela via extrajudicial.

Portanto, nota-se que esta é mais uma forma de realizar o divórcio e, por mais que não seja tão utilizada, ela possui respaldo legal para que os cônjuges possam utilizá-la se assim for da vontade de ambos.

## **2.4 O divórcio impositivo**

Por sua vez, chegando à última classificação, temos essa modalidade de divórcio que vem sendo discutida há muito tempo e já chegou a ser implementada no Estado de Pernambuco, no ano de 2019, mas que segue sendo alvo de debates principalmente na proposta de Reforma do Código Civil.

O Provimento n. 06/09, de 29 de abril de 2019, do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco (TJPE) instituiu o divórcio impositivo, através do qual foi regulamentado o procedimento de averbação do divórcio no âmbito dos cartórios do Estado de Pernambuco, responsáveis pelos serviços de registro civil de casamentos.

Inicialmente, cumpre ressaltar que de acordo com os quatro primeiros artigos que integram o Provimento n. 06/2019 do TJPE, qualquer um dos cônjuges, no exercício do seu direito potestativo, poderia requerer perante o Registro Civil, no cartório onde foi realizado o seu casamento, a averbação do seu divórcio e o lançamento à margem do próprio assento.

Em sequência, o outro cônjuge seria notificado pessoalmente com o fito de obter conhecimento da averbação pretendida e, após a comprovação da sua notificação, seria procedido em cinco dias com a averbação do divórcio impositivo.

No entanto, algumas questões devem ser ressaltadas: tal requerimento é facultado aos cônjuges que não têm filhos menores de idade ou incapazes, bem como não podendo existir nascituro. Ademais, a questão de partilha de bens será resolvida posteriormente pelas partes e faz-se necessária a presença de advogado ou defensor público.

Existindo ainda o pleito de retorno ao nome de solteiro, o Oficial de Justiça que realizar a averbação do divórcio no assento de casamento também se incumbirá de realizar a alteração no registro de nascimento (caso este tenha sido lavrado naquele mesmo cartório) ou comunicar ao Oficial competente a alteração necessária, consoante disposto no art. 41 da Resolução nº 35 do Conselho Nacional de Justiça.

De mais a mais, questões acessórias que vierem a ser decididas posteriormente, como por exemplo, alimentos entre os cônjuges, medidas protetivas e partilha de bens, serão tratadas perante o juízo competente, devendo as partes serem qualificadas como divorciadas.

Entretanto, o Provimento estudado inicialmente neste subcapítulo acabou sendo revogado pelo Provimento CGJ nº 08, na data de 03 de junho de 2019 e os Notários e Registradores do Estado de Pernambuco foram oficiados para que se abstivessem de lavrar novas escrituras do divórcio impositivo.

Além disso, ressalta-se a existência do Projeto de Lei nº 3.457/2019, de autoria do Senador Rodrigo Pacheco, que requeria o acréscimo do art. 733-A ao Código de Processo Civil (L13015/2015), sob a justificativa de que os procedimentos de divórcio administrativo fossem simplificados sempre que um dos cônjuges discordasse do pedido de divórcio.

Segundo a inteligência de Mário Luiz Delgado e José Fernando Simão:

Ora, o divórcio, desde o advento da Emenda Constitucional 66/2010, deixou de ser um direito subjetivo comum, ainda que dotado de fundamentalidade, para se transformar em um direito potestativo, contra o qual nem o outro cônjuge nem o Estado-juiz podem se opor. Requerida judicialmente a dissolução ou desconstituição do vínculo por um dos cônjuges, o outro não pode se opor ou contestar, mas somente se sujeitar. O direito de pedir o divórcio não pode ser violado, pouco importam as razões do inconformismo do outro cônjuge. A contestação ou discordância daquele contra quem for deduzido o pedido de divórcio não possui qualquer relevância nem pode obstar a prolação do decreto de dissolução do vínculo. Daí a natureza de direito fundamental potestativo. Assim, não faz sentido que um simples pedido de divórcio, que não é passível de “contestação”, fique a depender da chancela judicial somente porque um dos cônjuges, por qualquer razão, não se dispõe a comparecer perante o tabelião de notas.

Apesar de tramitar desde 2019, ainda não há um desfecho para esse Projeto de Lei, visto que a última movimentação apenas indica que a proposição continua a tramitar nos termos do art. 332 do Regimento Interno e não consta designação de um novo relator.

Noutro giro, em 2024, a Comissão de Juristas responsável pela revisão e atualização do Código Civil, apresentou o relatório final do anteprojeto que tem como objetivo a atualização do Código Civil de 2002.

Uma das modificações trazidas para a Reforma do Código Civil é a inclusão do divórcio impositivo no próprio Código, através do art. 1.582-A: que teria a seguinte redação:

Art. 1.582-A. O cônjuge ou o convivente, poderão requerer unilateralmente o divórcio ou a dissolução da união estável no Cartório do Registro Civil em que está lançado o assento do casamento ou onde foi registrada a união, nos termos do § 1º do art. 9º deste Código. § 1º O pedido de divórcio ou de dissolução da união estável serão subscritos pelo interessado e por advogado ou por defensor público. § 2º Serão notificados prévia e pessoalmente o outro cônjuge ou convivente para conhecimento do pedido, dispensada a notificação se estiverem presentes perante o oficial ou tiverem manifestado ciência por qualquer meio. § 3º Na hipótese de não serem encontrados o cônjuge ou convivente para serem notificados, proceder-se-á com a sua notificação editalícia, após exauridas as buscas de endereço nas bases de dados disponibilizadas ao sistema judiciário. § 4º Após efetivada a notificação pessoal ou por edital, o oficial do Registro Civil procederá, em cinco dias, à averbação do divórcio ou à da dissolução da união estável. § 5º Em havendo, no pedido de divórcio ou de dissolução de união estável, cláusula relativa à alteração do nome do cônjuge ou do requerente para retomada do uso do seu nome de solteiro, o oficial de Registro que averbar o ato, também anotará a alteração no respectivo assento de nascimento, se de sua unidade e, se de outra, comunicará ao oficial competente para a necessária anotação.

§ 6º Com exceção do disposto no § 5º, nenhuma outra pretensão poderá ser cumulada ao pedido unilateral de divórcio ou de dissolução de união estável, especialmente, pretensão de alimentos, arrolamento de bens, guarda de filhos, partilha de bens, exclusão do ex-cônjuge ou convivente de plano de saúde, alteração do domicílio da família, ou qualquer outra medida protetiva ou acautelatória.

Aqui ainda há uma certa problemática que é a necessidade da comprovação da intimação do outro cônjuge para a efetivação do divórcio ou, em caso de esgotamento das tentativas, após a citação por edital.

É uma inovação ao mesmo passo que é um retrocesso, uma vez que tal artigo esbarraria no que exato objeto do presente trabalho, que é a desnecessidade da citação do outro cônjuge, para a concessão do divórcio de imediato após o requerimento de uma das partes.

Nota-se extrema semelhança entre o art. 1.582-A, o Provimento n. 06/2019 do TJPE e o Projeto de Lei nº 3.457/2019. De fato, é indiscutível que o tema já vem sendo debatido há alguns anos e, caso seja aprovado, trará uma nova forma extremamente célere e menos burocrática de se conseguir o divórcio administrativa e extrajudicialmente, sem a anuência do cônjuge e sem precisar recorrer aos trâmites e à morosidade presente no Poder Judiciário como é nos dias de hoje.

### **3 A DESNECESSIDADE DA ANUÊNCIA DO CÔNJUGE PARA A CONCESSÃO DO DIVÓRCIO NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA**

Nesse item far-se-á análise de algumas decisões dos tribunais brasileiros acerca da concessão do divórcio potestativo, bem como se fará uma comparação e se demonstrará as diferenças nos entendimentos dos mesmos órgãos, que levam a possuírem decisões destoantes mesmo diante da existência de um entendimento consolidado acerca do tema.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP), no julgamento de um Agravo de Instrumento interposto contra decisão do juízo a quo que não concedeu o divórcio em sede de tutela de evidência, decidiu pela concessão do mesmo, com a consequente extinção do vínculo conjugal, antes mesmo da ciência da parte contrária, uma vez que, de acordo com o Desembargador Relator do TJSP, inexistiu matéria de defesa que possa ser alegada a fim de obstar o pleito da parte autora:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIVÓRCIO. Insurgência contra decisão que indeferiu tutela de evidência consistente no decreto liminar de divórcio entre as partes, por não estarem presentes os requisitos legais. Reforma pertinente. Emenda Constitucional nº 66/2010 que modificou a redação do art. 226, § 6º, da CF, retirando a exigência do prazo de separação judicial ou de fato para viabilizar o divórcio. Concessão independentemente de oitiva da parte contrária. Doutrina e jurisprudência unânimes em reconhecer que o divórcio é direito potestativo do cônjuge, inexistindo matéria de defesa que obste a dissolução do casamento. Art. 311, II, do CPC. Tutela de

evidência concedida para decretar o divórcio do casal. Decisão reformada. RECURSO PROVIDO.

(TJSP; Agravo de Instrumento 2182813-58.2023.8.26.0000; Relator (a): Jair de Souza; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 10ª Vara da Família e Sucessões; Data do Julgamento: 30/08/2023; Data de Registro: 30/08/2023)

Essa decisão é, indubitavelmente, emblemática, porque o próprio órgão julgador foi muito além e criou assim um entendimento que pode ser utilizado não só como base de outras decisões pelo próprio tribunal como por outros tribunais brasileiros.

A concessão do divórcio independentemente da oitiva parte contrária alegada é atrelada ao fato de que hoje inexistente qualquer matéria de defesa capaz de impedir a decretação do divórcio por já existir disposição constitucional e um acervo de julgados e entendimentos acerca do caráter potestativo do divórcio. Para a concessão do divórcio basta duas coisas: a existência de um casamento, com todos os seus requisitos formais e materiais, e a vontade unilateral de dissolvê-lo através do divórcio.

O fato da parte requerida precisar ser citada sobre a modificação do seu estado civil, que passaria de casada para divorciada, não é impeditivo para a concessão do divórcio em sede de liminar ou de tutela de evidência, uma vez que não modificaria em nada a tutela pleiteada pela requerente, vez que é por vontade desta que foi ingressado com uma ação de divórcio.

É importante ressaltar que quando alguma parte busca pelo divórcio, ela quer dissolver o seu casamento e, até que de fato seja ingressado com uma ação judicial, tem-se tempo o suficiente para se arrepender. Nesse sentido, alegar que as partes precisam tentar se resolver e, conseqüentemente, reatam no matrimônio na sessão de mediação e conciliação é adiar o fim de um possível sofrimento a todo custo.

No seguinte julgado pode-se perceber que o processo originário não versa apenas sobre o divórcio, mas também sobre questões acessórias, como regulamentação de guarda e fixação de alimentos, e mesmo assim foi reconhecido pelo Órgão Colegiado o direito de dissolver o vínculo conjugal no momento inicial e a possibilidade de as demais questões serem discutidas posteriormente, com apresentação das provas devidas. Vejamos:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DIVÓRCIO LITIGIOSO C/C REGULAMENTAÇÃO DE GUARDA C/C FIXAÇÃO DE ALIMENTOS. DECRETAÇÃO DO DIVÓRCIO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONCILIAÇÃO.

DIREITO POTESTATIVO. 1. Com a nova redação dada pela Emenda Constitucional n. 66/2010 ao § 6º do artigo 226 da Constituição Federal, o ordenamento jurídico pátrio passou a permitir a decretação do divórcio direto, sem necessidade de prévia separação ou decurso de prazos. 2. O divórcio é um direito potestativo, assim, demonstrada a relação matrimonial e havendo pedido de divórcio por um dos cônjuges por não mais possuir interesse no vínculo conjugal, o deferimento do pleito em caráter liminar é medida que se impõe. 3. As questões relativas a partilha de bens (art. 1.581, CC), guarda de filhos em comum ou fixação de alimentos não impedem a decretação do divórcio, devendo a demanda prosseguir para discuti-las (Enunciado 18 IBDFAM). AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PROVIDO.

O ponto interessante deste julgado é a possibilidade de conceder o divórcio antes de resolver as questões acessórias a ele, como a regulamentação de guarda de visitas e até a fixação de alimentos, uma vez que esta possui um caráter emergencial por, muitas vezes, ser uma forma de garantir o melhor interesse do menor.

Geralmente, quando existe uma ação de divórcio combinada com outras questões (partilha de bens, guarda e alimentos), os juízes nesse primeiro momento resolvem a questão principal, que é o casamento, e fixam os alimentos, que se tratam de tópicos mais urgentes dentro da ação. Posteriormente são tratadas as questões de fixação e regulamentação de guarda e partilha, muitas vezes em audiência de conciliação e mediação.

Por sua vez, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, através dos seguintes acórdãos também entendeu que o divórcio, por ser um direito potestativo, não precisa de apresentação da contestação, uma vez que o pleito necessita apenas da vontade exclusiva de uma das partes.

