ISSN 2178-8189 (ELETRÔNICO)

SCIENTIA IURIS

v. 29 n.2, jul. 2025

DOUTORADO E MESTRADO EM DIREITO NEGOCIAL DA UEL
CENTRO DE ESTUDOS SOCIAIS APLICADOS

REITORA
Dra. Marta Regina Gimenez Favaro

VICE-REITOR
Dr. Airton José Petris

PRÓ-REITORIA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
Pró-Reitora: Dra. Silvia Márcia Ferreira Meletti
Diretora de Pós-Graduação: Dra. Mariana Aparecida Bologna Soares de Andrade
Diretor de Pesquisa: Dr. Eduardo José de Almeida Araújo

CENTRO DE ESTUDOS SOCIAIS APLICADOS
Diretor: Me. Miguel Belinati Piccirillo
Chefe do Departamento de Direito Privado: Me. Claudio César Machado Moreno
Chefe do Departamento de Direito Público: Dra. Ana Cláudia Duarte Pinheiro

CURSO DE DOUTORADO E MESTRADO EM DIREITO NEGOCIAL
Coordenador: Dr. Clodomiro José Bannwart Júnior
Vice-Coordenador: Dra. Patricia Ayub da Costa

Scientia Iuris: Revista do curso de Doutorado e Mestrado em Direito Negocial da UEL / Departamento de Direito Público e Departamento de Direito Privado, Centro de Estudos Sociais Aplicados, Universidade Estadual de Londrina. – Vol. 1, N. 1 (Jul./Dez. 1997) -
. – Londrina : Ed. da UEL, 1997. V. : 22 cm

Periodicidade quadrimestral a partir de 2016.
Descrição baseada em: Vol. 29, N. 2 (jul.2025).
eISSN: 2178-8189

1. Direito – Periódicos. I. Universidade Estadual de Londrina. Centro de Estudos Sociais Aplicados. Departamento de Direito Público. II. Universidade Estadual de Londrina. Centro de Estudos Sociais Aplicados. Departamento de Direito Privado.

Catalogação elaborada pela Divisão de Processos Técnicos da Biblioteca Central da Universidade Estadual de Londrina
Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)

Curso de Doutorado e Mestrado em Direito Negocial
Universidade Estadual de Londrina – Centro de Estudos Sociais Aplicados
CESA Campus Universidade – CEP 86051-990 – Londrina – Paraná – Brasil
Fone/Fax: (43) 3371-4693 – E-mail: mestrados@uel.br
Home page: http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/index

SCIENTIA IURIS

ISSN 2178-8189 (ELETRÔNICO)

INDEXADORES

Indexada em / Indexed in: Base de Dados RVBI (Senado Federal) - DOAJ (Directory of Open Access Journals) – LATINDEX -vLex (Espanha) - SHERPA RoMEO (Inglaterra) - Portal de Periódicos CAPES (Brasil) - WorldCat (EUA) - EZB (Alemanha) - CCN - BASE (Alemanha) - LivRe (Brasil) - RCAAP (Portugal) – Google Scholar – Oasisbr (Portal Brasileiro de publicações e Dados Científicos em Acesso Aberto) - REDIB (Red Iberoamericana de Inovación y Conociemento Científico) - CLASE (Citações Latinoamericanas em Ciências Sociais e Humanidades) - ERIHPLUS (European Reference Index for the Humanities and Social Sciences) - CiteFactor (EUA - Academic Scientific Journals

ISSN 2178-8189 (eletrônico)

COMISSÃO EDITORIAL / EDITORIAL BOARD

Editora-Chefe
Doutora Tânia Lobo Muniz
(Universidade Estadual de Londrina - UEL/PR)

Editor Responsável
Doutor Elve Miguel Cenci
(Universidade Estadual de Londrina - UEL/PR)

Editores Associados
Doutoranda Joice Duarte Gonçalves Bergamaschi
(Universidade Estadual de Londrina - UEL/PR)
Doutoranda Bruna Faria
(Universidade Estadual de Londrina - UEL/PR)
Doutorando Eduardo Bueno Rodrigues
(Universidade Estadual de Londrina - UEL/PR)

Conselho Editorial | Editorial Board
Cláudio Ladeira de Oliveira (Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC/SC)
Gilvan Luiz Hansen (Universidade Federal Fluminense - UFF/RJ)
Hilda Eleonora Vallet (Universidad de Buenos Aires - UBA/Argentina)
Irene Patrícia Nohara (Universidade Presbiteriana Mackenzie - Mackenzie/SP)
Jenifer Valeria Alfaro Borges (Universidad de la República – Headquarters/Unruguai)
José Laurindo de Souza Netto (Universidade Paranaense - UNIPAR/PR)
Jussara Suzi Assis Borges Nassar Ferreira (Universidade de Marília - UNIMAR/SP)
Luis María Chamorro Coronado (Universidad Rey Juan Carlos - URJC / Espanha)
Luiz Otávio Pimentel (Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC /SC)
Priscila Machado Martins (Universidad Central de Chile - UCEN/Chile)
Sérgio Alves Gomes (Universidade Estadual de Londrina - UEL/PR)

Equipe Técnica
Preparação: Bruna Faria
Prrojeto gráfico e diagramação: Eduardo Bueno Rodrigues.

PARECERISTAS AD HOC / REVIEWERS

Dr. Thiago Caversan Antunes (POSITIVO/PR)

Dr. Jorge Shiguemitsu Fujita (UNIFMU/SP) Dra.Claudia Ribeiro Pereira Nunes (FGV/SP)

Dr. Eduardo Kochenborger Scarparo (UFRGS)

Dra. Salete Oro Boff (UFSC)

Dra. Maria de Fátima Ribeiro (UNIMAR/SP)

Dr. Rogerio Montai de Lima (UFRO/RO)

Dr. Luiz Augusto Módolo de Paula (USP/SP)

Dr. Deilton Ribeiro Brasil (FUIT/MG)

Dra. Priscila Tinelli Pinheiro (UFMS)

Dr. Marcos Vinícius Torres Pereira (UFRJ/RJ)

Dr. Ronaldo Lindimar José Marton (UCB/DF)

Dr. Renan Aguiar (FIOCRUZ/RJ)

Dra. Juliana Ferreira Montenegro (UNICURITIBA)

Dra. Jéssica Gonçalves Formigheri (UFSC)

Dr. Albino Gabriel Turbay Junior (UNIPAR)

Dr. Elcio Nacur Rezende (PUC/MG)

Dra. Fabiana Marion Spengler (UNISINOS)

Dra. Joice Duarte Gonçalves Bergamaschi (UEL)

Dr. Luiz Carlos Goiabeira Rosa (PUC/MG)

Dr. Marcos Vinícius Torres Pereira (UFRJ/RJ)

SUMÁRIO

EDITORIAL 7

PROPRIEDADE INTELECTUAL E O PROCESSO DE INOVAÇÃO: ESTUDO SOB A ÓTICA DA RELAÇÃO ENTRE AGENTES ... 8
INTELLECTUAL PROPERTY AND THE INNOVATION PROCESS: A STUDY FROM THE PERSPECTIVE OF THE RELATIONSHIP BETWEEN AGENTS
Ana Julia Diniz Mesquita
Jacqueline Cristina Cardoso Vidal Guasti
Soraya Regina Gasparetto Lunardi

APONTAMENTOS SOBRE A JUSTIÇA CÍVEL NA ALEMANHA: ORGANIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO 24
NOTES ON CIVIL JUSTICE IN GERMANY: ORGANISATION AND OPERATION
Leonardo Estevam de Assis Zanini

PROIBIÇÃO DE PUBLICIDADE ENGANOSA: ANÁLISE SOB A LUZ DA CONFIANÇA COMO FORMA DE PROTEÇÃO À LIVRE CONCORRÊNCIA A PARTIR DA DOUTRINA DOS PIONEIROS CONSUMERISTAS 38
PROHIBITION OF MISLEADING ADVERTISING: ANALYSIS IN LIGHT OF TRUST AS A FORM OF PROTECTION OF FREE COMPETITION BASED ON THE DOCTRINE OF CONSUMERIST PIONEERS
Daniel Wagner Haddad

LATIN AMERICAN COOPERATION AS A PORT POLICY IN MERCOSUR 54
COOPERAÇÃO LATINO-AMERICANA COMO UMA POLÍTICA PORTUÁRIA NO MERCOSUL
Vitoria Gualberto Vagetti
Luís Alexandre Carta Winter

A IMPORTÂNCIA DAS LIVRARIAS PARA A CULTURA: FUNDAMENTOS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA LIVRARIA CULTURA 66
THE IMPORTANCE OF BOOKSTORES FOR CULTURE: FOUNDATIONS OF THE JUDICIAL RECOVERY OF LIVRARIA CULTURA.
Renata Albuquerque Lima
José Clauber Matos Brayner
Yasmin Guimarães de Freitas

DIREITO, INOVAÇÃO TECNOLÓGICA E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NA SAÚDE: ANÁLISE DO SETOR E DOS STANDARDS REGULATÓRIOS 80
LAW, TECHNOLOGICAL INNOVATION AND ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN HEALTH: ANALYSIS OF THE SECTOR AND REGULATORY STANDARDS
Gabrielle Jacobi Kölling
Joedson de Souza Delgado

A MEDIAÇÃO SANITÁRIA COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DO DIREITO HUMANO À SAÚDE DOS MIGRANTES 92
HEALTH MEDIATION AS AN INSTRUMENT FOR ENSURING MIGRANTS' HUMAN RIGHT TO HEALTH.
Cláudia Marilia França Lima Marques
Gabrielle Scola Dutra
Tuani Josefa Wichinheski

A COMPLEXIDADE DOS CONFLITOS INTERPESSOAIS E A AUTOCOMPOSIÇÃO JUDICIAL: OS DESAFIOS NA BUSCA POR SOLUÇÕES ADEQUADAS 105
THE COMPLEXITY OF INTERPERSONAL CONFLICTS AND JUDICIAL SELF-COMPOSITION: CHALLENGES IN THE SEARCH FOR APPROPRIATE SOLUTIONS
Camila Stangherlin

MEDIAÇÃO DE CONFLITOS TRANSNACIONAIS: UMA PROPOSTA PARA A RESPONSABILIZAÇÃO DAS EMPRESAS DIGITAIS POR VIOLAÇÕES A DIREITOS HUMANOS 115
TRANSNATIONAL CONFLICT MEDIATION: A PROPOSAL FOR THE ACCOUNTABILITY OF DIGITAL COMPANIES FOR HUMAN RIGHTS VIOLATIONS
Raíssa Soraia Mendonça de Menezes
Luciana Aboim de Machado

O RETORNO DA CONTROVERSA AUTONOMIA NORMATIVA DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS: REFLEXÕES SOBRE A MUDANÇA DE CONTEXTO 129
THE RETURN OF THE CONTROVERSIAL NORMATIVE AUTONOMY OF BUSINESS CONTRACTS: REFLECTIONS ON THE CHANGE OF CONTEXT
Carlos Nelson Konder

INSTRUÇÕES AOS AUTORES 145
INSTRUCTIONS FOR AUTHORS

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 7-7. jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n2.p7-7

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA

SCIENTIA IURIS

CC BY

EDITORIAL

PREZADO LEITOR, SEJA BEM-VINDO!

A Revista Scientia Iuris, periódico vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina, com enorme satisfação divulga o Número 2 de seu 29º Volume de Edição, divulgando-o com toda comunidade acadêmica e jurídica nacional e internacional e demais interessados no estudo dos temas vinculados à nossa linha editorial.

Nossa revista enquadra-se no estrato A4 da CAPES (Coordenação de Aperfeiçoamento Pessoal de Nível Superior) e tem por escopo a publicação de trabalhos científicos que guardem afinidade com o Direito Negocial e temas atuais, relacionados às suas linhas de pesquisa.

Com o apoio de nosso corpo editorial sempre comprometido com os padrões de qualidade do periódico, reiteramos o compromisso com a periodicidade quadrimestral, a seriedade da avaliação às cegas, o respeito às normas estabelecidas pelo *Qualis* CAPES, que continuam sendo rigorosamente cumpridas, de forma a manter o padrão de excelência de uma revista científica de relevância como a nossa.

A segunda Edição deste Volume 29 conta com dez artigos, que versam sobre múltiplas áreas do direito: a) Apontamentos sobre a justiça cível na alemanha: organização e funcionamento, de Leonardo Estevam de Assis Zanini; b) Propriedade intelectual e o processo de inovação: estudo sob a ótica da relação entre agentes, de Ana Julia Diniz Mesquita, Jacqueline Cristina Cardoso Vidal Guasti e Soraya Regina Gasparetto Lunardi; c) Latin american cooperation as a port policy in mercosur, de Vitoria Gualberto Vagetti e Luís Alexandre Carta Winter; d) A importância das livrarias para a cultura: fundamentos da recuperação judicial da livraria cultura, de Renata Albuquerque Lima, José Clauber Matos Brayner e Yasmin Guimarães de Freitas; e) Proibição De Publicidade Enganosa: Análise Sob A Luz Da Confiança Como Forma De Proteção À Livre Concorrência A Partir Da Doutrina Dos Pioneiros Consumeristas, de Daniel Wagner Haddad; f) Direito, inovação tecnológica e inteligência artificial na saúde: análise do setor e dos standards regulatórios, de Gabrielle Jacobi Kölling e Joedson de Souza Delgado; g) Mediação de conflitos transnacionais: uma proposta para a responsabilização das empresas digitais por violações a direitos humanos, de Raíssa Soraia Mendonça de Menezes e Luciana Aboim de Machado; h) A mediação sanitária como instrumento de efetivação do direito humano à saúde dos migrantes, de Cláudia Marilia França Lima Marques, Gabrielle Scola Dutra e Tuani Josefa Wichinheski; i) O retorno da controversa autonomia normativa dos contratos empresariais: reflexões sobre a mudança de contexto, de Carlos Nelson Konder; j) A complexidade dos conflitos interpessoais e a autocomposição judicial: os desafios na busca por soluções adequadas, de Camila Stangherlin.

Nesta segunda edição do ano de 2025, a Revista Scientia Iuris tem a honra de publicar mais uma série de trabalhos inéditos, que contemplam estudos interdisciplinares sobre as muitas repercussões do Direito Negocial nas esferas da vida humana, cujos efeitos e consequências jurídicas perpassam análises meramente literárias, conclamando posicionamentos que deem efetividade à expectativa da própria realização de justiça.

Com a difusão dos assuntos tratados, de alta gama de relevância para o cenário jurídico contemporâneo, espera-se contribuir com o conhecimento de nossos leitores, a fim de que os trabalhos desenvolvidos possam ser propagados cada vez mais, levantando questionamentos e discussões, a fim de auxiliar o desenvolvimento da ciência jurídica.

Além da difusão do conhecimento, desejamos ainda a renovação da esperança em tempos melhores. Por fim, ciente que um periódico não se faz sem o constante empenho de seus colaboradores, agradecemos a todos que contribuíram com esse resultado, em especial aos nossos Autores, Avaliadores, Leitores e Assessoria Técnica. Muito Obrigada!

UMA EXCELENTE LEITURA A TODOS!

CONSELHO EDITORIAL

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

PROPRIEDADE INTELECTUAL E O PROCESSO DE INOVAÇÃO: ESTUDO SOB A ÓTICA DA RELAÇÃO ENTRE AGENTES

INTELLECTUAL PROPERTY AND THE INNOVATION PROCESS: A STUDY FROM THE PERSPECTIVE OF THE RELATIONSHIP BETWEEN AGENTS

Ana Julia Diniz Mesquita
Doutoranda em Economia do Programa de Pós Graduação da Universidade Estadual Paulista (UNESP).
Mestre em Economia pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (UNESP).
Graduado em Ciência e Economia pela Universidade Federal de Alfenas (UNIFAL).
E-mail: anajuliadiniz98@gmail.com
ORCID: https://orcid.org/0009-0003-5687-8891

Jacqueline Cristina Cardoso Vidal Guasti
Mestranda Ciências Exatas - Matemática Universidade Estadual de São Carlos (UFSCAR).
Graduado em Matemática pela Universidade de Franca (UNIFRAN).
Graduação em Direito Universidade de Franca (UNIFRAN).
E-mail: jacquelineuabpolofranca@gmail.com
ORCID: https://orcid.org/0009-0008-7343-210X

Soraya Regina Gasparetto Lunardi
Pós-doutorado pela universidade Politécnica de Atenas
Doutorado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC)
Graduação em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (UNOESC)
E-mail: soraya.gasparetto@unesp.br
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-6731-2258

Como citar: MESQUITA ,Ana Julia Diniz, GUASTI, Jacqueline Cristina Cardoso Vidal, LUNARDI, Soraya Regina Gasparetto. Propriedade intelectual e o processo de inovação: Estudo sob a ótica da relação entre agentes. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 8-23, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p8-23. ISSN: 2178-8189.

Resumo: O processo de inovação tecnológica contribui, mesmo com riscos e incertezas significantes, para o desenvolvimento econômico e social por meio das melhorias na eficiência produtiva e na criação de novos mercados que caracterizam o Sistema de Inovação. Sendo assim, é necessário e fundamental a presença de um forte arcabouço jurídico e institucional – relacionado ao processo de inovação e à propriedade intelectual – assegurando uma relação eficiente entre os agentes. Com o objetivo de traçar essa relação entre o processo inovativo e a propriedade intelectual, o presente trabalho discute: as particularidades da inovação e da propriedade intelectual, as legislações relacionadas – Lei da Inovação, Lei do Bem, Lei de Propriedade Industrial –, a interação entre agentes (universidade-empresa-governo) e traz, como estudo de caso, um processo de litígio trabalhista e um caso referente à Ação Direta de Inconstitucionalidade e a Lei da Propriedade Intelectual para exemplificar e corroborar com o objetivo proposto pelo trabalho. Através das discussões teóricas e dos casos apresentados foi possível inferir que há forte relação entre a propriedade intelectual e o processo de inovação e como a legislação contribui para assegurar os direitos e os deveres dos agentes que, consequentemente, auxilia em futuras interações, inovações e desenvolvimento.

Palavras-chave: inovação; propriedade intelectual; universidade-empresa.

Abstract: Technological innovation contributes, even with significant risks and uncertainties, to economic and social development through improvements in production efficiency and the creation of new markets that characterize the Innovation System. A strong legal and institutional framework - related to the innovation process and intellectual property - is necessary and fundamental to ensuring an efficient relationship between agents. To outline this relationship between the innovation process and intellectual property, this paper discusses the particularities of innovation and intellectual property, the related legislation - Innovation Law, Good Law, Industrial Property Law -and the interaction between agents (university-company-government). As a case study, it brings a labor litigation process and a case referring to the Direct Action of Unconstitutionality and the Intellectual Property Law to exemplify and corroborate the objective proposed by the paper. Through the theoretical discussions and the cases presented, it was possible to infer a strong relationship between intellectual property and the innovation process and how legislation helps ensure the rights and duties of agents, which consequently helps in future interactions, innovations, and development.

Keywords: innovation; intellectual property; university-company-government.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

INTRODUÇÃO

A inovação tecnológica é um motor crucial para o desenvolvimento econômico e social contemporâneo, mas carrega consigo riscos e incertezas significativas. A introdução de novas tecnologias pode gerar benefícios substanciais, como a melhoria da eficiência produtiva e a criação de novos mercados, mas também pode resultar em perda de empregos e a exclusão digital de populações menos favorecidas.

A exemplo desse trade-off temos o caso da aquisição da Webjet pela Gol, ação aprovada pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), que em um primeiro momento alegou benefícios ao consumidor por meio da redução de tarifas e aumento das rotas, mas que representou também aumento dos preços e aumento do número de demissões.

Esses desafios são amplificados pela rapidez com que a tecnologia avança, tornando difícil para legisladores e reguladores acompanharem e mitigarem os impactos negativos. Portanto, é fundamental que o processo de inovação seja acompanhado por um robusto arcabouço jurídico e institucional que possa prever e gerir esses riscos.

Associado aos desafios do processo de inovação destaca-se a Propriedade Intelectual (PI) e sua importância na sociedade. Ela desempenha um papel crucial no cenário da inovação tecnológica, visto que abrange não somente patentes, como também, direitos autorais, marcas registradas e segredos comerciais. A PI visa principalmente, proteger as criações intelectuais humanas, incentivando a pesquisa, o desenvolvimento e a disseminação de novas tecnologias. No entanto, é importante salientar que essas inovações podem gerar riscos e incertezas, os quais necessitam ser cuidadosamente analisados em cada.

Dessa forma, o presente estudo tem como objetivo traçar a relação entre o processo inovativo e a propriedade intelectual, expondo por meio da ótica da relação entre agentes – interação recorrente que objetiva inovações para os integrantes – e das legislações, como elas atuam para mitigar as incertezas, os riscos e maximizar os benefícios desse processo. Para tanto, o estudo utilizará um levantamento bibliográfico sistemático, com o objetivo de compreender as particularidades referentes à inovação e à PI, bem como, analisar as legislações entorno da temática e os desafios enfrentados no contexto brasileiro por intermédio de estudos de casos que refletem a relação entre inovação e propriedade intelectual.

Para desenvolver essa análise, o trabalho será dividido em 5 seções além desta introdução. Na seção 1 discutir-se-á sobre o processo de inovação, suas características, a relação do risco e incerteza e sobre a estruturação do sistema de inovação. A seção 2 abordará acerca da propriedade intelectual, suas particularidades e abrangências. Durante a seção 3 serão expostas as legislações referentes às temáticas do artigo, desde as que se referem à inovação até aquelas que norteiam a propriedade intelectual. A seção 4 apresentará a interação entre universidades, empresas e governo e suas especificidades, trazendo exemplos de casos julgados de forma a exemplificar como a propriedade intelectual e o processo de inovação estão interligados. Por fim, na seção 5, serão expostas as considerações finais do trabalho.

1 PROCESSO DE INOVAÇÃO

O processo de inovação começou a ser abordado e discutido dentro das teorias de desenvolvimento a partir das obras de Joseph Schumpeter (1911, 1942). No entanto, somente ao final de 1960 e principalmente nos anos 1980 é que diversos estudos trouxeram novas contribuições ampliando a compreensão do tema.

A inovação era percebida como um processo linear, sequencial e dependente de pesquisas básicas e aplicadas, mas, com o passar do tempo e dos estudos, passou a ser compreendida como um processo complexo, caracterizado por aprendizado multidisciplinar, cumulativo e que depende das interações entre diferentes etapas e agentes (Cassiolato; Lastres, 2005, p. 35). Para Schumpeter (1911, p. 48) a inovação é caracterizada como a força motriz das transformações que ocorrem

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

na estrutura do sistema capitalista de produção, podendo ser uma ideia, esboço ou modelo para um novo ou melhorado produto, processo ou sistema e, de acordo com a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE, 2005, p. 56) ela é composta por "[...] etapas científicas, tecnológicas, organizacionais, financeiras e comerciais que conduzem, ou visam conduzir, à implementação de inovações". Paralelamente, compreende-se a inovação como "[...] determinante do crescimento econômico e novas tecnologias vistas não só como determinantes da direção de tal crescimento, mas também responsáveis pela sobrevivência e expansão das empresas" (Mesquita, 2024, p. 16).

O processo inovador apresenta-se em três etapas: i) ocorre a concepção da ideia, desde que essa possua potencial para ser explorada e desenvolvida; ii) ocorre o desenvolvimento dessa invenção e ideia, direcionando as atividades e os esforços para a comercialização e, iii) ocorre a difusão e a propagação dessa ideia no processo de inovação, onde retornos econômicos e sociais são esperados (Santos; Fazion; Meroe, 2011, p. 2-4). Ademais, para a economia, o processo de inovação destaca-se ao abranger cinco processos diferentes de transformações: i) introdução de um novo bem, serviço ou processo no mercado, ii) adoção de um novo método de produção, iii) abertura de um novo mercado, iv) aquisição de novas fontes de abastecimento de matérias primas e, v) incentivos de novas formas de organizações de indústrias e empresas (Giambiagi, 2015; Schumpeter, 1982, p. 1052).

As atividades inovativas podem ser em produtos, quando inclui melhoramento em especificações técnicas, matérias ou componentes; em processos ao implementarem um método de fabricação, distribuição ou produção e; organizacionais quando as melhorias, novos métodos e processos são implementados dentro das organizações (OCDE, 2005, p. 57-59). Outrossim, elas estão permeadas por barreiras, sendo as incertezas e os riscos as que mais impactam no desenvolvimento e na intensidade.

Os riscos estão presentes nas diversas etapas do processo, desde as fases iniciais da pesquisa e do desenvolvimento (P&D) até a etapa de comercialização do produto e ou processo. De acordo com Petrella (2001 *apud* Rapini, 2010, p. 24), o risco pode ser: financeiro pois há dificuldade em quantificar o montante necessário para suprir as demandas do processo tecnológico e inovativo; de mercado devido a possibilidade da inovação não ter demanda elevada ou não atingir sucesso comercial; de crescimento ou gerencial em decorrência da falta de profissionais qualificados, decisões tomadas de forma equivocada ou alocações erradas de recursos; tecnológico por existir a possibilidade do projeto fracassar e; temporal pois como o processo inovativo necessita de tempo, há sempre a possibilidade da inovação desenvolvida se tornar obsoleta durante o processo.

Por sua vez, as incertezas tendem a desincentivar empresas e instituições a realizarem investimentos em inovações, com recursos próprios, pois os custos são elevados e não há garantia de resultados uma vez que esses são imprevisíveis (Rapini, 2010, p. 25). Quanto maior o grau de originalidade de uma inovação, maior a incerteza sobre ela, por isso é necessário que recursos sejam despendidos para mudanças, contratações de pesquisadores com know-how, compra de materiais e maquinários específicos e que os funcionários estejam não só comprometidos com os processos inovativos como também sejam intelectualmente capacitados (Silva; Dacorso, 2014, p. 244).

De acordo com Freeman e Soete (2008, p. 359) existem três tipos de incertezas: i) a incerteza de mercado referente às reações dos concorrentes e dos consumidores com relação aos novos produtos e processos, ii) incerteza de negócio referente ao tempo de maturação do investimento, pois há incerteza com relação ao custo de se inovar e os retornos que as empresas e instituições receberão e, iii) a incerteza técnica referente aos critérios técnicos no desenvolvimento, produção e operação dos produtos e processos.

Partindo da discussão do processo inovativo e da compreensão de suas particularidades, incerteza e risco, surge o conceito de Sistema Nacional de Inovação (SNI). Com o surgimento datado a partir dos anos 1980, essa teoria desenvolveu-se

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

a partir de economistas e estudiosos da teoria evolucionária que consideravam as ideias neoclássicas inadequadas e insatisfatórias, passando a reconhecer a interdependência e a não linearidade do processo de inovação (Nelson; Nelson, 2002, p. 265). Para Freeman (1987) e Lundvall (1992, p. 3) o SNI pode ser compreendido como o conjunto de instituições públicas e privadas, de elementos e de relações que, ao interagirem, influenciam na produção, difusão e utilização de novos conhecimentos e desencadeiam importação, modificação e difusão de novas tecnologias.

As interações entre diferentes agentes que ocorrem dentro do sistema de inovação contribuem para a geração de inovações, tecnologias, novos produtos, processos e consequentemente desenvolvimento econômico, social e ambiental. São exemplos de agentes inovativos as universidades, os institutos de pesquisa, as empresas, os fornecedores, as escolas técnicas, o governo, as agências de fomento e os demais agentes capazes de difundir novos conhecimentos, tecnologias, aprendizado e inovações (Paranhos; Hasenclever; Perin, 2018, p. 11).

Uma vez que há riscos e incertezas no processo de inovação e que as interações dos diferentes agentes dentro do sistema de inovação envolvem particularidades – benefícios e barreiras – é necessário que direitos envolvendo a propriedade intelectual decorrente dos projetos e das relações sejam definidos adequadamente e assegurados legalmente. A próxima seção abordará sobre o direito de propriedade intelectual, sua aplicação e efetivação no processo de inovação.

2 PROPRIEDADE INTELECTUAL

A definição de propriedade intelectual compete ao conjunto de direitos conferidos a autores, inventores e criadores sobre suas obras, invenções e criações intelectuais.

Segundo a Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI), essa proteção abrange direitos autorais, patentes, marcas registradas e desenhos industriais, entre outros. De acordo com Oliveira e Medeiros (2017, p. 67), a propriedade intelectual desempenha um papel essencial na promoção da inovação e do progresso tecnológico, visto que, busca garantir aos criadores o controle sobre o uso de suas obras, bem como auferimento econômico, o que os incentiva a criar ideias. Em resumo, de acordo com Araújo (2019, p. 26):”

> A propriedade intelectual é a área do direito que, por um conjunto de normas legais, reconhece, aos criadores, autores, inventores, melhoristas ou aos responsáveis por qualquer desenvolvimento proveniente da utilização do intelecto humano, benefícios, garantias e privilégios particulares sobre as respectivas criações.

Logo, é importante ter em mente que os fundamentos da propriedade intelectual buscam equilibrar os interesses dos criadores e dos usuários da inovação. Destaca-se que a proteção da propriedade intelectual visa proporcionar aos criadores um retorno financeiro sobre seus investimentos intelectuais, ao passo que busca promover a disseminação do conhecimento e a inovação (Pizarro *et al*., 2011, p. 2). Um estudo feito por Mascarenhas Neto e Ponte (2020, p. 53031) ressaltou a “[...] relação direta entre os institutos do Direito de Propriedade Intelectual, o processo de inovação e o desenvolvimento tecnológico, sobretudo no que diz respeito à P&D como prospectora de inovação e, consequentemente, gerando crescimento e desenvolvimento tecnológico”.

Mister se faz ressaltar que existem diversos aspectos no tocante a propriedade intelectual, já que estes variam de acordo com o tipo de invenção criada. Silva e Santana (2022, p. 4) explicam que os direitos autorais, por exemplo, conferem principalmente, proteção às obras literárias, artísticas e científicas, enquanto as patentes são concedidas para invenções que apresentam novidade, atividade inventiva e aplicação industrial. Já as marcas registradas, visam proteger sinais distintivos que identificam produtos ou serviços no mercado, e os desenhos industriais referem-se à proteção estética de um objeto, incluindo sua forma, configuração ou decoração (Silva; Santana, 2022, p. 9). Assim, cada tipo de invenção possui aspectos distintos, necessitando de proteção jurídica adequada.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

Tendo isso em mente, deve ser levado em consideração outros tipos de invenções que a propriedade intelectual busca proteger, as patentes. Elas podem ser consideradas um dos elementos mais importantes da propriedade intelectual, especialmente se consideradas no contexto das relações entre universidades e empresas presentes no sistema de inovação.

Chais *et al*. (2021, p. 10) aponta que as patentes garantem exclusividade temporária aos inventores sobre suas criações, permitindo-lhes comercializar ou licenciar suas invenções. Dessa forma, elas são fundamentais no ambiente acadêmico, posto que, a transferência da tecnologia criada na universidade só deve ser aplicada na indústria quando a patente for reconhecida, mitigando possíveis imbróglios jurídicos.