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. FAMÍLIA. REQUERIMENTO DE DECRETAÇÃO DO DIVÓRCIO. DIREITO POTESTATIVO. POSSIBILIDADE. DECISÃO REFORMADA. JURISPRUDÊNCIA DESTE TJRS. TRATANDO-SE O DIVÓRCIO DE DIREITO POTESTATIVO, QUE NÃO ADMITE CONTESTAÇÃO, DEPENDENDO DA VONTADE EXCLUSIVA DE UMA DAS PARTES, É POSSÍVEL A SUA DECRETAÇÃO DE FORMA LIMINAR, INDEPENDENTEMENTE DA MANIFESTAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA, UMA VEZ QUE NENHUMA ALEGAÇÃO DA PARTE ADVERSA SERVIRÁ PARA IMPEDIR, MODIFICAR OU EXTINGUIR O DIREITO POTESTATIVO DE QUEM POSTULA A FORMALIZAÇÃO DO ROMPIMENTO DO VÍNCULO DE CASAMENTO. JURISPRUDÊNCIA DESTE TJRS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM DECISÃO MONOCRÁTICA.(Agravo de Instrumento, Nº 50730979820248217000, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Ricardo dos Santos Costa, Julgado em: 16-03-2024)

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. FAMÍLIA. AÇÃO DE DIVÓRCIO. DECRETAÇÃO LIMINAR. CABIMENTO. 1. À DECRETAÇÃO DO DIVÓRCIO, DIREITO POTESTATIVO, É DESNECESSÁRIA A CONCORDÂNCIA DA PARTE CONTRÁRIA. 2. A REDAÇÃO DADA AO § 6º DO ARTIGO 226 DA CF PELA EC Nº 66/2010 TORNOU

PRESCINDÍVEL O TRANSCURSO DE PRAZO PRÉ-ESTABELECIDO OU DE PROVIDÊNCIA JUDICIAL ANTERIOR, SENDO CABÍVEL A IMEDIATA DECRETAÇÃO DO DIVÓRCIO. AGRAVO DE MONOCRÁTICA. (Agravado INSTRUMENTO de PROVIDO, Instrumento, POR Nº 50500864020248217000, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em: 26-02-2024)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECRETAÇÃO DE DIVÓRCIO SEM OITIVA DA PARTE CONTRÁRIA. POSSIBILIDADE. O DIREITO AO DIVÓRCIO É POTESTATIVO, PRESCINDINDO, POR ISSO, DA CIÊNCIA OU CONCORDÂNCIA DA PARTE CONTRÁRIA, OU DO TRANSCURSO DE PRAZO DESDE A SEPARAÇÃO FÁTICA DO EX CASAL (§6º DO ARTIGO 226 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ACRESCIDO PELA EC66/2010). CONSEQUENTEMENTE, POSSÍVEL A DECRETAÇÃO DO DIVÓRCIO ANTES MESMO DA CITAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. RECURSO PROVIDO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. (Agravado de Instrumento, Nº 50162706720248217000, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Roberto Arriada Lorea, Julgado em: 29-01-2024)

É de extrema importância a dissipação dos entendimentos jurisprudenciais supramencionados acerca da possibilidade de dissolução do casamento mesmo sem a apresentação de contestação, porque nenhuma preliminar ou argumento de mérito alegado pelo requerido possui robustez para impedir a resolução de tal demanda e, dessa forma, outros magistrados poderão aplicar também esse entendimento em favor do requerente de uma ação de divórcio.

Por fim, necessário trazer também um acórdão proferido pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Piauí, através da 2ª Câmara Especializada Cível, onde ficou reconhecido o direito potestativo de uma das partes para que fosse concedido o divórcio antes da análise do mérito do processo originário, no primeiro grau. Vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIVÓRCIO LIMINAR. TUTELA PROVISÓRIA DE EVIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. GARANTIA CONSTITUCIONAL TRAZIDA COM A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 66/2010. DIREITO POTESTATIVO. SATISFATÓRIA A MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DE UMA DAS PARTES. PREENCHIMENTO DO INCISO IV DO ART. 311 DO CPC. DESNECESSIDADE DE ANGULARIZAÇÃO PROCESSUAL. CONCESSÃO DA TUTELA DE EVIDÊNCIA PRETENDIDA. AGRAVO PROVIDO PARA DECRETAR FORMALIZAÇÃO DO DIVÓRCIO POTESTATIVO ENTRE AS PARTES. DIVÓRCIO QUE NÃO INTERFERE NA PARTILHA DE BENS. 1. Trata-se o divórcio de direito potestativo protegido constitucionalmente. Sem requisitos ou formalidades a serem observados, bastando a simples manifestação de vontade do titular para sua concessão. 2. A Emenda Constitucional 66/2010 deu nova redação ao parágrafo 6º do artigo 226 da CF/88, o divórcio passou a depender somente da manifestação de vontade dos cônjuges, eliminando-se a restrição temporal, ou causal, tornando-se simples exercício de um direito potestativo das partes. 3. Uma vez preenchidos os requisitos do inciso IV do artigo 311 do Código de Processo Civil, por meio da demonstração da existência da relação matrimonial, através de documento hábil, e havendo pedido expresso de divórcio, é possível sua imediata decretação. 4. A defesa contra o pedido possui apenas caráter protelatório, autorizando-se a

antecipação da tutela, com a conseqüente determinação de expedição do competente mandado de averbação, autorizando a continuidade do feito, somente com relação à partilha de bens do casal litigante. 5. Concessão da tutela de evidência pretendida. 6. Agravo Conhecido e Provido. (TJPI | Agravo de Instrumento Nº 0758983-70.2023.8.18.0000 | Relator: José Francisco Do Nascimento | 2ª CÂMARA ESPECIALIZADA CÍVEL | Data de Julgamento: 01/03/2024)

Analisando por um ângulo processual nota-se que algo comum em todas as decisões e jurisprudências dos Tribunais pátrios que foram trazidas neste item, é que se tratam de decisões provenientes de recursos de Agravo de Instrumento.

De acordo com o art. 1.015, I, do Código de Processo Civil, é cabível o recurso de Agravo de Instrumento contra as decisões interlocutórias que versam sobre tutelas provisórias.

Uma vez que o pedido de divórcio em sede de liminar é uma tutela provisória que virá a ser ratificada com a sentença do processo e julgamento (total ou parcial) do mérito, tal recurso é a medida cabível. Diante disso, também nota-se o crescente número de recursos de Agravo de Instrumento nos processos de divórcio em vários Tribunais espalhados pelo país.

Pode-se inferir que definitivamente uma das causas da grande quantidade de agravos de instrumento é justamente a não aplicação correta da lei e dos entendimentos jurisprudenciais e doutrinários construídos com o passar dos anos, uma vez que, analisando tais decisões dos recursos, têm-se que uma das causas que mais se batem é justamente a decretação do divórcio.

Já que muitas vezes os juízes de direito não reconhecem o divórcio potestativo, não sobra alternativa à parte requerente senão interpor recurso ao Tribunal de Justiça em busca de uma liminar, que é algo mais rápido se for considerar a espera pelo julgamento final do processo principal.

Necessário ressaltar que para o divórcio ser pleiteado não necessita de nenhuma outra prova que não seja a certidão de casamento, que é o único documento capaz de provar o vínculo conjugal entre a parte requerente e a parte requerida.

Assim, é totalmente incorreto afirmar que não se pode conceder a tutela do divórcio porque não foi concedido ao agravado/requerido o direito de realizar a dilação probatória. Ora, ante a necessidade de apenas um documento e, tendo este sido apresentado, torna-se desnecessária a dilação probatória, uma vez que apenas

a não juntada do documento imprescindível para o pleito seria capaz de criar algum óbice ao pedido formulado.

Noutro giro, não há de se falar em esgotamento do objeto uma vez que o processo do primeiro grau seguiria todo o rito previsto para processo de conhecimento no Código de Processo Civil.

Por fim, vale mencionar que recentemente, de acordo com o Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ), através da 2ª Vara de Família da Regional da Barra da Tijuca, concedeu o divórcio antes da citação do cônjuge, que reside nos Estados Unidos da América<sup>1</sup>. A notícia veiculada informa que o caso aconteceu da seguinte forma: a esposa, brasileira, e o cônjuge, estadunidense, se casaram aqui no Brasil, local de residência à época do casamento e também local onde ambos possuem uma propriedade. Destarte, a esposa decidiu encerrar o vínculo do casamento através do divórcio de forma unilateral.

Insta mencionar que as regras de direito de família, incluindo, por óbvio, o casamento, são regidas pela lei do domicílio, de acordo com a inteligência do artigo 7º, caput, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Nesse sentido, inconformada com o casamento, ajuizou ação de divórcio unilateral. Entretanto, após diversas tentativas de citação do requerido por e-mail e *WhatsApp*, denota-se que ele tentava se esquivar de ser citado no processo, o que, conseqüentemente, gera certo atraso e morosidade.

Dessa forma, o TJRJ concedeu o divórcio liminar, por perceber essa tentativa proposital de se esquivar das citações. Ademais, o fato de o divórcio ser um direito potestativo hoje em dia também colaborou para a possibilidade de concessão.

A consequência dessa concessão é evitar o prolongamento desnecessário de um processo com a manutenção e até mesmo impedimento de realização de certos atos jurídicos que necessitam de assinatura de ambos os cônjuges, por exemplo, e que não aconteceria caso a pessoa tivesse o seu estado civil modificado para “divorciado” com a devida comprovação de averbação em cartório.

Ademais, a forma de comunicação oficial entre países, por intermédio da cooperação jurídica internacional, seria a expedição de carta rogatória, conforme

---

<sup>1</sup> Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/12547/Div%C3%B3rcio+%C3%A9+decretado+antes+da+cita%C3%A7%C3%A3o+do+c%C3%B4njuge%2C+que+reside+nos+EUA> Acesso em: 17 jan. 2025

disposto no Código de Processo Civil, no entanto, poderia acabar demorando e ocasionando prejuízos à requerente de toda forma. Ressalta-se que não foi possível a consulta ao inteiro teor do processo por se tratar de processo protegido por segredo de justiça.

Diante de todo o exposto, nota-se que apesar de alguns tribunais pátrios reconhecerem o divórcio potestativo ante a vasta existência de entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, outros acabam por não reconhecer, sob alegação de formalidade processual ou no direito subjetivo daquele que é requerido/agravado em um processo de divórcio.

## **CONCLUSÕES**

O divórcio atualmente é um direito potestativo constitucionalmente reconhecido e garantido através do art. 226, §6º da Constituição Federal, que foi alterado pela Emenda Constitucional nº. 66 de 2010. O presente estudo, portanto, analisou todo o percurso realizado até que de fato, esse direito fosse conquistado e reconhecido, bem como analisou a aplicação dele através das jurisprudências dos mais diversos tribunais pátrios.

Inicialmente, o trabalho trouxe à baila a evolução do divórcio no ordenamento jurídico brasileiro. O trabalho começa expondo o conceito de matrimônio e, logo em seguida, passa a tratar sobre a indissolubilidade deste. Após isso, foi informado acerca o desquite que, de acordo com o Código Civil de 1916, era a única forma de dissolver o casamento além da morte de um dos cônjuges ou a anulação do casamento, mas que possuía condão de dissolver o vínculo matrimonial, impedindo, portanto, a contração de novas núpcias.

Em sequência, foi abordada a Lei n. 6.515/1977, conhecida como a Lei do Divórcio, que deu uma nova nomenclatura ao que era conhecido como desquite, passando este a se chamar de separação judicial. A Lei supramencionada foi responsável por introduzir o divórcio indireto no ordenamento jurídico e estabeleceu limites e critérios para pôr fim ao elo conjugal, sendo eles: a separação fática do casal e a conversão da separação em divórcio.

Depois disso foi versado acerca do divórcio na Constituição Federal de 1988, momento no qual a separação fática deixou de ser um requisito para a realização do divórcio e também a Emenda Constitucional n. 66 de 2010, conhecida popularmente

como “Pec do Amor”, que foi responsável por dar nova redação ao art. 226, § 6º da CRFB/88.

Noutro giro, por ser parte extremamente necessária ao trabalho, discorreu-se sobre a classificação jurídica do divórcio, tratando sobre a existência do divórcio judicial litigioso, divórcio judicial consensual, divórcio extrajudicial consensual e o divórcio impositivo, tendo este último permanecido no ordenamento jurídico do Estado do Pernambuco durante pouco tempo, mas que também é pauta da proposta de reforma do Novo Código Civil.

Finalmente, após a abordagem histórica e conceitual acerca da temática, foi feita uma abordagem das decisões dos Tribunais de Justiça brasileiros acerca do divórcio. O que se extrai dessa análise é que muitos desembargadores possuem uma posição concreta de que nenhuma preliminar ou alegação de mérito é capaz de adiar a concessão do divórcio, não existindo razão para não o conceder até mesmo em casos onde a ação originária verse sobre questões acessórias, como: fixação de alimentos, regularização de guarda e convivência, partilha de bens, etc.

Dessa forma, evidencia-se que muitos magistrados de primeiro grau ainda são bastante relutantes em conceder o divórcio liminar seja por acreditarem principalmente na irreversibilidade da decisão. Assim sendo, as consequências de tais posicionamentos acarreta uma enorme quantidade de interposição de recursos de agravo de instrumento perante os Tribunais de Justiça.

Apesar de alguns tribunais, através de alguns julgados proferidos pelos seus órgãos colegiados, já possuírem um entendimento pacificado acerca da possibilidade de conceder o divórcio liminar, outros não partilham do mesmo entendimento, criando certa divergência jurisprudencial, o que ocasiona consequências àqueles que estão buscando o poder judiciário para resolver sua lide o quanto antes.

Por fim, conclui-se que nos dias atuais, é completamente desnecessária a anuência do cônjuge para a concessão de divórcio liminar, uma vez que este direito possui caráter potestativo, e que nenhuma alegação realizada, seja ela acerca da modificação de estado civil do requerido ou da citação do mesmo (mero formalismo processual) é capaz de impedi-lo, uma vez que até o final do processo de origem, o divórcio será concedido, seja na decisão liminar, na audiência de mediação e conciliação, na audiência de instrução e julgamento ou na sentença, pois, hoje, inexistente qualquer fundamentação capaz de obstar a sua concessão.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Decreto Nº 181, de 24 janeiro de 1890.** Promulga a lei sobre o casamento civil. Sala das sessões do Governo Provisorio, 24 de janeiro de 1890, 2º da Republica. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1851-1899/D181impressao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D181impressao.htm) Acesso em 26/05/2024

BRASIL. **Decreto-Lei Nº 4.657, de 4 de setembro de 1942.** Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del4657compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del4657compilado.htm) Acesso em 17/01/2025

BRASIL. **Emenda Constitucional nº. 9, de 28 de junho de 1977.** Dá nova redação ao § 1º do artigo 175 da Constituição Federal. Brasília, DF: Presidência da República, [1977]. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Emendas/Emc\\_anterior1988/emc09-77.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc09-77.htm) Acesso em: 31 dez. 2023.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº. 66, de 13 de julho de 2010.** Dá nova redação ao § 6º do art. 226 da Constituição Federal, que dispõe sobre a dissolubilidade do casamento civil pelo divórcio, suprimindo o requisito de prévia separação judicial por mais de 1 (um) ano ou de comprovada separação de fato por mais de 2 (dois) anos. Brasília, DF: Presidência da República, [2010]. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc66.htm#:~:text=Emenda%20Constitucional%20n%C2%BA%2066%20EMENDA%20CONSTITUCIONAL%20N%C2%BA%2066%2C,de%20fato%20por%20mais%20de%202%20%28dois%29%20anos.](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc66.htm#:~:text=Emenda%20Constitucional%20n%C2%BA%2066%20EMENDA%20CONSTITUCIONAL%20N%C2%BA%2066%2C,de%20fato%20por%20mais%20de%202%20%28dois%29%20anos.) Acesso em: 31 dez. 2023.

BRASIL. **Lei Nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916.** Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, [1916]. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071impressao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071impressao.htm) Acesso em 26/05/2024

BRASIL. **Lei nº. 6.515, de 26 de dezembro de 1977.** Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1977]. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L6515.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6515.htm) Acesso em: 31 dez. 2023.

BRASIL. **Lei nº. 7.841, de 17 de outubro de 1989.** Revoga o art. 358 da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916 - Código Civil e altera dispositivos da Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977. Brasília, DF: Presidência da República, [1989]. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L7841.htm#art3](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7841.htm#art3) Acesso em: 31 dez. 2023.

BRASIL. **Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2002]. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406compilada.htm) Acesso em: 31 dez. 2023.

BRASIL. **Lei nº. 11.441, de 04 de janeiro de 2007**. Altera dispositivos da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, possibilitando a realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcio consensual por via administrativa. Brasília, DF: Presidência da República, [2007]. Disponível em: [BRASIL. \*\*Lei nº. 13.105, de 16 de março de 2015\*\*. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, \[2015\]. Disponível em: \[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\\_03/\\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm\]\(https://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm\) Acesso em: 31 dez. 2023.](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11441.htm#:~:text=Presid%C3%Aancia%20da%20Rep%C3%ABlica%20Subchefia%20para%20Assuntos%20Jur%C3%ADdicos%20LEI,separa%C3%A7%C3%A3o%20consensual%20e%20div%C3%B3rcio%20consensual%20por%20via%20administrativa. Acesso em: 31 dez. 2023.</a></p></div><div data-bbox=)

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Proposta de Emenda à Constituição 413/2005**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=290450> Acesso em 29/05/2024

CASTANHO, Maria Amélia Belomo. **Planejamento familiar**: a atuação do Estado na construção de uma sociedade inclusiva e a participação social na promoção do bem comum. Orientador: Maurício Gonçalves Saliba. 2011. 161f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Estadual do Norte do Paraná. Disponível em: <https://uenp.edu.br/pos-direito-teses-dissertacoes-defendidas/direito-dissertacoes/1928-maria-amelia-belomo-castanho/file> Acesso em 13/01/2025

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **Enunciado 571**. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/642> Acesso em 19/06/2024

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução Nº 35 de 24/04/2007**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/179> Acesso em 16/06/2024

DELGADO, Mário Luiz; SIMÃO, José Fernando. Impedir a declaração unilateral de divórcio é negar a natureza das coisas. **Consultor Jurídico**, 2019. Disponível em: <https://recivil.com.br/artigo-impedir-a-declaracao-unilateral-de-divorcio-e-negar-a-natureza-das-coisas-por-mario-luiz-delgado-e-jose-fernando-simao/> Acesso em 16/06/2024

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil**, Volume 6: Direito de Família 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

GONÇALVES, Carine Duarte. **(Im) possibilidade do divórcio impositivo no ordenamento jurídico brasileiro**. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2020.

IBDFAM – Instituto Brasileiro de Direito de Família. **Divórcio é decretado antes da citação do cônjuge, que reside nos EUA**. Belo Horizonte-MG. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/12547/Div%C3%B3rcio+%C3%A9+decretado+antes+d+a+cita%C3%A7%C3%A3o+do+c%C3%B4njuge%2C+que+reside+nos+EUA> Acesso em: 17 jan. 2025

LÔBO, Paulo. **Direito Civil**: Volume 5: Famílias. 8 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, 319 p.

MADALENO, Rolf. **Manual de Direito de Família**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Ltda., 2022.

MARCONI, Maria de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**: Direito de Família. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito das Famílias**; Prefácio Edson Fachin. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Pesquisa de jurisprudência**. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clap.+e+@num=%27467184%27\)+ou+\(%27RESP%27+adj+%27467184%27\).suce.\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clap.+e+@num=%27467184%27)+ou+(%27RESP%27+adj+%27467184%27).suce.)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja) Acesso em 29/05/2024

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Tema 1053**. Separação judicial como requisito para o divórcio e sua subsistência como figura autônoma no ordenamento jurídico brasileiro após a promulgação da EC nº 66/2010. Brasília, DF, 08 nov. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5562994&numeroProcesso=1167478&classeProcesso=RE&numeroTema=1053> Acesso em: 31 de dez. 2023

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS. **Pesquisa de jurisprudência**. Disponível em: <https://projudi.tjgo.jus.br/ConsultaJurisprudencia> Acesso em 06/04/2024

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Consulta de jurisprudências**. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do> Acesso em 06/04/2024

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PIAUÍ. **Pesquisa de jurisprudência**, Disponível em: <https://www.tjpi.jus.br/e-tjpi/home/jurisprudencia/buscar/ba>; Acesso em 30/06/2024

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. **Pesquisa de jurisprudência**. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/solr/?aba=jurisprudencia> Acesso em 06/04/2024

# OS PROCESSOS EM FASE DE EXECUÇÃO NO ESTADO DE MINAS GERAIS ENTRE OS ANOS DE 2020 A 2024

## THE ENFORCEMENT PHASE OF LEGAL PROCEEDINGS IN THE STATE OF MINAS GERAIS BETWEEN 2020 AND 2024

Deilton Ribeiro Brasil<sup>1</sup>  
Anna Luíza Salgado Brandão<sup>2</sup>  
Jaíne Vitória Lino Oliveira<sup>3</sup>  
Carolina Furtado Amaral<sup>4</sup>

Recebido/Received: 15.03.2025/Mar 15<sup>th</sup>, 2025

Aprovado/Approved: 12.05.2025/May 12<sup>th</sup>, 2025

**RESUMO:** Este estudo examina a morosidade na fase de execução dos processos judiciais em Minas Gerais entre 2020 e 2024, buscando compreender suas causas e impactos. A problemática central investiga se essa etapa é excessivamente lenta e quais fatores influenciam essa demora. A hipótese principal aponta que a burocracia excessiva, a dificuldade na localização de bens dos devedores e a resistência ao cumprimento das decisões judiciais são os principais entraves para a eficiência da execução processual. A pesquisa adota o método hipotético-dedutivo, com abordagem quantitativa e descritiva. Os dados foram extraídos do Relatório "Justiça em Números" do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e analisados estatisticamente. Os resultados evidenciam que a fase de execução representa um dos principais gargalos do sistema judiciário brasileiro, apresentando oscilações significativas no volume de processos pendentes. Em 2023, houve uma redução considerável no número de processos em execução, possivelmente devido à adoção de medidas mais eficazes. Entretanto, em 2024, registrou-se um aumento expressivo, indicando que tais soluções ainda são insuficientes. O estudo sugere estratégias para mitigar essa morosidade, como a modernização dos mecanismos de penhora eletrônica, o incentivo à mediação extrajudicial e a desjudicialização da execução. Conclui-se que

<sup>1</sup> Pós-Doutor em Direito pela UNIME, Itália. Doutor em Direito pela Universidade Gama Filho (UGF-RJ). Professor da Graduação e PPGD - Mestrado e Doutorado em Proteção dos Direitos Fundamentais da Universidade de Itaúna (UIT) e das Faculdades Santo Agostinho (FASASETE-AFYA). Currículo Lattes: <https://lattes.cnpq.br/1342540205762285>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7268-8009>. E-mail: [deilton.ribeiro@terra.com.br](mailto:deilton.ribeiro@terra.com.br).

<sup>2</sup> Graduanda do Curso de Direito da Univértix, Matipó/MG. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0840290129487572>. E-mail: [annaluizasb02@gmail.com](mailto:annaluizasb02@gmail.com)

<sup>3</sup> Graduanda do Curso de Direito da Univértix, Matipó/MG. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3278023045142511>. E-mail: [jaineoliveira0304@gmail.com](mailto:jaineoliveira0304@gmail.com)

<sup>4</sup> Mestra em Direitos Fundamentais pela Universidade de Itaúna/MG (UIT). Pós-graduada em Gestão Pública pela Universidade Federal de Viçosa (UFV). Pós-Graduada em Direitos Médico e Hospitalar pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RJ). Graduada em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Viçosa (UFV). Advogada e Professora Universitária na Univértix, Matipó/MG. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1651927997491008>. E-mail: [caroldinamis@gmail.com](mailto:caroldinamis@gmail.com)

a otimização dessa etapa processual é essencial para assegurar a razoável duração do processo e fortalecer a segurança jurídica.

**PALAVRAS-CHAVE:** execução processual; morosidade judicial; penhora eletrônica; mediação extrajudicial; desjudicialização.

**ABSTRACT:** This paper examines delays in the enforcement phase of judicial processes in Minas Gerais from 2020 to 2024, aiming to understand their causes and impacts. The central issue investigates whether this phase is excessively slow and what factors contribute to these delays. The main hypothesis suggests that excessive bureaucracy, difficulties in locating debtors' assets, and resistance to complying with judicial decisions are the primary obstacles to procedural efficiency. The research adopts the hypothetical-deductive method, employing a quantitative and descriptive approach. Data were obtained from the "Justice in Numbers" Report by the National Council of Justice (CNJ) and analyzed statistically. The results achieved highlight that the enforcement phase is one of the main bottlenecks in the Brazilian judicial system, showing significant fluctuations in pending cases. In 2023, there was a notable reduction in enforcement cases, possibly due to the implementation of more effective measures. However, in 2024, a significant increase was observed, indicating that these solutions remain insufficient. The study suggests strategies to mitigate these delays, such as modernizing electronic asset seizure mechanisms, promoting extrajudicial mediation, and dejudicializing enforcement processes. It concludes that optimizing this procedural phase is essential to ensuring reasonable process duration and strengthening legal security.

**KEYWORDS:** judicial enforcement; procedural delay; electronic asset seizure; extrajudicial mediation; dejudicialization.

## INTRODUÇÃO

A sociedade é regulamentada por normas que incidem sobre a conduta humana, logo, em caso de inobservância das regras de conduta, o Estado pode vir a impor sanções. Na esfera cível as sanções possuem a finalidade de garantir a satisfação da obrigação, seja por meio da execução direta que afeta o patrimônio do executado ou indireta que faz uso de mecanismos que incentivam o cumprimento espontâneo (Sá, 2023).

A execução pode ser entendida como uma forma de satisfazer a obrigação, seja de forma forçada ou espontânea. Dinamarco (2009), assinala que para diferenciar o processo de conhecimento da execução, tem-se que o primeiro se resolve em sentença, já a segunda possui relação com a materialidade, entrega de bens ou atos. Nestes termos, entende-se que na fase executória temos a satisfação

da obrigação, momento que o autor terá o cumprimento do que foi acordado ou sentenciado, a depender de cada demanda.