Ressalta-se que a legislação de patentes promove um ambiente seguro para a colaboração entre universidades e empresas, fornecendo mais segurança jurídica ao criador, além de facilitar a inovação e o desenvolvimento de novos produtos e processos (Stal; Fujino, 2005, p. 13). No entanto, cabe salientar que:

> [...] não pode uma empresa detentora de direitos com cláusula de exclusividade utilizar o resultado de um processo de desenvolvimento envolvendo instituições públicas (Universidades, Centros de Pesquisa, ICTs em geral), além de possíveis recursos públicos empregados, adquirir tais direitos exclusivos com o intuito de impossibilitar que o mercado e a sociedade, de modo geral, não vejam à luz do dia tal tecnologia ou criação, impedindo que se beneficiem de produtos, serviços e processos inovadores, desrespeitando os mencionados princípios da função social do contrato e propriedade (Verde; Miranda, 2019, p. 41).

Nesta seara, o desenho industrial é outro componente fundamental da propriedade intelectual, pois refere-se à proteção estética de objetos de uso prático. Mello (2009, p. 384) afirma que a proteção de desenhos industriais é essencial para a indústria, pois permite que os designers controlem a exploração comercial de suas criações, incentivando a inovação no design de produtos.

Esta proteção abrange tanto a forma, quanto o contorno, bem como a configuração e o acabamento de um objeto, o que garante aos criadores a manutenção de sua invenção, bem como, retorno financeiro por suas inovações estéticas. Logo, a propriedade intelectual de desenhos industriais contribui significativamente para a competitividade das empresas no mercado global.

3 LEGISLAÇÃO

No Brasil, estudos, trabalhos e teorias relacionadas à inovação e suas particularidades foram negligenciadas até a década de 1980, no entanto, a demonstração de interesse e preocupação do governo brasileiro com o desenvolvimento científico e tecnológico data desde o final de 1960 por meio da criação de órgãos do governo de P&D e de incentivo à interação entre universidades, centros de pesquisas e empresas.

Com relação à legislação focada para o desenvolvimento de inovação no país e consequente desenvolvimento, esta originou-se a partir de 1990 com a criação da “Lei da Informática” (Lei nº 8.248/1991). Ela foi criada como um instrumento de política industrial voltada para o estímulo da competitividade e capacitação técnica das empresas brasileiras atuantes no ramo das telecomunicações, informática e automação, incentivando instalações de plantas fabris, produção de bens de informática para atender as demandas do mercado brasileiro e a contratação de mão de obra qualificada (Brasil, 1991, p. 1).

Posteriormente foi aprovada em dezembro de 2004 a Lei nº 10.973, popularmente conhecida como a “Lei de Inovação”. Seu objetivo era dispor de incentivos à inovação e pesquisa científica e tecnológica, capacitando e dando autonomia para o processo produtivo do país (Brasil, 2004). Para Rauen (2016, p. 21) a lei pode ser definida como “[...] um arcabouço jurídico-institucional voltado ao fortalecimento das áreas de pesquisa e da produção de conhecimento no Brasil, em especial da promoção de ambientes cooperativos para a produção científica, tecnológica e da inovação no país”. Ademais, através da transformação no modo como

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

as empresas lidam com as barreiras inovativas e solucionam seus problemas, a lei contribui para a redução de burocracias contratuais que possibilitam maior fluxo entre ICTs (Instituições Científicas e de Inovação Tecnológica), empresas e agentes do processo de inovação (Sicsú; Silveira, 2016, p. 4-5).

Tal legislação possui um papel crucial na proteção da propriedade intelectual no Brasil, pois criou mecanismos que incentivam a inovação nas empresas (Silva; Santana, 2022, p. 12). Consequentemente, ela proporciona um amparo jurídico essencial para o fortalecimento das parcerias público-privadas, por promover segurança jurídica entre tais relações. Assim, além de estimular criação de novas tecnologias, a comercialização de novos produtos, ainda prevê incentivos fiscais e financeiros para as empresas que investem em pesquisa e desenvolvimento, reduzindo os custos e os riscos associados a esses investimentos. Esse ambiente favorável tem contribuído para o aumento do número de patentes e registros de propriedade industrial no país, consolidando a posição do Brasil no cenário global da inovação (Oliveira; Medeiros, 2017, p. 65).

Dando prosseguimento as legislações, a "Lei do Bem" (Lei nº 11.196/2005) foi considerada, após sua aprovação, como o principal mecanismo de incentivos fiscais às empresas que realizam PD&I, uma vez que contribuiu para o desenvolvimento de capacidades tecnológicas, produtivas e inovativas nas empresas (Brasil, 2023, p. 1; Gadelha; Andrade; Simões-Borgiani, 2021, p. 70). Ela aperfeiçoou mecanismos já existentes, intensificou atividades inovativas, acentuou a interação entre agentes (universidades-empresas), contribuiu para o aumento nos dispêndios com P&D interno e aquisição de P&D externo, auxiliou em melhorias e incrementos nos produtos, processos e serviços (Calzolaio; Dathein, 2012, p. 21; Santana *et al*., 2019, p. 363).

Ferreira (2002, p. 27) destaca que a Lei do Bem também tem contribuído para a resolução de disputas de propriedade intelectual, ao estabelecer um arcabouço legal que protege os direitos dos inovadores e facilita a negociação de tecnologias entre empresas e instituições de pesquisa. Dessa forma, a lei tem se mostrado eficaz em criar um ecossistema de inovação mais dinâmico e integrado.

As leis relacionadas ao processo de inovação não foram suficientes para impactar ou facilitar as interações entre agentes e efetivar as inovações, sendo necessárias reformulações nas principais leis. Dessa forma no dia 11 de janeiro de 2016 a Lei nº 13.243, conhecida como "Marco Legal da Ciência, Tecnologia e Inovação", foi promulgada. A lei dispõe de estímulos à pesquisa, inovação, tecnologia e capacitação e desenvolvimento científico; apresentando como princípios a promoção da competitividade empresarial, redução das desigualdades regionais, promoção das atividades de C&T para o desenvolvimento econômico e social, promoção da cooperação e interação entre instituições do setor público e privado, dentre outros (Brasil, 2016). De acordo com Araújo (2019, p. 41) esta lei "[...] trouxe importantes alterações [...] no sentido de estabelecer, por exemplo, a obrigatoriedade dos NIT's pertencentes às ICT's de direito público de estabelecerem suas políticas de inovação". Ou seja, através das alterações e reestruturações em termos de normas legais, o ambiente de desenvolvimento tecnológico e de inovação passou a ser mais estimulante e mais seguro.

Com relação a propriedade intelectual, algumas legislações se destacam. A Lei de 28 de agosto de 1830, conhecida como "Lei de Patentes", concedia privilégio às pessoas que descobriam, inventavam ou melhoravam uma indústria útil ou ainda, premiavam àqueles que introduzissem no país uma indústria estrangeira (Cabello; Póvoa, 2016, p. 880). Era concedida gratuitamente a patente ao inventor ou descobridor que, através de documento escrito e depositado no arquivo público, descrevesse sua descoberta e/ou invenção de forma detalhada; incluindo modelos, desenhos e demais materiais necessários para ilustrar o que foi desenvolvido (Araújo, 2019, p. 38).

A "Lei de Propriedade Industrial" (Lei nº 9.279/1996) é uma modalidade de propriedade intelectual que visa regular direitos e obrigações considerando o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do país. Ela visa

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

garantir a exploração de uma invenção, criação e inovação exclusivamente por seus criadores e inventores; para isso ela atua na concessão de registro de desenho industrial, de registro de marca, de patente, de invenção e de modelo de utilidade, na repressão à concorrência desleal, dentre outras atuações (Brasil, 1996, p. 1).

Outras duas legislações podem ser destacadas no âmbito da propriedade intelectual: a "Lei dos Programas de Computador" e a "Lei de Direitos Autorais", ambas aprovadas em fevereiro de 1998. A primeira (Lei nº 9.609/1998) refere-se à proteção da propriedade intelectual de programa de computador e sua comercialização no País, assegurando a tutela dos direitos relativos a programa de computador por cinquenta anos, não exigindo para proteção o registro oficial, assegurando os direitos relativos ao programa de computador – desenvolvido e elaborado durante a vigência de um contrato – ao empregador, contratante ou órgão público, dentre outras atribuições legais (Brasil, 1998b, p. 1).

Já a segunda lei (Lei nº 9.610/1998) regula os direitos autorais (de autor e os que lhe são conexos) considerando, para os efeitos desta lei: i) as publicações: obra literária, artística ou científica, ii) transmissão ou emissão: difusão de sons ou imagens, iii) retransmissão: emissão simultânea da transmissão de uma empresa por outra, iv) distribuição: colocação à disposição do público do original ou cópia de obras, v) comunicação ao público: obra colocada ao alcance do público, dentre outras (Brasil, 1998a, p. 1).

Em resumo, as legislações que abordam a inovação e a propriedade intelectual foram e são desenvolvidas visando facilitar a interação entre agentes; os incentivos à inovação, a pesquisa científica e tecnológica; regularizar direitos e obrigações levando em consideração o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do país e; visando efetivar as inovações.

4 INTERAÇÃO ENTRE AGENTES

A interação entre agentes – universidades, empresas e governo – é fundamental para a promoção da inovação e do desenvolvimento tecnológico.

Conforme relata Pizarro *et al*. (2011, p. 2), a colaboração entre esses agentes além de permitir a transferência de conhecimentos e tecnologias gerados nas instituições acadêmicas para o setor produtivo, também potencializa o impacto econômico e tecnológico do país.

Dentro do Sistema de Inovação, o **governo** representa a matriz de relações contratuais responsável por garantir as interações e as trocas, promover benefícios para a população e incentivar o desenvolvimento econômico e social através de financiamento, incentivos fiscais e isenções. A **universidade** se beneficia com o financiamento para suas pesquisas, recursos para seus alunos por meio das bolsas de estudos e pesquisas, contribui para aproximação com a sociedade ao passo que os resultados de suas pesquisas ganham mercado; as **empresas**, por sua vez, se beneficiam com o *Know-how* dos pesquisadores e profissionais, com a realização de testes em produtos, desenvolvimento de novas técnicas e resolução de problemas na produção (Teixeira *et al*., 2022, p. 3-5). Assim, a propriedade intelectual ao garantir direitos aos inventores sobre suas criações, também fornece a segurança jurídica necessária para que empresas invistam em parcerias com universidades e instituições de ensino e pesquisa. Consequentemente, esse investimento contribui para a ampliação e aprimoramento do estado da arte da tecnologia.

Sob a ótica da Lei de Inovação (Lei n.º 10.973/2004), vem sendo observado que ela é um catalisador importante para fortalecer as relações universidade-empresa, pois cria um ambiente jurídico favorável para a colaboração e a proteção da propriedade intelectual resultante dessas parcerias. Deve ser destacado que tal legislação estimula as instituições de ensino superior a promoverem mais ativamente em projetos de pesquisa aplicada e desenvolvimento tecnológico, facilitando a criação de startups acadêmicas (Stal; Fujino, 2005, p. 13). Esse ambiente colaborativo é essencial para que o conhecimento gerado nas universidades não fique

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

CC BY

restrito ao meio acadêmico, como também seja efetivamente utilizado pela indústria e mercado.

Ainda, é de extrema importância a interação entre universidade-empresa para a criação de um ecossistema de inovação robusto, como ilustrado por Chais *et al*. (2021, p. 20). Deve ser relembrado que as universidades são fontes primárias de pesquisa científica enquanto as empresas possuem os recursos e a capacidade de mercado necessários para transformar essa pesquisa em produtos comercializáveis. Assim, as parcerias realizadas entre universidades e empresas também dependem do alinhamento jurídico adequado sobre a propriedade intelectual das criações, mitigando possíveis imbróglios jurídicos (Silva; Santana, 2022, p. 4).

Ferreira (2002, p. 70) aponta que a arbitragem tem se mostrado uma ferramenta eficaz para resolver conflitos nesse campo, oferecendo um meio rápido e especializado para a solução de controvérsias. Posto que, a proteção adequada dos direitos de propriedade intelectual é crucial para manter a confiança entre os parceiros, garantindo que ambos os lados possam se beneficiar equitativamente dos resultados das pesquisas conjuntas.

Portanto, a gestão estratégica da propriedade intelectual é um fator-chave para o sucesso das colaborações entre universidades e empresas, promovendo um ecossistema de inovação sustentável e eficiente.

4.1 ESTUDO DE CASOS

Ao decorrer da presente seção, serão apresentados estudos de casos referentes à relação entre inovação e propriedade intelectual. Para ilustrar a complexidade do tema, foram selecionados casos emblemáticos que abordam diferentes aspectos jurídicos dessa intersecção.

O primeiro caso, TRT-4 RO 0001030-73.2011.5.04.0026 (Rio Grande do Sul, 2015), envolve uma disputa trabalhista relacionada à titularidade de direitos sobre um software desenvolvido por um empregado no decorrer de seu contrato de trabalho. A controvérsia gira em torno da aplicação do artigo 4º da Lei 9.609/1998, que disciplina os direitos patrimoniais sobre programas de computador desenvolvidos no ambiente corporativo. A decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região foi contrária ao empregado, reforçando a titularidade do empregador nos termos legais vigentes. Este caso é relevante para demonstrar como a legislação brasileira trata a propriedade intelectual em ambientes empresariais e sua implicação para trabalhadores do setor de tecnologia.

O segundo caso, Petição - STF - Ação Patente - Agenda 2030 da ONU (Brasil, 2021)[1], trata de uma ação proposta perante o Supremo Tribunal Federal (STF) que discute os impactos das patentes farmacêuticas no acesso a medicamentos, no contexto da Agenda 2030 da ONU. A ação envolve entidades como a Associação Brasileira Interdisciplinar de Aids, o Grupo Farmabrasil e a Associação Brasileira da Propriedade Intelectual (ABPI). O tema é de grande relevância por abordar o equilíbrio entre o direito à inovação e a necessidade de garantir o acesso democrático a medicamentos essenciais. A análise desse caso permite compreender os desafios na formulação de políticas públicas que harmonizem a proteção da propriedade intelectual com os interesses da saúde pública.

4.1.1 Análise do Caso 1

O caso em análise refere-se a um litígio trabalhista envolvendo a propriedade intelectual de programas de computador desenvolvidos durante o período de contrato de trabalho. É mister relembrar que tal litígio não se trata de um crime no sentido propriamente dito, mas sim, um ilícito civil. Tal ilícito gerou uma disputa judicial sobre a propriedade intelectual da criação.

O autor da ação é o Senhor Rodrigo Moreira Paludo, e os réus foram Banco do Estado do Rio Grande do Sul S.A. (Banrisul) e Fundação de Apoio da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (FAURGS). Tal litígio foi ajuizado sob

1 O presente caso está sob segredo de justiça, por isso parte das informações foram preteridas da análise.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

a alegação do autor de que este havia desenvolvido programas de computador ("softwares") para o Banrisul durante a vigência do seu contrato e, buscava compensação financeira pelo uso contínuo desses programas pelo banco. Ainda, o demandante argumentou que os softwares criados por ele trouxeram benefícios financeiros significativos ao Banrisul, estimados em R$5.000.000,00.

A Fundação de Apoio da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (FAURGS), entidade vinculada à UFRGS, que tem como missão apoiar projetos de ensino, pesquisa, extensão e desenvolvimento institucional, científico e tecnológico, celebrou um contrato com o autor, Paludo, através de sua empresa RM Paludo Informática Ltda., para a prestação de serviços de suporte técnico, análise, programação e testes de software para o Banrisul. Embora a FAURGS seja a entidade diretamente envolvida no contrato com o autor, sua vinculação à UFRGS coloca a universidade como polo importante no processo por várias razões, dentre elas, a intermediação da contratação de Paludo e de suas invenções originárias de pesquisas realizadas na universidade.

Vê-se, portanto, que projetos de pesquisas ocorridos nas universidades possuem ampla utilização no mercado, posto que, os centros de ensino e pesquisa funcionam, por diversas vezes, como incubadoras de novos projetos e do estado da arte da tecnologia. Assim, a parceria entre universidade e o setor privado é uma prática comum, já que, a UFRGS, promove o desenvolvimento de tecnologias inovadoras e a capacitação de profissionais em áreas estratégicas, e as empresas entram com o capital privado.

No entanto, a importância desse caso se baseia não somente na questão de direitos referentes a propriedade intelectual de programas de computador desenvolvidos durante a vigência de um contrato de trabalho, como também demonstra como contratos de trabalho entre universidade-pesquisador-empresa do setor privado necessitam seguir as regras da Legislação de Propriedade Intelectual.

O Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, em sua 2ª Turma, decidiu por unanimidade negar provimento ao recurso do autor, afirmando que os direitos relativos ao programa de computador pertencem ao empregador, conforme estipulado no artigo 4º da Lei 9609/1998 (Brasil, 1998), quando desenvolvidos durante a vigência do contrato de trabalho e utilizando recursos do empregador. Logo, como o desenvolvimento do software foi realizado em decorrência da contratação do prestar suporte técnico ao Benrisul, e que não foi comprovado que a autoria do programa desenvolvido fosse exclusivamente do autor, o demandante não obteve a patente do software em questão.

Assim, é notório que a Lei de Propriedade Intelectual (Lei 9609/1998) é de extrema importância, por nortear temas complexos como o acima citado. Ela não é somente aplicada em casos de disputas sobre a titularidade de direitos de propriedade intelectual, como também é basilar para a construção de tecnologias, parcerias e processos juridicamente seguros (Brasil, 1998).

4.1.2 Análise do Caso 2

O presente caso trata-se da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5529 (Brasil, 2021), que questiona a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 40 da Lei da Propriedade Industrial (Lei nº 9.279/1996). Como pode ser visto na jurisprudência acima colacionada, esta disposição legal estabelece que o prazo de vigência de uma patente de invenção não será inferior a dez anos, já para a patente de modelo de utilidade, essa não poderá ser inferior a sete anos. Contudo, é de extrema importância pontuar que ambas as previsões de patentes são contadas a partir da data de sua concessão, com exceção de casos em que o Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI) esteja impedido de proceder ao exame de mérito do pedido por pendência judicial ou por motivo de força maior.

Sabendo que a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXIX, estabelece que a propriedade industrial deve ser garantida por um período limitado e específico de tempo, o parágrafo único do artigo 40 da LPI, ao assegurar essas

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

distinções de prazos, estaria contrariando o princípio constitucional (Brasil, 1988). Ademais, um dos princípios basilares para qualquer Estado Democrático de Direito é o princípio da segurança jurídica, o qual, exige que as leis daquele Estado sejam claras, previsíveis e estáveis. Portanto, a indefinição do prazo de vigência das patentes, decorrente da possibilidade de extensão devido à demora no exame pelo INPI, cria não somente incertezas para os titulares de patentes, como também para terceiros interessados. Ainda, tal incerteza prejudica a previsibilidade necessária para o planejamento econômico e empresarial, afetando negativamente a livre concorrência e a defesa do consumidor, o que põe em xeque o princípio constitucional da segurança jurídica.

Também é possível alegar que o parágrafo único do artigo 40 da LPI gera uma diferenciação entre os titulares das patentes, pois, diferem o tempo de usufruto dos titulares. Dessa forma, tal previsão legal fere o princípio constitucional da isonomia, previsto no artigo 5º, caput, da Constituição Federal, que exige tratamento igual para todos perante a lei. Nota-se, pois, que isso gera uma desigualdade injustificada entre os titulares de patentes, violando o princípio da isonomia (Brasil, 1988).

Não se pode esquecer que a diferenciação entre os prazos das patentes também prejudica o consumidor, já que, torna possível a criação de monopólios prolongados, impedindo que outros atores econômicos entrem no mercado e ofereçam alternativas competitivas. Logo, o artigo 40 da LPI também afeta a livre concorrência, protegida pelo artigo 170, IV, da Constituição Federal (Brasil, 1988), já que, prejudica os consumidores, pôr os sujeitarem a preços mais altos derivados dessa diferenciação temporal das patentes.

Portanto, pode-se resumir que a alegação de inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 40 da LPI se fundamenta na violação de diversos princípios constitucionais, incluindo a temporariedade, segurança jurídica, isonomia, livre concorrência e defesa do consumidor.

A ação do presente caso em análise, foi proposta pelo Procurador-Geral da República, que buscou questionar a constitucionalidade do referido parágrafo único, do artigo 40 da LPI. Os réus da presente ação foram a União e, indiretamente, o Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), responsável pela análise e concessão de patentes no Brasil. O Procurador da República, fundamentou sua exordial, principalmente nas diversas violações que o dispositivo legal implica nos princípios constitucionais. O procurador, também argumentou que a indefinição do prazo de validade das patentes, são muitas vezes, decorrentes da demora exacerbada do processo administrativo do INPI, de examiná-las, ferindo, consequentemente, também o princípio da temporariedade e a função social da propriedade industrial.

Analisando o presente caso, vê-se que a decisão da Colenda Suprema Corte, (STF) ao declarar a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 40 da Lei da Propriedade Industrial, foi de extrema relevância não somente para a área de propriedade intelectual, como também para o direito constitucional, ao envolver a interpretação de princípios bem como leis. Assim, o presente caso demonstra que a ADI possui um impacto significativo no sistema de patentes do Brasil, por gerar maior segurança aos titulares envolvidos, proteção às criações intelectuais, como também aos consumidores, ajudando assim na promoção de um ambiente e sistema de inovação no país. Tal ação demonstra a necessidade de equilibrar a proteção aos inventores com os interesses da sociedade em geral.

Ao garantir prazos mínimos de vigência para patentes legalmente, o STF corrigiu distorções legais e com relação a demora do processamento dos pedidos de registro de patente ao órgão do INPI. De forma que assegurou aos titulares o poder de explorar economicamente suas invenções de maneira adequada, bem como promoveu maior efetividade do sistema de proteção à propriedade intelectual brasileiro.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

Sabendo que a maioria das inovações tecnológicas brasileiras são criadas dentro de Universidades e Instituições de Pesquisa, é de extrema importância a existência de acordos prévios sobre propriedade intelectual dentro de tais centros de ensino. Sendo latente os projetos de pesquisa entre universidades-empresas no Brasil, é essencial documentos prévios que garantam a segurança jurídica e a proteção de direitos para ambas as partes. A transparência gerada pela segurança jurídica também incentiva a pesquisa e a inovação, pois, as empresas se sentem seguras para investirem em projetos de pesquisa, desenvolvimento, inovação e ciência e tecnologia. Tais documentos de propriedade intelectual asseguram que os resultados das pesquisas possam ser comercializados e utilizados de forma eficiente, garantindo retornos financeiros e contribuindo para o avanço tecnológico e científico. Pode-se dizer que sem esses acordos, as partes envolvidas poderiam enfrentar disputas legais complexas e onerosas, o que poderia desestimular colaborações futuras e retardar o progresso científico.

Conclui-se que, o presente caso é de extrema importância não somente para o campo da propriedade intelectual, como também para a subárea de propriedades intelectuais para universidades-empresas, pois demonstra como, ainda que exista um acordo entre as partes, este necessita estar sempre alinhado à Constituição Federal.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A inovação tecnológica apresenta-se como fundamental para o desenvolvimento econômico e social contemporâneo, por contribuir com novas tecnologias, melhorias na eficiência produtiva, criação de novos mercados, produtos e processos. No entanto, esse processo inovativo enfrenta barreiras, como risco e incerteza, que dificultam a interação entre agentes que, dentro de um Sistema de Inovação, interagem visando benefícios mútuos e vantagens; seja mão de obra qualificada ou resolução de um problema no processo produtivo.

Associado ao processo de inovação destaca-se a Propriedade Intelectual (PI) e sua importância na sociedade por visar a proteção de criações intelectuais humanas, incentivando a pesquisa, o desenvolvimento e a disseminação de novas tecnologias, ao abranger patentes, direitos autorais, marcas registradas e segredos comerciais. No entanto, as particularidades referentes a propriedade intelectual e o processo de inovação fazem com que seja fundamental que a relação entre eles seja acompanhada por um arcabouço jurídico e institucional que possa prever e gerir os riscos, os direitos e os deveres provenientes dessa relação.

O presente trabalho teve como objetivo traçar a relação entre o processo inovativo e a propriedade intelectual, expondo por meio da ótica da relação entre agentes universidade-empresa-governo – interação recorrente que objetiva inovações para os integrantes – e das legislações existentes, como elas atuam para mitigar as incertezas, os riscos e maximizar os benefícios desse processo. Para tanto, o estudo utilizou um levantamento bibliográfico sistemático, apresentando as particularidades referentes à inovação e à PI, bem como, expondo os desafios enfrentados no contexto brasileiro e a importância da legislação por intermédio de estudos de casos.

O primeiro caso apresentado relata um litígio trabalhista envolvendo a propriedade intelectual de programas de computador desenvolvidos durante o período de contrato de trabalho, expondo a interação entre universidade-pesquisador-empresa, recorrentes no Sistema de Inovação. Por intermédio dele é possível observar a importância e o caráter fundamental das legislações tanto relacionadas ao processo inovativo como à propriedade intelectual, de forma a garantir que os direitos e deveres sejam assegurados e os riscos e as incertezas sejam minimizados.

Já o segundo caso – processo sob sigilo de justiça – aborda a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5529, que questiona a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 40 da Lei da Propriedade Industrial ressaltando a diferença de prazos no âmbito das patentes, a indefinição do prazo de vigência, etc. Tal caso expõe o impacto significativo da ADI no sistema de patentes do Brasil, por gerar maior segurança aos titulares envolvidos, proteção às criações inte-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

lectuais, como também aos consumidores, ajudando assim na promoção de um ambiente e sistema de inovação no país. Ademais, as correções feitas ao final do julgado, assegura aos titulares o poder de explorar economicamente suas invenções de maneira adequada, bem como promove maior efetividade do sistema de proteção à propriedade intelectual brasileiro, estimula o processo de inovação e a relação entre agentes.

Em suma, através das discussões teóricas e dos casos apresentados foi possível inferir a forte relação entre a propriedade intelectual e o processo de inovação e como a legislação – seja ela já bem estabelecida ou ainda em correções e reformulações – contribui para assegurar os direitos e os deveres dos agentes – universidades, institutos de pesquisa, empresas privadas, Estado – que, consequentemente, auxilia em futuras interações, inovações e desenvolvimento. Ou seja, a relação estruturada e segura entre a propriedade intelectual e o processo de inovação apresenta-se como basilar para a construção de tecnologias, inovações, parcerias e processos juridicamente seguros.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Lívia Pereira de. **Gestão da propriedade intelectual e transferência de tecnologia**: um estudo sobre o inciso 5., parágrafo único do artigo 15-a da lei de inovação. 2020. 159 f. Dissertação (Mestrado em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para Inovação) – Universidade de Brasília, Brasília, DF, 2019. Disponível em: http://icts.unb.br/jspui/handle/10482/37975. Acesso em: 8 jul. 2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 jul. 2024.

BRASIL. **Lei n. 10.973, de 2 de dezembro de 2004**. Dispõe sobre incentivos à inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2004. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l10.973.htm. Acesso em: 20 jul. 2024.

BRASIL. **Lei n. 13.243, de 11 de janeiro de 2016**. Dispõe sobre estímulos ao desenvolvimento científico, à pesquisa, à capacitação científica e tecnológica e à inovação e altera a lei n. 10.973, de 2 de dezembro de 2004, a lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, a lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, a lei n. 12.462, de 4 de agosto de 2011, a lei n. 8.745, de 9 de dezembro de 1993, a lei n. 8.958, de 20 de dezembro de 1994, a lei n. 8.010, de 29 de março de 1990, a lei n. 8.032, de 12 de abril de 1990, e a lei n. 12.772, de 28 de dezembro de 2012, nos termos da emenda constitucional n. 85, de 26 de fevereiro de 2015. Brasília, DF: Presidência da República, 2016. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13243.htm. Acesso em: 10 jul. 2024.

BRASIL. **Lei n. 8.248 de 23 de outubro de 1991**. Dispõe sobre a capacitação e competitividade do setor de informática e automação, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8248.htm. Acesso em: 5 jun. 2024.

BRASIL. **Lei n. 9.279 de 14 de maio de 1996**. Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial. Brasília, DF: Presidência da República, 1996. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9279.htm. Acesso em: 5 jun. 2024.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

BRASIL. **Lei n. 9.609 , de 19 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, sua comercialização no país, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1998. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9609.htm. Acesso em: 20 jul. 2024.

BRASIL. **Lei n. 9.609 de 19 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, sua comercialização no País, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1998a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9609.htm. Acesso em: 5 jun. 2024.

BRASIL. **Lei n. 9.610 de 19 de fevereiro de 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1998b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm. Acesso em: 5 jun. 2024.

BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia, e Inovação**. O que é a lei do bem**. Brasília, DF: MCTI, 2023. Disponível em: https://www.gov.br/mcti/pt-br/acompanhe-o-mcti/lei-do-bem/paginas/o-que-e-a-lei-do-bem. Acesso em: 5 jun. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade n. 5529**. Relator: Luiz Fux, 7 maio 2021. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2021. Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/processos/328078480/peca-peticao-stf-acao-patente-agenda-2030-da-onu-contra-associacao-brasileira-interdisciplinar-de-aids-grupo-farmabrasil-e-abpi-associacao-brasileira-da-propriedade-intelectual-2011311833. Acesso em: 20 jul. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho (4. Região). **Recurso Ordinário 0001030-73.2011.5.04.0026**. Recurso ordinário do reclamante. contrato nulo. ausência de concurso público. efeitos. Recurso ordinário do reclamante. contrato nulo. ausência de concurso público. efeitos. Reclamante: R. M. Paludo. Reclamado: B.E.R.G.S.S.a. Relator: Min. Angela Rosi Almeida Chapper, 16 dez. 2015. Porto Alegre: Tribunal Regional do Trabalho, 2015. Disponível em: https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/sistema/consulta-processual/pagina-processo?numeroProcesso=0001030-73.2011.5.04.0026. Acesso em: 8 jul. 2024.

CABELLO, Andrea Felippe; PÓVOA, Luciano Martins Costa. Análise econômica da primeira lei de patentes brasileira. **Estudos Econômicos**, São Paulo, v. 46, n. 4, p. 879-907, out./dez. 2016. DOI: http://dx.doi.org/10.1590/0101-416146484aclp.

CALZOLAIO, Aziz Eduardo; DATHEIN, Ricardo. **Políticas fiscais de incentivo à inovação**: uma avaliação da lei do bem. Porto Alegre: UFRGS; FCE, 2012. (Texto para discussão, 15). Disponível em: https://si-per.eu/siper-wAssets/repository/2012-663.pdf. Acesso em: 15 jun. 2024.

CASSIOLATO, José Eduardo; LASTRES, Helena Maria Martins. Sistemas de inovação e desenvolvimento: as implicações de política. **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 19, n. 1, p. 34-45, jan. 2005. DOI: https://doi.org/10.1590/S0102-88392005000100003.

CHAIS, Cassiane; GANZER, Paula Patrícia; MIRI, Daniel Hank; MATTE, Juliana; OLEA, Pelayo Munhoz. Interação universidade-empresa: análise de ca-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

so de duas universidades brasileiras. **Revista de Administração, Contabilidade e Economia**, Joaçaba, v. 20, n. 1, p. 109-132, mar. 2021. DOI: https://doi.org/10.18593/race.23812.