Os processos em fase de execução representam uma grande parte dos casos em andamento, e de acordo com o “Relatório Justiça em Números” elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça - CNJ no ano de 2024, correspondem à fase mais lenta do judiciário brasileiro no que tange o juízo de primeiro grau de jurisdição.

A quantidade expressiva de processos em fase de execução está relacionada ao fato de que todas as demandas devem passar por apreciação dos magistrados, a fim de assegurar o devido processo legal, garantia prevista pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso LIV (Brasil, 1988; Freires; Domingos, 2023).

A compreensão detalhada da morosidade processual em Minas Gerais é essencial para tornar o sistema mais ágil e eficiente, tendo em vista que um dos principais desafios enfrentados no processo de execução refere-se à sua efetividade. A existência de execuções eternamente inoperantes não é interessante para a ordem jurídica, pois coloca em risco a confiança e a segurança do sistema judicial. A demora na prestação jurisdicional tem se tornado corriqueira, acarretando crescente insatisfação dos jurisdicionados e um sentimento de descrença no próprio Poder Judiciário (Becker, 2023).

Nesse sentido, o problema da pesquisa gira em torno dos seguintes questionamentos: a fase executória do processo civil é morosa e por quê? Quais fatores podem contribuir para a lentidão na fase de execução? Portanto, o presente trabalho tem como principal objetivo realizar uma análise dos processos judiciais em fase de execução dentro do estado de Minas Gerais durante o período de 2020 a 2024, a fim de identificar se existe morosidade processual no momento da execução.

Ademais, pretende-se, também, verificar e descrever quais são os possíveis fatores que podem contribuir para a lentidão no momento da execução, bem como os principais procedimentos envolvidos e implantados na fase de execução, com ênfase na morosidade da ação pleiteada, haja vista que esta pode ser tanto um desafio para as partes que integram o processo de execução (credor e devedor) quanto para o sistema judiciário.

Assim sendo, a discussão abordada pelo presente estudo permitirá a identificação dos gargalos da execução, apontando quais são os principais obstáculos e ineficiências que prolongam o tempo de tramitação processual.

Compreender os fatores que congestionam o fluxo na fase de execução contribui para otimizar e melhorar a gestão processual, tornando o procedimento de execução uma via mais eficiente e acessível.

## **1 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA**

A execução civil representa uma das etapas mais críticas do processo judicial, sendo responsável por garantir o cumprimento das decisões judiciais e a satisfação dos direitos reconhecidos em sentença. No Brasil, o Código de Processo Civil (CPC) de 2015 estabelece as diretrizes para a execução de títulos judiciais e extrajudiciais, diferenciando a fase de conhecimento da fase executória. No entanto, a morosidade na execução processual continua sendo um grande desafio, especialmente em Minas Gerais, onde a tramitação dessa etapa pode levar anos.

Dentre os principais entraves, destacam-se a burocracia processual, a dificuldade na localização de bens dos devedores e a resistência ao cumprimento das determinações judiciais. Além disso, fatores como o excesso de demandas, a formalidade excessiva e estratégias protelatórias dos devedores impactam diretamente a celeridade da execução. Segundo relatórios do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), mesmo com avanços, a fase executória ainda é o principal gargalo do Judiciário.

Nesse contexto, a busca por soluções eficazes para reduzir a morosidade da execução civil é essencial. Medidas como a modernização dos sistemas de penhora eletrônica, o incentivo à mediação extrajudicial e a desjudicialização da execução vêm sendo discutidas como alternativas viáveis. O aprimoramento dessas estratégias pode contribuir significativamente para garantir maior eficiência e efetividade na prestação jurisdicional.

### **1.1 Direito Processual Civil e execução civil: conceito e definição**

De modo amplo, o processo pode ser conceituado com um ato jurídico complexo em se operam os direitos fundamentais de acordo com a base procedimental. O processo busca declarar direitos, a fim de alcançar a satisfação das partes que o envolvem. O Direito processual pode ser caracterizado como um

conjunto de normas jurídicas que disciplina a atividade jurisdicional do Estado (Rodrigues, 2023).

Carneiro (2022) estabelece que, o processo civil é uno, compreendendo uma fase de conhecimento, na qual se obtém uma sentença responsável por regular a situação conflituosa, seguida, se for o caso, de uma fase de execução, cujo objetivo é dar cumprimento ao que foi determinado pela decisão. Diante do exposto, tem-se que a fase executiva prescinde de um título executivo judicial (sentença) formado durante o processo de conhecimento. Contudo, existem casos em que o legislador permite a execução fundada em títulos de natureza extrajudicial, concedendo-lhes força similar aos títulos judiciais, ou seja, àqueles oriundos de decisões judiciais transitadas em julgado.

À luz do exposto, o Código de Processo Civil (CPC, 2015) dispõe do cumprimento de sentença entabulado no artigo 513, fundada em título executivo judicial, e da tutela de execução presente no artigo 771, fundada em título executivo extrajudicial. Portanto, a execução de títulos judiciais ocorre por meio do cumprimento de sentença, enquanto a execução de títulos extrajudiciais se dá através de um processo independente.

Segundo Didier (2017, p. 45) “executar é satisfazer uma prestação devida”, seja de modo voluntário ou forçado. É justamente no caso de não cumprimento espontâneo que surge o dever do Estado de forçar o inadimplente a cumprir as suas obrigações. Por fim, as atividades que envolvem a fase de execução são eminentemente materiais, uma vez que giram em torno do patrimônio e da vontade do executado.

## **1.2 Armazenamento e efetividade dos processos de execução em Minas Gerais**

A atividade jurisdicional pelo Estado pode assumir um viés mais cognitivo ou satisfatório, conforme a natureza e os objetivos do processo em questão. O aspecto cognitivo está presente, essencialmente, no processo de conhecimento, cuja função é dar segurança jurídica sobre um direito que ainda é objeto de disputa entre as partes. Nesse sentido, como destaca Gonçalves (2018), o objetivo principal dessa etapa é transformar de certeza um determinado direito não reconhecido pelo adversário.

Já uma atividade com caráter satisfativo visa a realização concreta do direito do credor frente ao devedor. Ocorre especialmente na fase de execução, que é projetada para garantir que determinada obrigação seja cumprida. Assim, resumidamente, o processo de conhecimento é orientado à cognição, isto é, ao reconhecimento do direito, enquanto o processo de execução se concentra em satisfação da obrigação principal levantada.

Ao destrinchar o Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015), em sua parte sobre o processo de execução, seja na seção que trata do cumprimento de sentença (execução judicial) ou na parte relativa à execução extrajudicial, notamos a ausência de uma definição específica e específica do que é, em si, o processo de execução. Dispõe a legislação:

Artigo 513. O cumprimento da sentença será feito segundo as regras deste Título, observando-se, no que couber e conforme a natureza da obrigação, o disposto no Livro II da Parte Especial deste Código.

[...]

Artigo 771. Este Livro regula o procedimento da execução fundada em título extrajudicial, e suas disposições aplicam-se, também, no que couber, aos procedimentos especiais de execução, aos atos executivos realizados no procedimento de cumprimento de sentença, bem como aos efeitos de atos ou fatos processuais a que a lei atribuir força executiva (Brasil, 2015).

De acordo com Gonçalves (2018), na prática jurídica atual, as formas de coação que atingiam diretamente a pessoa do devedor, como tortura, prisão ou pena de morte, já não são mais viáveis. Logo, essa necessária mudança teve origem no princípio de que o devedor deve responder com seus bens e não com seu corpo. Contudo, temos a exceção da prisão civil do devedor de alimentos, prevista pela Constituição Federal de 1988, que permite essa medida em casos específicos. Insta salientar que, ainda que a prisão civil seja permitida, ela não tem o objetivo de satisfazer o crédito, mas sim de atuar como um meio coercitivo de cumprimento da obrigação.

Segundo o Relatório Justiça em Números de 2022, publicado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) é reconhecido por sua agilidade na tramitação de processos, como revelam os dados. De acordo com o levantamento, o TJMG obteve, em 2021, uma média de aproximadamente de 5 anos para tramitar processos na fase de execução de primeiro grau, o que representa o segundo melhor desempenho entre os tribunais de todo país, ficando atrás apenas do Tribunal de Justiça do Paraná.

Todavia, mesmo que esse número seja relativamente bom, ao contrário de outros tribunais de grande porte, ele ainda representa uma espera prolongada, o que impacta diretamente as partes envolvidas. Para aqueles que buscam justiça, essa morosidade executória pode gerar frustração e aumentar as dificuldades financeiras/emocionais durante todo o processo.

O tempo de espera, embora esteja sendo monitorado e melhorado pelo TJMG, continua sendo um desafio para muitas pessoas que dependem de uma solução célere. O impacto de uma execução demorada vai além do desgaste físico e psicológico, prejudicando tanto quem busca a satisfação de um direito quanto quem está aguardando uma decisão que permita a resolução do caso.

### **1.3 Causas e consequências da morosidade nos processos em fase de execução**

A morosidade processual pode ser entendida como uma lentidão judicial na resolução das demandas que resulta na insatisfação das partes envolvidas. Esse fato acaba por prejudicar a percepção das pessoas acerca da eficácia do Poder Judiciário, de modo que, morosidade e ineficiência podem definir a atuação da justiça. Por essa razão, torna-se imprescindível a busca por meios e institutos que visam conferir mais eficiência para a atuação do Poder Judiciário, principalmente no que tange a fase executiva (Batista, 2024).

Nesse mesmo contexto, a desembargadora, Telma Brito, afirmou que "a lentidão processual impede a efetivação de direitos, viola a dignidade humana e contribui para o descrédito do Poder Judiciário", conforme divulgado pela Agência CNJ de Notícias durante o 87º Encontro do Colégio Permanente de Presidentes dos Tribunais de Justiça do Brasil (CNJ, 2011).

Greco (2011), afirma que a proteção jurisdicional dos direitos dos cidadãos deve se tornar cada vez mais ágil e eficaz. Para isso, é essencial que os procedimentos que envolvem a execução cumpram, com a mesma celeridade, aquilo que foi reconhecido pelas decisões judiciais. No entanto, a realidade é desanimadora ao constatar que o processo civil apresenta o maior grau de ineficácia justamente na fase executiva.

Ademais, conforme os dizeres de Greco (2011, p. 3):

[...] alguns fatores justificam a particular ineficácia dessa modalidade de atividade processual: o excesso de processos, o seu custo elevado e a sua exagerada morosidade, bem como a inadequação dos procedimentos à satisfação dos créditos correspondentes, especialmente diante dos novos direitos surgidos na sociedade contemporânea (ambiente, consumidor etc.).

No entendimento de Oliveira (2003), os impactos ocasionados pela lentidão processual são frutos do apego que o judiciário possui em relação ao excesso de regras e formalidades.

Assim, ao analisar os fatores acima apontados, tem-se que o excesso de formalidade e burocracia no cumprimento das etapas processuais contribui para o congestionamento da tutela jurisdicional. Não só isso, mas também o alto volume de processos em tramitação, resulta em atrasos no andamento e nas decisões judiciais. Ademais, existem comportamentos oriundos das partes que afetam e contribuem para a morosidade, tais como: fraudes patrimoniais, a fim de ocultar bens e movimentações financeiras para evitar o pagamento de dívidas; resistência do devedor em cumprir voluntariamente as determinações judiciais; e dificuldade de comunicação, especialmente em casos onde as partes alteram o endereço e não atualizam as informações.

Outra hipótese que contribui diretamente para a morosidade e pendência dos processos em fase de execução é apontada pelo Relatório Justiça em Números (2024). Este anuário enfatiza que há casos em que o Poder Judiciário esgota todos os meios previstos em lei e mesmo assim não são localizados patrimônios pertencentes ao devedor que são capazes de satisfazer a obrigação.

#### **1.4 Iniciativas para reduzir a morosidade na execução civil**

O termo “acesso à justiça” refere-se a um sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos ou solucionar litígios, conforme dizeres de Mauro Cappelletti:

A expressão “acesso à Justiça” [...] serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos. (Cappelletti, 1988, p. 8).

No entanto, ao prejudicar e/ou atrasar a satisfação do interesse das partes, a morosidade processual contraria aquilo que é pregado pelo “acesso à justiça”. Como visto anteriormente, a fase de execução constitui grande parte dos casos que

tramitam no judiciário do país, sendo ainda o principal gargalo na morosidade da Justiça.

Conforme Roque (2016) seria hipocrisia acreditar que apenas modificações legislativas poderiam cumprir, de forma isolada, a promessa de duração razoável do processo. Tais reformas podem até contribuir para minimizar lides temerárias e a sua procrastinação, entretanto, são soluções contingentes que atacam apenas as consequências provocadas pela morosidade, mas não suas causas estruturais.

Stumpf (2008) afirma que a morosidade decorre, simultaneamente, de mais de uma causa, podendo assim, ser considerada uma situação complexa. De mais a mais, é importante compreender as inovações do mundo atual e buscar incorporá-las ao Poder Judiciário, a fim de garantir a eficiência e funcionamento desse sistema.

Por essa razão, é imperioso encontrar medidas aptas a garantir celeridade processual durante a execução. Uma opção para minorar a morosidade e o grande volume de processos de execução, seria transferir às Serventias Extrajudiciais (Cartórios) a competência para executar, incumbindo-lhe a verificar requisitos dos títulos executivos; eventual prescrição ou decadência; suspensão e extinção da execução; citação das partes; e promover atos de expropriação. Consequentemente, por meio da desjudicialização das execuções, o magistrado somente atuaria em caso de violação do direito das partes (Quadros, 2023; Rodrigues, 2023; Silva, 2023).

Cabe ressaltar que, conforme Art. 5º, parágrafo único, do Código Civil, podem ocorrer nas Serventias Extrajudiciais apenas procedimentos que as partes sejam plenamente capazes e que não envolvam litígios (BRASIL, 2002). Assim, fica a cargo do judiciário atuar nas demandas em que os menores se fazem presentes e cabe ao Ministério Público garantir a sua devida defesa.

Além disso, conforme transcrito, para reduzir a morosidade processual:

[...] é necessária a adoção de métodos modernos de administração, capazes de racionalizar o fluxo dos papéis, de implantar técnicas de controle de qualidade, de planejamento e desenvolvimento dos serviços, bem como de preparo e aperfeiçoamento do pessoal em todos os níveis do judiciário (Teodoro Júnior, 2007, p. 20 *apud* Quadros, Rodrigues e Silva, 2023, p. 13).

Diante do exposto, além da aplicação de métodos modernos, a desjudicialização pode vir a contribuir para a redução da morosidade dos processos em fase de execução, visto que asseguram, da mesma forma que o Poder

Judiciário, a autenticidade, a publicidade, a eficácia, as garantias sociais e os direitos fundamentais (Freires; Domingos, 2023).

Além das propostas práticas discutidas, é necessário contextualizar a desjudicialização como uma tendência global de transformação da prestação jurisdicional. Segundo Cappelletti e Garth (1988), o acesso efetivo à justiça passa por uma reestruturação dos meios de resolução de conflitos, priorizando métodos mais ágeis, econômicos e socialmente efetivos. A desjudicialização, nesse contexto, não representa apenas um alívio à carga do Judiciário, mas uma reconceituação do papel estatal na garantia dos direitos.

A doutrina nacional tem contribuído para a consolidação desse entendimento. Quadros, Rodrigues e Silva (2023) argumentam que a delegação de atos executivos às serventias extrajudiciais representa uma inovação institucional compatível com as garantias constitucionais, desde que preservada a legalidade, a ampla defesa e a atuação judicial nos casos de litígio ou incapacidade das partes.

Por sua vez, Freires e Domingos (2023) defendem que a extrajudicialização de procedimentos, como a mediação e a execução consensual, contribui não apenas para a celeridade processual, mas também para a construção de uma cultura de pacificação social. Essa transição exige, contudo, investimentos em capacitação, informatização e fiscalização das atividades extrajudiciais.

Assim, a desjudicialização e a extrajudicialização devem ser compreendidas como estratégias complementares de modernização institucional e democratização da justiça, alinhadas com os princípios da eficiência e da duração razoável do processo, consagrados constitucionalmente. Seu aprofundamento teórico e normativo se revela indispensável para consolidar um novo paradigma de tutela jurisdicional no Brasil.

Além disso, observa-se que tanto a desjudicialização quanto a extrajudicialização representam estratégias relevantes para a modernização do sistema de justiça, contribuindo diretamente para a mitigação da morosidade na fase de execução. A desjudicialização, ao transferir determinados atos processuais para as serventias extrajudiciais, como proposto por Quadros, Rodrigues e Silva (2023), permite que a atuação judicial se concentre em decisões de mérito, reduzindo a sobrecarga estrutural dos tribunais. Paralelamente, a extrajudicialização viabiliza a resolução de conflitos por meios consensuais, como a mediação e a arbitragem,

fortalecendo a cultura da pacificação social e conferindo celeridade à satisfação do direito.

Conforme destacam Cappelletti e Garth (1988), o verdadeiro acesso à justiça exige não apenas a presença do Estado-Juiz, mas também a efetividade na obtenção de soluções adequadas e tempestivas. Assim, a conjugação dessas práticas desponta como caminho indispensável à concretização do princípio da duração razoável do processo e à reconstrução da confiança social no sistema de justiça.

## 2 METODOLOGIA

Trata-se de pesquisa descritiva com abordagem quantitativa. O método utilizado foi o hipotético-indutivo. O presente estudo pode ser considerado como quantitativo, uma vez que busca converter as informações em dados numéricos, permitindo posteriormente sua análise e classificação.

Conforme Gil (2019), o uso de números ajuda na interpretação dos dados, auxiliando na categorização dos fenômenos estudados, assim, isso possibilita a realização de análises, que são fundamentais para conclusões baseadas em evidências objetivas.

Além disso, a pesquisa quantitativa tende a identificar padrões dentro de uma realidade, fornecendo dados objetivos ou representativos. Seu objetivo está na transformação dos em números, permitindo uma explicação mais concreta e reduzindo a subjetividade (Mussi, 2019).

A pesquisa tem como viés avaliar os métodos científicos, todavia, ao longo desse processo, surgem alguns problemas fundamentais, entre esses desafios estão o problema da indução, o problema de demarcação e o problema da base empírica. Tais pontos ressaltam a complexidade do processo e a necessidade de analisar seus métodos.

Destarte, a pesquisa será realizada no Estado de Minas Gerais por meio de dados que possuem caráter público, extraídos do informativo Justiça em Números elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), visando mapear os dados relacionados ao tempo de tramitação dos processos em fase de execução, com ênfase no período concentrado entre os anos de 2021 a 2023.

Por fim, os dados serão organizados no *Microsoft Office Excel* e apresentados descritivamente observando o Relatório Justiça em Números produzido pelo CNJ em sua edição do ano de 2024.

### 3 RESULTADOS E DISCUSSÕES

A análise dos dados obtidos junto ao Relatório *Justiça em Números*, produzido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), revela um cenário preocupante quanto à fase de execução no Estado de Minas Gerais entre os anos de 2020 a 2024. Essa etapa continua a se configurar como um dos principais pontos de estrangulamento da prestação jurisdicional, comprometendo a efetividade das decisões proferidas na fase de conhecimento. A persistência de altos índices de processos pendentes nessa fase evidencia a dificuldade estrutural do Poder Judiciário em concretizar os direitos reconhecidos em sentença.

Conforme demonstrado na Tabela 1, entre 2020 e 2024, os números de processos em fase de execução oscilaram de forma significativa. Em 2023, registrou-se uma queda substancial no volume de demandas executivas (31.042.179 processos), contrastando com os anos anteriores, que ultrapassavam a marca de 39 milhões. No entanto, esse indicativo de melhora revelou-se momentâneo, uma vez que, em 2024, houve um aumento expressivo para 44.329.059 processos. Essa oscilação revela a fragilidade das medidas implementadas e a ausência de políticas contínuas e estruturadas de enfrentamento à morosidade executiva.

Embora não se possa afirmar com precisão a causa direta da redução observada em 2023, é plausível considerar que ações pontuais, como o fortalecimento de meios eletrônicos de constrição patrimonial e o estímulo à autocomposição por meio da mediação e da conciliação, tenham contribuído temporariamente para a diminuição dos entraves processuais. No entanto, o expressivo aumento no ano subsequente reforça a hipótese de que essas iniciativas, embora relevantes, não foram suficientes para enfrentar os problemas de natureza estrutural e cultural que afetam o sistema de execução no país.

**Tabela 1 – Casos pendentes nas fases de conhecimento e execução**

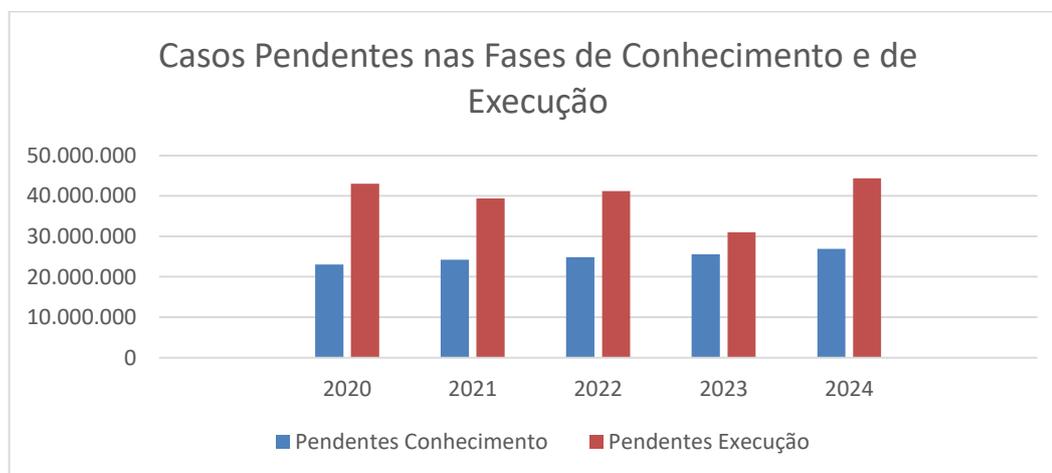
<b>Ano</b>	<b>Pendentes Conhecimento</b>	<b>Pendentes Execução</b>
<b>2020</b>	23.025.038	43.047.532
<b>2021</b>	24.187.207	39.406.288
<b>2022</b>	24.863.494	41.183.293
<b>2023</b>	25.545.951	31.042.179
<b>2024</b>	26.880.993	44.329.059

Fonte: Dados processuais do Poder Judiciário – formatado em Planilha Excel. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/>. Acesso em 25/02/2025.

A variação observada nos números reflete fatores distintos que influenciam a tramitação dos processos em fase de execução. Em 2023, por exemplo, a redução do número de processos pode estar relacionada à adoção de medidas que facilitaram o cumprimento das decisões judiciais ou à intensificação de acordos extrajudiciais.

No entanto, a elevação dos casos pendentes em 2024 indica que esses mecanismos podem não ter sido suficientes para manter a tendência de redução, evidenciando a necessidade de soluções judiciais e extrajudiciais mais efetivas para garantir maior celeridade processual.

**Gráfico 1 – Casos pendentes nas fases de conhecimento e de execução**



Fonte: Dados processuais do Poder Judiciário – formatado em Planilha Excel. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/>. Acesso em 25/02/2025.

Os dados analisados reforçam que a fase de execução é um dos grandes gargalos do sistema judiciário brasileiro. De acordo com o Relatório Justiça em Números 2024, publicado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a dificuldade na localização de bens do devedor e a resistência ao cumprimento das determinações judiciais estão entre os principais fatores que contribuem para essa demora (CNJ, 2024). Além disso, a burocracia processual, ainda presente no judiciário brasileiro, e a limitação de mecanismos coercitivos prolongam excessivamente os trâmites, de modo que, acabam por aumentar a insatisfação das partes.

Outro ponto que merece destaque diz respeito à desarticulação entre os instrumentos processuais disponíveis e sua aplicação prática. A dificuldade na localização de bens do devedor, a resistência ao cumprimento das decisões judiciais, as fraudes patrimoniais e o comportamento protelatório de parte dos executados figuram entre os principais obstáculos à efetividade da execução. Tais fatores são agravados por uma burocracia ainda enraizada e pela limitação dos mecanismos coercitivos disponíveis ao magistrado.

Nesse contexto, a análise empírica confirma que a crise da execução não se restringe ao excesso de processos, mas se insere em um modelo institucional que se mostra incapaz de garantir a efetividade dos direitos reconhecidos judicialmente. A ausência de integração entre os sistemas de informação patrimonial, a carência de políticas públicas voltadas à racionalização da cobrança judicial e a baixa adesão aos mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos dificultam a superação do quadro atual.

A doutrina processual civil, conforme sustentado por Didier (2021), aponta que a execução, para ser eficaz, demanda não apenas reformas legislativas, mas uma reestruturação da lógica de funcionamento da justiça executiva. A adoção de instrumentos de desjudicialização, como a delegação de determinados atos executivos às serventias extrajudiciais, aliada à valorização dos meios autocompositivos, configura-se como caminho viável e necessário para a racionalização da fase executória.

Assim, os resultados obtidos não apenas confirmam a morosidade da execução como elemento crônico do sistema processual, mas também indicam a urgência da adoção de medidas estruturais que combinem tecnologia, desjudicialização e cultura de pacificação social. A efetividade da tutela jurisdicional dependerá, cada vez mais, da superação do modelo tradicional centrado

exclusivamente no Judiciário, abrindo espaço para novas formas de resolução de conflitos e de realização dos direitos.

## CONCLUSÕES

A análise empírica dos dados referentes aos processos em fase de execução no Estado de Minas Gerais entre os anos de 2020 a 2024 confirmou a hipótese central da pesquisa: a morosidade da etapa executória decorre de múltiplos fatores estruturais e operacionais, tais como a dificuldade de localização de bens do devedor, a resistência ao cumprimento das decisões judiciais, a excessiva burocratização dos procedimentos e o elevado volume de demandas acumuladas. Embora tenha havido avanços pontuais em 2023, os números de 2024 demonstram a persistência de um gargalo relevante para a efetividade jurisdicional.