FERREIRA, Alex Real. **O aspecto da propriedade intelectual nos projetos que proporcionam a cooperação das universidades ou institutos de pesquisas públicos com o setor industrial**: estudo de casos. 2002. 82 p. Dissertação (Mestrado em Ciências na Área de Tecnologia Nuclear - Materiais) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002. Disponível em: http://pelicano.ipen.br/PosG30/TextoCompleto/Alex%20Real%20Ferreira_M.pdf. Acesso em: 15 jun. 2024.

FREEMAN, Christopher. **Technology policy and economic performance**: lessons from Japan. London: Pinter, 1987.

FREEMAN, Christopher; SOETE, Luc. A microeconomia da inovação: a teoria da firma. *In*: FREEMAN, Christopher; SOETE, Luc. **A economia da inovação industrial**. São Paulo: Editora da Unicamp, 2008. p. 334-494. (Coleção Clássicos da Inovação).

GADELHA, Maria Clara Bandeira de Mello; ANDRADE, Katlin Camara Machado Oliveira; SIMÕES-BORGIANI, Danielle S. Estudo analítico da propriedade intelectual para inovação frugal na legislação e política pública brasileiras de incentivo à inovação. **Revista de Empreendedorismo, Negócios e Inovação**, Santo André, v. 6, n. 2, p. 64-85, out. 2021. DOI: https://doi.org/10.36942/reni.v6i2.501.

GIAMBIAGI, Fabio. **Capitalismo**: modo de usar. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015.

LUNDVALL, Bengt-Åke. Introduction. *In*: LUNDVALL, Bengt-Åke (ed.). **National systems of innovation**: towards a theory of innovation and interactive learning. London: Pinter, 1992. p. 1-19.

MASCARENHAS NETO, Aprígio Teles; PONTE, Francisco Sávio. Os institutos dos direitos de propriedade intelectual relacionados à inovação e o desenvolvimento tecnológico/Intellectual property rights institutes related to innovation and technological development. **Brazilian Journal of Development**, São José dos Pinhais, v. 6, n. 7, p. 53029-53044, set. 2020. DOI: https://doi.org/10.34117/bjdv6n7-811.

MELLO, Maria Tereza Leopardi. Propriedade intelectual e concorrência. **Revista Brasileira de Inovação**, Campinas, v. 8, n. 2, p. 371-402, jul./dez. 2009. DOI: https://doi.org/10.20396/rbi.v8i2.8648985.

MESQUITA, Ana Julia Diniz. **Financiamento à inovação**: o programa PIPE FAPESP. 2024. 131 p. Dissertação (Mestrado em Economia) – Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Araraquara, 2024. Disponível em: https://agendapos.fclar.unesp.br/agenda-pos/economia/6541.pdf. Acesso em: 28 jun. 2024.

NELSON, Richard R.; NELSON, Katherine. Technology, institutions, and innovation systems. **Research Policy**, Falmer, v. 31, n. 2, p. 265-272, Feb. 2002. DOI: https://doi.org/10.1016/S0048-7333(01)00140-8.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

Universidade Estadual de Londrina

SCIENTIA IURIS

CC BY

OCDE – ORGANIZAÇÃO PARA COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. **Manual de Oslo**: diretrizes para coleta e interpretação de dados sobre inovação. 3. ed. Paris: OCDE, 2005.

OLIVEIRA, André Soares; MEDEIROS, Heloísa Gomes. A universidade como sócia: aspectos do art 5. da lei de inovação. **Revista de Direito, Inovação, Propriedade Intelectual e Concorrência**, Florianópolis, *v. 3,* n. 2, p. 57-74, jul./dez. 2017. DOI: https://doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2526-0014/2017.v3i2.2592.

PARANHOS, Julia, HASENCLEVER, Lia; PERIN, Fernanda Steiner. Abordagens teóricas sobre o relacionamento entre empresas e universidades e o cenário brasileiro. **Econômica**, Niterói, v. 20, n. 1, p. 9-29, dez. 2018. DOI: https://doi.org/10.22409/reuff.v20i1.35024.

PIZARRO, Juliano Oliveira; SILVEIRA, Leandro Nunes da; TORTELLI, Aline Natalie Krucinski; ZANINI, Luciana Olivares. Propriedade intelectual na universidade: o trabalho da agência de gestão tecnológica na universidade federal de Pelotas. *In*: CONGRESSO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA, 20.; MOSTRA CIENTÍFICA, 3., 2011, Porto Alegre. **Anais** [...]. Porto Alegre: UfPel, 2011. p. 1-3. Disponível em: https://www2.ufpel.edu.br/cic/2011/anais/pdf/SA/SA_00241.pdf. Acesso em: 8 jul. 2024.

RAPINI, Márcia Siqueira. **O Financiamento aos investimentos em inovação no Brasil**. 2010. Tese (Doutorado em Economia) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: https://www.ie.ufrj.br/images/IE/PPGE/teses/2010/Marcia%20Rapini.pdf. Acesso em: 28 jun. 2024.

RAUEN, Cristiane Vianna. O novo marco legal da inovação no Brasil: o que muda na relação ICT-empresa?. Brasília, DF: **IPEA**, 2016. n. 43, p. 21-35. Disponível em: https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/6051/1/Radar_n43_novo.pdf. Acesso em: 28 jun. 2024.

SANTANA, José Ricardo; TEIXEIRA, André Luiz da Silva; RAPINI, Márcia Siqueira; ESPERIDIÃO, Fernanda. Financiamento público à inovação no Brasil: contribuição para uma distribuição regional mais equilibrada. **Planejamento e Politicas Publicas**, Brasília, DF, v. 52, p. 355-387, nov. 2019. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/ppp/index.php/PPP/article/view/796. Acesso em: 8 jul. 2024.

SANTOS, Adriana B. A.; FAZION, Cíntia B.; MEROE, Giuliano P. S. Inovação: um estudo sobre a evolução do conceito e Schumpeter. **Caderno de Administração**, São Paulo, v. 5, n. 1, p. 1-16, jan. 2011. Disponível em: https://revistas.pucsp.br/index.php/caadm/article/view/9014. Acesso em: 2 jul. 2024.

SCHUMPETER, Joseph A. **Capitalismo, socialismo e democracia**. Rio de Janeiro: Fundo de Cultura, 1942.

SCHUMPETER, Joseph A. **Teoria do desenvolvimento econômico**: uma investigação sobre lucros, capital, crédito, juros e o ciclo econômico. São Paulo: Nova Cultural, 1911. (Coleção Os Economistas).

SICSÚ, Abraham Benzaquen; SILVEIRA, Mariana. Avanços e retrocessos no marco legal da ciência, tecnologia e inovação: mudanças necessárias. **Ciência e Cultura**, São Paulo, v. 68, n. 2, p. 4-5, jun. 2016. DOI http://dx.doi.org/10.21800/2317-66602016000200002.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 8-23. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p8-23

SILVA, Glessia; DACORSO, Antônio Luiz Rocha. Riscos e incertezas na decisão de inovar das micro e pequenas empresas. **Revista de Administração Mackenzie**, São Paulo, v. 15, n. 4, p. 229-255, jul. 2014. DOI: https://doi.org/10.1590/1678-69712014/administracao.v15n4p229-255.

SILVA, Marina B.; SANTANA, José R. Intellectual property and industry performance in Brazil. **Revista de Administração Mackenzie**, São Paulo, v. 23, n. 5, p. 1-20, nov. 2022. DOI: https://doi.org/10.1590/1678-6971/eRAMF220131.pt.

STAL, Eva; FUJINO, Asa. As relações universidade-empresa no Brasil sob a ótica da lei de inovação. **Revista de Administração e Inovação**, São Paulo, v. 2, n. 1, p. 5-19, 2005. DOI: https://dx.doi.org/10.5773/rai.v2i1.30.

TEIXEIRA, André Luiz da Silva; RAPINI, Márcia Siqueira; COSTA, Ulisses Wandair da; MESQUITA, Ana Julia Diniz; PEREIRA, Fernando Batista. O incentivo fiscal à P&D altera a natureza da interação universidade-empresa no Brasil?. *In*: ENCONTRO NACIONAL DE ECONOMIA, 50., 2022, Fortaleza. **Anais** [...]. Fortaleza: ANPEC, 2022. p. 1-20. Disponível em: https://www.anpec.org.br/encontro/2022/submissao/files_I/i9-77cd7d799f32dc0985050482e3d98410.pdf. Acesso em: 21 jun. 2024.

VERDE, Lucas Henrique Lima; MIRANDA, João Irineu de Resende. **O futuro da propriedade intelectual no Brasil**: análise econômica do direito sobre o marco da ciência, tecnologia e inovação. Cachoeirinhas: Editora Fi, 2019. v. 68.

Como citar: MESQUITA ,Ana Julia Diniz, GUASTI, Jacqueline Cristina Cardoso Vidal, LUNARDI, Soraya Regina Gasparetto. Propriedade intelectual e o processo de inovação: Estudo sob a ótica da relação entre agentes. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 8-23, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p8-23. ISSN: 2178-8189.

Recebido em: 4/11/2024.
Aceito em: 29/05/2025.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 24-37. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p24-37

APONTAMENTOS SOBRE A JUSTIÇA CÍVEL NA ALEMANHA: ORGANIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO

NOTES ON CIVIL JUSTICE IN GERMANY: ORGANISATION AND OPERATION

Leonardo Estevam de Assis Zanini
Livre-Docente e Doutor em Direito Civil pela Universidade de São Paulo (USP). Pós-Doutor em Direito Civil pelo Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht (Alemanha). Pós-Doutor em Direito Penal pelo Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht (Alemanha). Doutorando em Direito Civil pela Albert-Ludwigs-Universität Freiburg (Alemanha). Mestre em Direito Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Bacharel em Direito pela Universidade de São Paulo (USP).
E-mail: assiszanini@gmail.com
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-9057-4387

Como citar: ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. Apontamentos sobre a justiça cível na Alemanha: organização e funcionamento. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 24-37, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p24-37. ISSN: 2178-8189.

Resumo: O presente artigo realiza um estudo panorâmico da organização judiciária alemã. Trata-se de pesquisa que utiliza metodologia descritiva e dedutiva, baseada fundamentalmente em revisão bibliográfica e na investigação da jurisprudência e da legislação. Após a compreensão das noções fundamentais relativas à jurisdição na Alemanha, passa-se à análise das cinco jurisdições especializadas. O texto também aborda algumas regras constitucionais relativas aos procedimentos e à atuação dos juízes, bem como faz uma análise geral da tramitação processual perante os tribunais cíveis de primeira e segunda instância. Ato contínuo, examina-se a atuação do Tribunal de Justiça Federal e do Tribunal Constitucional Federal. Por fim, o estudo panorâmico da temática busca instigar o leitor a melhor compreender a organização judiciária alemã e a procurar soluções no direito alemão para problemas existentes no Brasil.

Palavras-Chave: direito alemão; organização judiciária; jurisdição civil; processo civil; juízes.

Abstract: This article provides an overview of the German judicial organisation. The study uses a descriptive and deductive methodology, based fundamentally on a bibliographical review and an investigation of case law and legislation. After understanding the basic concepts of jurisdiction jurisdiction in Germany, it examines the five different specialised jurisdictions. The text also discusses some constitutional rules relating to procedures and the role of judges, as well as making a general analysis of the procedural course in the civil courts of first and second instance. It then examines the work of the Federal Court of Justice and the Federal Constitutional Court. Finally, the comprehensive study of this subject aims to encourage the reader to better understand the German judicial organisation and to identify potential solutions within German law to the challenges currently faced in Brazil.

Keywords: german law; judicial organisation; civil procedure; civil jurisdiction; judges.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 24-37. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p24-37

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS

CC BY

INTRODUÇÃO

O estudo da organização judiciária alemã é bastante interessante, pois estruturalmente apresenta muitas semelhanças com a organização judiciária brasileira. Apesar das semelhanças, o sistema alemão apresenta traços característicos, que dão à jurisdição alemã grande eficiência.

A compreensão da eficiência alemã por si só já justifica o interesse na presente investigação, que propõe inicialmente um exame abrangente das cinco jurisdições especializadas existentes na Alemanha. Em seguida, são examinadas algumas regras constitucionais relativas aos procedimentos e à atuação dos juízes, bem como é feita uma análise geral da tramitação processual perante os tribunais cíveis de primeira e segunda instância. Ato contínuo, passa-se à análise da atuação do Tribunal de Justiça Federal, que, como tribunal de cassação, examina recursos em terceira instância.

Após a compreensão das noções fundamentais relativas à chamada jurisdição ordinária, passa-se à análise da composição, da organização, das competências e do papel na vida política e jurisdicional do Tribunal Constitucional Federal.

A metodologia utilizada no presente trabalho é descritiva e dedutiva, baseada fundamentalmente na investigação bibliográfica, jurisprudencial e legislativa. Ao mesmo tempo em que informa, o estudo panorâmico da matéria também busca instigar o leitor a procurar soluções no direito alemão para problemas existentes no Brasil. Igualmente, são feitos apontamentos específicos sobre eventuais aproximações e diferenças existentes entre o direito alemão e o direito brasileiro no que toca à organização judicial, que certamente permitirão um olhar mais crítico por parte do leitor em relação ao sistema adotado em nosso país.

1 GENERALIDADES

As normas básicas relativas à jurisdição na Alemanha estão contidas na Lei Fundamental (art. 20, 3 e arts. 99 e seguintes). A jurisdição é exercida exclusivamente por juízes, que estão sujeitos tão somente ao direito e à legislação (*Gesetzesbindung*). Os precedentes não são obrigatórios e não são considerados como fonte de direito. Aliás, a legitimação democrática do Judiciário decorre justamente de sua vinculação ao direito e à lei (Lüke, 2011, p. 71).

O juiz é independente tanto no que toca à matéria (*sachliche Unabhängigkeit*) como pessoalmente (*persönliche Unabhängigkeit*). A independência dos juízes (*Unabhängigkeit der Richter*), que é assegurada pela Lei Fundamental alemã (art. 97), garante não somente a independência em relação ao Executivo, mas também em relação a outros órgãos do Judiciário, constituindo uma das conquistas centrais do moderno Estado de Direito (Battis; Edenharter, 2022, p. 266).

Isso significa que a decisão sobre determinado assunto não pode ser imposta ao juiz por ninguém, especialmente pelo governo ou pela administração. A atividade de tomada de decisões judiciais não pode ter nenhuma consequência pessoal para os juízes. Além disso, os juízes somente podem ser demitidos, aposentados, removidos do cargo ou transferidos contra sua vontade para outro tribunal com base em uma decisão judicial nos termos da lei. As promoções de juízes para cargos mais elevados, por sua vez, são decididas em procedimentos especiais destinados a garantir a independência (Robbers, 2023, p. 31).

O art. 97 da Lei Fundamental determina que o Poder Judiciário é confiado a juízes de duas categorias: a) juízes constitucionais (*Verfassungsrichter*), que têm necessariamente formação jurídica, mas não são obrigatoriamente magistrados de carreira; b) juízes especializados (*Fachrichter*), que pertencem a uma das cinco jurisdições especializadas (*Fachgerichte*) e cuja maioria são magistrados de carreira (Fromont; Knetsch, 2017, p. 30).

Os juízes de carreira não são eleitos e também não existe um concurso público semelhante ao do Brasil. Na Alemanha, a seleção dos juízes é feita pelos tribunais, que se baseiam fundamentalmente nas notas dos candidatos nos exames estatais

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 24-37. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p24-37

feitos após a graduação em direito. Entretanto, o Judiciário alemão também é composto por juízes leigos ou jurados. Esses são cidadãos que, além de sua profissão normal, exercem a função jurisdicional durante um determinado período, de forma voluntária e em caráter honorário (*ehrenamtliche Richter*). Como juízes, eles só atuam em tribunais colegiados, mas têm os mesmos direitos de voto que os juízes profissionais. O propósito original desta instituição reside no esforço de trazer conhecimento cívico, proximidade com os cidadãos e transparência democrática para o sistema judiciário (Paulus, 2017, p. 80-81).

Em relação aos processos judiciais, em linhas gerais, desde que orais, são públicos. Os tribunais somente podem excluir o público em determinadas situações, por exemplo, em caso de grave inadequação por parte dos espectadores, para a proteção das partes do processo ou ainda para garantir a segurança do Estado. Originalmente, a natureza pública dos tribunais tinha a intenção de garantir um processo constitucional no qual o público pudesse exercer controle e, assim, proteger os afetados por arbitrariedade do Estado. Entretanto, nos últimos tempos, a proteção dos envolvidos, dos acusados ou das testemunhas contra o público tornou-se uma preocupação importante, porque a exposição na mídia muitas vezes é pior do que a própria punição judicial. Mesmo uma absolvição muitas vezes não consegue compensar os danos causados às pessoas afetadas pela discussão pública. Precisamente para proteger do público os envolvidos no processo, mas também para não colocar em perigo a independência do tribunal, geralmente não são permitidas as gravações de rádio e televisão, fotografias, filmagens e gravações de áudio dos processos judiciais (§ 169 da *Gerichtsverfassungsgesetz* - GVG) (Robbers, 2023, p. 31).

2 AS CINCO JURISDIÇÕES ESPECIALIZADAS

Na Alemanha, o poder judiciário não é atribuído a uma única jurisdição. Distinguem-se cinco jurisdições independentes, que abrangem as principais áreas do ordenamento jurídico e são orientadas pela natureza das disputas legais (art. 95, 1 da Lei Fundamental)[1].

As cinco jurisdições existentes no ordenamento jurídico alemão são as seguintes: a) a jurisdição ordinária; b) a jurisdição trabalhista; c) a jurisdição administrativa; d) a jurisdição social; e) a jurisdição fiscal. Assim sendo, antes do início do processo, deve estar sempre claro qual o órgão judicial e com qual composição o caso será decidido, a fim de excluir completamente qualquer possibilidade de manipulação (Adolphsen, 2023, p. 75).

A jurisdição ordinária ou de direito comum, de maneira geral, tem competência para questões de direito privado (civil, comercial e econômico) e de direito penal (crimes e contravenções) (Robbers, 2023, p. 32). No início do século XIX, essas áreas do direito foram confiadas a uma única jurisdição, que era composta por juízes pessoal e objetivamente independentes, decorrendo daí o nome jurisdição ordinária (*ordentliche Gerichtsbarkeit*), que tem origem em tal período (Jacoby, 2020, p. 8).

A jurisdição ordinária está a cargo de diferentes órgãos jurisdicionais. Os tribunais inferiores da jurisdição ordinária são os tribunais locais (*Amtsgerichte*), que decidem sempre como primeira instância. Acima deles estão os tribunais regionais (*Landgerichte*), seguidos pelos tribunais regionais superiores (*Oberlandesgerichte*) e, finalmente, pelo Tribunal Federal de Justiça (*Bundesgerichtshof*), que está no topo da jurisdição ordinária e tem sede na cidade de Karlsruhe. O Tribunal Federal de Justiça tem jurisdição sobre toda a República Federal da Alemanha. Os tribunais regionais superiores são tribunais dos respectivos estados federados e geralmente são responsáveis por vários tribunais regionais, que, por sua vez, são responsáveis por vários tribunais locais (Schwab, 2016, p. 60-61).

1 Art. 95, 1 da Lei Fundamental (GG): "O Governo Federal estabelecerá o Tribunal Federal de Justiça, o Tribunal Administrativo Federal, o Tribunal Financeiro Federal, o Tribunal do Trabalho Federal e o Tribunal Social Federal como tribunais superiores para as áreas de jurisdição ordinária, administrativa, financeira, trabalhista e social". Transcrição do original: "*Art. 95 (1) Für die Gebiete der ordentlichen, der Verwaltungs-, der Finanz-, der Arbeits- und der Sozialgerichtsbarkeit errichtet der Bund als oberste Gerichtshöfe den Bundesgerichtshof, das Bundesverwaltungsgericht, den Bundesfinanzhof, das Bundesarbeitsgericht und das Bundessozialgericht*".

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 24-37. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p24-37

Os tribunais das outras jurisdições são muito menos numerosos e têm um quadro de juízes bem menor. Eles têm apenas três níveis, isto é: um tribunal de primeira instância, um tribunal de apelação e um tribunal de cassação (Fromont; Knetsch, 2017, p. 37).

A jurisdição administrativa geral (*allgemeine Verwaltungsgerichtsbarkeit*) decide sobre litígios de direito administrativo, a menos que tais casos sejam atribuídos a uma jurisdição administrativa especial, ou seja, a jurisdição social ou a jurisdição financeira. Por razões históricas ou fáticas, determinados litígios administrativos são de responsabilidade da jurisdição ordinária, o que se dá, por exemplo, com a decisão sobre o valor da indenização em processos de desapropriações, nos termos do art. 14, 3 da Lei Fundamental. A jurisdição administrativa geral é dividida em tribunais administrativos (*Verwaltungsgerichte*), tribunais administrativos superiores (*Oberverwaltungsgerichte*), que são chamados em alguns estados federados de *Verwaltungsgerichtshof*, e no topo desta jurisdição está o Tribunal Administrativo Federal (*Bundesverwaltungsgericht*), que estava localizado em Berlim, mas sua sede foi mudada para Leipzig, onde funciona nas instalações do antigo Tribunal do Império (*Reichsgericht*) (Robbers, 2023, p. 33).

A jurisdição trabalhista (*Arbeitsgerichtsbarkeit*), por sua vez, tem competência para litígios regidos pela legislação trabalhista, como a admissibilidade da demissão de um empregado. A primeira instância da Justiça do Trabalho é composta pelos tribunais do trabalho (*Arbeitsgerichte*), depois existem os tribunais regionais do trabalho (*Landesarbeitsgerichte*). Por fim, a instância superior é o Tribunal Federal do Trabalho (*Bundesarbeitsgericht*), que está sediado na cidade de Erfurt, no leste do país (Fromont; Knetsch, 2017, p. 36).

A jurisdição social (*Sozialgerichtbarkeit*) decide sobre questões de direito social (*Sozialrecht*), que dizem respeito a disputas relacionadas ao direito da seguridade social, como o direito a uma aposentadoria, o auxílio ao emprego e a indenização de vítimas de guerra. Existem os tribunais sociais (*Sozialgerichte*), os tribunais sociais estaduais (*Landessozialgerichte*) e o Tribunal Social Federal (*Bundessozialgericht*), este sediado em Kassel. É comum a apresentação de projetos com o objetivo de unificar a jurisdição social e a administrativa, mas nenhum deles foi concretizado até o momento (Adolphsen, 2023, p. 75).

A jurisdição fiscal ou financeira (*Finanzgerichtsbarkeit*) é responsável por questões de direito tributário. Há apenas dois níveis. No âmbito estadual, a primeira instância é composta pelos tribunais financeiros (*Finanzgerichte*). Em sede de cassação, em segunda instância, o Tribunal Financeiro Federal (*Bundesfinanzhof*), localizado em Munique (Robbers, 2023, p. 33).

A divisão histórica da jurisdição tem como razão objetiva a particular expertise que a especialização dos tribunais permite. Nesse contexto, devido aos princípios básicos frequentemente diferentes de cada área do direito, bem como das diferentes regras processuais, pode surgir um tratamento judicial mais adequado das questões individuais (Robbers, 2023, p. 32).

Em todo caso, deve-se observar que há várias regras que derrogam essa divisão jurisdicional, a mais importante delas é a atribuição aos tribunais ordinários de litígios relativos a indenizações devidas pela administração, em casos como de desapropriação e de responsabilidade (Fromont; Knetsch, 2017, p. 35).

3 A DIVISÃO HORIZONTAL E HIERÁRQUICA DAS JURISDIÇÕES

No direito alemão, como foi visto, existem cinco jurisdições independentes, que são especializadas em um ou mais ramos do direito. Ao lado da divisão vertical das jurisdições, existe ainda uma divisão horizontal e hierárquica de acordo com as diferentes instâncias. As decisões são tomadas nos tribunais por juízes singulares (*Einzelrichter*) ou por colegiados. O processo começa em um tribunal inferior e, muitas vezes, pode ser levado por meio de recursos legais a um tribunal superior (Lüke, 2011, p. 65).

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 24-37. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p24-37

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS

CC BY

O sistema judiciário alemão está estruturado federalmente, mas a organização é diversa da que ocorre no Brasil, pois está relacionada à hierarquia dos tribunais. Os tribunais de primeira instância e de apelação são tribunais estaduais, enquanto os tribunais superiores das diferentes ordens de jurisdição são tribunais federais (Witz, 2018, p. 40). Nessa linha, no que toca aos tribunais de jurisdição ordinária, por exemplo, as duas primeiras instâncias pertencem à justiça do estado federado, ou seja, são tribunais estaduais, enquanto o tribunal de cassação integra a estrutura federal. Tal lógica é seguida em todas as cinco jurisdições, de maneira que as instâncias inferiores são compostas por tribunais estaduais e os tribunais de cassação são tribunais federais.

A federação alemã tem amplos poderes legislativos em matéria de organização judicial. No que toca à gestão, por outro lado, seus poderes são limitados aos tribunais de cassação, que são considerados tribunais federais. Assim, a federação arca com os custos operacionais dos tribunais federais. Todas as jurisdições de base, por seu turno, são da responsabilidade dos estados integrantes da federação e, portanto, são administradas pelos Ministérios da Justiça dos dezesseis Länder (Estados) (Fromont; Knetsch, 2017, p. 36).

Em princípio, os tribunais federais só podem decidir sobre questões de direito federal. Os tribunais dos estados têm jurisdição final sobre questões de direito estadual, mas também atuam como tribunais inferiores para decidir questões de direito federal. Assim sendo, não há, como ocorre no Brasil, uma separação institucional consistente de jurisdições de acordo com questões federais ou estaduais[2]. Os tribunais federais têm, entretanto, jurisdição exclusiva sobre algumas questões de direito federal (Robbers, 2023, p. 33).

O tribunal que for acionado em primeiro lugar deve verificar sua competência e, se a decisão tomada não satisfizer uma das partes, o autor só poderá apelar para um tribunal superior da mesma ordem ou, se a decisão proferida for um julgamento de incompetência, pedir ao tribunal que se declarou incompetente que designe o tribunal que deve ser acionado. Da mesma forma, se uma questão de direito que se enquadre na jurisdição de outro tribunal surgir incidentalmente perante um tribunal, este último poderá decidir a questão (Fromont; Knetsch, 2017, p. 35).

Entre os inúmeros recursos disponíveis, os mais importantes são: a) a apelação é cabível contra sentenças (*Berufung*); b) a revisão (*Revision*); c) a reclamação (*Beschwerde*). Na apelação, o tribunal reexamina todas as provas, inclusive os fatos relevantes. A apelação não é, entretanto, uma repetição, mas sim uma continuação do processo de primeira instância (Jacoby, 2020, p. 226). A revisão envolve apenas uma análise das questões jurídicas. A reclamação, por seu turno, normalmente diz respeito apenas a questões individuais de todo um processo (Robbers, 2023, p. 32).

4 REGRAS CONSTITUCIONAIS RELATIVAS AOS PROCEDIMENTOS

A Lei Fundamental alemã atribuiu grande importância à proteção judicial e, portanto, estabeleceu regras essenciais relativas ao funcionamento do sistema judiciário. Ao Tribunal Constitucional Federal podem ser levadas ações individuais por violação dessas normas constitucionais, uma vez que cada uma delas é considerada como conferindo um direito fundamental, ou seja, constituem direito subjetivo que pode ser defendido perante o referido tribunal (Fromont; Knetsch, 2017, p. 37).

A primeira regra constitucional é o direito à proteção judicial contra autoridades públicas (*Justizgewährungsanspruch*), que consta do art. 19, 4 da Lei Fundamental. É de extrema importância em questões criminais e administrativas, obrigando os tribunais a não concederem uma proteção meramente formal, ou seja, tal proteção deve ser efetiva (Fromont; Knetsch, 2017, p. 37).

2 De fato, no Brasil existe a divisão da jurisdição entre a Justiça Federal e a Justiça Estadual, o que não ocorre na Alemanha.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 24-37. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p24-37

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

A segunda regra constitucional é o direito a um juiz natural (*gesetzlicher Richter*), constante do art. 101, 1 da Lei Fundamental. O tribunal deve ser determinado antecipadamente por uma regra de direito. Tal regra de direito não é necessariamente uma lei, podendo constar do regimento interno de um tribunal, que não permite, por exemplo, que o presidente de um tribunal reparta de forma discricionária os casos entre as turmas de juízes pertencentes à sua jurisdição, pois os casos devem ser repartidos com base em critérios objetivos, fixados no regimento interno do tribunal em questão (Meller-Hannich, 2022, p. 26-27). Também pode ser uma regra europeia, estabelecendo, por exemplo, que um tribunal alemão não pode se recusar a encaminhar um caso ao Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), quando se tratar de hipótese prevista em tratado como de encaminhamento é obrigatório (Fromont; Knetsch, 2017, p. 37).

A terceira regra, a mais frequentemente invocada perante o Tribunal Constitucional Federal, é o direito de ser ouvido (*Recht auf rechtliches Gehör*), previsto no art. 103 da Lei Fundamental. De acordo com o Tribunal Constitucional Federal, esse direito impõe ao juiz a obrigação de informar as partes, de permitir que as partes tenham acesso a todo o processo, de tomar conhecimento das observações de cada uma das partes antes de tomar uma decisão e, finalmente, de realmente levar em conta tais observações (Schwab, 2016, p. 96-97). Estima-se que três quartos dos recursos individuais apresentados ao Tribunal Constitucional Federal se baseiam em uma violação do direito de ser ouvido. Para evitar que o Tribunal Constitucional Federal fique sobrecarregado, o legislador criou um recurso específico perante os tribunais não constitucionais, o recurso por violação do direito de ser ouvido (Fromont; Knetsch, 2017, p. 37-38).

A violação de tais regras é frequentemente invocada perante o Tribunal Constitucional Federal por meio de um recurso individual por violação de um direito fundamental, porque o acesso a esse tribunal é sempre aberto, enquanto o procedimento de cassação está reservado a litígios de certa importância.

5 A PRESERVAÇÃO DA UNIFORMIDADE DA JURISDIÇÃO

A existência de várias jurisdições pode levar logicamente a julgamentos diversos sobre questões individuais e ao surgimento de problemas de difícil solução relacionados à competência. Para evitar que isso ocorra, embora com atribuições muito limitadas, foi constituída a Câmara Conjunta dos Tribunais Superiores da República Federal (*Gemeinsamer Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes* – GmS-OGB), prevista no art. 95, 3 da Lei Fundamental (Robbers, 2023, p. 33).

Assim sendo, no caso de contradição entre a jurisdição de dois dos cinco tribunais federais, um desses tribunais pode encaminhar a questão à Câmara Conjunta dos Tribunais Superiores, que é composta por juízes de todos os tribunais superiores da federação. Na prática, entretanto, são pouquíssimos os casos encaminhados a tal órgão e, em geral, envolvem a interpretação de noções jurídicas utilizadas nos diferentes ramos do direito (Fromont; Knetsch, 2017, p. 36).

6 O PROCESSO PERANTE OS TRIBUNAIS CÍVEIS

A jurisdição ordinária, que organizacionalmente é uniforme, reúne os diferentes tribunais que decidem em matéria civil, penal e de jurisdição voluntária (*freiwillige Gerichtsbarkeit*) (Jacoby, 2020, p. 8). Os juízes são magistrados profissionais, mas em questões comerciais (*Handelskammer* do tribunal regional) e em vários tribunais criminais (*Schöffengericht* do tribunal local e *Kleine und Große Strafkammer* do tribunal regional), a composição é mista, ou seja, o tribunal é composto por magistrados profissionais e por juízes cidadãos (Lüke, 2011, p. 69-70).

O processo perante os tribunais cíveis é regulado pelo Código de Processo Civil (*Zivilprozessordnung* – ZPO), de 30 de janeiro de 1877, que foi alterado várias vezes desde a sua promulgação. Ao lado do Código de Processo Civil, também é importante mencionar a Lei sobre Organização Judicial (*Gerichtsverfassungsgesetz* – GVG), de 27 de janeiro de 1877, que regula a constituição e a competência

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 24-37. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p24-37

dos tribunais de jurisdição ordinária. Contudo, como não existe uma lei que regule o sistema judicial em sua totalidade, tal lei acaba também por ser aplicada nas outras jurisdições, haja vista a remissão expressa das respectivas leis ou por aplicação subsidiária (Witz, 2018, p. 40).

Conforme dispõe a Lei sobre Organização Judicial, os tribunais de jurisdição civil ordinária são divididos em três instâncias. Na parte inferior da hierarquia estão os tribunais de primeira instância, que são os tribunais locais (*Amtsgerichte* – AG) e os tribunais regionais (*Landgerichte* – LG) (Schwab, 2016, p. 60-61). Os tribunais de segunda instância (ou tribunais de apelação) são, como regra, o tribunal regional, em caso de recurso contra uma sentença do tribunal local, e o tribunal regional superior (*Oberlandesgericht* – OLG), em caso de recurso contra uma sentença do tribunal regional. No topo da hierarquia, em terceira instância, está o Tribunal de Justiça Federal (*Bundesgerichthof* - BGH) (Jacoby, 2020, p. 9).

6.1 As jurisdições de primeira instância

O juiz de primeira instância desempenha um papel bastante ativo na Alemanha, podendo questionar as partes e incitá-las a fornecer as provas que possuem. Da mesma forma, o juiz tem o poder de levantar, de ofício, qualquer questão de direito, desde que, é claro, comunique as partes[3]. O processo começa sempre na instância inicial e, dependendo do objeto do litígio, a primeira instância pode ser o tribunal local ou o tribunal regional (Brinkmann; Richter, 2022, p. 33).

Em primeira instância, os tribunais locais, compostos por juiz singular, apreciam litígios sobre matéria cível cujo valor não exceda 5.000 euros e, independentemente do valor do litígio, conflitos envolvendo locador e locatário de imóveis residenciais (§ 23 e § 71, 1 da GVG). Ainda, são atribuídas aos tribunais locais importantes competências em direito de família, como casos envolvendo filiação, obrigações alimentares, divórcio e regimes matrimoniais (Meller-Hannich, 2022, p. 69). Os processos de recuperação e de falência para empresas e indivíduos também estão sob sua jurisdição. O tribunal local, igualmente, é responsável pela manutenção do registro imobiliário (*Grundbuch*), do registro de associações (*Vereinsregister*) e do registro comercial (*Handelsregister*), matérias que não fazem parte das atribuições do judiciário no Brasil.

Ao lado dos tribunais locais, também em matéria cível de primeira instância, há previsão de competência dos tribunais regionais. Tais tribunais apreciam os litígios que não são da competência dos tribunais locais e decidem de forma colegiada. As câmaras cíveis desses tribunais são compostas por três juízes, mas, como regra, os litígios são decididos por um único juiz, cabendo ao colegiado decidir apenas naqueles casos que envolvem interesse público ou apresentem particular dificuldade jurídica (§§ 348 e 348a do Código de Processo Civil – ZPO) (Schwab, 2016, p. 80-81). Muitos tribunais regionais têm uma câmara comercial, como já mencionado, a qual é presidida por um magistrado de carreira, auxiliado por dois juízes leigos. Assim, o direito alemão admite, em matéria comercial, a composição mista dos tribunais (Witz, 2018, p. 41).

Outrossim, vale lembrar que o controle difuso de constitucionalidade pode ser realizado por um tribunal de qualquer nível, que considera que uma lei promulgada a partir de 1949, cuja validade está sujeita à sua decisão, é contrária à Lei Fundamental (Ipsen, 2022, p. 270-271).

---

3 Acerca da atuação do juiz alemão, dispõe o § 139 do Código de Processo Civil (ZPO): "Condução material do processo. (1) O órgão judicial deve discutir com as partes, se necessário, os fatos relevantes e as questões em litígio, tanto do ponto de vista dos fatos quanto do direito, bem como apresentar questionamentos, com a finalidade de que as partes esclareçam de modo completo e em tempo suas posições concernentes ao material fático, especialmente para suplementar referências insuficientes sobre fatos relevantes, indicar meios de prova e formular pedidos baseados nos fatos afirmados. (2) O órgão judicial só poderá apoiar a sua decisão numa visão fática ou jurídica que não tenha a parte, aparentemente, se dado conta ou considerado irrelevante, se tiver chamado a sua atenção para o ponto e lhe dado oportunidade de discuti-lo, salvo se se tratar de questão secundária. O mesmo vale para o entendimento do órgão judicial sobre uma questão de fato ou de direito, que divirja da compreensão de ambas as partes. (3) O órgão judicial deve chamar a atenção sobre as dúvidas que existam a respeito das questões a serem consideradas de ofício". Transcrição do original: "*§ 139 Materielle Prozessleitung. (1) Das Gericht hat das Sach- und Streitverhältnis, soweit erforderlich, mit den Parteien nach der tatsächlichen und rechtlichen Seite zu erörtern und Fragen zu stellen. Es hat dahin zu wirken, dass die Parteien sich rechtzeitig und vollständig über alle erheblichen Tatsachen erklären, insbesondere ungenügende Angaben zu den geltend gemachten Tatsachen ergänzen, die Beweismittel bezeichnen und die sachdienlichen Anträge stellen. Das Gericht kann durch Maßnahmen der Prozessleitung das Verfahren strukturieren und den Streitstoff abschichten. (2) Auf einen Gesichtspunkt, den eine Partei erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat, darf das Gericht, soweit nicht nur eine Nebenforderung betroffen ist, seine Entscheidung nur stützen, wenn es darauf hingewiesen und Gelegenheit zur Äußerung dazu gegeben hat. Dasselbe gilt für einen Gesichtspunkt, den das Gericht anders beurteilt als beide Parteien. (3) Das Gericht hat auf die Bedenken aufmerksam zu machen, die hinsichtlich der von Amts wegen zu berücksichtigenden Punkte bestehen*".

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 24-37. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p24-37

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS

CC BY

6.2 As jurisdições de segunda instância

Os tribunais regionais e os tribunais regionais superiores são competentes para apreciação de recursos contra julgamentos proferidos em primeira instância. Isso significa que não existe um único tribunal de apelação, mas sim dois tipos de tribunais de segunda instância (Schwab, 2016, p. 60-61).

Os tribunais regionais decidem, em matéria cível, os recursos interpostos contra as decisões dos tribunais locais, exceto em matéria de filiação e família. Como regra, a apelação é admissível se a perda sofrida for superior a 600 euros (§ 511 do Código de Processo Civil – ZPO), o que busca evitar que casos de menor valor sobrecarreguem os tribunais de apelação. Quando o valor for inferior ao mencionado, pode o tribunal de primeira instância, em seu julgamento, previamente autorizar o recurso. O tribunal de apelação autorizará o recurso se o caso apresentar importância de princípio ou se a evolução do direito ou a preservação da unidade da jurisprudência exigir uma decisão do tribunal de apelação. Este último rejeitará o recurso se uma destas condições não for atendida ou se o recurso manifestamente não tiver chance de sucesso (Lüke, 2011, p. 371-372).

O tribunal regional superior, por sua vez, conhece, em matéria cível, dos recursos interpostos contra julgamentos do tribunal regional. A admissibilidade da apelação está sujeita às mesmas condições que regem a admissão de recursos contra julgamentos de tribunais locais, ou seja, leva em conta o valor monetário da perda sofrida ou o alcance do caso. O tribunal regional superior também aprecia recursos contra sentenças proferidas pelo tribunal local em questões de jurisdição voluntária (por exemplo, tutela de menores, assistência de adultos, filiação, divórcio, sucessão) (Witz, 2018, p. 42).

Ademais, vale notar que o tribunal de apelação está vinculado às conclusões fáticas do tribunal de primeira instância, a menos que existam sérias dúvidas quanto ao estabelecimento exato e completo dos fatos ou que novos fatos tenham surgido. Tais restrições, com exceção do princípio de exclusão de recursos em ações de pequeno valor, são inovações da Lei de 2001 (Witz, 2018, p. 42).

6.3 O Tribunal de Justiça Federal

O Tribunal de Justiça Federal (*Bundesgerichthof* - BGH), órgão supremo da jurisdição ordinária, substituiu o Tribunal do Império (*Reichsgericht*), extinto em 1945. Na Alemanha, tradicionalmente, os tribunais de cassação não têm sede na capital política, de maneira que, no caso do Tribunal de Justiça Federal, sua sede fica na cidade de Karlsruhe, onde também está sediado o Tribunal Constitucional Federal. Ademais, na cidade de Leipzig, na antiga sede do Tribunal do Império, funciona uma das cinco câmaras criminais do Tribunal de Justiça Federal (Fromont; Knetsch, 2017, p. 36).

A competência fundamental do Tribunal de Justiça Federal é examinar os recursos de revisão (*Revision*) interpostos contra as decisões dos tribunais inferiores. A reforma de 2002 flexibilizou significativamente as condições de admissão de recursos, com o objetivo de ampliar a missão unificadora do tribunal superior.

As decisões proferidas em grau de recurso pelos *Oberlandesgerichte* e pelos *Landgerichte* podem ser objeto de recurso de revisão. O recurso de revisão, que deve ser interposto no prazo de um mês, só prosseguirá se o tribunal de apelação previamente o tiver admitido. O tribunal de apelação admitirá o recurso de revisão em três situações: a) quando a questão jurídica levantada é de importância fundamental (*grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache*); b) quando o desenvolvimento do direito exigir uma decisão do tribunal de cassação (*Zulassung zur Fortbildung des Rechts*); c) quando a manutenção da unidade da jurisprudência requerer uma decisão do tribunal de cassação (§ 543, 2 do Código de Processo Civil – ZPO) (Brinkmann; Richter, 2022, p. 295). A decisão do tribunal de apelação que admitir o recurso de revisão (*die Zulassungsentscheidung des Berufungsgerichts*) é vinculante para o Tribunal de Justiça Federal. Por outro lado, a decisão do tribunal de apelação de não admitir o recurso de revisão pode ser

impugnada pelo Tribunal de Justiça Federal (*Nichtzulassungsbeschwerde*) (Lüke, 2011, p. 387-389).

Deve-se ainda observar que as decisões definitivas proferidas em primeira instância pelos tribunais locais e regionais são excepcionalmente passíveis de recurso de revisão quando a reclamação for superior a 600 euros (§ 566 do Código de Processo Civil – ZPO). A admissão desse recurso está sujeita às mesmas condições aplicáveis aos recursos de direito comum. Tal recurso de revisão, que permite assim saltar a segunda instância, é denominado revisão em salto (*Sprungrevision*) (Lüke, 2011, p. 397).

Considerando o papel conferido ao Tribunal de Justiça Federal, isto é, guardião da aplicação uniforme do direito e impulsionador do desenvolvimento da jurisprudência, o recurso de revisão só pode ser baseado em uma violação do direito (§ 545, 1 do Código de Processo Civil – ZPO). Desde a reforma de 2002, o recurso de revisão não pode mais se basear na incompetência da jurisdição de primeira instância (Brinkmann; Richter, 2022, p. 298). Ademais, o recurso de revisão não pode se basear na violação do direito estrangeiro aplicável ao litígio (Witz, 2018, p. 44).

O Tribunal de Justiça Federal está totalmente vinculado aos fatos conforme aparecem na decisão do recurso ou na ata da audiência. Se a decisão recorrida contiver um erro de direito, ainda assim o Tribunal de Justiça Federal pode rejeitar o recurso, mas para tanto a decisão recorrida deve estar juridicamente bem fundamentada em outros motivos. Não sendo o caso de rejeição do recurso, o Tribunal de Justiça Federal pode escolher entre a cassação simples, com a anulação da decisão e a remessa do processo ao tribunal que proferiu a decisão contestada, ou o julgamento do mérito do caso, quando não se exigir nova apuração dos fatos[4].

Em matéria civil, estando o processo pronto para ser julgado, o tribunal de cassação substitui a decisão anulada por sua própria decisão. Aliás, a reforma pela jurisdição de cassação pode ocorrer em um número elevado de casos, entre eles, por exemplo, pode-se citar a previsão do § 563 do Código de Processo Civil (ZPO)[5].

Por conseguinte, o sistema jurídico alemão confiou ao Tribunal Federal de Justiça a função de unificação do direito, a qual é muito bem desempenhada pelo tribunal, que inclusive apresenta acórdãos que surpreendem pela qualidade e detalhamento de sua fundamentação (Witz, 2018, p. 44). Entretanto, se for feita uma comparação, o Tribunal Federal de Justiça julga um número de recursos muito menor do que o nosso Superior Tribunal de Justiça. Isso porque o acesso ao Tribunal Federal de Justiça é mais restrito do que o acesso que há no Brasil ao Superior Tribunal de Justiça. Ademais, vale ainda notar que tal acesso mais limitado se deve ao fato de que os alemães consideram que o Tribunal Federal de Justiça somente deve analisar casos de bastante significação prática e política (Lüke, 2011, p. 386).

7 O TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL

7.1 A composição

O Tribunal Constitucional Federal (*Bundesverfassungsgericht*) tem sede em Karlsruhe, uma cidade localizada no Estado de Baden-Württemberg. Trata-se do

4 § 562, 1, do Código de Processo Civil (ZPO): "Na medida em que o recurso de revisão (*Revision*) seja considerado procedente, a decisão impugnada deverá ser anulada". Transcrição do original: "*§ 562 Aufhebung des angefochtenen Urteils. (1) Insoweit die Revision für begründet erachtet wird, ist das angefochtene Urteil aufzuheben*".

5 § 563 do Código de Processo Civil (ZPO): Remessa a um tribunal de instância inferior; decisão sobre o mérito do caso pelo tribunal que está apreciando o recurso sobre questões de direito. (1) Caso a sentença seja anulada, a questão deve ser encaminhada ao tribunal de apelação, que a apreciará novamente e decidirá sobre ela. A questão também pode ser encaminhada a outra formação do tribunal de apelação. (2) O tribunal de apelação deve basear sua decisão na avaliação jurídica na qual se baseou a anulação da sentença. (3) No entanto, o tribunal que está apreciando o recurso sobre questões de direito deve decidir sobre a questão como tal se a sentença for anulada apenas devido a uma violação da lei, na aplicação da lei à situação de fato estabelecida e se, à luz dessa situação, a questão estiver pronta para a decisão final a ser tomada. Transcrição do original: *"§ 563 Zurückverweisung; eigene Sachentscheidung. (1) Im Falle der Aufhebung des Urteils ist die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Die Zurückverweisung kann an einen anderen Spruchkörper des Berufungsgerichts erfolgen. (2) Das Berufungsgericht hat die rechtliche Beurteilung, die der Aufhebung zugrunde gelegt ist, auch seiner Entscheidung zugrunde zu legen. (3) Das Revisionsgericht hat jedoch in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Aufhebung des Urteils nur wegen Rechtsverletzung bei Anwendung des Gesetzes auf das festgestellte Sachverhältnis erfolgt und nach letzterem die Sache zur Endentscheidung reif ist*".

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 24-37. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p24-37

mais elevado tribunal, que decide exclusivamente e em última instância disputas relacionadas à Lei Fundamental. É considerado uma das instituições mais importantes e respeitadas da República Federal da Alemanha (Albrecht; Küchenhoff, 2024, p. 131-132).

O tribunal, que faz parte do Poder Judiciário, é composto por duas câmaras, cada uma delas é composta por oito juízes (§ 2 da Lei sobre o Tribunal Constitucional Federal - BVerfGG), desempenhando suas funções judiciais separadamente e com independência mútua (Battis; Edenharter, 2022, p. 269). Os dezesseis juízes passam por um processo bastante politizado de escolha (art. 94, 1 da Lei Fundamental). Metade dos dezesseis juízes é nomeada pelo *Bundestag*, que é uma assembleia eleita por sufrágio universal, e a outra metade pelo *Bundesrat*, uma reunião dos ministros dos *Länder* (Estados). Como para a escolha é necessário nas votações maioria de dois terços, os maiores partidos políticos devem estar de acordo com os candidatos indicados, caso contrário não se alcança a maioria de dois terços (Ipsen, 2022, p. 251-252).

Os juízes do Tribunal Constitucional Federal, mesmo que sejam escolhidos entre políticos, devem ter estudos jurídicos completos (ou seja, os escolhidos devem ter sido aprovados no segundo exame estatal - *Zweites Staatsexamen*), devem estar qualificados para o exercício das funções de juiz e ter pelo menos quarenta anos de idade. Além disso, três juízes de cada uma das câmaras devem ser oriundos de um dos cinco tribunais superiores da federação (Fromont; Knetsch, 2017, p. 30).

Diferentemente do Brasil, a nomeação na Alemanha se dá pelo prazo de doze anos, não havendo possibilidade de renovação do mandato. Também existe um limite de idade, pois os juízes não podem exercer as suas funções após os 68 anos (Witz, 2018, p. 46).

7.2 A organização

O Tribunal Constitucional Federal, conforme estabelece a Lei sobre o Tribunal Constitucional Federal (*Bundesverfassungsgerichtsgesetz* - BVerfGG) tem duas câmaras (em alemão: *Senate*), cada uma composta por oito juízes. As câmaras, por sua vez, são divididas em turmas de três juízes cada, que podem decidir sobre reclamações constitucionais ou sobre o controle concreto de normas (Albrecht; Küchenhoff, 2024, p. 131).

As turmas são responsáveis pelo maior número de litígios, que são decididos de acordo com um procedimento escrito. Por um lado, os juízes podem decidir monocraticamente sobre os recursos individuais contra um julgamento ou um ato administrativo por violação de um direito humano. Também decidem sobre a admissibilidade de pedidos de revisão da constitucionalidade de uma lei promulgada após 1949 (Fromont; Knetsch, 2017, p. 31).

7.3 As competências

Na Alemanha, a jurisdição constitucional tem caráter especial e é exercida não somente pelo Tribunal Constitucional Federal, mas também pelos Tribunais Constitucionais dos estados federados, que são denominados *Landesverfassungsgericht* (LVerfG) ou *Staatsgerichtshof* (StGH) (Robbers, 2023, p. 34). Isso significa que nem toda a jurisdição constitucional está concentrada nas mãos do Tribunal Constitucional Federal, uma vez que os *Länder* (Estados), para garantir a conformidade com a constituição estadual, também têm tribunais constitucionais (Battis; Edenharter, 2022, p. 268).

O Tribunal Constitucional Federal desempenha um papel essencial como o guardião da Lei Fundamental, de maneira que lhe são atribuídas treze competências, que estão arroladas no art. 93 da Lei Fundamental e no § 13 da Lei sobre o Tribunal Constitucional Federal (*Bundesverfassungsgerichtsgesetz* - BVerfGG).

Em linhas gerais, o tribunal é competente para resolver litígios relativos ao funcionamento dos poderes públicos, bem como pode receber pedidos de contro-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 24-37. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p24-37

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS

CC BY

le de constitucionalidade de uma lei ou ainda recursos individuais por violação de um direito fundamental (Witz, 2018, p. 47). Todavia, como a Lei Fundamental é a norma suprema do ordenamento jurídico alemão, ela influencia todas as áreas do direito, de maneira que toda a ordem jurídica é moldada pela jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal (Robbers, 2023, p. 34).

As competências mais importantes são: a) os litígios relacionados ao funcionamento dos poderes públicos: litígios federais, que ocorrem entre dois *Länder* (Estados) ou entre um *Land* e a Federação; litígios orgânicos, que se dão entre dois órgãos constitucionais; pedidos de proibição de um partido político por inconstitucionalidade; b) os pedidos de controle de constitucionalidade de uma lei promulgada: contestação de uma lei promulgada antes ou depois de 1949; pedidos de verificação da constitucionalidade de uma lei promulgada depois de 1949 por um juiz que tenha que aplicar a lei a um litígio que está sendo apresentada; c) os recursos individuais por violação de um direito fundamental: em princípio, qualquer pessoa pode pedir a anulação de uma lei, de um ato administrativo ou de uma sentença que viole um de seus direitos fundamentais (Fromont; Knetsch, 2017, p. 30).

Vale notar, entretanto, que, na prática, devido às condições muito restritivas que regem a admissibilidade de recursos contra uma lei ou ato administrativo, a grande maioria dos recursos é dirigida contra julgamentos proferidos por tribunais especializados (Battis; Edenharter, 2022, p. 274). Isso torna o Tribunal Constitucional Federal uma espécie de supertribunal de cassação, responsável por examinar recursos contra sentenças por violação de direitos humanos garantidos pela Constituição (Fromont; Knetsch, 2017, p. 30).

7.4 Recursos individuais por violação de um direito fundamental

As pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, que aleguem ter sofrido violação em seus direitos fundamentais pelo Poder Público, podem interpor recurso constitucional perante o Tribunal Constitucional Federal, o qual está previsto no art. 93, 1, 4a da Lei Fundamental (Ipsen, 2022, p. 274).

Os recursos individuais por violação de um direito fundamental podem ser dirigidos indiferentemente contra uma lei, um ato administrativo ou uma decisão judicial. A maioria dos recursos é apresentada contra as decisões de tribunais superiores e, em questões civis, contra as decisões do Tribunal de Justiça Federal. Para que o recurso seja admissível, o requerente deve ser diretamente prejudicado pelo ato da autoridade pública. Desse modo, o recurso em análise não serve para o esclarecimento abstrato de questões jurídicas, mas sim para a eliminação concreta de uma violação a direitos fundamentais (Albrecht; Küchenhoff, 2024, p. 159).

Em caso de recurso contra uma decisão judicial ou um ato administrativo, é necessário que sejam esgotadas todas as demais vias legais. Assim sendo, em princípio, é impossível contestar uma decisão de um tribunal inferior diretamente perante o Tribunal Constitucional Federal. Os recursos interpostos contra decisões judiciais, na maioria das vezes, baseiam-se na violação de direitos fundamentais resultantes da aplicação pelo tribunal de uma lei que lhe é contrária, seja em razão do conteúdo intrínseco da lei ou da interpretação dada a ela pelo tribunal (Witz, 2018, p. 48).

7.5 O papel na vida política e jurisdicional

No plano político, muitas leis que acabaram de ser promulgadas são contestadas por políticos, que têm o direito de levá-las ao tribunal. Como resultado, muitas controvérsias políticas foram resolvidas pelo tribunal de Karlsruhe. Esse foi o caso, por exemplo, de controvérsias relacionadas ao direito de interromper a gravidez, à construção de usinas nucleares, ao imposto sobre fortunas, bem como à partilha de recursos financeiros entre os *Länder* (Estados) e a Federação (Fromont; Knetsch, 2017, p. 31).

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 24-37. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p24-37

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS

CC BY

Entretanto, os políticos às vezes se abstêm de levar casos ao tribunal, especialmente durante períodos de coligação entre os principais partidos. A atuação passa então aos cidadãos, que contestam a regularidade de uma lei ou de sua aplicação pelas autoridades administrativas ou pelos tribunais. Isso ocorreu, por exemplo, em relação à legislação que ordenava a colocação de crucifixos em todas as salas de aula ou ainda que autorizava a criação de um arquivo antiterrorista. Por fim, é importante lembrar que os tribunais, em caso de dúvida sobre a constitucionalidade de uma lei aplicável a um determinado litígio, também podem solicitar ao Tribunal Constitucional Federal que verifique a conformidade de uma lei à Constituição Federal, mas isso raramente é feito (Fromont; Knetsch, 2017, p. 30).

Em termos judiciais, o papel do Tribunal Constitucional Federal também é notável. O tribunal não somente tem a possibilidade de afastar uma lei inconstitucional ou de dar a uma lei uma interpretação que a torne conforme à Constituição[6], mas também tem o poder de anular uma sentença por violação de um direito fundamental garantido pela Constituição.

O poder de analisar a constitucionalidade dos julgamentos a pedido de um litigante é muito amplo. Com efeito, a violação de um direito fundamental por um julgamento pode ter três causas muito distintas: a) pode resultar da violação direta de uma norma constitucional relativa ao exercício da jurisdição (e.g. princípio da independência dos juízes ou natureza contraditória do processo); b) pode resultar da inconstitucionalidade da interpretação dada pelo juiz à lei que aplicou (quando uma lei é passível de várias interpretações, o juiz deve escolher uma interpretação que não viole um direito fundamental); c) pode resultar da inconstitucionalidade da lei aplicada (exceção de inconstitucionalidade) (Fromont; Knetsch, 2017, p. 32).

Vale notar que o segundo desses três casos é o mais importante, pois permite que o Tribunal Constitucional Federal interfira no trabalho de interpretação das leis, que normalmente compete aos tribunais que julgam o caso, obrigando-os a considerar, quando interpretam ou aplicam uma norma de direito, os valores consagrados na Constituição.

Em todo caso, ainda que o Tribunal Constitucional Federal frequentemente tenha que decidir sobre questões altamente políticas, ele continua fazendo parte do Judiciário. Aliás, o tribunal não tem a possibilidade de recusar decidir sobre uma questão jurídica porque esta tem implicações políticas particularmente intensas (Robbers, 2023, p. 34).

8 A JURISDIÇÃO EUROPEIA

Além da jurisdição constitucional, merece uma brevíssima nota a jurisdição europeia, cuja importância vem crescendo. Nesse ponto, para a República Federal da Alemanha, vale destacar a relevância da jurisprudência do Tribunal Geral da União Europeia (órgão independente apenso ao Tribunal de Justiça Europeu) e do Tribunal de Justiça Europeu, com sede no Luxemburgo (Robbers, 2023, p. 34).

A Corte Europeia de Direitos Humanos, com sede em Estrasburgo, não se confunde com os tribunais da União Europeia. Isso porque a Corte de Estrasburgo decide sobre violações de direitos humanos e liberdades fundamentais em conformidade com a Convenção Europeia dos Direitos Humanos. Em todo caso, tal convenção é de particular importância para a interpretação dos direitos fundamentais na Alemanha, mesmo porque, considerando que a Lei Fundamental alemã e a Convenção Europeia dos Direitos Humanos têm origem na mesma época e nas mesmas ideias, são comparativamente grandes as sobreposições (Battis; Edenharter, 2022, p. 276).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Alemanha possui uma estrutura judicial descentralizada, com cinco jurisdições especializadas em diferentes áreas do direito. Tal estrutura se assemelha

6 Na interpretação conforme à Constituição, o *Bunderverfassungsgericht* declara qual das possíveis interpretações se revela compatível com a Lei Fundamental.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 24-37. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p24-37

à organização judiciária brasileira, em particular se for considerada a jurisdição ordinária alemã. Isso porque os processos, como regra, são julgados em primeira e segunda instância por tribunais compostos por juízes de carreira, bem como posteriormente ainda existe a possibilidade de julgamento pela instância de cassação e pelo Tribunal Constitucional Federal.

Entretanto, peculiaridades bastante importantes podem ser notadas em relação ao número limitado de recursos disponíveis, bem como à grande dificuldade de admissibilidade de recursos nos tribunais superiores e no Tribunal Constitucional Federal. Apesar da possibilidade legal de um processo tramitar na Alemanha por quatro instâncias, na prática isso não ocorre, uma vez que a apelação em casos cíveis, como regra, só é admitida se o valor da causa exceder 600 euros, o que objetiva evitar que demandas de menor valor sobrecarreguem os tribunais de apelação e ainda permite que tais tribunais se concentrem em casos mais significativos e complexos, garantindo maior eficiência na administração. E na mesma linha, o acesso às jurisdições superiores e à jurisdição constitucional do Tribunal Constitucional Federal é bastante restrito e dispendioso, o que limita a quantidade de casos que chegam a essas instâncias.

Outrossim, diferentemente do que ocorre no Brasil, na Alemanha as decisões dos tribunais alemães são respeitadas, pois são consistentes, bem fundamentadas e proporcionam estabilidade ao sistema. O mesmo não acontece no Brasil, pois se criou um mecanismo de precedentes com o objetivo de dar segurança jurídica ao sistema judicial, mas que muitas vezes é prejudicado pelos próprios tribunais superiores, que mudam constantemente seus entendimentos, criando grande instabilidade jurídica.

Por conseguinte, o breve exame da organização judiciária alemã demonstra que é inegável a confiança e a eficiência do Judiciário alemão, o qual, sem qualquer necessidade de apelo a um sistema de precedentes, garante a igualdade e a justiça para todos os cidadãos. Assim sendo, considerando a possibilidade de aprendizado entre os sistemas judiciais, talvez algumas soluções para problemas existentes no Brasil possam ser encontradas no sistema judicial alemão.

REFERÊNCIAS

ADOLPHSEN, Jens. *Zivilprozessrecht*. 8. ed. Baden-Baden: Nomos, 2023.

ALBRECHT, Eike; KÜCHENHOFF, Benjamin. *Staatsrecht*. 4. ed. Berlin: Erich Schmidt, 2024.

BATTIS, Ulrich; EDENHARTER, Andrea. *Einführung in das Verfassungsrecht*. 7. ed. Berlin: De Gruyter, 2022.

BRINKMANN, Moritz; RICHTER, Johannes. *Zivilprozessrecht*. 8. ed. München: Franz Vahlen, 2022.

FROMONT, Michel; KNETSCH, Jonas. *Droit privé allemand*. 2. ed. Paris: LGDJ, 2017.

IPSEN, Jörn. *Staatsrecht I - Staatsorganisationsrecht*. 34. ed. München: Franz Vahlen, 2022.

JACOBY, Florian. *Zivilprozessrecht*. 17. ed. München: Franz Vahlen, 2020.

LÜKE, Wolfgang. *Zivilprozessrecht*. 10. Ed. München: C. H. Beck, 2011.

MELLER-HANNICH, Caroline. *Zivilprozessrecht*. 3. ed. Stuttgart: W. Kohlhammer, 2022.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 24-37. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p24-37

PAULUS, Christoph G. *Zivilprozessrecht*. 6. ed. Berlin: Springer, 2017.

ROBBERS, Gerhard. *Einführung in das deutsche Recht*. 8. ed. Baden-Baden: Nomos, 2023.

SCHWAB, Martin. *Zivilprozessrecht*. 5. ed. Heidelberg: C.F.Müller, 2016.

WITZ, Claude. *Le droit allemand*. 3. ed. Paris: Dalloz, 2018.

Como citar: ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. Apontamentos sobre a justiça cível na Alemanha: organização e funcionamento. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 24-37, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p24-37. ISSN: 2178-8189.