A partir dessa constatação, o estudo reforça a necessidade de reestruturação do modelo tradicional de execução, com destaque para a adoção de medidas voltadas à desjudicialização e à extrajudicialização, as quais se consolidam como alternativas compatíveis com os princípios constitucionais da eficiência administrativa e da duração razoável do processo. Tais mecanismos não apenas desafogam o Poder Judiciário, como também possibilitam maior celeridade, economicidade e acesso efetivo à justiça.

Ademais, ficou evidente que a morosidade na execução impacta não apenas o tempo de tramitação dos processos, mas também a confiança dos jurisdicionados no sistema de justiça brasileiro. A demora excessiva no cumprimento das decisões pode gerar descrença por parte dos credores e favorecer estratégias protelatórias por parte dos devedores, comprometendo, assim, a efetividade da tutela jurisdicional.

Nesse sentido, garantir maior eficiência nessa etapa não é apenas uma questão de organização, mas um fator essencial para assegurar o princípio da razoável duração do processo, previsto no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal.

Diante disso, este estudo reforça a importância da modernização e do aperfeiçoamento contínuo das ferramentas disponíveis para a execução processual. A adoção de medidas mais eficazes para garantir o cumprimento das decisões judiciais, aliada à implementação de práticas que reduzam a burocracia excessiva,

pode contribuir para a redução dos prazos e para a otimização do trabalho dos tribunais.

Além do diagnóstico empírico, o estudo demonstrou que as estratégias de desjudicialização e extrajudicialização da execução vêm ganhando relevância na doutrina e na prática contemporânea, sendo vistas como instrumentos capazes de conferir maior eficiência, celeridade e economicidade à tutela executiva. A análise dos dados permite inferir que, quando essas estratégias são incorporadas de forma coordenada e com respaldo normativo e institucional, os impactos positivos são perceptíveis, ainda que limitados no tempo e no espaço.

Os resultados alcançados confirmam a hipótese inicial de que a morosidade na fase de execução não é apenas uma questão de gestão de processos, mas de modelo institucional e cultural de resolução de conflitos, que precisa ser reavaliado à luz dos princípios constitucionais da efetividade, da eficiência e do acesso à justiça. A pesquisa aponta, portanto, para a necessidade urgente de repensar o desenho procedimental da execução civil, investindo em soluções híbridas que combinem automação processual, delegação extrajudicial e estímulo à autocomposição.

## REFERÊNCIAS

BATISTA, Larissa Pereira; LUZ, Rodrigo Barbosa; GOMES, Luiz de Souza; MOTA, Raquel Cristina Lucas; SANTOS, Ciro Meneses. A arbitragem como contraponto à morosidade judicial na resolução dos conflitos da administração pública. **Revista Políticas Públicas & Cidades**, [s. l.], v. 13, n. 2, p. 833, 2024. Disponível em: DOI: 10.23900/2359-1552v13n2-35-2024. Acesso em: 20 fev. 2025.

BECKER, Rodrigo Frantz. **Manual do Processo de Execução dos Títulos Judiciais e Extrajudiciais**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2023.

BRASIL. **Código Civil**. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. Diário Oficial da União, Brasília, DF, [2024]. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm). Acesso em: 24 fev. 2025.

BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei n. 13.105, 16 de março de 2015. Diário Oficial da União, Brasília, DF, [2024]. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm). Acesso em: 04 jan. 2025.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2024]. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 08 mar. 2025.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1988.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **O Novo Processo Civil Brasileiro: Exposição Sistemática do Processo: de Conhecimento; nos Tribunais; de Execução; da Tutela Provisória**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559645411/>. Acesso em: 02 fev. 2025.

CNJ - CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. 87º Encontro do Colégio Permanente de Presidentes dos Tribunais de Justiça do Brasil. **Agência CNJ de Notícias**, 2011. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br>. Acesso em: 20 fev. 2025.

CNJ - CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em Números 2020**. Brasília: CNJ, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 25 fev. 2025.

CNJ - CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em Números 2021**. Brasília: CNJ, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/09/relatorio-justica-em-numeros2021-12.pdf>. Acesso em: 25 fev. 2025.

CNJ - CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em Números 2022**. Brasília: CNJ, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf>. Acesso em: 02 fev. 2025.

CNJ - CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em Números 2023**. Brasília: CNJ, 2024. <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/08/justica-em-numeros-2023.pdf>. Acesso em: 25 fev. 2025.

CNJ - CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em Números 2024**. Brasília: CNJ, 2024. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/justica-em-numeros-2024.pdf>. Acesso em: 08 mar. 2025.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil: execução**. 7. Ed. Salvador: JusPodivm, 2017. v. 5. p. 41 /62.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil: execução**. 10. Ed. Salvador: JusPodivm, 2021. v. 1. p. 45 /46.

DINAMARCO, Cândido. **Instituições de Direito Processual Civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

FREIRES, Pedro Henrique Maciel; DOMINGOS, Jânio Taveira. A extrajudicialização como forma de redução da morosidade do poder judiciário: análise de dados de procedimentos judiciais e extrajudiciais dos anos de 2018 a 2022 na comarca de

Assaré - Ceará. **Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará**, [s. l.], v. 15, n. 01, p.77-98, jan./jun. 2023. Disponível em: <https://doi.org/10.54275/raesmpce.v15i01.289>. Acesso em: 18 jan. 2025.

GIL, Antonio Carlos. **Métodos e Técnicas de Pesquisa Social**. 7. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2019. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597020991/>. Acesso em: 30 jan. 2025.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito Processual Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

GRECO, Leonardo. A execução e a efetividade do processo. **Revista de Processo**, [s. l.], v. 94/1999, p. 34 - 66, Abr - Jun 1999, Doutrinas Essenciais de Processo Civil, v. 8, p. 315 - 364, Out 2011. Disponível em: [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5524281/mod\\_resource/content/1/1\\_GRECO%20Leonardo\\_A%20execu%C3%A7%C3%A3o%20e%20a%20efetividade%20do%20processo%20%281%29.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5524281/mod_resource/content/1/1_GRECO%20Leonardo_A%20execu%C3%A7%C3%A3o%20e%20a%20efetividade%20do%20processo%20%281%29.pdf). Acesso em: 18 fev. 2025.

MUSSI, Ricardo; ASSUNÇÃO, Emerson; NUNES, Cláudio. Pesquisa Quantitativa e/ou Qualitativa: distanciamentos, aproximações e possibilidades. **Revista Sustinere**, Rio de Janeiro, v. 7, n. 2, p. 414-430, jul./dez., 2019. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.12957/sustinere.2019.41193>. Acesso em 30 jan. 2025.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **Do formalismo no processo civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

QUADROS, Yuri Mendes de; RODRIGUES, Bianca Cristina Fonseca; SILVA, Fábio Augusto Belmiro da. **Desjudicialização da execução civil de título judicial e extrajudicial: economia e celeridade processual**. 2023. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Faculdade Doctum, Unidade de Juiz de Fora, Minas Gerais, 2023. Disponível em: <https://dspace.doctum.edu.br/bitstream/123456789/4584/1/BIANCA%20CRISTINA%20FONSECA%20RODRIGUES%2c%20F%c3%81BIO%20AUGUSTO%20BELMIRO%20DA%20SILVA%20E%20YURI%20MENDES%20DE%20QUADROS.pdf>. Acesso em: 23 jan. 2025.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei; LAMY, Eduardo de. **A Teoria Geral do Processo**. 7. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2023. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559774555/>. Acesso em: 02 nov. 2024.

ROQUE, André Vasconcelos. A luta contra o tempo nos processos judiciais: um problema ainda à busca de uma solução. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, [s. l.], v. 7, n. 7, 2016. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/redp/article/view/21125>. Acesso em: 24 fev. 2025.

SÁ, Renato Montans de. **Manual de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553626843/>. Acesso em: 21 jan. 2025.

STUMPF, Juliano da Costa. **Poder Judiciário: morosidade e inovação**. 2008. Dissertação (Mestrado Profissionalizante em Poder Judiciário) - Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, Unidade do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp116442.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2025.

# O HEROÍSMO E A IMPUTAÇÃO OBJETIVA

## HEROISM AND OBJECTIVE IMPUTATION

Lucas Eduardo de Lara Ataide<sup>1</sup>

Recebido/Received: 26.02.2025/Feb 26<sup>th</sup>, 2025

Aprovado/Approved: 11.04.2025/Apr 11<sup>th</sup>, 2025

**RESUMO:** Causalidade não se confunde com imputação. A primeira é avaliada a partir das ciências naturais (realismo). A segunda mediante processos valorativos, fundada em critérios probabilísticos. Mostrar-se-á, brevemente, a evolução da moderna teoria do fato punível no que se refere ao nexo de causação e nexo de imputação, com a finalidade de trazer mais substrato a discussão da conduta heroica. É no contexto da imputação que se intensifica a polêmica dos salvadores voluntários e involuntários. Mediante análise da jurisprudência alemã, bem como de literatura estrangeira, com apresentação de exemplos reais e hipotéticos, buscar-se-á averiguar se a nova solução está de acordo com as expectativas normativas alemã e brasileira, considerando a recente mudança de entendimento de Claus Roxin. Nem sempre o resultado lesivo ao herói vai gerar imputação. A conclusão encontrada é de evidente importância, considerando os efeitos estigmatizadores e aflitivos da persecução penal.

**PALAVRAS-CHAVE:** causalidade; imputação; autorresponsabilidade; fins de proteção, salvadores.

**ABSTRACT:** Causality is not to be confused with imputation. The former is assessed based on the natural sciences (realism), while the latter is determined through evaluative processes grounded in probabilistic criteria. This work will briefly outline the evolution of modern theory regarding punishable acts, specifically concerning the causal link and the link of imputation, with the aim of providing further substance to the discussion of heroic conduct. It is within the context of imputation that the controversy surrounding voluntary and involuntary rescuers intensifies. Through an analysis of German case law and foreign literature, including real and hypothetical examples, this study seeks to examine the solution adopted is in accordance with the normative expectations of Germany and Brasil, light of a recent shift in Claus Roxin's understanding. A harmful outcome for the hero does not always result in imputation. The conclusion reached is of evident significance, considering the stigmatizing and distressing effects of criminal prosecution.

**KEYWORDS:** causality; imputation; self-responsibility; protection purposes, rescuers.

---

<sup>1</sup> Especialista em Direito Penal e Criminologia pelo Instituto de Criminologia e Política Criminal (ICPC), coordenado pelo Prof. Dr. Juarez Cirino dos Santos. Especialista em Direito Constitucional pela Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDCONST). Bacharel em Direito pela faculdade de Direito de Curitiba (UNICURITIBA). Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Currículo lattes: <https://lattes.cnpq.br/8855328551572158>. E-mail: [lataide@mpmg.br](mailto:lataide@mpmg.br)

## INTRODUÇÃO

Primeiramente, urge a obrigação de esclarecer que entre o início da produção deste ensaio, até a sua conclusão, a comunidade jurídica recebeu a notícia do falecimento de Claus Roxin (15/05/1931 – 18/02/2025) – um dos mais notórios dogmáticos alemães – inspirando e reformando – múltiplas ordens jurídicas internacionais. Aumentou-se, portanto, a responsabilidade nesta publicação póstuma.

Alguns temas sobre imputação objetiva, naturalmente, são desafiadores. Há, todavia, aqueles que se destacam, especialmente pela controvérsia na literatura internacional. Salvadores voluntários e involuntários fazem parte deste último grupo.

As problemáticas atinentes aos salvadores são devidas pelo modelo garantista, produto dos ordenamentos jurídicos modernos. Tem-se o princípio da materialidade ou exterioridade da ação (*nulla injuria sine actione*), quinto axioma de Luigi Ferrajoli. Seu efeito prático é impedir a responsabilidade por ofensa – ainda que penalmente relevante – caso não seja efeito específico de uma ação (Ferrajoli, 2014, p. 440). Ocorre que a relação de causa e efeito decorrente de uma ação voluntária, ainda que dirigida finalisticamente, também se mostra insuficiente, fazendo-se necessárias avaliações dos critérios de imputação.

Torna-se mais tormentoso, ainda, quando se exige que a avaliação transcenda a conduta do agente ofensor, já que a ação ou omissão da própria vítima passa a ter importância para definir a responsabilização.

Posto assim, busca-se estabelecer critérios seguros para a correta imputação objetiva dos salvadores voluntários e involuntários, de forma a não tornar o modelo garantista em um sistema punitivo irracional (Ferrajoli, 2014, p. 99).

Adverta-se, contudo, que estabelecer um critério seguro não significa garantir a perfeição do sistema, já que este é pautado por probabilidades, visto que a reconstrução fática do passado não é exata, considerando seus intrínsecos limites epistêmicos e normativos. Assume-se esse *déficit*, buscando critérios racionais para definir o que se exige para a imputação (ou não) do tipo objetivo aos salvadores (Marteleteo Filho, 2019, p. 544).

O presente ensaio buscará, em primeiro momento, delinear aspectos gerais dos sistemas de atribuição do tipo objetivo. Traçado o panorama geral, será

delimitado onde a temática dos salvadores voluntários e involuntários está alocada no processo da imputação objetiva.