Recebido em: 30/11/2024.
Aprovado em: 10/03/2025.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 38-53. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p38-53

CC BY

PROIBIÇÃO DE PUBLICIDADE ENGANOSA: ANÁLISE SOB A LUZ DA CONFIANÇA COMO FORMA DE PROTEÇÃO À LIVRE CONCORRÊNCIA A PARTIR DA DOUTRINA DOS PIONEIROS CONSUMERISTAS

PROHIBITION OF MISLEADING ADVERTISING: ANALYSIS IN LIGHT OF TRUST AS A FORM OF PROTECTION OF FREE COMPETITION BASED ON THE DOCTRINE OF CONSUMERIST PIONEERS

Daniel Wagner Haddad
Doutorado em Direito Político e Econômico na Universidade Presbiteriana Mackenzie (MACKENZIE).
Mestrado em Direitos Difusos e Coletivos na Universidade Metropolitana de Santos (UNIMES).
Graduado em Direito na Universidade Santa Cecilia (UNISANTA).
E-mail: daniel@danielwh.com
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-3585-2831

Como citar: HADADD, Daniel Wagner; Proibição de publicidade enganosa: análise sob a luz da confiança como forma de proteção à livre concorrência a partir da doutrina dos pioneiros consumeristas. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 38-53, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p38-53. ISSN: 2178-8189.

Resumo: O presente artigo visa analisar os conceitos e análise doutrinária dos pioneiros do consumerismo sobre a publicidade enganosa, bem como fazer uma relação dessa com a proteção à livre concorrência, tendo em vista que ambas fazem parte do sistema protetivo do consumidor, analisando que ambas são fundamentadas pela proteção das legítimas expectativas, a confiança. Assim, por meio dessa análise histórica dos conceitos, é verificado qual o fundamento da validade dos institutos ao longo das décadas, sendo considerada a confiança como o elemento que dá validade e atualidade a tais conceitos. Utilizou-se a revisão bibliográfica e consulta jurisprudencial para tal finalidade.

Palavras-chave: Concorrência. Oferta. Publicidade. Consumidor. Confiança.

Abstract: This article aims to analyze the concepts and doctrinal analysis of the pioneers of consumerism on misleading advertising, as well as to make a relationship between this and the protection of free competition, considering that both are part of the consumer protection system, analyzing that both are based on the protection of legitimate expectations, trust. Thus, through this historical analysis of concepts, the basis for the validity of institutes over the decades is verified, with trust being considered as the element that gives validity and relevance to such concepts. A bibliographic review and case law consultation were used for this purpose.

Keywords: competition; offer; advertising; consumer; trust.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 38-53. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p38-53

CC BY

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo específico analisar a questão da proibição da publicidade enganosa e sua relação com a proteção da confiança, bem como entender de que modo esses pontos acabam por desembocar em verdadeira proteção da livre concorrência, analisando a origem da doutrina consumerista brasileira, em especial os autores do anteprojeto e demais juristas que se debruçavam no direito do consumidor, ainda quando esse era incipiente no Brasil. Desse modo, justificado está o método de pesquisa bibliográfico, bem como a escolha da bibliografia da época dos primeiros passos do consumerismo, para que seja compreendida a importância do instituto.

Por meio da abordagem histórica do conceito e da doutrina, pode-se compreender a intenção dos autores do anteprojeto, bem como do legislador, este obedecendo um comando constitucional insculpido como direito e garantia fundamental no artigo 5º, XXXII da Constituição Federal (Brasil, 1988), com relação especial à publicidade enganosa e sua relação com a defesa da concorrência.

Não se ignora que os conceitos possuem historicidade e toda linguagem é historicamente condicionada, motivo pelo qual não se pode captar um conceito em termos "anistóricos"[1].

Desse modo, o que faz com que os conceitos desenvolvidos no final dos anos 1980 e início dos anos 1990 tenha a mediação adequada para ser aplicado ao longo da evolução da sociedade e da relação de consumo ao longo das décadas, parece ser a confiança.

De proêmio, observe-se que a livre iniciativa é fundamento da República Federativa do Brasil, expressa no artigo 1º, IV da Constituição Federal (Brasil, 1988). Desse modo, logo em seu primeiro artigo, a lei fundamental do país destaca que o sistema capitalista é o sistema econômico adotado.

Assim, para que o capitalismo possa se desenvolver de forma sustentável, os valores sociais do trabalho são inseridos no mesmo inciso acima citado, de forma que ambos caminham juntos, lado a lado, para a consecução do bem social.

Interessante notar que a dignidade da pessoa humana também é expressa como fundamento da República, no artigo 1º, III da lei maior. Conforme claramente registrou o constituinte, somente por meio de um Estado Democrático de Direito, capitalista, com respeito aos direitos sociais e dignidade da pessoa humana, é que se pode fundar uma nação e construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos, sem preconceitos, todos objetivos da República Federativa do Brasil, expressos no artigo 3º da Constituição Federal (Brasil, 1988).

Por isso, a ordem econômica, onde se fundamenta o capitalismo, ganhou especial atenção a ponto de ter os seus próprios princípios, de acordo com o artigo 170 da lei fundamental.

Nesse ponto, ganha destaque a livre concorrência, expresso como princípio da ordem econômica no inciso IV do artigo acima citado da lei maior. Somente em um mercado onde se pode assegurar a livre concorrência, protegida de monopólio, cartéis, truste e outras formas de liquidar essa livre concorrência, mas, especialmente, que respeite a defesa do consumidor, este também princípio da ordem econômica previsto no inciso V do mencionado artigo 170 da Constituição Federal, é que se consegue, de fato, assegurar o sistema capitalista operando de forma saudável (Brasil, 1988).

A defesa do consumidor é alçada ao mais alto grau de proteção por meio da garantia fundamental que lhe assegura o artigo 5º, XXXII da Constituição Federal, mas também por ser uma forma de confirmar o respeito à dignidade da pessoa

1 Efetivamente, as palavras que permanecem as mesmas não são, apenas por isso, um indício suficiente da permanência do mesmo conteúdo ou significado por elas designado, como por exemplo pode ser extraído da teoria da "História dos conceitos" de Reinhart Kosseleck (2006) e lembrado por Orlando Villas Bôas Filho (2010) em sua análise sobre a dogmática jurídica.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 38-53. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p38-53

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

humana, fundamento da República no artigo 1º, III da lei fundamental, além da defesa do consumidor também ser princípio da ordem econômica, conforme mencionado (Brasil, 1988).

O consumidor, parte vulnerável da relação jurídica denominada relação jurídica de consumo, é vulnerável por critério técnico, mas também podendo ser vulnerável jurídico, informacional e econômico, deve possuir instrumentos de proteção para que, com esses instrumentos, seja colocado no mesmo patamar que o fornecedor, equilibrando a relação de consumo.

Por isso, um dos mecanismos de equilibrar a relação de consumo, colocando consumidor e fornecedor no mesmo patamar, é a proteção à oferta e publicidade enganosas. A oferta e publicidade enganosas ferem o consumidor em suas legítimas expectativas, em sua confiança.

Contudo, a publicidade enganosa fere também o fornecedor, os demais fornecedores que não aquele que faz uso da publicidade enganosa e que de forma ilícita angaria clientes. Essa modalidade de publicidade desequilibra a livre concorrência, ferindo a ordem econômica e o sistema capitalista.

Por isso, ao participar da concorrência de forma desequilibrada, utilizando de artifícios ilícitos para divulgação de seus produtos e serviços, doravante será verificado o modo que a livre concorrência é aniquilada por meio de engodos informacionais, prejudicando, dessa forma, o mercado.

1 SIGNIFICADO DE OFERTA: MOMENTO PRÉ-CONTRATUAL E AS CARACTERÍSTICAS DA OFERTA CONSUMERISTA

A oferta busca aproximar partes para formar um contrato. O contrato é uma espécie de negócio jurídico que se distingue, na formação, por exigir a presença pelo menos de duas partes, sendo, portanto, negócio jurídico bilateral ou plurilateral que sujeita as partes à observância de conduta idônea à satisfação dos interesses que regularam. Emprega-se o vocábulo contrato em sentido amplo e restrito. No primeiro designando todo negócio jurídico que se forma pelo concurso de vontades e no segundo o acordo de vontades produtivo de efeitos obrigacionais na esfera patrimonial (Gomes, 1995, p. 4, 10).

Assim, pode-se considerar que o contrato é um acordo de duas ou mais vontades, que não são emitidas ao mesmo tempo, mas sucessivamente, com intervalo razoável entre uma e outra.

Na perspectiva sociológica de Niklas Luhmann, o contrato surge do acoplamento estrutural entre os sistemas econômico e jurídico. Na perspectiva luhmanniana, o contrato é uma evolução aquisitiva. Afirma Luhmann (2016, p. 616) que "O contrato é uma das conquistas mais significativas da história social. Sem contratos, a economia não poderia se diferenciar em empresas, por exemplo, e, portanto, tampouco poderia ser tratada de maneira economicamente racional".

Analisando o momento anterior à formação do contrato, a oferta, esta traduz uma vontade definitiva de contratar nas bases oferecidas, não estando mais sujeita a estudos ou discussões, mas dirigindo-se à outra parte para que a aceite ou não, sendo, portanto, um negócio jurídico.

Na oferta há uma parte que toma iniciativa, dando início à formação do contrato, formulando a proposta, que constitui, portanto, uma declaração inicial de vontade cuja finalidade é a realização de um contrato (Diniz, 2002, p. 52).

A proposta é elemento inicial da formação do contrato, visto que a pressupõe pelo único fato da aceitação, por ser o ato pelo qual uma das partes solicita a manifestação de vontade da outra produzindo efeitos jurídicos próprios pois enquanto não revogada, até o instante permitido por lei é obrigatória, e a parte que a receber tem a alternativa de aceitá-la ou não. Desse modo, a proposta (oferta ou policitação) é uma declaração receptícia de vontade, dirigida por uma pessoa (policitante) a outra (oblato, com quem pretende celebrar um contrato), por força da qual a primeira manifesta sua intenção de se considerar vinculada, se a outra

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 38-53. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p38-53

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

parte a aceitar ou também a declaração dirigida a outrem, visando com ele contratar, de modo que basta o seu consentimento para concluir o acordo[2] (Diniz, 2002, p. 52-54).

O estudo da oferta é fundamental para preceder o estudo das práticas comerciais, principalmente da publicidade, entendendo a importância de sua vinculação e de que forma a confiança agravará essa vinculação.

Aos mandamentos constitucionais anteriormente verificados surge o Código de Defesa do Consumidor, instrumento de equilíbrio na relação entre consumidor e fornecedor.

Importante destacar que o sistema de proteção do consumidor não visa colocar o consumidor em posição de superioridade com relação ao fornecedor, ao contrário, visa o equilíbrio e a harmonia das relações de consumo, colocando-os no mesmo patamar.

O sistema protetivo do consumidor se deve ao fato do consumidor ser considerado vulnerável em relação ao fornecedor, principalmente por critério técnico, pois o consumidor não tem conhecimento técnico sobre como foi fabricado, como funciona o produto ou como foi desenvolvido ou é executado o serviço, nem possui informações sobre sua elaboração, ou ainda que tenha essas informações, tenha condições de compreendê-la, bem como não redige ou elabora o contrato, sendo os instrumentos de mera adesão, necessitando de um instrumento de proteção para que seja retirada essa vulnerabilidade e coloque as partes da relação de consumo no mesmo nível, equilibrando a relação.

Neste sentido, um dos autores do anteprojeto que deu origem ao Código de Defesa do Consumidor, José Geraldo Brito Filomeno (2007, p. 53-54) afirma que o Código,

> [...] visa exatamente à harmonia das sobreditas "relações de consumo", porquanto, se por um lado efetivamente se preocupa com o atendimento das necessidades básicas dos consumidores (isto é, respeito à sua dignidade, saúde, segurança e aos seus interesses econômicos, almejando-se a melhoria de sua qualidade de vida), por outro visa igualmente à paz daquelas, para tanto quanto atendidos certos requisitos, como serão analisados à seguir, dentre os quais se destacam as boas relações comerciais, a proteção da livre concorrência, do livre mercado, da tutela das marcas e patentes, inventos e processos industriais, programas de qualidade e produtividade, enfim, uma política que diz respeito ao mais perfeito possível relacionamento entre consumidores – todos nós em última análise, em menor ou maior grau – e os fornecedores.

Aqui, mais uma vez, voltamos aos princípios constitucionais envolvidos na defesa do consumidor. Harmonizar a relação é fundamental não só para o consumidor (art. 5º, XXXII da CF, direito fundamental) como também para o mercado (art. 170, V da CF, princípio da ordem econômica) que, por exemplo, não sofrerá com concorrência desleal e práticas comerciais ilícitas. Uma dessas práticas comerciais ilícitas é a oferta enganosa, a publicidade enganosa.

O momento da formação do contrato de consumo é a fase em que o Código de Defesa do Consumidor mais se dedicou. Segundo José Maria Othon Sidou, um dos pioneiros em defesa do Consumidor no Brasil, citado por Antonio Herman Vasconcellos Benjamin *et al.* (1999, p. 212)[3], um dos autores do Código de Defesa do Consumidor:

> [...] o que deu dimensão enormíssima ao imperativo cogente de proteção ao consumidor, ao ponto de impor-se como tema de segurança do Estado no mundo moderno, em razão dos atritos sociais que o problema pode gerar e ao Estado incumbe delir, foi o extraordinário desenvolvimento do comércio e a consequente ampliação da publicidade, do que igualmente resultou, isto sim, o fenômeno desconhecido dos economistas do passado – a sociedade de consumo, ou o desfrute pelo simples desfrute, ampliação da riqueza por mera sugestão consciente ou inconsciente.

2 Na primeira parte citando Orlando Gomes e na segunda Von Thur.

3 As referências à Antonio Herman Vasconcellos Benjamin da obra mencionada nas referências do ano de 1999, "Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto" são feitas diretamente a ele pois esta obra é dividida em comentários específicos a determinados artigos, com divisão de capítulos individualmente a cada um dos autores. O mesmo pode ocorrer com outros autores dessa obra, sendo mencionados aqueles que efetivamente redigiram o trecho específico em comento.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 38-53. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p38-53

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS
CC BY

Frise-se que o momento pré-contratual é posterior à produção (momento pós-produção) estando, contudo, inserto no processo de comercialização. Simplificando, é o momento de decisão do consumidor em adquirir o produto ou serviço. São as práticas comerciais, definidas por Antonio Herman Vasconcellos Benjamin *et al.* (1999, p. 213) como "os procedimentos, mecanismos, métodos e técnicas utilizados pelos fornecedores para, mesmo indiretamente, fomentar, manter, desenvolver e garantir a circulação de seus produtos e serviços até o destinatário final".

Observamos ao longo do Código de Defesa do Consumidor diversos instrumentos que o legislador lançou mão a fim de equilibrar as partes já nesta fase, a mais delicada da relação de consumo, pois exerce influência direta na decisão do consumidor em contratar (consumir).

Isso se justifica plenamente, pois o que pretende a lei é que o consumidor esteja livre de qualquer pressão, artifício, enganosidades. A vontade do consumidor em contratar deve estar livre, desimpedida, individual, estando em poder de informação suficiente e verdadeira, que pôde entender claramente.

O objetivo da regulamentação do Código de Defesa do Consumidor à esta fase é exatamente garantir uma autonomia real da vontade. Vale ressaltar a lição de Judith Martins-Costa (1992, p. 140) de que no período pré-contratual "ainda não há contrato, porque oferta e aceitação ainda não se 'colaram', mas há *vinculação jurídica*".

Assim, a oferta consumerista, onde a oferta ao público – publicidade – ganha especial destaque, possui algumas características próprias que devem ser analisadas mais detalhadamente.

A oferta prevista no Código de Defesa do Consumidor é diferente da prevista no direito civil. O próprio espírito da norma impõe esta distinção: a legislação de defesa do consumidor protege a sociedade massificada, com modelos de produção em série, produtos e serviços padronizados e uniformes, homogêneos e relações jurídicas modelo. O modelo de direito privado é diferente, pois nele a oferta, em regra, não possui vinculação. Se efetuada a proposta e esta não for cumprida, resolve-se em perdas e danos.

Pode-se dizer que no Código de Defesa do Consumidor basta a mera exposição à oferta para ela se tornar obrigatória. Isso se extrai do artigo 30 da lei consumerista[4], que expressamente diz que a oferta obriga o fornecedor.

No Direito Civil encontramos dispositivo afirmando a força obrigatória da proposta, o artigo 427[5] do Código Civil. Contudo, a norma traz em si situações em que poderá não ser cumprida, que são tantas as exceções que estas quase são a regra.

Além disso, caso a proposta civil se enquadre na rara hipótese de obrigar o proponente, esta obrigação na verdade é a obrigação de indenizar, não obrigação de fazer, diferente do cumprimento forçado que vem previsto no artigo 35 da lei consumerista[6], que é uma das soluções fornecidas pelo Código.

A oferta consumerista não pode ser apresentada de qualquer forma. O artigo 31 do Código de Defesa do Consumidor exige que ela assegure "informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores".

Importante destacar que oferta é contrato. Isso é extraído tanto do artigo 30 do Código de Defesa do Consumidor que dispõe que ela "integra o contrato que

4 Conforme o artigo 30 do Código de Defesa do Consumidor, "Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado" (Brasil, 1990).

5 Observa-se do artigo 427 do Código Civil que "A proposta de contrato obriga o proponente, se o contrário não resultar dos termos dela, da natureza do negócio, ou das circunstâncias do caso" (Brasil, 1990).

6 A redação do artigo 35 do Código de Defesa do Consumidor é no sentido de que "Se o fornecedor de produtos ou serviços recusar cumprimento à oferta, apresentação ou publicidade, o consumidor poderá, alternativamente e à sua livre escolha: I - exigir o cumprimento forçado da obrigação, nos termos da oferta, apresentação ou publicidade" (Brasil, 1990).

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 38-53. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p38-53

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

vier a ser celebrado" quanto do artigo 35, III, que traz opção em caso de não cumprimento da oferta a possibilidade do consumidor rescindir o contrato.

Frise-se que a oferta pode ser publicitária e não publicitária. O próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 30, traz dois vocábulos: informação e publicidade. Por isso, nem toda informação é publicidade.

A informação (como oferta) abrange não só o "anúncio", a oferta feita ao público, de forma coletiva ou difusa, mas também a fala do corretor, do representante, do funcionário da empresa etc. É qualquer tipo de comunicação que o consumidor consiga identificar.

Comparando com o direito civil, a figura do policitante e do oblato, no direito do consumidor o fornecedor é o emissor e o consumidor é o receptor da mensagem. Exige-se que a oferta seja precisa (completa e inequívoca), dirigida a seu destinatário (declarada) e firme (séria), devendo esses requisitos estarem presentes tanto na oferta em sentido estrito (a pessoa determinada) como na pública (Benjamin *et al*., 1999, p. 180).

Desse modo, a oferta ao pública é denominada oferta publicitária, ou simplesmente, publicidade.

2 A OFERTA PUBLICITÁRIA

Afinal, o que seria a publicidade tratada pelo Código de Defesa do Consumidor? Antes de defini-la de forma mais pormenorizada, necessário entender que a expressão "práticas comerciais" é gênero do qual *marketing* é a espécie, sendo o aspecto mais relevante destas práticas (Benjamin *et al*., 1999, p. 216).

Marketing pode ser entendido como a interface entre a oferta e a demanda ou ainda como medidas que buscam promover a comercialização. Assim, *marketing* difere da publicidade: seu conteúdo é mais amplo, compreendendo uma grande quantidade de mecanismos. Publicidade é uma técnica de *marketing*. Existe *marketing* publicitário e não-publicitário.

O Código de Defesa do Consumidor, de todas as técnicas de *marketing* cuidou à abundância da publicidade. Não foi à toa, pois "a publicidade é para o marketing o que a máquina é para o fabrico" (Lampreia *apud* Benjamin *et al*., 1999, p. 222).

Afirma Paulo Vasconcelos Jacobina (1996, p. 3) que dentre todas as formas modernas de comunicação, destaca-se uma em especial – aquela que visa a convencer, induzir, criar necessidades, modificar comportamentos, culturas – a propaganda de forma geral – nos seus aspectos institucionais, políticos, comerciais, eleitorais – ou, numa palavra, ideológicos. Importante indagar se há alguma distinção entre os termos publicidade e propaganda. Paulo Vasconcelos Jacobina (1996, p. 8) coloca como os termos como sinônimos afirmando que:

> [...] o Código do Consumidor, no entanto, trouxe para o âmbito jurídico as infindáveis discussões terminológicas travadas pelos publicitários a respeito dos termos publicidade e propaganda, ao tratar da veiculação de oferta por meios de comunicação. De fato, usa quase exclusivamente o termo publicidade, com essa acepção; mas, ao tratar das medidas administrativas pertinentes à matéria, fala em imposição de contrapropaganda.

Do mesmo modo, Luiz Antonio Rizzatto Nunes (2005, p. 421-422) também defende a ideia que a confusão existe – tanto em âmbito constitucional como infraconstitucional - e só a utilização dos termos como sinônimo resolveria a questão.

Entretanto, parece que a distinção é importante, principalmente pela origem e significado da palavra propaganda. O termo propaganda tem um caráter mais ideológico, podendo-se definir como atividades com objetivo religioso, político ou cívico.

Afirma Antonio Herman Vasconcellos Benjamin *et al.* (1999, p. 195), que:

> [...] não se confundem publicidade e propaganda, embora, no dia-a-dia do mercado, os dois termos sejam utilizados um pelo outro. A publicidade tem um objetivo comercial, enquanto a propaganda visa a um fim ideológico, religioso, filosófico, político, econô-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 38-53. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p38-53

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

> mico ou social. Fora isso, a publicidade, além de paga, identifica seu patrocinador, o que nem sempre ocorre com a propaganda. O Código de Defesa do Consumidor não cuida de propaganda. Seu objeto é só, e tão-só, a publicidade.

No campo da política, conforme mencionado, também é apropriado utilizar o termo propaganda. Noam Chomsky (2013, p. 11) destaca como a primeira operação de propaganda governamental de nossa era a plataforma utilizada nos Estados Unidos da América, a "Paz sem Vitória", na primeira metade da Primeira Guerra Mundial, com a criação da "Comissão Creel", uma comissão de propaganda governamental criada para transformar a população estadunidense, naquela altura extremamente pacifista e sem qualquer motivo para apoiar uma guerra, em uma população belicosa.

A propaganda política também teve grande participação no Século XX, em regimes, como por exemplo, o do Terceiro Reich e seu Ministério da Propaganda, o fascismo de Mussolini e o Stalinismo.

Frise-se, contudo, que tanto os regimes totalitários quanto os democráticos utilizam-se da propaganda como forma de legitimar suas ações e conseguir apoio popular. Obviamente, em democracias, a propaganda política também aparece como debate de ideias e apresentação de propostas, especialmente antes de eleições.

É por isso que o termo publicidade é o mais correto, pois tem a função comercial, de vender, de despertar o desejo de consumir, de induzir o consumo, criar vontades e fazer ser necessário o supérfluo. A publicidade é contrato social de consumo, fonte de obrigações autônomas (Pasqualotto, 1997, p. 113).

Jean Baudrillard (2008, p. 14) ensina que a publicidade é o meio mais notável de "comunicação de massas da nossa época", pois utiliza como modo de informação e de consumo o meio técnico e do código, a partir de construção de mensagens sistematizadas abstratas e coerentes de modo a incentivar a iniciação de compra.

A publicidade é então, um "processo de simulação", é o que motiva e incentiva o consumo. O discurso publicitário é muito semelhante à retórica aristotélica, pois considerando seu método discursivo, a estrutura persuasiva do texto publicitário está baseada em princípios estabelecidos por Aristóteles há mais de dois mil anos na retórica: o apelo à emoção, o oferecimento da prova e o apelo à credibilidade do comunicador.

A publicidade tem um valor contratual, ela integra o contrato, obrigando o fornecedor (art. 30 do CDC). É importantíssima para o mercado de consumo, é o direito máximo dos fornecedores, que poderão apresentar à massa consumidora seus produtos e serviços, não havendo condições de existir uma sociedade de consumo sem publicidade.

É o meio de aproximação do produto e do serviço ao consumidor, inclusive possuindo guarida constitucional, nas palavras de Luiz Antonio Rizzatto Nunes (2005, p. 60, 421).

Esta apresentação ao público de produtos e serviços deve, conforme exposto ao longo deste trabalho, obedecer aos limites e ditames do Código de Defesa do Consumidor, em especial a transparência e informação.

Importante destacar que existe um órgão de autorregulamentação publicitária, o CONAR (Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária), formado depois de ter sido editado o Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária, para que a própria categoria pudesse zelar pelo interesse das partes, tanto os anunciantes e publicitários, quanto o consumidor, analisando eventuais publicidades enganosas ou abusivas.

Desse modo, já na década de 1970 o Código de Autorregulamentação e o CONAR já demonstravam a preocupação de uma atuação ética no mercado. Não se pode ignorar que a ideia de autorregulamentação surgiu para tentar evitar uma censura prévia às peças publicitárias, já que se vivia em época de ditadura. Contudo, a atitude demonstrou ter enormes resultados, até hoje, com recomendações (o CONAR não possui poder de polícia nem coerção, apenas recomenda que deter-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 38-53. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p38-53

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

minada publicidade seja, por exemplo, corrigida, sustada ou retirada) que são acatadas pelos anunciantes, com uma efetividade inclusive maior que a judicial.

Tudo isso demonstra a importância da oferta na relação de consumo, em especial a oferta publicitária. Essa oferta possui regras específicas com relação ao seu conteúdo, à informação que deve possuir.

Afirma Cláudia Lima Marques (2006, p. 343-345), inspirada na lei belga, que publicidade, no sistema do Código de Defesa do Consumidor, como toda a informação ou comunicação difundida com o fim direto ou indireto de promover junto aos consumidores a aquisição de um produto ou a utilização de um serviço, qualquer que seja o local ou meio de comunicação utilizado.

A mensagem deve ter por fim promover atos de consumo. É promoção incitação ao consumo. O elemento caracterizador é sua finalidade consumerista. Antônio Herman Vasconcellos Benjamin (1992, p. 92) afirma que: "[...] a publicidade, de uma maneira geral, como fenômeno intrínseco à sociedade de consumo, é benéfica ao consumidor. É através dela que este toma conhecimento de novos produtos e serviços; é a publicidade que permite ao consumidor comparar preços e qualidade dos bens de consumo".

Tem o fim de captar a atenção do público consumidor, informando ou persuadindo, divulgando, promovendo o produto ou serviço e estimulando ao consumo, certo é que a publicidade tem clara feição e finalidade comercial: é ato negocial de um profissional consciente no mercado de consumo massificado.

3 PUBLICIDADE ENGANOSA NO SISTEMA CONSUMERISTA

Se antes, não havia uma preocupação com a publicidade, o Código de Defesa do Consumidor fez com que muitas empresas e agências se conscientizassem que a boa-fé, transparência e proteção da confiança fossem respeitadas. Obviamente, há exceções e os ilícitos ainda persistem e devem ser reprimidos em nome da defesa do consumidor e da livre concorrência que, indiretamente, acaba também protegendo o consumidor.

Há definição legal do que é publicidade enganosa no artigo 37, §1º do Código de Defesa do Consumidor:

> É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços (Brasil, 1990).

Destaque-se que, os limites definidos em lei, são considerados como mínimos necessários. Essa publicidade visada pelo regime repressivo do Código é a que se expressa com falseamento da verdade, desrespeitando a boa-fé do destinatário, suas legítimas expectativas.

Pode-se citar como princípios relativos à publicidade (Benjamin *et al*., 1999, p. 199-201), além daqueles gerais adotados pelo Código, a identificação da publicidade (art. 36, *caput*); a vinculação contratual da publicidade (art. 30 e 35); a veracidade da publicidade (art. 37,§1º ao proibir a publicidade enganosa); a não-abusividade da publicidade (art. 37, §2º); inversão do ônus da prova (art. 38); transparência (art. 36, P.U.); correção do desvio publicitário (contrapropaganda, art. 56, XII); lealdade publicitária (art. 4º, VI) e identificação (art. 36, *caput*).

Por tudo isso é importantíssimo destacar a questão da transparência e da informação na publicidade. Mais que um direito, a transparência é um princípio norteador na formação do contrato de consumo.

É de conhecimento de todos que a transparência está inserta no artigo 4º do Código de Defesa do Consumidor, ao tratar da Política Nacional das Relações de Consumo. Segundo Cláudia Lima Marques (2006, p. 287),

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 38-53. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p38-53

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

> A ideia central é possibilitar uma aproximação e uma relação contratual mais sincera e menos danosa entre consumidor e fornecedor. Transparência significa informação clara e correta sobre o produto a ser vendido, sobre o contrato a ser firmado, significa lealdade e respeito nas relações entre fornecedor e consumidor, mesmo na fase pré-contratual, isto é, na fase negocial dos contratos de consumo.

Este ideal de transparência inverteu a posição que existia antes da entrada em vigor do Código de Defesa do Consumidor: o consumidor precisava ser ativo, perseguir a informação, perguntar, pesquisar para realizar um bom negócio.

Atualmente, diante do princípio norteador (ou norma-objetivo) da transparência, o consumidor é detentor do direito de informação, sendo o fornecedor quem deve informá-lo.

A transparência, apesar de ser resumida neste trabalho à publicidade, nela não se resume nem se esgota, devendo ser aplicada em todos os momentos da relação de consumo. Sua importância na fase pré-contratual é de regê-la, assim como eventual conclusão do contrato. Afeta a essência do negócio. Tem por fim equilibrar a relação.

O que nos importa é analisar a transparência na publicidade. O dever de informar na publicidade decorre da necessidade de se proteger as legítimas expectativas, a confiança do consumidor, e também do ideal de transparência, que, inclusive, tem o condão de fazer a informação integrar o contrato.

Jorge Alberto Quadros de Carvalho e Silva (2001, p. 12), citando Fábio Ulhôa Coelho, ensina que de acordo com o princípio da transparência (*full disclosure*), não basta ao empresário abster-se de falsear a verdade, deve ele transmitir ao consumidor em potencial todas as informações indispensáveis à decisão de consumir ou não o fornecimento.

Da proteção à confiança e à transparência também decorre a regra que a publicidade deverá ser sempre ostensiva, com indicação clara de que se trata de oferta ao público.

A proteção à confiança e transparência na publicidade é tão importante que, se respeitada, contribui, inclusive, para a concorrência entre os fornecedores, que não irão se valer de métodos desleais. É garantia da Ordem Econômica, e do princípio da livre concorrência, previstos no artigo 170 da Constituição Federal (Brasil, 1988).

Ser transparente é estabelecer concretamente porque eu, como fornecedor, sou o melhor dentre os demais e não induzir em erro. Há valores éticos e econômicos envolvidos, conforme lição de Iain Ramsay (1992, p. 27), "[...] a necessidade da verdade no mercado de consumo e de um nível preciso de informação a fim de que os consumidores possam fazer suas escolhas com base em dados econômicos. O valor da verdade pode ser importante para promover a confiança do consumidor e das empresas e formar um mercado adequado".

É por conta da harmonização entre a ideia da publicidade e da transparência que poderemos compreender porquê o legislador disciplinou o tema da publicidade do art. 36 ao art. 38 do Código de Defesa do Consumidor, especialmente quando o artigo 36 diz que a publicidade deve ser vinculada de tal forma que o consumidor fácil e imediatamente a identifique como tal.

Quer dizer que, se o fornecedor pode fazer uma publicidade e expor tudo aquilo que bem entenda, pois este é um direito que lhe assiste, esta publicidade deverá ficar absolutamente clara para aquele que vai ter acesso, aquele que será seduzido pela publicidade no sentido de que ele faça imediatamente e identifique como tal.

Exatamente, no Parágrafo Único do artigo 36 da lei consumerista é onde verificamos o princípio da transparência na fundamentação da mensagem publicitária. Conforme vimos, "o fornecedor tem ampla liberdade para anunciar. Deve, contudo, fazê-lo sempre com base em elementos fáticos e científicos: é sua funda-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 38-53. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p38-53

CC BY

mentação", de acordo com Antônio Herman Vasconcellos Benjamin *et al*. (1999, p. 280):

> De pouco adiantaria exigir a fundamentação da mensagem publicitária (cuja carência está incluída no conceito de publicidade enganosa) sem que se desse acesso aos consumidores. É esse dever que vem expresso no texto legal. [...] Na justificação do dever de fundamentação do anúncio está a constatação da impraticabilidade (e injustiça) sem se esperar que o consumidor efetue milhares de testes com produtos ou serviços como forma de verificação da veracidade da informação publicitária a ele dirigida. Não deixa, pois, de ser muito mais eficiente exigir-se que o próprio anunciante execute os testes em relação a cada um de seus produtos e serviços anunciados. Sempre que o anunciante faz uma afirmação, o consumidor, automaticamente, imagina que ele tem uma base material para assim proceder. E a lei não pode permitir a ninguém anunciar sem antes ter recolhido dados objetivos que dêem sustentação ao que alega. No Brasil, a situação é exatamente oposta. Poucos são os fornecedores que tomam tal cautela. E, na maior parte das vezes, assim se comportam porque sabem que seu produto ou serviço está muito aquém daquilo que sobre ele a publicidade diz. O panorama muda inteiramente com o Código.

Assim, Alcides Tomasetti Junior (1993, p. 53) ensina que "a transparência é um resultado prático, que a lei substancialmente persegue mediante o que se pode denominar princípio da informação [...] a informação tem o sentido funcional de racionalizar as opções do consumidor", é um "modelo de transparência pela informação eficiente", pois predomina, no âmbito consumerista, o princípio da relevância dos motivos.

De acordo com Cláudia Lima Marques (2006, p. 328), "o princípio da transparência, instituído pelo CDC para a fase pré-contratual, terá reflexos claros na publicidade, pois esta, enquanto informação ao consumidor, deverá também respeitar os novos parâmetros da veracidade".

Desse modo, a transparência, a informação correta, está diretamente ligada à lealdade, ao respeito no tratamento entre parceiros. É a exigência da boa-fé, princípio máximo orientador do Código de Defesa do Consumidor, tudo isso baseado na proteção à confiança.

A transparência é maior clareza, veracidade e respeito, através de maior troca de informações entre o fornecedor e o consumidor na fase pré-contratual, oriunda da regra de conduta da boa-fé objetiva.

O artigo 31 do Código de Defesa do Consumidor frisa que não é qualquer informação que deve ser passada, mas informação correta, clara, precisa, ostensiva e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.

O direito à informação é o mais básico dos direitos básicos do consumidor, inclusive expressamente previsto no artigo 6º, III da lei consumerista. Por isso, dever de informação "é comunicar, é compartilhar o que se sabe de boa-fé, é cooperar com o outro, é tornar 'comum' o que era sabido apenas por um" (Marques, 2006, p. 772).

A informação, como dever de informar, é motivada de um lado pela própria competência técnica ou profissional do fornecedor, de outro pela inexperiência ou incapacidade do consumidor de se informar.

A relevância do dever-direito de informação deve-se aos múltiplos atributos e funções que desempenha, tanto na sustentação do modelo capitalista do livre mercado, como por exemplo a proteção da concorrência, sendo inclusive princípio da ordem econômica, como na viabilização de vários outros direitos do consumidor, inclusive o de acesso à justiça.

Diz-se que a informação é inseparável dos princípios da transparência, da boa-fé objetiva e, claro, da confiança, de onde decorrem os demais. Por isso, afirma-se que ser informado é ser livre, inexistindo plena liberdade sem informação. Isso se aplica não só ao mercado de consumo, mas na vida em sociedade. A liberdade depende de amplo acesso à informação.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 38-53. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p38-53

Perceptível, portanto, a contradição entre aqueles que pregam o "livre mercado" e, ao mesmo tempo, negam, solapam ou inviabilizam a plena informação ao consumidor. Não há como um existir sem o outro.

Evidentemente, só o consumidor bem informado consegue de fato usufruir integralmente os benefícios econômicos que o produto ou serviço lhe proporciona, bem como proteger-se de maneira adequada dos riscos que apresentam.

Desse modo, extrai-se que na proteção contra os riscos, a *obrigação de informar* deriva da *obrigação de segurança,* que por força de lei ou da razão, se põe como pressuposto para o exercício de qualquer atividade profissional no mercado de consumo.

A informação é um fator essencial do desenvolvimento da concorrência, sendo evidente que bem informados, os consumidores podem melhor adquirir produtos e serviços, ou simplesmente evitá-los. É protetora da livre concorrência.

Assim, o art. 31 do CDC é extremamente minucioso e desdobra o dever de informar, com ênfase no pré-contratual, em quatro categorias principais, imbricadas entre si, em diálogo e sobreposição: a) *informação-conteúdo* (= características intrínsecas do produto e serviço), b) *informação-utilização* (= para que se presta e se utiliza o produto ou serviço), c) *informação-preço* (= custo, formas e condições de pagamento do produto ou serviço), e d) *informação-advertência* (= sobretudo quanto aos riscos do produto ou serviço)".[7]

Verifica-se que a relevância do dever-direito de informação deve-se aos múltiplos atributos e funções que desempenha, tanto na sustentação do modelo capitalista do livre mercado (proteção da concorrência), sendo inclusive princípio da ordem econômica, como na viabilização de vários outros direitos do consumidor, inclusive o de acesso à justiça.

Conforme verificado alhures, a publicidade possui o condão de informar e estimular o consumo da massa. Não há um dever legal, imposto ao fornecedor, de anunciar seus produtos e serviços, existindo sim uma obrigação de informar positivamente o consumidor (Benjamin *et al*., 1999, p. 279).

A publicidade é direito do fornecedor, seu maior direito. Assim, o fornecedor não é obrigado a fazê-la, mas caso decida fazer, deverá respeitar os ditames do Código de Defesa do Consumidor.

Segundo Alcides Tomasetti Junior (1993, p. 54),

> [...] o objetivo da transparência pela informação foi acolhido e privilegiado pelo Código de Proteção e Defesa do Consumidor. Basta uma releitura do art. 4º, caput (verbo "transparência"); do art. 6º, II, III e IV; dos arts. 8º e 9º; o art. 14; dos arts. 30 e 31; do art. 36; dos arts. 43 e 44; dos arts. 46 e 54, §§ 3º e 4º; e do art. 60, para rastrear o grau de clareza e de precisão que deve estar presente nas estruturas da declaração negocial para consumo e no contexto das relações de consumo cujo regime legal está ordenado no sentido de impor ao fornecedor deveres de informação eficiente.

Percebe-se, pelos vocábulos empregados pela lei, que o Código de Defesa do Consumidor não exige qualquer informação, mas sim informação cabal, ou seja, adequada, clara, correta, verdadeira, precisa, sem prolixidades, ostensiva, completa, de fácil percepção e em língua nacional, que preencha todos os requisitos por ela delimitados ao longo de seu corpo.

Esta informação cabal é a que deve constar da publicidade. Em memorável decisão, o Superior Tribunal de Justiça por meio de decisão com voto do ministro Herman Benjamin[8] proferiu decisão onde se analisava publicidade enganosa por omissão, de uma montadora de veículos, afirmando que o consumidor não é "malabarista" nem pode ser transformado em "telespectador superdotado" para que possa ler as condições da oferta em uma lateral de página ou em uma fração de segundo no rádio ou na televisão. Afirmou que rodapé ou lateral de página não são locais adequados para alertar o consumidor. Por isso, tais quais letras dimi-

7 Neste sentido: STJ – 2ª Turma - REsp nº 586.316/MG – Rel. Min. Hermann Benjamin - julgado em 17 abr. 2007.
8 AgRg no AgRg no REsp 1261824/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, segunda turma, julgado em 14 fev. 2012.

nutas, são incompatíveis com os princípios da transparência e da boa-fé objetiva, tanto mais se a advertência disser respeito à informação central na peça publicitária e a que se deu realce no corpo principal do anúncio, ou seja, informação importantíssima, sendo expediente astucioso que caracteriza publicidade enganosa por omissão, nos termos do art. 37, Parágrafos 1º e 3º do CDC, por "subtração sagaz", mas nem por isso menos danosa e condenável, a respeito de dado essencial do produto ou serviço.

Desse modo, encontra-se na decisão citada a ideia que pretender que o consumidor se transforme em "leitor malabarista (apto a ler, como se fosse natural e usual, a margem ou borda vertical de página) e ouvinte ou telespectador superdotado (capaz de apreender e entender, nas transmissões de rádio ou televisão, em fração de segundos, advertências ininteligíveis e em passo desembestado, ou, ainda, amontoado de letrinhas ao pé de página de publicação ou quadro televisivo)" é uma afronta não só ao texto inequívoco e o espírito do Código de Defesa do Consumidor, como agride o próprio senso comum. Essa prática converte o dever de informar em dever de informar-se, ressuscitando, ilegitimamente e *contra legem*, a arcaica e renegada máxima do *caveat emptor* (o consumidor que se cuide).

Insuficiente será a informação que deixar de atender integralmente a qualquer uma dessas variáveis de jeito que não se atinge o perfazimento de um grau mínimo de transparência (Tomasetti Junior, 1993, p. 53).

Além da falta de informação, pode também haver um excesso de informação, o que provoca dificuldade ou mesmo impossibilidade de apreender o que na mensagem constitui seu núcleo cognoscitivo.

O consumidor bem informado irá contratar livre de pressões, analisará os benefícios, o custo, refletirá, possuirá meios de concluir se aquele é um "negócio bom de ser feito".

Esta informação, em uma fase pré-contratual, deve estar, indubitavelmente, como não poderia deixar de ser pelo espírito do Código, inserta na publicidade, pois é nesta fase que o consumidor efetivamente toma sua decisão, sendo a publicidade o meio eficaz de conseguir as informações do produto/serviço.

Caso a informação não seja apresentada neste momento, "a informação contratual corre o risco de chegar tarde demais". A informação é tão importante que o jurista português Mário Frota, citado por Benjamin, diz que "a informação dos consumidores é condição *sine qua non* da realização do mercado" (Antonio Herman Vasconcellos Benjamin *et al*., 1999, p. 240).

4 CONFIANÇA

Isso tudo é fundamentado em algo maior, na proteção às legítimas expectativas, a confiança, o princípio da confiança, que tem a pretensão de salvaguardar, de modo prioritário, as expectativas legitimadas fruto do outro contratante, o qual confiou na postura, nas obrigações e no vínculo criado através da declaração de vontade do parceiro. Assim, é protegida a boa-fé e a confiança, ambas depositadas pelo consumidor.

Pode-se afirmar que confiança, no mais amplo sentido da fé nas expectativas de um, é um eixo básico na vida social, sendo que em muitas situações o homem pode decidir se outorga confiança ou não, mas uma completa ausência de confiança o impediria inclusive de levantar-se de manhã, pois seria vítima de um sentimento vago de medo e temores paralisantes (Luhmann, 2005, p. 5).

O sociólogo Niklas Luhmann (2005, p. 6) afirma que a cada dia pomos nossa confiança na natureza do mundo e na natureza humana, sendo este o nível mais básico da confiança (*Zutrauen*) e é algo natural do mundo, parte integral dos limites com os quais vivemos nossas vidas cotidianas, apesar de não ser um componente intencional da experiência.

A necessidade de confiança pode ser considerada como o ponto de partida correto e apropriado para a derivação de regras para a conduta apropriada, pois

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 38-53. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p38-53

se o caos e o temor paralisante são as únicas alternativas para a confiança, há de se concluir que o homem por natureza tem que outorgar confiança. Por meio de um exercício mental, Luhmann (2005, p. 6-7) convida a pensar e usar a imaginação para representar uma existência sem confiança, exercício este puramente filosófico, para transcender o mundo cotidiano e distanciar-se da realidade.

Certamente não seria possível viver sem confiança, pois conforme afirma Luhmann, viver-se-ia em um mundo de caos e temor. Sem confiança, não existe relacionamento. Não se pode manter um relacionamento pessoal, amoroso, familiar ou de amizade, sem confiança. Do mesmo modo, não se pode manter um relacionamento profissional caso a confiança não esteja presente. O governo de um país necessita de alto índice de confiança para que suas medidas sociais e econômicas possam dar certo. O mercado necessita de confiança para sobreviver. Há a necessidade de uma relação de confiança médico-paciente para que o tratamento prescrito seja seguido.

A confiança está presente em todos os tipos de relação e é indispensável para a vida em sociedade. A ideia de Luhmann de que a confiança, no sentido mais amplo de confiar na própria expectativa, nos elementos e na normalidade dos fatos sociais, é, em verdade, conforme verificado, um fator redutor da complexidade. A confiança serve como uma redução da complexidade para ser utilizada no seu sentido contrário examinando a complexidade atual das relações da vida contratual justamente pela falta de confiança hoje existente nessa seara (Marques, 2007, p. 32).

Somente pode se falar em confiança e houver escolha, ação. A confiança é baseada em uma relação circular entre risco e ação. Cláudia Lima Marques (2004, p. 427) traz a doutrina alemã de Köndgen, que já na década de oitenta concluiu que há vinculação própria por uso (ato lícito) da publicidade na sociedade de massas. Esta vinculação, inclusive, já fora exposta alhures. Explicando a origem desta vinculação, uma das bases para tal vinculação se encontra na responsabilidade pela confiança (*Vertrauenshaftung*) despertada pela atividade dirigida e profissional do fornecedor; confiança que representa o efeito provável daquele tipo de declaração na sociedade (um *standard* objetivo).

Esta proteção da confiança está presente na lei consumerista exatamente no art. 4º, inciso III aqui já citado, o qual estipula um mandamento de boa-fé (objetiva) a guiar todas as condutas, em especial aquelas que exigem contato com os consumidores, presumidos legalmente como parte vulnerável da relação.

A responsabilidade pela confiança é responsabilidade por participação no meio jurídico negocial. Merecem destaque as seguintes palavras de Cláudia Lima Marques (2004, p. 1065):

> Por fim, o Princípio da Proteção da Confiança leva o sistema do CDC a concentrar-se também nas expectativas legítimas despertadas nos consumidores pela ação dos fornecedores, protegendo a confiança que o consumidor depositou no vínculo contratual e também na prestação contratual, mais especificamente na adequação ao fim que razoavelmente se pode esperar dos produtos e dos serviços colocados no mercado pelos fornecedores.

Desse modo, o consumidor, destinatário da oferta, possui a legítima expectativa de que se trata de publicidade correta, sem enganosidades, fazendo crer que a compra do produto ou a contratação do serviço será da forma que lhe foi apresentada na oferta publicitária.

A confiança, presente na intenção de proteção das legítimas expectativas do consumidor, consegue fazer a mediação necessária para que os conceitos e ideias trazidas pela legislação consumerista brasileira, desde seus primórdios, continue dando validade a tais conceitos, mesmo em momento histórico posterior às suas formulações[9].

9 Com o fim de aprofundar o estudo sobre a confiança nas relações de consumo, especialmente nos contratos de longa duração, verificar nossa tese de doutorado: Haddad, Daniel Wagner. **Contratos de consumo de longa duração**: análise sob o lume da Confiança. 2023. Tese (Doutorado em Direito Político e Econômico) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2023

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 38-53. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p38-53

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS
CC BY

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça possui firme orientação com relação aos princípios consumeristas no combate à publicidade enganosa, sendo que dentre eles expressamente elenca a confiança.

De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, "é uníssona a jurisprudência do STJ ao vedar e punir oferta e publicidade enganosas e vinculá-las ao direito de informação e, em sentido mais amplo, à principiologia do Direito do Consumidor, em particular, proximamente, aos princípios da transparência, da confiança e da boa-fé objetiva, e, remotamente, aos princípios da solidariedade, da vulnerabilidade do consumidor e da concorrência leal»[10].

De fato, conforme observado o Superior Tribunal de Justiça considera que a oferta e publicidade enganosas possuem relação direta com a lealdade da concorrência, considerando a confiança como elemento central nesse equilíbrio da relação.

Tal fato demonstra que os conceitos historicamente construídos continuam tendo sua aplicabilidade ao longo das décadas, aqui sendo comprovada sua aplicação com relação à oferta e publicidade enganosas, bem como sua relação com a concorrência desleal.

A historicidade dos conceitos aqui trazidos se mostra elucidativa para que possa compreender que existe uma continuidade ao longo das décadas desses conceitos, calcada na confiança, que permite, inclusive, o nexo entre a proteção do consumidor à publicidade enganosa se torne poderosa ferramenta em favor do fornecedor, protegendo a concorrência, que não se pode valer de tal artifício ilícito.

Por isso, em vez de um distanciamento, há verdadeira aproximação entre as partes da relação de consumo, fundamentada na proteção das legítimas expectativas do consumidor, mas também do próprio mercado, a confiança.

Assim, a proteção da confiança do consumidor é elemento primordial para a defesa da livre concorrência, pois oferta e publicidade enganosas fazem com que aqueles que se valem desse ardil artifício não compita em igualdade com aqueles que não se utilizam dessa manobra ilícita.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Afirma-se que a confiança tem a pretensão de salvaguardar as expectativas legítimas, fruto do outro contratante, o qual confiou na postura, nas obrigações e no vínculo criado através da declaração de vontade do parceiro.

Por tudo o que fora exposto, deve-se proteger a confiança depositada pelo consumidor, em especial na oferta publicitária, já que grande parte das ofensas ao direito fundamental da defesa do consumidor ocorre no momento pré-contratual, princípio esse que cumpre não só com o direito fundamental da proteção do consumidor, previsto no artigo 5º, XXXII da Constituição Federal, mas, inclusive, com a necessidade de proteção da concorrência, previsto no artigo 170 da Constituição Federal (Brasil, 1988).

Além disso, respeitando esses princípios constitucionais, respeitam-se também fundamentos da República Federativa do Brasil, previstos na Carta Magna, quais sejam, a dignidade da pessoa humana e a livre iniciativa expressos, respectivamente, no artigo 1º, III e IV da Constituição Federal (Brasil, 1988).

Conforme verificado, pode-se perceber que essa foi uma preocupação primordial da lei consumerista e os pioneiros do consumerismo no Brasil debruçaram nessa análise, tendo em vista o reconhecimento do princípio de que a relação de consumo deve ser equilibrada e, consequentemente, o mercado também deve ter esse equilíbrio, para que a aquisição de produtos e serviços seja feita livre de enganosidades.

A proibição de publicidade enganosa evidentemente tem como destinatário principal o consumidor, mas possui também a característica de proteção da livre concorrência, pois os fornecedores irão agir no mercado de consumo, espe-

10 Vide, como exemplo, o EDcl no REsp nº 1.832.217/DF, julgado em 11 maio 2021 e REsp 1794971/SP, julgado em 10 mar. 2020.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 38-53. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p38-53

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

cialmente por meio da oferta publicitária, em ambiente de igualdade, devendo somente prevalecer a veracidade de seus produtos e serviços.

Percebe-se que o ponto final do presente trabalho voltou ao início, ou melhor, ao topo: se a Constituição Federal é o fundamento de todo direito, resta claro que a proteção da confiança não só a respeita como é, nos tempos atuais, fundamental para a concretização dos princípios e fundamentos constitucionais acima expostos, especialmente da defesa da livre concorrência, pois protegendo-se o elo mais fraco da relação protege-se o todo, principalmente a boa saúde do mercado, que atuará em uma arena em um jogo justo.

É indispensável para a própria existência da sociedade a confiança e sua proteção, sendo, consequentemente, indispensável para o mercado e para a livre concorrência.

A defesa da concorrência exige que os players envolvidos no mercado, atuando como fornecedores, respeitem as normas consumeristas e especialmente a confiança, para que seja uma concorrência leal, sem desequilíbrio entre as partes que estão no mesmo patamar, significando uma concorrência saudável e justa.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 mar. 2024.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Código de Defesa do Consumidor. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 27 mar. 2024.

BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 27 mar. 2024.

BAUDRILLARD, Jean. **Sociedade de consumo**. Lisboa: Edições 70, 2008.

BENJAMIN, Antônio Herman Vasconcellos; PELLEGRINI; Grinover Ada; FINK, Daniel Roberto; FILOMENO; José Geraldo Brito; NERY JUNIOR, Nelson; DENARI, Zelmo. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

BENJAMIN, Antônio Herman Vasconcellos. A repressão penal dos desvios de marketing. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 4, p. 91–125, 1992.

CHOMSKY, Noam. **Mídia**: propaganda política e manipulação. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2013.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: teoria geral das obrigações. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Curso fundamental de direito do consumidor**. São Paulo: Atlas, 2007.

GOMES, Orlando**. Contratos**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 38-53. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p38-53

JACOBINA, Paulo Vasconcelos. **A publicidade no direito do consumidor**. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

KOSELLECK, Reinhart. **Futuro passado**: contribuição à semântica dos tempos históricos. Rio de Janeiro: Contraponto, 2006.

LUHMANN, Niklas. **Confianza**. Barcelona: Anthropos Editorial, 2005.

LUHMANN, Niklas. **Direito da sociedade**. São Paulo: Martins Fontes, 2016.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**. 4. ed. São Paulo: RT, 2006.

MARQUES, Cláudia Lima. A chamada nova crise do contrato e o modelo de direito privado brasileiro: crise de confiança ou de crescimento do contrato? *In*: MARQUES, Cláudia Lima. **A nova crise do contrato**: estudos sobre a nova teoria contratual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MARQUES. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MARTINS-COSTA, Judith; A incidência do princípio da boa fé no período pré-negocial: reflexões em torno de uma notícia jornalística. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 4, 1992.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

PASQUALOTTO, Adalberto. **Os efeitos obrigacionais da publicidade no Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

RAMSAY, Ian. O controle da publicidade em um mundo pós-moderno. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 4, 1992.

SILVA, Jorge Alberto Quadros de Carvalho. **Código de Defesa do Consumidor** Anotado. São Paulo: Saraiva, 2001.

TOMASETTI JUNIOR, Alcides. O objetivo da transparência e o regime jurídico dos deveres e riscos de informações nas declarações negociais para consumo. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 4, p. 52-90, mar. 1993.

VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A historicidade da dogmática jurídica: uma abordagem a partir da Begriffsgeschichte de Reinhart Kosseleck. *In* RODRIGUEZ, José Rodrigo *et al*. **Nas fronteiras do formalismo**: a função social da dogmática jurídica hoje. São Paulo: Saraiva, 2010.

Como citar: HADADD, Daniel Wagner; Proibição de publicidade enganosa: análise sob a luz da confiança como forma de proteção à livre concorrência a partir da doutrina dos pioneiros consumeristas. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 38-53, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p38-53. ISSN: 2178-8189.

Recebido em: 04/12/2025.
Aceito em: 30/05/2025.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 54-65. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p54-65

LATIN AMERICAN COOPERATION AS A PORT POLICY IN MERCOSUR

COOPERAÇÃO LATINO-AMERICANA COMO UMA POLÍTICA PORTUÁRIA NO MERCOSUL

Vitoria Gualberto Vagetti
Mestranda em Direito Econômico e Desenvolvimento na Pontifícia Universidade Católica (PUCPR). Bacharela em direito pela Pontifícia Universidade Católica (PUCPR)
E-mail: vigvagetti10@gmail.com
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-6946-8750

Luís Alexandre Carta Winter
Docente titular da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR).
Doutorado em Integração da América Latina (PROLAM).
Mestrado em Integração Latino Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Graduação em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR).
E-mail: lacwad@gmail.com
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-0116-6155

Como citar: VAGUETII, Vitoria Gualberto; WINTER, Luís Alexandre Carta. Latin american cooperation as a port policy in mercosur. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 54-65, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p54-65. ISSN: 2178-8189.

Abstract: Port policies in MERCOSUR are essential to determine how and to what level the member countries contribute to the global GDP. Since the 19th century, these countries have applied open port policies. After the end of the monopoly exerted by the colonial metropolis, more ports were opened in order to increase their share in global trade. Argentina, Brazil and Uruguay have similar export and import characteristics concerning product type, so they share analogous problems of logistics and of road-focused development. As customs regulation is responsible for organizing their countries' port policies, port legislation is essentially a domestic matter. Since 1991, MERCOSUR has established common goals to improve regional infrastructure and economy, bringing the discussion of port planning to the multilateral perspective. Paraguay and Bolivia, however, do not have access to the ocean and have always depended upon bilateral deals in order to create special customs regulations. Answering the question of what the importance of Latin American cooperation for recent port policies in MERCOSUR Is, this article will observe how port policies work in MERCOSUR, considering three common aspects of customs regulation in the five countries: the importance of Latin American cooperation to reducing port costs, new strategies to avoid logistic constraints at coastal ports and the impact of extra-regional political changes on MERCOSUR policies. The deductive method of analysis and the comparative method of procedure will be applied so as to explain what the juridical bibliography discerns about this topic. Based on this research, it will be easier for academics and politicians to observe MERCOSUR's role as an instrument for customs law harmonization among members. When it comes to port policies in MERCOSUR, it is expected that the members will coordinate together with other Latin American countries given that they share similar negative and positive aspects.

Keywords: globalization; development; MERCOSUR; port policies; regional integration.

Resumo: Políticas portuárias no MERCOSUL são essenciais para determinar como e em que nível esses países participam no PIB global. Desde o século XIX, esses países aplicaram políticas de portos abertos. Após o fim do monopólio perpetrado pela metrópole colonial, mais portos foram abertos com o objetivo de aumentar a participação do país no comércio global. Argentina, Brasil e Uruguai têm características de exportação e importação semelhantes em relação ao tipo de produtos, por isso compartilham problemas análogos de logística e de desenvolvimento voltado para rodovias. Como a regulamentação aduaneira é responsável pela organização das políticas portuárias desses países, a legislação portuária é essencialmente uma questão doméstica. Desde 1991, o MERCOSUL estabeleceu objetivos comuns para melhorar a infraestrutura e a economia regional, trazendo a discussão sobre o planejamento portuário para uma perspectiva multilateral. Paraguai e Bolívia, no entanto, não têm acesso ao oceano e sempre dependeram de acordos bilaterais para criar regulamentos aduaneiros especiais. Este artigo observará como funcionam as políticas portuárias especiais no MERCOSUL, considerando três aspectos comuns da regulamentação aduaneira nos cinco países: a importância da cooperação latino-americana para reduzir os custos portuários, novas estratégias para evitar restrições logísticas nos portos costeiros e o impacto de mudanças políticas extra-regionais nas políticas do MERCOSUL. O método dedutivo de análise e o método comparativo de procedimento serão aplicados para explicar o que a bibliografia jurídica discerne sobre este tema. Com base nesta pesquisa, será mais fácil para acadêmicos e políticos observarem o papel do MERCOSUL como um instrumento para a harmonização do direito aduaneiro entre os membros. No que diz respeito às políticas portuárias no MERCOSUL, espera-se que os membros coordenem em conjunto com outros países latino-americanos, uma vez que compartilham aspectos negativos e positivos semelhantes.

Palavras-chave: globalização; desenvolvimento; MERCOSUL; políticas portuárias; integração regional.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 54-65. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p54-65

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS

CC BY

INTRODUCTION

Port policies regulate the entry into and the exit of products from a country. As MERCOSUR countries share similar problems and expectations concerning import and export infrastructure, this article focuses on how these members organize their port regulation.

The port administration is part of a three-segment customs legislation. Customs law regulates the flow of people, of products and of services into the country. This public legislation observes pivotal articles about the operation of ports, airports and border offices. Generally, port policies monitor the circulation of products between different countries. They are commonly related to maritime export and import, but port administration is related to general customs control, which may happen inside an industrial plant or a farm.

Based on the flow of products in MERCOSUR, the Brazilian customs legislation will be analyzed to compare MERCOSUR countries' port policies. Argentina, Bolivia, Brazil, Paraguay and Uruguay have similar customs control, but due to political perspectives, economic strategies and geographical reasons each has different strategies when it comes to port policies.

They all have a similar background of colonial control of international trade. In 1808, the Portuguese monarch Dom João VI opened the colonial ports to friendly nations, which was a symbol of the Independence process later achieved in 1822. Moreover, at the beginning of the 19th century, the "cabildos abiertos", striving for political independence from Spain, were the breaking point for an open port regime for other Latin American countries. The continuity of economic dependence, for some centuries, especially from England and later the United States of America, is still relevant in determining some changes in customs law. Latin America is a part of a global supply chain, and is therefore influenced by it.

In spite of the Latin American effort for cooperation in the 1960s and the 1980s, it was only in 1991 that there was a clear negotiation towards juridical harmonization on the continent. MERCOSUR was founded mainly for economic integration between Argentina, Brazil, Paraguay and Uruguay. However, in the 2000s, it began to expand the horizon of topics negotiated by its members to social, environmental and political perspectives.

Customs cooperation is now seen as a pivotal pillar for regional development, especially port regimes, because it is where the greatest amount of regional income flows out. This study analyzes what the importance of Latin American cooperation is for recent port policies in MERCOSUR.

The deductive method of analysis and the comparative method of procedure were applied to guide the authors towards the three central sectors of the article: reducing port costs, creating solutions for port slowness and adapting international trends to domestic needs. These sections embrace the central importance of Latin American cooperation to reorganize port policies in MERCOSUR countries.

Created in 1991, MERCOSUR policies cannot be entirely disconnected from other Latin American governments. As their policies are aligned towards liberalization, without disregarding some regional particularities, development becomes a reality. In the 19th century, Brazil had already tried to adapt its port policies in the port of Santos. In the 1990s, progressive changes were even more needed as globalization expanded.

Just after the Asunción Treaty, the presidents signed a declaration for modernization of their ports. It took some years for all MERCOSUR governments to implement the public-private system. This was an emblematic declaration, but only brought these countries closer to other Latin American countries that had already applied those policies. Considering that the three most robust export figures are for countries outside the continent, seaports are at the center of customs policies in the region.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 54-65. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p54-65

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

Recently, MERCOSUR's institutions and other Latin American ones have been completely committed to improving port infrastructure on the continent. This partnership cannot be disassociated. One pivotal institution is the Initiative for the Integration of Regional Infrastructure in South America (IIRSA), because it is responsible for connecting scattered ideas into one South American project for development.

Moreover, the IIRSA can perfectly symbolize the regional effort to facilitate trade. The construction and revitalization of strategic ports for reducing shipping prices and the customs process are objectives of MERCOSUR countries, but they mostly happen due to MERCOSUR's fund (FOCEM) and the IIRSA. This explains why Brazil's largest dry port, recently opened, is the one on the border with Argentina and Paraguay, in Foz do Iguaçu, and also why there are plans to export to China through Chilean ports.