Será avaliada se a conduta da vítima interfere na atribuição do tipo objetivos, buscando-se alguns critérios racionais para delimitar a capacidade de autoexposição ou consentir para que outrem lhe coloque em alguma situação de risco.

Verificar-se-á a controvérsia do tema na literatura alemã, avaliando uma possível mudança de entendimento de Claus Roxin quanto aos desdobramentos do resultado lesivo aos salvados voluntários e involuntários.

Por fim, mediante o método hipotético-dedutivo, será estabelecido se esse posicionamento é aplicável ao ordenamento jurídico brasileiro.

## **1 BREVES NOTAS SOBRE IMPUTAÇÃO OBJETIVA**

*Prima facie*, não se deve confundir causação com imputação do resultado. O primeiro refere-se a um processo natural de determinação causal, enquanto o segundo exige um processo valorativo de atribuição típica. Fala-se que a exigência de um processo valorativo é por conta da evolução do estado da arte da física quântica – que demonstrou que a emissão de elétrons no interior do átomo é regida, na verdade, por leis estatísticas de natureza probabilística (Cirino, 2018, p. 128-129).

Sabe-se, todavia, que o Código Penal brasileiro adotou a teoria da equivalência dos antecedentes causais. Criada, inicialmente, por Glaser no direito austríaco e, posteriormente, melhor desenvolvida por Buri, que a incluiu na jurisprudência da Alemanha (Tavares, 2020, p. 229). A adesão a esta teoria implica em aceitar que todas as condições determinantes de um resultado são necessárias a sua produção, isto é, são equivalentes. Nesse sentido, causa é condição que não pode ser excluída, hipoteticamente, sem excluir o resultado (Cirino, 2018, p. 130).

O regresso ao infinito que, aparentemente, é gerado por tais pressupostos é saneado por uma fórmula desenvolvida, embrionariamente, por Tomás de Aquino, ao fazer a separação entre causas primárias e secundárias. Posteriormente, foi aperfeiçoada por Hume, na formulação do princípio da regularidade (Tavares, 2020, p. 230).

Sistematizando, causas absolutamente independentes interrompem o curso causal. Isto é, se dentro de uma cadeia de condições uma posterior puder explicar, integralmente, a causação do resultado, a condição antecedente será descartada.

Em relação as causas relativamente independentes a condição anterior não será ignorada. No entanto, a imputação poderá ser excluída, pois conforme já foi trabalhado, separa-se a causação do resultado da imputação do resultado. Isso é claramente demonstrado no artigo 13, § 1º do Código Penal brasileiro.

O regresso ao infinito não é a única crítica destinada a teoria da equivalência. A título exemplificativo, cite-se: causalidades hipotéticas e alternativas (Cirino, 2018, p. 131); nexos de condições incomuns não tem qualquer influência sobre a causalidade; causalidade não é interrompida pela ação dolosa de um terceiro entre o comportamento e o resultado; causalidade não deixa de existir quando a relação de conformidade a leis é intermediada pela mente de outra pessoa (Roxin; Greco, 2024, p. 585-587).

A moderna teoria do fato punível, na procura de formas de limitar a responsabilidade jurídico-penal, trouxe complementos à *conditio sine qua non*. Sofisticações foram introduzidas na dogmática, como a teoria da causalidade adequada - probabilidade do resultado deve ser aferida, objetivamente, por um observador posterior; teoria da relevância jurídica - causa será apenas a condição que seja relevante para o direito e teoria da causalidade funcional - explica os acontecimentos a partir dos limites da norma proibitiva e suas finalidades (Tavares, 2024, p. 238-240).

A correta imputação do tipo de injusto além de garantir o *status libertatis* do indivíduo compromissado com a ordem jurídica, objetiva estabelecer uma espécie de “seguro” ao comportamento das demais pessoas que aderiram ao pacto legislativo – não sendo necessário o abandono das expectativas normativas. A pena é uma reação contrafática ao desvio delitivo (Jakobs, 2012, p. 110).

Dentro das etapas históricas da evolução sistemática do crime, verificou-se que o tipo objetivo ficou, predominantemente, limitado às relações de causalidade. O modelo teleológico-racional foi o responsável por formular “um conjunto de regras orientado em função de valorações jurídicas”, substituindo a categoria lógica natural da causalidade. Portanto, a imputação de um resultado depende, necessariamente, da “realização de um perigo não permitido dentro do alcance do tipo” (Roxin; Greco, 2024, p. 397).

Sendo assim, não basta que a comissão tenha causado o resultado. O resultado tem que ter sido realizado através de um perigo gerado pelo autor e desaprovado pelo Direito.

O alicerce da teoria da imputação objetiva é a:

[...] observação, deduzida da essência da norma jurídico-penal, que se encontra também na base da teoria da adequação: só é objetivamente imputável um resultado causado por uma ação humana (no sentido da teoria da condição), quando dita ação criou um perigo juridicamente desaprovado que se realizou no resultado típico (Callegari, 2001, p. 19).

Os fins de proteção da normal penal é um critério regulador que determina a existência – ou não – da relação de risco, possuindo raízes na política criminal (Callegari, 2001, p. 38). Nesta direção, verifica-se que há um grupo de contextos fáticos nos quais o resultado pode ser imputado a quem resulta lesionado. Em outras palavras, é analisado se quem cria a situação em que terceiros podem ser colocados em perigo responde pelas consequências geradas em si próprios (Jakobs, 2012, p. 107).

Dito assim, cumpre esclarecer que a questão atinente aos salvadores voluntários e involuntários dizem respeito aos fins de proteção da norma penal, especificadamente na temática da autocolocação em perigo e da heterocolocação em perigo consentida.

Ocorre que, para um indivíduo se colocar em perigo ou consentir que outrem lhe coloque em situação de risco, parece que necessita de valoração de critérios como liberdade e autonomia.

Inicia-se, desse modo, a investigação da conduta da vítima na imputação objetiva. A noção de autorresponsabilidade – e seus consectários - são pressupostos fundamentais.

A autonomia é um dos três componentes do princípio da dignidade da pessoa humana (Barroso, 2013, p. 120), que, por sua vez, tem previsão expressa no art. 1º, III, da Constituição Federal, decorrência lógica do direito à liberdade (art. 5º, caput, CF).

O ser humano, como sujeito, pode ser dividido em dois segmentos. O primeiro segmento seria o da entidade natural. Tal atributo, apesar de relevante para distingui-lo de outros entes da natureza, pode não parecer suficiente para fazê-lo responsável por seus atos perante o direito. O segundo segmento seria o do sujeito como pessoa responsável. Propõe-se identificá-lo (averiguar sua existência real) para depois avaliar seus atributos (Tavares, 2020, p. 144). Critica-se a busca de um denominador comum a todos os sujeitos, como a própria racionalidade (perquirida desde Aristóteles), cujo conteúdo é despido de materialidade. Propõe-se, portanto,

que os atributos sejam investigados considerando a pessoa como um ser dinâmico – e não estático (Tavares, 2020, p. 159). Parece-nos, contudo, que uma exigência, excessivamente, rígida sobre o indivíduo - em poder dispor de um bem jurídico individual – impõe um paternalismo jurídico exacerbado, à título de proteção, viola logo o primeiro componente da dignidade da pessoa humana: a autonomia.

Nesta ordem de ideias “a autonomia, entendida como autodeterminação, significa a capacidade de escolher livremente o modo de organização e desenvolvimento do âmbito vital, sem que terceiros ou o Estado interfiram na liberdade de decisão do sujeito” (Jhoner; Souza, 2022, p. 171).

A ideia de que o indivíduo define sua vida conforme sua respectiva noção de bem é muito cara aos adeptos do conceito liberal de bem jurídico, o que reforça os valores da autonomia e autodeterminação em toda a dogmática penal. Há posicionamento no sentido que tais valores possibilitam uma renúncia à proteção penal quanto aos bens jurídicos individuais, incluindo a vida, em algumas ocasiões (Cirino, 2018, p. 279). Ora, se a instrumentalidade do bem jurídico se destina ao livre desenvolvimento individual da pessoa humana, não pode haver qualquer lesão do bem jurídico se uma ação se basear em um ato de disposição do titular – não prejudicando seu livre desenvolvimento – mas sendo modo de sua expressão (Roxin; Greco, 2024, p. 793).

Destarte, traçando-se algumas conclusões gerais, o ingresso autorresponsável da vítima, a um contexto fático de perigo permite reconhecer, ao menos em regra, a ausência de imputação daquele que atuou em conjunto com ela. Distintamente, havendo a carência de autonomia ou autorresponsabilidade – a exposição da vítima ao perigo – poderá gerar imputação.

Buscando-se balizas seguras nessa aferição, sugere-se a estrutura do conceito de culpabilidade como parâmetro. Uma proposta mais rigorosa, advinda de um conceito performático de ação, propõe a averiguação do contexto social no qual o indivíduo norteia sua conduta. Uma pessoa só pode deliberar sobre o seu destino caso tenha capacidade de se expressar linguisticamente, de se identificar com alguma preposição formulada, executar alguma conduta com pretensão de validade, avaliar a conduta dos demais, contestar seus próprios argumentos e depois alterá-lo, ser responsável por sua conduta e se comunicar conscientemente com os demais (Tavares, 2020, p. 163).

## 2 SALVADORES VOLUNTÁRIOS E INVOLUNTÁRIOS

Quem desencadeia uma ação de salvamento – que não estava obrigado – impõe consequências penais ao destinatário do salvamento, em caso de resultado lesivo? Sendo obrigado por Lei, contrato, ou situação fática de aceitação, a resposta permanece a mesma?

Pontue-se que, adotando apenas o sistema da causalidade, baseado em leis naturais, o agente que era portador da fonte de perigo, fatalmente, contribuiu causalmente para o resultado naturalístico. No entanto, ingressando-se no sistema da imputação normativa, conclui-se que o resultado pode vier a estar fora do alcance do tipo, o que impediria a imputação.

No caso da ação de salvamento voluntária, a autocolocação em perigo tem como pressuposto que a vítima do resultado lesivo corre o risco por sua própria conta. Quando a vítima assume as consequências do risco não haverá imputação. Adota-se nesse cenário, de forma geral, o princípio da autorresponsabilidade (Tavares, 2020, p. 269).

De forma geral, não adentrando às particularidades da discussão do surgimento da fonte de perigo, o posicionamento majoritário na literatura é no sentido que o resultado lesivo aos salvadores voluntários não gera imputação por conta da autocolocação em risco. Por outro lado, a ausência de imputação no caso dos salvadores involuntários está situada no âmbito de responsabilidade alheio (Roxin; Greco, 2024, p. 645) seja pelas obrigações legais, seja pelos chamados riscos profissionais (Jakobs, 2012, p. 125).

Em relação as obrigações legais, faz-se crítica à chamada teoria dos deveres jurídicos formais, entendida como a elaboração de fórmulas genéricas que vinculam qualquer pessoa à posição de garantidor. Indica-se a necessidade de o garantidor estar em posição de impedir o fato e que sua omissão possa ser equiparada causalmente à ação, requisitos estes extraídos do próprio art. 13, § 2º, do Código Penal brasileiro (Tavares, 2020, p. 453).

Dentro da perspectiva dos salvadores voluntários, deve-se pontuar que a jurisprudência, sobretudo a alemã, tem julgados em sentido diversos. Na decisão *BGHSt 39, 322*, o Tribunal Alemão condenou o réu por ter provocado incêndio em uma residência. Durante as chamadas, o familiar do proprietário ingressou com a finalidade de salvar uma pessoa (que não estava no local), bem como alguns

objetos pessoais. Nos fundamentos foi mencionado “que o autor se beneficia com a não-ocorrência do resultado no caso de uma ação salvadora, se ela falhar ele terá de responsabilizar-se por isso” (Roxin; Greco, 2024, p. 634).

Saliente-se que a autocolocação em risco não socorre quando alguém produz uma catástrofe com intenção de que o terceiro realize manobras perigosas ou para fazer com que alguém busque uma saída específica para a catástrofe, já que em ambos os casos, estaríamos diante de um estado de necessidade por coação (Jakobs, 2012, p. 125).

Caso peculiar é quando a vítima recusa o socorro. O *BGH (NJW 2001, 2816)* mantendo uma posição rígida, releva a imputação apenas quando a recusa da vítima for demasiadamente irrazoável, fazendo incidir, inclusive, parâmetro de taxa de mortalidade no procedimento de socorro entre 5% a 15%. A literatura, diferentemente, reforça a noção da autorresponsabilidade, ao entender pela impossibilidade de imputação quando a vítima se opuser à internação, apesar de estar devidamente advertida quantos aos riscos; ou sofrer lesões leves decorrentes de um atentado, com a finalidade de morrer e virar um mártir, já que, em nenhum desses casos, o tipo de homicídio visa tais finalidades (Roxin; Greco, 2024, p.635).