MERCOSUR-Latin America cooperation is also important for standing up for these countries' perspectives on international trade. As a relevant part of the regional GDP comes from the export of commodities, they have relied on international patterns without the possibility of discussion. Although national customs laws are based on the exclusive power of the government's autonomy, they can hardly disagree with high-cost requirements coming from the importers. Multilateral meetings are a possible solution for some of those demands. MERCOSUR voting with Latin American countries has a stronger diplomatic voice in international institutions.

The improvement of port infrastructure in MERCOSUR countries cannot be achieved without cooperation among Latin American countries. These nations have similar difficulties. The more aligned their administrative policies are, the more fluid their trade markets.

1 INTEGRATION WITH LATIN AMERICAN COUNTRIES FOR LOWER COSTS

Renewing port infrastructure is a key point in facilitating regional and global trade for MERCOSUR countries. It is a project not restricted to MERCOSUR, but a Latin American initiative. A more connected infrastructure in Latin America can only collaborate to improve port efficiency for MERCOSUR countries.

The structure of ports is being reshaped by the emergence of specific trade dynamics. The efficiency and dynamism of a port depend on the surrounding environment: productive activities that utilize its services (Monié, 2006, p. 976). Globalization is changing the dynamics of the world port system. Ports are not merely technical interceptors within the production chain; they serve the broader development project (Monié, 2006, p. 977).

Since the Industrial Revolution, throughout the 19th century, increased circulation of goods, international trade, and shifts in the International Division of Labor (IDL) have demanded changes in maritime transport, such as improved ship capacity and the influence of freight costs on products. Still in the 19th century, Brazil modernized the ports of Santos and Rio de Janeiro, alongside other neighbors (Monié, 2006, p. 979).

In the early 20th century, however, international conflicts slowed the process. Governments imposed restrictions on the movement of people and goods because of international conflicts. Following the next flow of trade liberalization, the productive processes and the industrialization incentives of the 1960s and 1970s were essential for the significance of certain ports, like Santos, which was tied to the industrialization of the ABC Paulista region and the Baixada Santista in Brazil (Monié, 2006, p. 980).

The strong trade liberalization of the 1990s and productive restructuring were caused by the expansion of companies overseas, which is known as outsourcing. This reallocation of industrial production was essential to increase consumption niches in emerging countries and their importance in global supply chains, now consolidated (Monié, 2006, p. 981).

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 54-65. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p54-65

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

In the 1980s and 1990s, maritime trade and new informational and container technologies became critically important. Port modernization emerged as a way to facilitate and liberalize trade, in line with international trends, along with encouragement of exports from the internal productive base (Monié, 2006, p. 983).

A country's customs law and port policy are part of this legal network to maintain its sovereignty. Charging import taxes or enforcing sanitary regulations, for instance, are supposed to protect domestic production (Monié, 2006, p. 979).

Notwithstanding the responsibility of governments in planning this type of public policy, port policies are strongly influenced by international affairs and trade regulations. When it comes to alternatives for reorganizing port regimes in Latin American, the MERCOSUR countries have not questioned the nature of ports. However, these governments have tried to reorganize the industrial-era ports. The modernization of infrastructure, of port equipment and of institutional engineering has been done in order to reduce costs, to make operations more flexible and to make it less negative for the environment (Monié, 2006, p. 984).

Port policy in MERCOSUR is relevant to this study, as the entire volume of goods exported to its most important partners -- China, the United States of America and the European Union -- use maritime transport (Mercosul, 2022). Even though MERCOSUR is at the center of trade facilitation discussions in Latin America, it is a result of at least thirty years of Latin American economic cooperation.

In 1960, the negotiations began in order to promote economic integration in Latin America. It was the year when the Montevideo Treaty was signed and the Latin American Association of Free Trade (ALALC) established. This regional initiative had already promoted the creation of a common market, embracing the idea of a customs union (Funag, 2012, p. 106).

In 1980, the ALALC ended and the Latin American Integration Association (ALADI) began, which is the main institution regulating the process of integration and free trade in the region though the partial scope agreements (Funag, 2012, p. 108). MERCOSUR's treaty was based on these negotiations, and its members are still very active in ALADI. Working for the Economic Commission for Latin America and the Caribbean (CEPAL), Celso Furtado[1] and Raúl Prebisch[2] were vocal about the importance of economic integration in the region for the development of those countries (Funag, 2010, p. 9).

Especially when it comes to ports and hydrographic infrastructure, the Treaty of the River Plate Basin (1969) sealed the cooperation among South American Secretaries of State from Argentina, Brazil, Bolivia, Paraguay and Uruguay for the construction of multinational projects. They aimed to create harmonious development in the River Plate Basin, along with environmental protection (Vilella, 1984).

Since 2008, port modernization projects have taken place within the Integration of Regional Infrastructure in South America (IIRSA), inside the South American Council for Infrastructure and Planning (COSIPLAN) of the Union of South American Nations (UNASUR), mainly on the Paraguay-Paraná waterway. Along this route, Argentina, Paraguay, Brazil, Bolivia, and Uruguay have both public and private ports (Bezerra, 2020, p. 377).

Since 1992, the discussion on maritime transport modernization within MERCOSUR has been happening in working groups of the Common Market Group (GMC) and the Common Market Council (CMC) (Bezerra, 2020, p. 379). In 1994, the MERCOSUR Customs Code was signed for legal harmonization as regards processing the export and import of products in regional ports (Basaldua, 2010, p. 115).

1 Celso Monteiro Furtado was a Brazilian economist and one of the country's most prominent intellectuals in the 20th century. His ideas on economic development and underdevelopment emphasized the role of the state in the economy, advocating for an economic development model with a pre-Keynesian approach. He worked at the Economic Commission for Latin America (ECLA) from 1949 to 1957 as the Director of the Economic Development Division. Furtado was one of the main advocates of ECLA's ideas in Brazil, emphasizing the central role of the state in development.

2 Raúl Prebisch was an Argentine economist and the most prominent intellectual of ECLA, having initiated the structuralist line of economic thought. Prebisch held the top position at ECLA until 1963, when he left the institution at the request of UN Secretary-General U Thant to take on the role of Secretary-General of UNCTAD (United Nations Conference on Trade and Development, based in Geneva), which had been established in January 1963 by the UN Economic and Social Council.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 54-65. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p54-65

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS

CC BY

It was clear for the governments of those countries that port modernization was extremely important. In the 1990s there was a regional initiative in MERCOSUR for complementing changes to their customs laws (Bezerra, 2020, p. 367).

This is managed by customs units within the Federal Revenue structure. Established in 1530, The Brazilian Customs Service is the country's oldest public institution, with a long tradition of uniting foreign trade control and tax collection (Caparroz, 2022, p. 687).

Although there are international and private repercussions for port policies, Customs Law is exclusively regulated by the federal governments. Customs Policy is a broader category that includes port policy, involving public intervention in international goods exchange and establishing a control and limitation system for public purposes (Carluci, 1996, p. 25).

The processing of import and export operations occurs at ports, airports, and customs border points. Only these locations are authorized to conduct customs clearance activities granted by Brazil's Federal Revenue Service, meaning they handle vehicle transit between countries, traveler processing abroad, and the movement of goods and international postal shipments (Caparroz, 2022, p. 705).

These locations are where the National Civil Aviation Agency (ANAC), the National Agency for Waterway Transport (ANTAQ), and the National Land Transport Agency (ANTT) operate. Airports (which took longer to privatize, starting around the 2014 World Cup), border points (land borders), and ports (direct exploitation or concession by the Union) are organized by the current customs law in Brazil, n. 12.815/2013 (Caparroz, 2022, p. 706).

In Brazil, there was a reorganization of port legislation in 1993. Law 8.630/93 modernized Brazilian port operations in accordance with the Presidents of MERCOSUR member states' Joint Communiqué, issued in December 1991. By 2019, the country had 39 public ports, 175 private terminals, and 34 cargo transshipment stations, considering international goods transit (Bezerra, 2020, p. 367).

In the other founding countries, the 1990s were also a turning point for the enactment of laws aimed at port modernization. In Argentina, for example, after Law 24.093 of 1992, the Port of Buenos Aires became managed by a private institution. Ports could even be managed, through delegation of national authority, by provinces or municipalities (Bezerra, 2020, p. 368).

Paraguay and Bolivia were considered Countries with Less Relative Economic Development (PMDER) in ALADI. Even though there is no such classification in MERCOSUR, these countries mainly rely on bilateral treaties in order to have access to the ocean. These two countries have special customs regimes in which their customs laws are taken into account outside their territory (Caparroz, 2022, p. 245).

In the 1990s, before signing its entry in MERCOSUR, Bolivia had established some trade treaties facilitating its commercial flows with this institution in 1996 (ACE-36) and in 2003, alone and as a member of the Andean Community (Caparroz, 2022, p. 255).

As a result of these measures in the 1990s, commercial traffic was facilitated and free competition was encouraged, as private management of ports allowed the diversification of infrastructure and of service schedules. The existing negative points are related to the delay in docking and operations, which remain very high. In the Port of Paranagua, in Brazil, for example, the customs progress reached 191.1 hours in 2019 (Bezerra, 2020, p. 375).

Partly, these results also appear as the first positive signs of the most recent negotiations at MERCOSUR. In 2010, a new customs code was signed by MERCOSUR members. These countries are still in the process of implementing the norms, but this legal harmonization is likely to facilitate and promote regional trade inside and outside of MERCOSUR (CNI, 2019, p. 6).

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 54-65. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p54-65

The search for allocative efficiency has brought the port infrastructure of MERCOSUR countries closer to productive and commercial areas in order to deconcentrate the customs process of the maritime ports. Shipping price and administrative slowness can only get higher with the long line of containers waiting liberalization or with more distance between exporters and importers.

2 TRADE FACILITATION AND SPECIFIC STRATEGIES IN MOST PRODUCTIVE AREAS

Expanding port accessibility beyond the traditional coastal structures is essential to improve maritime logistics for MERCOSUR countries. The globalized world is constantly changing. Port policies cannot continue to be rigid, bureaucratic and concentrated in the seaports.

The Inter-American Commission on Ports (CIP) recently celebrated its 25th anniversary, focusing on the development of competitive, secure, sustainable, and inclusive ports in the Americas, with participation from the private sector (Galarza, 2022, p. 29). The infrastructure projects of the MERCOSUR Structural Convergence Fund (FOCEM) are a form of cooperation to enhance the capacity of the countries in the region to implement the WTO Trade Facilitation Agreement (TFA), through research and development of logistics and infrastructure projects (Negro; Vieira, 2021, p. 35).

In 2010, after MERCOSUR's Customs Code (CAM) was signed, some changes were expected as regards trade facilitation in Latin America. Some of their objectives were to harmonize national legislation, to eliminate the double charging of the Common External Tariff (TEC), to reduce income inequality and to deepen integration among the States. An authority was created just for the implementation of what was discussed, and the Customs Code Committee has to guarantee that the port policies of the countries are respecting the requirements of transparency, predictability, risk management and customs cooperation (CNI, 2019, p. 25-51).

The only difference between the two agreements is that the TFA has many articles arguing about penalties for customs violation, whereas the CAM does not provide any information about the topic. It is an important subject to be discussed by MERCOSUR members, without which there is the possibility of not implementing some of the CAM objectives (CNI, 2019, p. 54).

Moreover, the Inter-American Development Bank's (IDB) and MERCOSUR's negotiations are ongoing for the implementation of the Inter-American Network of Single Windows for International Trade. Paraguay began implementing it in 2003, Uruguay started its operations in 2013, Brazil launched the Single Foreign Trade Portal Program in 2014, and Argentina established a single window in 2016 (Galarza, 2022, p. 26-30). MERCOSUR and its trade facilitation projects include collaborations with the Pacific Alliance, as these are complementary projects for Latin American integration, together representing 90% of the regional GDP (Galarza, 2022, p. 11).

Other customs projects implemented within the bloc include the Intra-MERCOSUR Pilot Program for Customs Security in the Goods Supply Chain and the Program for Strengthening Customs Risk Management. There is also international collaboration on the topic, through efforts to implement the Customs International Transit Computerization System (SINTIA) and the Data Model Harmonization Project, under the proposal of the World Customs Organization (WCO) (Galarza, 2022, p. 25).

Even though there is much to be discussed by the Latin American countries so as to assure free trade in the region, there are some recent hot topics concerning trade facilitation. There is a trend toward the interiorization of customs procedures with the construction of dry ports and lake ports. It is not an advantage to concentrate ports along the Atlantic coast because this increases the time of customs procedures. Therefore, the construction of ports close to producers is a strategy to reduce economic and logistical costs (Caparroz, 2022, p. 700).

As a project discussed at the IIRSA, the countries from the Amazon Axis -- which involves initiatives with Colombia, Peru, and, towards the Pacific, with

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 54-65. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p54-65

Ecuador -- aim to establish an intermodal and multimodal transport system linking Pacific seaports to river ports in the Amazon basin (Araujo, 2009, p. 6). It is in Amazonas state, Brazil, where there is the largest non-coastal port, which is the Port of Manaus (a floating port), which will be part of the integration plans (Caparroz, 2022, p. 863).

These initiatives bring Paraguay and Bolivia, countries without an ocean coast, closer to the deliberations on port policies. In Brazil, Paraguay has a special customs regime, *"depósito franco"*, in which its sovereignty and national security are preserved despite the goods being exported and imported through the Brazilian ports of Paranagua and Santos. Prioritizing in MERCOSUR the construction of lake ports and dry ports may facilitate Paraguay's customs process, as it will be closer to its territory (Caparroz, 2022, p. 899).

Since the 19th century, logistical problems have always been discussed by the new independent nations. As a background to Bolivia's port policies, it is worth mentioning the reshuffle in Bolivia's only ever wet port, Cobija. The Bolivian politicians had to choose between protecting the national port of Cobija or accepting the lower-cost Peruvian alternative in the port of Arica, before they were conquered by Chile in the Pacific War (1879-1884). Foreign interests had a heavy influence on this decision, but Cobija also had problems of connectivity with the countryside from where the raw materials exported came (Colàs, 2021, p. 4).

The Peruvian port of Arica had a better infrastructural connection with the Bolivian producers, and its use had significantly increased during the Peruvian-Bolivian Confederation (1836-1839). Despite the protectionism of Bolivia's politicians, Bolivia today relies on its neighbors to export because of these historical events (Colàs, 2021, p. 21).

Moreover, it is necessary to mention the importance of using the customs administration against transnational crime organizations, which is another cost for Port systems. Sustainable development, free trade and the labor market depend upon public policy and technology to avoid those actions. On Peru's border with Bolivia, Puno is a region of high risks concerning the lack of public control and smuggling. The customs authority and the National Forces of those two countries are responsible for controlling the circulation of goods (Salgado, 2017, p. 14).

The Peruvian Customs Offense Law prescribes in article 46 the collaboration between the customs administration, Peru's National Police (PNP) and the National Forces as three authorities in charge of border control. In Latin America, governments rely on the works of the National Forces in order to guarantee citizen security and to end drug trafficking, especially because of the scarcity of financial resources and the absence of enforcement at the Customs Offices. Since 2017, Bolivia has operated the National Strategic Command for the Fight Against Smuggling with the union of the National Customs and The National Forces against transnational crime at its border with Chile (Salgado, 2017, p. 17).

In Puno, Peru, 70% of the smuggling committed in Peruvian territory happens through the Bolivian border. In 2015, it was estimated by the National Superintendency of Customs and Tax Administration (SUNAT) that the Peruvian national treasury lost US$ 107 million on account of smuggling (Salgado, 2017, p. 18). Crimes across borders have a negative effect on national GDP concerning the repercussion of non-tariffed products on domestic prices. Given that 50% of Bolivian imports come from its neighbors, there is a significant impact on Bolivia's people, always having preferences for the product at lower prices (Gómez, 2012, p. 116).

Since 1993, the Bolivian National Forces have joined the customs systems against customs offenses. The Cooperation Plan for national development was signed for the purpose of positioning the Bolivian Military for border protection facing smuggling, illegal export of natural resources and narcotraffic (Picolomini, 2011, p. 62). This is similar to what happens in other Latin American countries such as Mexico, Uruguay, Ecuador and Colombia (Salgado, 2017, p. 135).

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 54-65. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p54-65

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

Geopolitics has a close correlation to economic chains. These two concepts are important in determining a country's influences on port policies. Globalization has brought trade markets closer to a point that distance is not a unanimous element to define an area of influence when it comes to port strategies, especially if the other Latin American countries are ever more open to global trade.

3 ECONOMIC AND POLITICAL STRATEGIES OF MOST LUCRATIVE BUSINESS PARTNERS HAVE REPERCUSSIONS ON MERCOSUR PORT POLICIES

It is essential to analyze political changes in the most important partners of Latin America. As MERCOSUR is part of the global supply chain, its policies cannot be disassociated from Latin American, European, Chinese, African and North American strategies.

When their most important trade partners demand more requirements for the export of goods, developing countries are less willing to contradict these customs requirements. Despite creating more costs, having these countries' trust is decisive for the economic importance of the region for global trade (Caparroz, 2022, p. 58-59).

In 2002, the U.S. created the Container Security Initiative (CSI), which involves highly technological inspections conducted in the destination country of the merchandise. This represents a tremendous expense, especially for developing countries, and there are ongoing debates about whether they should mobilize against some of these developed countries' demands. However, even though the customs process on American soil is easier and cheaper, in order to continue as import destiny of goods in the international supply chain Buenos Aires and Santos have already adopted the CSI mechanism (Caparroz, 2022, p. 58-59).

Emerging countries always have to continue adapting to international patterns. Even though they had implemented trade liberalization ideas on port policies in the 1990s, North American and European have changed the perspective of their modal system, such as the European Union's move away from the highway system, and it could be characterized as a future tendency for Latin America (Psaraftis, 2005, p. 3).

The European Transport Policy for 2010, "Time to Decide", projected a 142% increase in costs by 2010 if nothing were done to avoid road congestion. In the 2000s, the European policy was focused on competition and pricing issues, not thinking directly about ports (Psaraftis, 2005, p. 2).

In 1985, the road transport system had already surpassed maritime transport in intra-European transportation. This trend prevailed throughout the rest of the 20th century. The Marco Polo I and II programs (2007-2013) aimed to change this (Psaraftis, 2005, p. 4).

In 2003, the European Commission created a port package that was rejected by the European Parliament. Negotiations with heads of state were needed to approve a package on the subject. Since 2004, there has been significant negotiation between the EU and US port systems (Psaraftis, 2005, p. 5).

In the 2010s and continuing thereafter, there was a restructuring of several European ports, in accordance with changes in logistical hubs. Genoa, Barcelona, and Valencia are now more focused on the regional flow of goods. This is similar to what happens with Brazil's Port of Itajaí (which is municipal) (Monié; Vidal, 2006, p. 985).

European maritime flows were referred to as "motorways": from the Baltic Sea, from Western Europe, from Southeastern Europe, and from Southwestern Europe. The year 2020 was set as a target for modifying these systems, in a plan known as the Marco Polo Program, which aimed to resolve flows and reduce congestion (Psaraftis, 2005, p. 3). Reducing export barriers, in the 2010s, the Port of Rotterdam invested in the Brazilian port of Pecém, characterized also as a Special Economic Zone (ZPE) without consumer taxes.

Highlighting the importance of the circulation of goods, ports, the Southeast Asia and Pacific regions. Geopolitical strategies are the intersection of political,

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 54-65. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p54-65

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS

CC BY

economic, and military power. Having the control of ports increase this international presence (Alon; Zhang; Latteman, 2018, p. 6).

The countries participating in the Chinese Belt and Road Initiative are important global players in the supply of manufactured goods, international trade, and investment. Operating the infrastructure of these countries is central to the Chinese proposal for trade facilitation. The construction of railways, for example, is directly related to export efficiency (Zhang; Wu, 2018, p. 231).

As a reflection of its global economic emergence, since 2001, the Chinese government has engaged in a worldwide expansion of its development programs. The "Belt and Road Initiative" (BRI) has become the largest platform for international cooperation, spreading Chinese views on development and diplomacy. Bilateral free trade agreements have evolved into a multilateral arrangement connecting China to Europe, via Central Asia and Russia, as well as to the Middle East, Southeast Asia, and the Indian Ocean. This project now encompasses 65 countries, 60% of the global population, one-third of global GDP, and 75% of the planet's energy reserves (Alon; Zhang; Latteman, 2018, p. 3).

MERCOSUR has never pronounced any participation in the BRI, but its very close partners already have strong ties with it. Over the last twenty years, Chinese projects have been considering Latin America as a natural extension of the Maritime Silk Road, especially as regards the Pacific trade route. In 2018, this interest was formalized at the Forum of China and the Community of Latin America and Caribbean States (China-CELAC Forum) (Apostolopoulou; Pizarro, 2024, p. 6).

In 2019, just after signing a memorandum of understanding with the Chinese government for the promotion of free trade, the Peruvian port of Chancay became part of the BRI initiative. Peru's political history is an example of Latin America's search for international investment. The country has a deep political history of neoliberalism and relies on foreign investment in order to guarantee economic stability (Apostolopoulou; Pizarro, 2024, p. 7).

The purchase of 60% of Chancay port by the Chinese state-owned multinational Cosco Shipping Ports Limited (COSCO) represents a tendency not limited to Latin American pacific-costal countries, Greece, for instance, is another country where COSCO made port investment and influenced port policies towards neoliberalism (Apostolopoulou; Pizarro, 2024, p. 6).

These efforts are driven through Chinese financial investments, the Asian Infrastructure Investment Bank (AIIB), and the New Development Bank (NDB) (Alon; Zhang; Latteman, 2018, p. 3). Estonia and the United Arab Emirates achieved the best trade facilitation indices within the Belt and Road Initiative (BRI) in the 2014 analysis (Zhang; Wu, 2018, p. 232-235).

Asia is home to the largest and most efficient ports in the world. Analyzing the 40 largest ports worldwide, nine of them have achieved maximum efficiency ratings (according to the author's research), and seven of them are located in China (Dang; Merk, 2012, p. 10).

Another example of port liberalization policies is the West coast of the African continent. It represents 45% of Sub-Saharan Africa's GDP, 25% of Africa's maritime traffic and it includes the largest oil producers, Nigeria and Angola. It is a strategic region for Brazil (Willrich, 2018, p. 9) and decisive for the implementation of China's BRI initiative (Alon; Zhang; Latteman, 2018, p. 3).

Even though foreign investment in local ports represents significant opportunities for Latin American countries to expand their international trade, the power of multinational companies over port operations may represent profound impacts upon urban spaces, without considering new vulnerabilities faced by the local population (Apostolopoulou; Pizarro, 2024, p. 14).

Since 2020, for instance, the Chinese mega container port investment in Chancay, Peru, has prevented the populace from having contact with the beach and has promoted local discussions about Peru's government prioritization of infrastruc-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 54-65. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p54-65

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS

CC BY

ture over the well-being of those who live in that 60,000-inhabitant agricultural city (Apostolopoulou; Pizarro, 2024, p. 1).

In MERCOSUR, the implementation of the AFC and the CAM has provoked some changes that have to be made in domestic politics. Although legal harmonization promotes free trade and trade facilitation in those countries, its implementation depends upon some adjustments: creating and updating of criteria, revisiting special customs regimes, reorganizing national norms of foreign trade, and separating the customs authority from the government (CNI, 2019, p. 63).

Brazil, for instance, has a port policy that is not as aligned to the other members of MERCOSUR as it could be. Trade facilitation in the region relies on practices of customs liberalization by each member of the group (CNI, 2019, p. 67).

At the same time, not every international norm or obligation might be favorable to MERCOSUR members. Indeed, regional associations are important for them to discuss with other Latin American countries how to resolve their similar challenges in port policies. Not all the rules of globalization are fair, and every country must still consider its own solutions and how not only to protect its capital flows, but also the well-being of its population (Caparroz, 2022, p. 24).

Latin America's diplomatic and economic position as key partner of Western and Eastern countries has a two-way repercussion on its port policies. On the one hand, as a link in the global supply chain, the region has to adapt its policies to international requirements. On the other hand, local coordination may have an important impact as one united voice in the world order, considering its friendly policies with varied countries. If MERCOSUR strategies align with other Latin American nations, the grouping may benefit, gaining the ability to determine special regimes for its ports and not only follow global trends.

CONCLUSION

Port policies in MERCOSUR countries coordinate the presence of these nations in global trade together with other Latin American countries, they are moving closer to sustainable development. Port policies are more integrated in Latin America because of regional organizations promoting legal harmonization. This cooperation can reduce port costs, create solutions to port slowness and adapt international trends to domestic needs.

MERCOSUR was created as a result of other Latin American initiatives to boost economic development. In the 1990s, all the member countries came together toward trade liberalization and port modernization. They have also been moving toward sustainable development.

Latin American countries share the same problems related to port operations, among them high costs and lack of infrastructure. However, they also have promising chances of growth and of development. Chile's access to the Pacific or to the North of Brazil, for instance, can collaborate in reducing shipping prices. One is closer to the South China Sea and the other to Rotterdam.

Another similarity between port policies within MERCOSUR and within other Latin American countries is their dependence on international requirements. As part of the global chain, they have to coordinate their position at multilateral meetings or they are less able to avoid high-cost demands coming from developed countries.

This paper was written to demonstrate that it is not just by applying extra-regional policies that MERCOSUR countries can reach port efficiency. Latin American cooperation needs to include MERCOSUR port development, especially by creating a regional forum in which to discuss how countries in the region can solve similar problems, such as the overriding power of foreign investment and nationalist protectionism.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 54-65. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p54-65

Universidade Estadual de Londrina

SCIENTIA IURIS

CC BY

REFERENCES

ALON, Ilan; ZHANG, Wenxian; LATTEMAN, Christoph. **China's belt and road initiative**: changing the rules of globalization. London: Palgrave Macmillan, 2018.

APOSTOLOPOULOU, Elia; PIZARRO, Alejandra. Contesting the anticipated infrastructural city: a grounded analysis of silk road urbanization in the multi-purpose port terminal in Chancay, Peru. **Annals of the American Association of Geographers**, Washington, D.C, v. 114, p. 223-241, Nov. 2024. DOI: https://doi.org/10.1080/24694452.2024.2415718.

ARAUJO, José Tavares de. **Infraestrutura e integração regional**: o papel da IIRSA. Rio de Janeiro: Centro de Estudos de Imigração e Desenvolvimento, 2009. Available at: https://cindesbrasil.org/politica-comercial-e-insercao-internacional/. Accessed: 11 Nov. 2024.

BASALDUA, Ricardo X. Reflexiones sobre el código aduanero del MERCOSUR. **Revista del Instituto Argentino de Estudios Aduaneros**, Buenos Aires, p. 116-129, Sept. 2010. Available at: http://www.iaea.org.ar/global/img/2010/09/Basaldua1.pdf. Accessed: 22 Nov. 2024.

BEZERRA, Márcia Fernandes. O MERCOSUL econômico: política portuária. *In*: WINTER, Luís Alexandre Carta (coord.). **MERCOSUL e seu cotidiano social, econômico e jurídico**. Curitiba: Instituto Memória; Centro de Estudos da Contemporaneidade, 2020.

CAPARROZ, Roberto. **Comércio internacional e legislação aduaneira**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

CARLUCI, José Lence. **Uma introdução ao direito aduaneiro**. 2. ed. São Paulo: Aduaneiras, 1996.

CNI – CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA. **Código aduaneiro do Mercosul**: avanços e impactos para o Brasil. Brasília, DF: CNI, 2019.

COLÀS, Pol. Bolivia recibirá el provecho siendo impulsado el solo puerto que posee: cobia y el litoral entre el poder local y la administración de José Bollivián (1841-47). **Estudios Atacameños**, San Pedro de Atacama, v. 67, jun. 2021. DOI: http://dx.doi.org/10.22199/issn.0718-1043-2021-0009.

DANG, Thai-Thanh; MERK, Olaf. Efficiency of world ports in container and bulk cargo (oil, coal, ores and grain). **OECD Regional Development Working Papers**, Paris, Sept. 2012. Available at: https://www.oecd-ilibrary.org/urban-rural-and-regional-development/efficiency-of-world-ports-in-container-and-bulk-cargo-oil-coal-ores-and-grain_5k92vgw39zs2-en. Accessed: 6 Oct. 2024.

FUNAG – FUNDAÇÃO ALEXANDRE DE GUSMÃO. **A América do Sul e a integração regional**. Brasília, DF: FUNAG, 2012.

FUNAG – FUNDAÇÃO ALEXANDRE DE GUSMÃO. **Integração latino-americana**: 50 anos da ALALC/ALADI. Brasília, DF: FUNAG, 2010.

GALARZA, José Luis González. Facilitación del comercio y cooperación aduanera: un reto para la alianza del pacífico y el MERCOSUR. **Revista Venezolana de Análisis de Coyuntura**, Caracas, v. 28, n. 2, July/Dec. 2022. DOI: https://doi.org/10.54642/RVAC.2022.28.2.1.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 54-65. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p54-65

GÓMEZ, A. **La estructura y los efectos del contrabando en Bolivia**. 2012. Thesis (Master's) – Universidad Mayor de San Andrés, La Paz, 2012.

MONIÉ, Frédéric; VIDAL, Soraia Maria do S. C. Cidades, portos e cidades portuárias na era da integração produtiva. **Revista Administrativa Pública**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 40, p. 975-995, dez. 2006. DOI: https://doi.org/10.1590/S0034-76122006000600003.

NEGRO, Sandra C.; VIEIRA, Luciane Klein. **MERCOSUL 30 anos**: passado, presente e futuro. São Leopoldo: Casa Leiria, 2021.

PICOLOMINI, Carlo Rojas. **Estudios fronterizos bolivianos**: seguridad en las Fronteras. La Paz: ADEFA, 2011.

PSARAFTIS, Harilaos N. An analysis of the european ports policy. In: IMAM CONFERENCE, 2005, Lisboa. **Annales** […]. Lisboa: International Maritime Association of the Mediterranean, 2005. p. 1-10. DOI 10.1201/9781439833728.ch168.

SALGADO, César Alberto Rodríguez. **Administración aduaneira com colaboración de las fuerzas armadas y el delito aduanero de contrabando en la frontera**. Thesis (Masters in Administración y Dirección de Empresas) – Escuela de Posgrado, Universidad Alas Peruanas, Lima, 2017. Disponible en: https://hdl.handle.net/20.500.12990/9708. Acesso en: 12 Nov. 2024.

MERCOSUL. **Semana do MERCOSUL**: estatísticas. Montevideo: Mercosul, 24 mar. 2022. Available at: https://www.mercosur.int/pt-br/semana-do-mercosul-estatisticas/. Accessed: 11 nov. 2024.

VILLELA, Anna Maria. O tratado da Bacia do Prata. **Revista de Informação Legislativa**, Brasilia, DF, ano 21, n. 81, p. 147-176, jan./mar. 1984. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/186298/000406291.pdf?sequence=5&isAllowed=y. Acesso em: 12 nov. 2024.

WILLRICH, Emili. A geopolítica e o entorno estratégico brasileiro (2012 e 2016). *In*: ENABED – ENCONTRO NACIONAL DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ESTUDOS DE DEFESA, 2018, São Paulo. **Anais** [...]. São Paulo: ABED, 2018. p. 1-9. Disponível em: https://www.enabed2018.abedef.org/site/anaiscomplementares. Acesso em: 12 nov. 2024.