Há, todavia, posicionamento doutrinário no mesmo sentido da decisão prolatada pelo *BGH*, embora com fundamentos diversos. Diz-se que, mesmo não havendo uma obrigação para quem realiza o salvamento, o terceiro destinatário da ação é obrigado a tolerar, desde que o risco de tal salvamento seja moderado e dentro das expectativas normativas, pois quem faz mais do que está obrigado, fazendo-o na forma que o direito admite, não há riscos consideráveis para quem é salvo (Jakobs, 2012, p. 127).

Verifica-se que a jurisprudência civilista alemã tem julgados imputando o resultado, com consequências civis, quando as diligências do salvamento estiverem vinculadas a uma *relação racional* com a autocolocação em risco. A exceção seriam esforços de salvamento nitidamente *frívolas e levianas*. A literatura adverte que tal posicionado não deve ser acolhido, pois além do salvador não estar juridicamente obrigado, o indivíduo a ser salvo não tem poder de exercer qualquer influência perante o seu salvador. Outra crítica que se faz é o juízo de valor a ser feito em uma “relação racional” pode colidir com o princípio da determinação da lei penal (Roxin; Greco, 2024, p. 633).

Passando-se à análise dos salvadores involuntários. Faz-se necessária a breve distinção entre os critérios para definir a posição de garantidor. O critério formal (ou clássico) define a condição de garantidor com fundamento na Lei, contrato ou ação precedente perigosa. Diferentemente, o critério material (ou moderno) considera existentes duas fontes distintas. A primeira é a garantia de proteção de pessoa determinada de situações de perigo indeterminadas. A segunda é a garantia de determinadas fontes de perigo para pessoas indeterminadas (Cirino, 2018, p. 219). Por ser mais restritiva e segura, a o critério formal é adotado pelo Código Penal brasileiro (art. 13, § 2º).

Clássico exemplo da literatura é o da professora que leva alunos para uma excursão em local com piscina. Falhando em seus deveres de vigilância um aluno começa a se afogar. Um salva-vidas, devidamente capacitado, na tentativa de salvamento, se afoga e morre. A professora responde pelo resultado morte do salva-vidas?

Tem-se aqui uma recente e significativa mudança no entendimento de Claus Roxin. Em edições anteriores de sua principal obra (*Strafrecht Allgemeiner Teil 01*) o jurista alemão entendia que a adesão aos riscos da profissão seria voluntária, havendo, inclusive, contraprestação financeira ao salvador, com a conclusão de que a imputação não deveria ser direcionada ao causador do risco, mas sim à ordem jurídica (Roxin; Greco, 2024, p. 646).

A partir de 2019, em nova reflexão, ponderou que a ordem jurídica não age livremente, pois está vinculada a proteção de direitos fundamentais de primeira dimensão, tais como vida, liberdade, integridade corporal e propriedade de seus cidadãos. Nesse sentido, havendo involuntariedade no salvamento, não haveria margem para a imputação, com exceção do incendiário (Roxin; Greco, 2024, p. 646).

Portanto, considerando esse posicionamento, a resposta é afirmativa para a questão hipotética formulada anteriormente.

Parece que este posicionamento está alinhado ao ordenamento jurídico brasileiro. Vejamos. O art. 24, § 1º, do Código Penal dispõe que “não pode alegar estado de necessidade quem tinha o dever legal de enfrentar o perigo”. O dever de especial de proteção é imposto a determinadas categorias de agentes públicos que possuem o dever legal de enfrentar o perigo. Não realizando o dever, estão sujeitos à imputação na omissão imprópria (art. 13, §2º, CP), à prevaricação (art. 319, CP) e

a apuração administrativa. Portanto, extrai-se que, de fato, a liberdade é restringida, prejudicando a autonomia.

Por oportuno, esclareça-se que esses deveres de proteção estão limitados aos perigos específicos da função: o bombeiro em relação ao incêndio, o policial em relação ao agente criminoso, o médico em relação ao contágio de doenças, assim sucessivamente (Cirino, 2018, p. 265).

Na Alemanha, conclui-se que o tratamento não é diferente. O §35 *StGB* (Código Penal alemão) impõe, expressamente, como fator que afasta a exculpação a circunstância do agente ter que suportar o perigo, pois se encontra em uma relação jurídica especial. Interessante notar a ressalva doutrinária, quando afirma que os deveres de suportar o perigo não são deveres de sacrifício, mas sim deveres de risco. Assim colocado, quando de poder prever, em um juízo de certeza ou alta probabilidade o fato morte, ou de um dano significativo a saúde, a fuga diante do perigo de vida volta a estar justificada pelo §34 *StGB*, ainda que decorra de um dever em posição especial (Roxin; Greco, 2024, p. 1032).

E quanto ao dever especial em proteger bens jurídicos difusos? Pois bem. A problemática não é considerá-los como bens dignos de tutela, o que parece indiscutível. No entanto, a natureza de um bem difuso (metaindividual) dificulta a sua identificação. Com vistas a simplificar, cite-se os tipos que criminalizam as ofensas ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (Lei nº 9605/1998). Identificado o direito metaindividual pelo agente público, busca-se a avaliação rigorosa da proporcionalidade da atuação, bem como o comportamento alternativo menos gravoso (Tavares. 2020, p. 361).

Para avançar no debate, passa-se aos difíceis questionamentos em relação ao erro médico.

Esclareça-se que um especialista ao tratar o enfermo, invariavelmente, assumirá determinados perigos de natureza moderada. No entanto, caso venha a criar de maneira completa qualquer situação de justificação, retirou, *per si*, a garantia das expectativas normativas, já que tomou uma postura contra a norma (Jakobs, 2012, p. 26).

A título confirmatório do afirmado, caso a vítima de tentativa de homicídio morra na sala de cirurgia por erro médico, é preciso distinguir duas situações distintas. Caso o resultado seja produto exclusivo do risco posterior, qual seja, o erro médico, a imputação será direcionada ao causador do erro, o médico. Em outras

palavras, a culpa grosseira do médico deve excluir a imputação do primeiro causador do risco não permitido. Não obstante, ocorrendo a conjugação do primeiro risco com o posterior, ambos os produtores do risco serão penalizados, por elementos subjetivos distintos, dolo do primeiro e culpa do segundo (Cirino, 2018, p. 130).

Tem-se um exemplo relevante fornecido por Roxin que é do policial que persegue assaltante fugitivo e que, lamentavelmente, sofre um acidente durante o percalço. Entende-se pela imputação ao agente. Apesar deste não ser obrigado a cooperar com a perseguição, não pode produzir riscos a terceiro que extrapolem o juridicamente devido (Roxin; Greco, 2024, p. 647).

Mudando-se um pouco o exemplo acima. Digamos que um inocente morra por conta de uma bala disparada, acidentalmente, por um policial em um contexto de assalto a banco praticado por associação criminosa. É possível imputar aos integrantes da associação o resultado?

Verifica-se a criação de um risco proibido. De igual forma, o risco foi realizado no resultado, já que, em termos probabilísticos, a morte ou lesão de alguém na empreitada é quase certo. Por fim, a finalidade protetiva do tipo de latrocínio (art. 157, § 3º, inciso II do Código Penal), indubitavelmente, é evitar lesões à vida e ao patrimônio. Imputa-se, portanto, o tipo de injusto. É a nossa posição.

Diferentemente, constata-se na literatura brasileira posição diversa. Com amparo na teoria da relevância jurídica de Mezger – que apesar de ser parecida – ainda não é uma teoria da imputação – defende-se que se a vítima de homicídio morre por conta de tiro advindo de um policial, tal fato impossibilita a responsabilidade do assaltante, já que o tipo de injusto delimita que a morte decorra do emprego de violência pelo próprio agente e não de pessoas estranhas ao fato (Tavares, 2020, p.240).

Parece-nos que possibilitar ao agente criar um cenário de guerra e isentá-lo dos desdobramentos que derivam, diretamente, do seu agir, gera um déficit de proteção insustentável. Aliás, o dolo direto de segundo grau é elaborado justamente em situações análogas a este contexto, abarcando as consequências ou circunstâncias, cuja realização não se pretende, mas cuja ocorrência o agente reconhece como certa e, conscientemente, provoca (Roxin; Greco, 2024, p. 673).

## CONCLUSÕES

Foi possível verificar que o processo de limitação dos tipos de delitos comissivos dolosos se inicia com a análise da relação de causalidade entre ação e resultado.

Não obstante, a moderna teoria do fato punível concluiu pela insuficiência de um critério meramente causal, baseando em leis naturais, para a atribuição de um tipo de injusto. Buscou-se, mediante critérios normativos, um adequado sistema de imputação.

Sofisticou-se o causalismo e o finalismo, ao conseguir elaborar um nexo de imputação mais restritivo do que uma mera causalidade guiada por uma ação final, introduzindo a noção de risco, fundada em critérios probabilísticos.

Dentro dos estágios analíticos da imputação objetiva foi abordado o tema dos fins de proteção da normal penal, permitindo que, em alguns casos, pode-se atribuir a responsabilidade para o próprio lesionado. Nesse contexto, fala-se em autocolocação e heterocolocação consentida em perigo.

Buscou-se averiguar, ainda que sucintamente, a conduta da vítima na imputação objetiva. Atendidos os pressupostos da liberdade, autorresponsabilidade e autonomia, a conduta da vítima interfere na imputação do tipo objetivo, considerando a possibilidade de renúncia a bens jurídicos individuais. Foram apresentados alguns parâmetros racionais que permitem identificar a capacidade de renúncia.

Quanto aos salvadores voluntários foi demonstrado que o entendimento majoritário na doutrina é no sentido de privilegiar o princípio da autorresponsabilidade da pessoa humana. Nestes termos, diante da voluntariedade do salvador que se autocoloca em risco para conduzir a ação de salvamento, não há que se falar em imputação. Foram apresentadas exceções à regra majoritária, como causar dolosamente catástrofe para então colocar em curso uma ação de salvamento.

Colecionado um conjunto de jurisprudência do *BGH*, bem como jurisprudência alemã em âmbito cível, com entendimentos peculiares em contextos diversos, tal como na hipótese de recusa de socorro.

Quanto aos salvadores involuntários foi confirmada a mudança de entendimento de Claus Roxin. Mostrou-se que em período anterior à 2019, o jurista

alemão entendia pela impossibilidade de imputação, considerando que o risco do encargo foi conscientemente assumido. No entanto, em nova ponderação, passou a considerar que a ordem jurídica é vinculada à defesa de direitos fundamentais, sobretudo os de primeira dimensão.

Nesse mesmo sentido, “é legítimo imputar a morte ou os ferimentos do socorrista que sofre um acidente, uma imputação além disso, mesmo no caso dos socorristas que agem de forma não obrigatória, somente pode ser fundamentada, ao contrário da opinião predominante, se a ação for considerada involuntária de acordo com os critérios subjacentes às regras do estado de necessidade exculpante ou da imputabilidade” (Roxin; Greco, 2024, p. 646).

Demonstrou-se que este posicionamento está alinhado com o *StGB* (§§ 34 e 35), bem como com o Código Penal brasileiro (art. 13, §2º). Há, portanto, amparo normativo.

Destarte, quanto aos salvadores voluntários, suprimindo algumas exceções apresentadas no presente ensaio, conclui-se que o heroísmo não direciona à imputação. Da mesma sorte não socorre o produtor de risco não permitido em caso de resultado lesivo aos salvadores involuntários, considerando a incompatibilidade com a autoexposição ou consentimento na heterocolocação em risco.

## REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. "**Aqui, lá e em todo lugar**": a dignidade humana no direito contemporâneo e no discurso transnacional. *Revista do Ministério Público*. Rio de Janeiro: MPRJ, n. 50, out/dez. 2013. Disponível em: [<https://shre.ink/MxNt>]. Acesso em 5 abr. 2025.

CALLEGARI, André Luís. **Imputação objetiva**: lavagem de dinheiro e outros temas de Direito Penal / André Luís Callegari – Porto Alegre: Livraria do advogado, 2001.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: *teoria do garantismo penal* / Luigi Ferrajoli – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2014.

FILHO, Wagner Marteleto. **O problema do desconhecimento no dolo**: os dois planos de normatização do elemento intelectual, com particular aplicação ao erro e aos desvios dos processos causais. Universidade de Lisboa. 2019. Disponível em: [<https://surl.li/lxwcnv>]. Acesso em: 5 abr. 2025.

JAKOBS, Günther. **Fundamentos do direito penal** / Günther Jakobs – 2.<sup>a</sup> ed. – São Paulo – Revista dos Tribunais. 2018.

JOHNER, Marcos Afonso; SOUZA, Paulo Vinicius Sporleder de. **Conduta da vítima e imputação objetiva**. Revista Brasileira de Ciências Criminas. vol. 189. 2022. Disponível em: [<https://doi.org/10.54415/rbccrim.v189i189.16>]. Acesso em 5 abr. 2025.

ROXIN, Claus. **Direito Penal: parte geral**: tomo I: fundamentos: a estrutura da teoria do crime / Claus Roxin, Luís Greco – São Paulo: Marcial Pons, 2024.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito Penal: parte geral**. / Juarez Cirino dos Santos. – 8ª ed. – Florianópolis: Tirant lo blanch, 2018.

TAVARES, Juarez. **Fundamentos de teoria do delito** / Juarez Tavares. – 3ª ed. – São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.