ZHANG, Juan; WU, Zhouhong. Effects of trade facilitation measures on trade between China and countries along the belt and road initiative. *In*: ALON, Ilan; ZHANG, Wenxian; LATTEMAN, Christoph (ed.). **China's belt and road initiative**: changing the rules of globalization. London: Palgrave Macmillan, 2018.

Como citar: VAGUETII, Vitoria Gualberto; WINTER, Luís Alexandre Carta. Latin american cooperation as a port policy in mercosur. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 54-65, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p54-65. ISSN: 2178-8189.

Recebido em: 31/01/2025.
Aceito em: 29/05/2025.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 66-79. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p66-79

A IMPORTÂNCIA DAS LIVRARIAS PARA A CULTURA: FUNDAMENTOS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA LIVRARIA CULTURA

THE IMPORTANCE OF BOOKSTORES FOR CULTURE: FOUNDATIONS OF THE JUDICIAL RECOVERY OF LIVRARIA CULTURA.

Renata Albuquerque Lima
Docente do Curso de Mestrado em Direito do Centro Universitário Christus (UNICHRISTUS)
Pós-doutorado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC).
Doutorado em Direito pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR).
Mestrado em Direito pela Universidade do Ceará (UFC).
Graduação em Direito pela Universidade do Ceará (UFC).
E-mail: realbuquerque@yahoo.com
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-4019-9558

José Clauber Matos Brayner
Mestrado em Saúde da Família pela Universidade Federal do Ceará (UFC).
Graduação em Direito pela Universidade do Ceará (UFC).
E-mail: clauberbrayner@hotmail.com

Yasmin Guimarães de Freitas
Mestranda em Direito pelo Centro Universitário Christus (UNICHRISTUS).
Graduação em Direito pela Faculdade Luciano Feijão (FLF).
E-mail: yasminguimaraesadv@outlook.com
ORCID: https://orcid.org/0009-0004-6449-844

Como citar: LIMA, Renata Albuquerque; BRAYNER, José Clauber Matos; FREITAS, Yasmin Guimarães de. A importância das livrarias para a cultura: fundamentos da recuperação judicial da livraria cultura. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 66-79, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p66-79. ISSN: 2178-8189.

Resumo: O presente estudo analisa a importância que a cultura possui como fator pertinente no papel que as empresas exercem para a sociedade. Trata-se de uma nova perspectiva ao considerar fatores alheios aqueles considerados pelo senso comum. Esta abordagem será feita a partir das decisões que envolveram a história da livraria Cultura e seu processo de falência. O objetivo deste estudo é comprovar como diversas empresas influenciam em fatores culturais e sociais, de modo que este é um ponto a ser considerado quando apurado se esta cumpre ou não a sua função social. Para atingir o objetivo proposto, foi desenvolvida uma pesquisa de natureza básica e bibliográfica que revela o quanto a leitura e a cultura são importantes para a sociedade. Evidencia-se uma evolução do direito falimentar e recuperacional, que se esforçam pela manutenção da empresa e sua preservação, em face dos interesses que gravitam sobre ela. O resultado que se obtém desta pesquisa é a confirmação de que a cultura e a leitura são fatores relevantes para o desenvolvimento da sociedade, razão pela qual, não devem ser desconsideradas no momento da apuração do valor que uma empresa possui para a função social e no desenvolvimento da sociedade.

Palavras-chave: cultura; função social; direito falimentar; princípio da preservação; desenvolvimento social.

Abstract: This study analyzes the importance of culture as a relevant factor in the role that companies play in society. It presents a new perspective by considering factors beyond those commonly acknowledged. This approach is based on the decisions surrounding the history of Livraria Cultura and its bankruptcy process. The objective of this study is to demonstrate how various companies influence cultural and social factors, highlighting that this aspect should be considered when assessing whether a company fulfills its social function. To achieve this objective, a basic and bibliographic research was conducted, revealing the significance of reading and culture for society. The study highlights the evolution of bankruptcy and recovery law, which strive to maintain and preserve companies in light of the interests surrounding them. The findings of this research confirm that culture and reading are essential factors for societal development, and therefore, should not be disregarded when evaluating a company's social function and its contribution to social progress.

Keywords: culture; social function; bankruptcy law; preservation principle; social development.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 66-79. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p66-79

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

INTRODUÇÃO

"Inegável e relevante função social e cultural, cuja quebra causa enorme prejuízo tanto à comunidade de credores como à coletividade em geral" (Brasil, 2023), estas foram as palavras do ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Raul Araújo, responsável por revogar a decisão que decretava a falência da Livraria Cultura, conhecida por sua tradição e extensa coleção de obras, bem como, diversos outros meios disseminadores de informação e cultura.

A decisão do ministro considerou o princípio da função social da empresa, com fundamento na cultura que ela agrega à sociedade, com o propósito de manutenção da atividade. Trata-se de uma nova perspectiva acerca deste princípio, ao considerar o valor que a leitura possui para o desenvolvimento da sociedade e sua erudição, que se manifesta por meio dos livros, fonte inesgotável de conhecimento.

Argumentos como estes aplicados são retratos da evolução do direito empresarial, em especial no ramo do direito recuperacional e falimentar que possuía um caráter extremamente repressivo, ao tratar como criminosos os comerciantes em crises, desconsiderando completamente os benefícios que estes poderiam oferecer à sociedade. Práticas que influenciam até hoje como o público menos esclarecido enxerga um processo de recuperação judicial, com olhar de extrema desaprovação.

É importante mencionar ainda a evolução do conceito de função social da empresa e a sua preservação, princípios corolários do direito falimentar e recuperacional, que podem ser extraídos da Constituição Federal de 1988, influenciada por normas que buscavam a garantia de direitos fundamentais e sociais que atribuíam ao Estado o papel de proteger a coletividade. Bem como a Lei 11.101/2005 (Lei de Falências), que em seu artigo 47, caput, elenca os objetivos da recuperação judicial, entre os quais estão a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica (Brasil, 2005).

Vale mencionar ainda que o papel que as empresas exercem na sociedade tem sido cada vez mais amplo, a preocupação com o meio ambiente, com o aspecto social e a governança corporativa formam o que hoje é conhecido como o movimento ESG (*Environmental, Social Governance),* responsável por contribuir com o desenvolvimento sustentável da sociedade.

Desta forma, o que se espera demonstrar com o presente estudo é a importância que as empresas possuem para o desenvolvimento econômico e social de um país, sobre o aspecto da leitura e escrita, tendo em vista a função social que estas representam, à luz da decisão que motivou a manutenção da Livraria Cultura. Para atingir o objetivo proposto, foi desenvolvida uma pesquisa de natureza básica e bibliográfica que revela a relevância da atividade empresarial desempenhada pela Livraria Cultura no desenvolvimento sociocultural de nosso país.

1 A LIVRARIA E A CULTURA

A palavra cultura deriva do latim *colere,* que significa colher, cultivar, cuidar. Trata-se de um termo originário da prática da agricultura, que atualmente possui um campo de utilização muito mais abrangente, uma vez que o dicionário o define como sendo um conjunto de atividades e manifestações, que vão desde a culinária, as danças, músicas, o teatro, até a maneira de se organizar, falar e agir (Pontes, 2018).

Portanto, pode-se afirmar que a cultura é um conceito amplo, representando um conjunto de tradições, crenças e costumes de determinada sociedade. Neste sentido, em um artigo publicado pela revista Folha de São Paulo, Gilberto Gil definiu cultura como sendo "[...] não um conjunto de obras canonizadas segundo uma régua histórica de desigualdade, mas como uma constelação dinâmica na qual se inscrevem os atos criativos de um povo" (Gil, 2022).

As livrarias não estão alheias a isto, pois desempenham um papel fundamental na propagação da cultura e disseminação de informações, tornando-se imprescindíveis, uma vez que intermediando a cadeia de produção, como uma

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 66-79. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p66-79

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

ponte entre editoras e autores, conseguem propagar o conhecimento, tratando-se de um ambiente enriquecedor e de aprendizado. Dessa forma, pode-se concluir a importância que as livrarias representam para o acesso à cultura e à informação, o que determina que este é um fator que deve ser considerado no exercício do princípio da preservação social da empresa.

Para que se compreenda o significado e o papel que esta livraria representa para a sociedade, é necessário realizar uma análise de sua formação, bem como, o benefício que os livros trazem para a cultura e a função social que a leitura representa no desenvolvimento da sociedade.

1.1 A história da Livraria Cultura e seu processo falimentar

Analisando o site oficial da Livraria Cultura, pode-se extrair o objetivo da empresa, "Nossas lojas dão vida à cultura por meio de seu extenso acervo e também do nosso teatro, auditórios, cafés e eventos gratuitos [...] Acreditamos no poder transformador da informação e da cultura" (Livraria Cultura, 2025). Observa-se que a empresa presta um papel fundamental, que permite ir além do fornecimento de um produto, trata-se de uma experiência enriquecedora no sentido cultural, de fato importante para a formação intelectual do ser humano.

Fundada em 1947 por Eva Herz, a Livraria Cultura percorreu uma grande trajetória, de uma livraria circular na casa dos fundadores que contava com dez livros em alemão disponíveis para empréstimo, passou a ser considerada referência em todo o Brasil, além de possuir um dos maiores acervos do país. A história da empresa se iniciou mais precisamente no ano de 1939, no período da Segunda Guerra Mundial, quando uma família judaica de sobrenome Herz, fugindo do regime nazista de Adolf Hitler, buscou refúgio no Brasil. "Os Herz chegaram ao Brasil fugindo de Hitler, passaram a alugar livros e construíram a rede de livrarias mais importante do país" (Belém, 2018).

Com o sucesso no empréstimo dos livros, uma única casa já não bastava para atender os interesses dos leitores, aqui a família Herz passou a alugar outro espaço e a aumentar seu acervo, trazendo também livros de autores brasileiros, e concomitante ao empréstimo dos livros, Eva Herz inaugura sua primeira livraria Cultura. Após 22 anos trabalhando com o empréstimo de livros, os Herz, mais precisamente Eva Herz e seu filho livreiro Pedro Herz, inauguram em 1969 a livraria Cultura no Conjunto Nacional. É neste momento que abandonam a ideia da livraria circulante, se tornando especialistas na venda de livros. Entre erros e acertos, fechando e abrindo lojas, nos anos dois mil a empresa familiar conseguiu se estabelecer.

> Os Herz abriram livrarias em Porto Alegre (2003), em Brasília (2004) e em Recife (2005). Até chegarem a 17 livrarias. São tão bonitas que os arquitetos (Fernando Brandão e Marcio Kogan) que fizeram os projetos foram premiados nacional e internacionalmente (Belém, 2018).

Uma de suas lojas possuía uma arquitetura tão magnífica, que passou a ser ponto turístico da cidade de São Paulo, trata-se da livraria do conjunto nacional, nas palavras de José Saramago, citado por Euler de França Belém (2018)

> A última imagem que levamos do Brasil é a de uma bonita livraria, uma catedral de livros, moderna, eficaz, bela. Uma livraria para comprar livros, claro, mas também para desfrutar do espetáculo impressionante de tantos títulos organizados de uma forma tão atrativa, como se não fosse um armazém, como se de uma obra de arte se tratasse. A Livraria Cultura é uma obra de arte.

Além de sua arquitetura, a livraria cultura passou a se modernizar, para acompanhar as mudanças ocorridas na sociedade, é neste momento que deixa de ser somente uma loja de livros, e passa a entender que a cultura se expressa por diversos meios, sejam estes livros, filmes, músicas, jogos, brinquedos e outros.

Razão pela qual passa a disponibilizar produtos, todos com o objetivo comum de contribuir com o crescimento pessoal e cultural daqueles que o utilizam, o que certamente contribui com o crescimento da sociedade, demonstrando a impor-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 66-79. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p66-79

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS

CC BY

tância que tal empresa possui, não apenas com o fomento do mercado ou o fato de gerar empregos, mas também pela cultura que dissemina.

Nas palavras do colunista Tiago Leão (2015), "Independentemente dos produtos, a empresa mantém como pilar a divulgação da cultura nas suas diversas formas, contribuindo assim para um mundo melhor e mais justo". Em decorrência disso, não se pode negar a importância histórica e cultural que esta empresa representa para a sociedade. Ocorre que, assim como todos os empresários estão suscetíveis, visto que praticam uma atividade de risco, a livraria cultura ao longo destes anos tem passado por diversas crises.

Com base nisto, não se pode negar a importância histórica e cultural que esta empresa representa para a sociedade, ocorre que, assim como todos os empresários estão suscetíveis, visto que praticam uma atividade de risco, a livraria cultura ao longo destes anos têm passado por diversas crises, estas que decorreram de uma série de acontecimentos, conforme será analisado adiante.

Em 2001, Eva Herz, fundadora da livraria, faleceu, motivo pelo qual seu filho Pedro Herz passou a tomar conta da empresa da família. Porém, foi com o afastamento de Pedro Herz e a passagem da liderança para seus dois filhos Sérgio e Fábio Herz que a empresa começou a passar por crises no ano de 2007. Para o escritor Martins Vasques da Cunha (2023):

> Desde 2007, a saída gradual de Pedro Herz do controle da empresa, passando as decisões estratégicas importantes para Sérgio e Fabio, indicou a mudança definitiva de rumo – uma mudança cujas consequências foram levadas ao extremo e descritas no pedido de falência emitido pelo juiz da 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Ralpho Waldo de Barros Monteiro Filho, divulgada em 9 de fevereiro de 2023.

Com o decorrer do tempo, "A Cultura foi perdendo sua força, até chegar ao pedido de recuperação judicial feito em plena pandemia, principalmente para cobrir um buraco de 285 milhões de reais" (Cunha, 2023). Fato que ocasionou a demissão da metade de seus funcionários, sendo necessário ressaltar ainda as decisões equivocadas de gestão.

A recuperação judicial da empresa foi concedida no ano de 2019. Tudo caminhava bem, até o momento em que a pandemia começou a demonstrar suas consequências no comércio, momento em que a entidade empresarial passou a descumprir as obrigações propostas em seu plano de recuperação. Somado a isto, até o ano de 2022, a empresa descumpriu grande parte de suas obrigações, mesmo com o aditamento de um novo plano em 2021.

A impontualidade injustificada pela empresa levantou ainda suspeitas de fraude em sua administração. Com isto, em 9 de fevereiro de 2023, a livraria Cultura teve sua falência decretada pelo juiz da 2ª Vara de Falências do Estado de São Paulo, Ralpho Waldo de Barros Monteiro Filho. Nas palavras do juiz, citado por Renata Zakka (2023).

> É de todos também sabida a impressão que a Livraria Cultura deixou para o Prêmio Nobel de Literatura José Saramago, que a descreveu como uma linda livraria, uma catedral de livros, moderna, eficaz e bela. Mas a despeito disso tudo, e de ter este juízo exata noção desta importância, é com certa tristeza que se reconhece, no campo jurídico, não ter o Grupo logrado êxito na superação da sua crise.

Percebe-se que mesmo o juiz responsável por decretar a sua falência reconhece em sua decisão a importância que a empresa representa *à* sociedade. Entretanto, a decisão não se manteve, pois, o ministro do Supremo Tribunal de Justiça (STJ), Raul Araújo (Brasil, 2023), concedeu uma liminar para suspender os efeitos da falência que havia sido decretada, levando em conta o princípio da preservação social da empresa. Em suas palavras, "[...] inegável e relevante função social e cultural, cuja quebra causa enorme prejuízo tanto à comunidade de credores como à coletividade em geral". Na decisão, o ministro revela de maneira insistente a necessidade da preservação da empresa, e, em se tratando das dívidas que esta apresenta, ressalta que:

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 66-79. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p66-79

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS
CC BY

> Embora o procedimento de recuperação judicial, sempre instável, conviva com o risco presente de convolação em falência, é de se priorizar sempre a preservação da empresa, possibilitando a superação da crise e incentivando a negociação, porque o objetivo da lei é que se propiciem medidas que viabilizem a reestruturação e o soerguimento da empresa (Brasil, 2023).

Até o momento, a empresa continua em situação de recuperação, ainda passa por uma situação crítica que inclusive a levou a fechar a livraria do Conjunto Nacional no ano de 2024. Porém, o presente estudo não visa defender com assiduidade a elaboração de um novo plano recuperacional para esta, e menos ainda afirmar que esta não foi responsável pela situação que se encontra. Mas visa demonstrar que a cultura também é um objeto a ser considerado no momento da análise da função social que uma empresa pode representar.

Trata-se de uma nova perspectiva, de modo a confirmar que a cultura, mais precisamente por meio da leitura, deve ser considerada em um processo de recuperação judicial, vez que é um importante fator no crescimento da sociedade, conforme será analisado adiante.

1.2 A função social da leitura

A leitura desempenha importante papel na sociedade, derivada do latim lectura, proveniente de um verbo original da agricultura que significa "colher, recolher", trata-se hoje de um meio de comunicação e informação fundamental na relação entre os indivíduos, além de prover entre estes o autoconhecimento e o conhecimento do mundo. Esta "[...] desenvolve no educando a capacidade crítica e o nível intelectual, sua criatividade e a relação com o meio social" (Zacarias; Passo, 2017, p. 2).

É por meio da leitura que o ser humano pode compreender as mudanças que ocorrem no mundo, bem como passar a entender, e desta forma, respeitar indivíduos com crenças, ideologias políticas e sociais diferentes. Nas palavras de Gerson Pindaíba da Silva (2007, p. 4).

> A leitura tem características e vantagens não encontradas nos outros meios, pois ela permite a máxima organização da informação, tem poder de estímulo da imaginação, por sua flexibilidade e por ser controlada pessoalmente pelo indivíduo. Além de estimular o intelecto, como também enriquecer o vocabulário lexical do indivíduo, permitindo a articulação coerente dos mais diversos conteúdos culturais.

A formação crítica e reflexiva e a interação dos sujeitos mediante a comunicação e o ato da leitura permitem a compreensão dos direitos e deveres inerentes ao ser humano, assim como a possibilidade de sua reivindicação, uma vez que:

> O conceito de cidadania está intrinsecamente ligado aos direitos e deveres do cidadão de intervir na história cultural, social e política da democracia de um país, com capacidade para interpretar/compreender, construir uma opinião crítica, argumentar e defender essa opinião. Assim sendo, podemos atribuir às habilidades de leituras, a condição primeira para a inclusão sociocultural na sociedade em que vivemos (Silva, 2007, p. 4).

Dito isto, evidencia-se que a leitura é um meio pelo qual os indivíduos tornam-se conscientes de seus deveres e direitos, neste sentido, podem, com maior facilidade, reclamar perante o judiciário caso haja violação a algum destes, trata-se de mais um aspecto positivo do hábito da leitura sob a ótica do judiciário. Desta forma, compreende-se que pessoas carentes do hábito da leitura ou mesmo analfabetas, inúmeras vezes são marginalizadas, tendo seus direitos violados, sem, entretanto, gerar prejuízo algum contra aquele que os viola.

O hábito da leitura aguça a criticidade do leitor, contribui com a formação cidadã e a sua capacidade de discernimento. O que se observa é que a leitura é um ato político que contribui com o exercício da democracia. Davi Lago (2020) demonstra que é por este motivo que os grandes regimes totalitários "[...] tremem diante das letras, por isso queimam livros, censuram opiniões, distorcem fatos, inculcam narrativas".

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 66-79. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p66-79

Ressalta-se que o indivíduo que não possui o hábito da leitura está mais propenso a alienação gerada pelos meios de comunicação em massa, uma vez que "[...] a leitura mantém uma função importante no mundo atual e tem vantagens claras sobre os meios de comunicação de massa baseados na imagem e na palavra oral" (Alliende; Condemarim, 2005, p. 2).

Érica Lima (2012, p. 9) considera que a leitura e a escrita são utilizadas como instrumento de controle, para que determinadas classes predominam sobre outras, por meio deste controlador social que se observa uma prática repetitiva entre as classes menos abastadas. Trata-se de um círculo viciante, por este motivo que a leitura não pode estar associada somente às atividades escolares, tendo esta que fazer parte da formação do leitor.

Desta maneira, torna-se evidente a correlação existente entre o hábito de leitura dos indivíduos e o seu desenvolvimento social e cultural. Neste mesmo sentido, asseveram Alliende e Condemarim (2005, p. 17):

> As pessoas que não leem, ou que são leitores mínimos não só tendem a ser rígidas em suas ideias e ações, como também guiam suas vidas e suas ações pelo que lhe é transmitido diretamente. Em troca, o hábito da leitura tende a formar pessoas abertas ao mundo, voltadas para o futuro, capazes de valorizar o planejamento e aceitar princípios científicos e tecnológicos emergentes, com a consequente incerteza que eles implicam. Somente as pessoas num mundo aberto estão aptas para chegar a conhecimentos úteis para melhorar a saúde, a sua alimentação, o seu entretenimento, a criação dos filhos; para adaptar-se às mudanças sociais e culturais.

Além disto, a leitura também contribui com o desenvolvimento da escrita, que se mostra fundamental para o avanço da sociedade, uma vez que marca o início da história da civilização e possibilitou a criação de normas, regras, tratados e diversos documentos de extrema importância para a evolução do ser humano em sociedade.

Desta forma, é evidente que a escrita e a leitura atuam como transformadores sociais, servindo ainda como parâmetros da cultura de um povo, suas tradições e riquezas. Demonstra-se, portanto, que estas possuem uma função de fato importante para a sociedade e sua manutenção.

2 OS LIVROS COMO FONTE DE CULTURA

Conforme supramencionado, a prática da leitura possui diversos aspectos positivos para o ser humano, visto que contribuiu com o crescimento intelectual, com a compreensão de novas culturas e valores, com a prática da escrita e diversos outros aspectos. Por meio disto, compreende-se a importância que os livros possuem para o desenvolvimento desta prática, razão pela qual exerce função incontestável para o avanço da sociedade.

Os livros conseguem perpassar informações de geração para geração, conseguem registrar os momentos mais importantes da história da humanidade e levar informação de diversos lugares do mundo em um único exemplar. Por este motivo, conseguem ser uma fonte inestimável de cultura, uma vez que, além de produzir cultura, ainda garantem o acesso a esta.

A literatura brasileira possui riqueza de obras que contribuem com a compreensão da formação cultural do país, a título de exemplo, a obra do autor Darcy Ribeiro (1995), denominada "O povo brasileiro", retrata como se deu a formação do povo brasileiro, rica em cultura e história, o que destaca a capacidade que os livros possuem de disseminar informações.

Além da propagação da cultura e do estímulo à imaginação, percebe-se que a utilização de livros contribui com a compreensão do leitor, o que pode ser analisado com a atual situação da Suécia e seu plano de educação 100% digital que fracassou. Apesar de ser um dos países mais ricos e desenvolvidos do mundo, a Suécia adotou um plano de educação 100% digital, que vinha sendo implantado desde o ano de 1990. Ocorre que, no ano de 2023, o país voltou a utilizar livros impressos, investindo cerca de 45 milhões de euros neste objetivo (Tenente, 2023).

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 66-79. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p66-79

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS

CC BY

Isto se deve ao fato de que foram sendo observadas quedas drásticas nas pontuações dos alunos em testes de habilidade, o que confirma diversas pesquisas que demonstram que os livros impressos demandam mais atenção de seus leitores, por conseguinte, favorecem na compreensão do tema. No discurso da ministra da educação da Suécia, Lotta Edholm, "[...] os livros possuem vantagens que nenhum tablet pode substituir", a ministra acredita que o retrocesso é necessário para evitar uma "geração de analfabetos funcionais" (Tenente, 2023).

Concorrente a isto, os órgãos de saúde demonstraram o prejuízo que o aumento de uso de telas tem para a cognição do usuário e sua concentração. Trata-se de uma questão de saúde, dito isto, não é indicado pelos órgãos de saúde que haja uma educação 100% digital, o ideal é que seja utilizada de forma híbrida (Tenente, 2023).

É importante ressaltar que a implementação da educação 100% digital na Suécia, ocorreu de forma gradativa, o que respeitou a orientação da Unesco, que alerta em seu relatório, "A tecnologia da educação: uma ferramenta a serviço de quem?", sobre os riscos da introdução de tecnologia sem reflexão crítica, mas ainda assim não alcançou o resultado almejado. O contrário se observou na decisão repentina do governo de Tarcísio de Freitas, atual governador do Estado de São Paulo, que após uma semana da divulgação do relatório da Unesco, divulgou o banimento do sistema de ensino por meio de livros impressos a partir do 6.º ano, conforme matéria da revista ECOA-UOL (Pacífico; Pacífico, 2023).

Não obstante, o governo de São Paulo recusou a oferta de 10 milhões de livros impressos oferecidos pelo MEC, argumentando utilizar apenas material digital, além de recusar o recebimento de 120 milhões em verbas federais destinadas à compra de livros didáticos. Nas palavras de João Paulo Pacífico e Eduardo Pacífico, "[...] não é questão de modernizar ou não o ensino. Evoluções são importantes. Mas isso não é evolução, é um retrocesso [...]" (Pacífico; Pacífico, 2023).

Ao tomar atitudes como esta, o governo deixa de considerar as pesquisas sobre o rendimento dos estudantes, além de ignorar as indicações dos órgãos de saúde. Esta decisão repercute também no hábito de leitura e incorre na desvalorização dos livros físicos, algo de fato preocupante. Além destes aspectos negativos, há que ser considerado a desigualdade social presente em nosso país, que não permite que o acesso a tais materiais seja igualmente ofertado para alunos em classes sociais distintas. Nesta mesma vertente, observa-se a dificuldade dos pais em prestar auxílio em atividades escolares nesta modalidade.

Para agravar a situação no ano de 2020, o Brasil apresentou uma proposta de taxação de livros em seu projeto de reforma tributária, que buscava cobrar tributos com alíquota de 12% sobre a venda de livros. Estes possuem imunidade tributária ressalvada desde a Constituição de 1946 e são isentos de determinadas contribuições sociais desde 2004. De acordo com diversos especialistas, a proposta trata de um retrocesso e ofensa contra a democracia, visto que é dever do país incentivar a leitura e consequentemente, o aprendizado de seus cidadãos. Atitudes como estas demonstram o desprezo pela importância que os livros representam para o desenvolvimento cultural e intelectual (Taxação [...], 2021).

Deve-se considerar que a partir dos livros é possível absorver valores, identidades, tradições, experiências, cultura e conhecimento, uma vez que estes são instrumentos capazes de tornar o ser humano um indivíduo culto. Uma sociedade que valoriza esta capacidade tem seus valores preservados e transmitidos por muitas gerações. Dito isto, pode-se afirmar a importância que os livros possuem para a propagação da cultura, sendo essa mais uma característica a ser analisada quando valorada a necessidade da manutenção das livrarias em razão da função social que estas representam.

É importante ressaltar ainda que essa função não se observa somente em livros, mas também outros meios culturais, tais quais; o teatro, livros eletrônicos, brinquedos educativos, podcasts e outros, oferecidos também pela Livraria Cultura para seus consumidores, o que destaca a importância que esta e outras

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 66-79. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p66-79

livrarias possuem na disseminação da cultura em nosso país. À luz do que foi exposto, é que se faz necessário abordar ainda as prerrogativas previstas em nossa Constituição, bem como tratados internacionais relativos ao direito à cultura, que, conforme demonstrado, se apresenta como um importante fator social.

O direito à cultura está previsto na Constituição Federal de 1988 seção II em seu artigo 215, trata-se de um direito fundamental de segunda geração que representa um avanço no cenário legislativo, este que passa a compreender a cultura como um direito dos cidadãos, objetivando ainda o fomento às manifestações culturais e a proteção do patrimônio. Conforme cita o texto constitucional,

> Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais. § 1º O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional. 2º A lei disporá sobre a fixação de datas comemorativas de alta significação para os diferentes segmentos étnicos nacionais. 3º A lei estabelecerá o Plano Nacional de Cultura, de duração plurianual, visando ao desenvolvimento cultural do País e à integração das ações do poder público que conduzem à: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005) I defesa e valorização do patrimônio cultural brasileiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005) II produção, promoção e difusão de bens culturais; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005) III formação de pessoal qualificado para a gestão da cultura em suas múltiplas dimensões; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005) IV democratização do acesso aos bens de cultura; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005) V valorização da diversidade étnica e regional (Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005) (Brasil, 1988).

Neste sentido, Talita Natarelli (2012, p. 4) afirma que "[...] a cultura só passou a integrar textos constitucionais a partir do momento em que as Constituições abriram um título especial para a ordem econômica, social, educação e cultura, primeiro com a Constituição Mexicana de 1917 e segundo com a Constituição de Weimar em 1918".Importante ressaltar ainda que o artigo 23 da CF/88 em seu inciso V, institui o dever de "proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação, à ciência, à tecnologia, à pesquisa e à inovação" como sendo de competência comum entre as entidades federativas, fato que evidência o compromisso do país com o fator cultural.

Estas afirmações não implicam ao Estado o dever de produzir a cultura, mas de financiar atividades e regular o mercado de modo a contribuir com a sua disseminação e propagação, como o previsto no artigo 150, inciso VI, alínea d da CF/88, que proíbe a instituição de impostos sobre livros, jornais, periódicos e o papel destinado à sua impressão. Sob esta perspectiva, Anita Simis expressa que:

> O papel do Estado no âmbito da cultura, não é produzir cultura, dizer o que ela deve ser, dirigi-la, conduzi-la, mas sim formular políticas públicas de cultura que a tornem acessível, divulgando-a, fomentando-a, como também políticas de cultura que possam prover meios de produzi-la, pois a democracia pressupõe que, pois, a democracia pressupõe que o cidadão possa expressar sua visão de mundo em todos os sentidos. Assim, se de um lado se rechaçam as iniciativas que favorecem a "cultura oficial", a imposição de uma visão monopolizada pelo Estado do que deva ser cultura brasileira, por outro, não se pode eximir o Estado de prover esse direito social, de estimular e animar o processo cultural, de incentivar a produção cultural, sem interferir no processo de criação, e preservar seu patrimônio móvel e imóvel (Simis, 2007, p. 3).

Desta forma, a autora esclarece que o Estado não deve interferir no processo de criação cultural, mas contribuir com a sua propagação e seu acesso. Conforme afirma Talita Natarelli o Estado possui o "[...] papel determinante no financiamento direto das atividades artísticas e culturais, devendo regular o mercado e sanar desigualdades econômicas e sociais, quer de estados da federação, quer de minorias étnicas e culturais" (Natarelli, 2012, p. 9).

Mesmo considerando avanços na esfera legislativa, Vera Bueno acredita que a atual legislação não reflete a preocupação real daqueles que governam o país, para a autora "[...] tem sido notória a pouca importância concedida pelos governos à questão cultural, o que expõe, ao longo do tempo, o trato frágil do tema, suscetível de danosas mudanças de curso provocadas pela dinâmica da vida política do País" (Bueno, 2005, p. 18). Apesar de tais críticas, compreende-se que o texto constitucional em vigor representa o progresso na discussão do tema, fato

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 66-79. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p66-79

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

que deve ser associado ainda aos tratados internacionais, em especial a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH).

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) é um documento que surgiu em um contexto pós-guerra, responsável por elencar direitos fundamentais ao ser humano, estes que deveriam ser respeitados por todas as nações. A sua proclamação ocorreu em 1948, quando o Brasil e muitos outros países membros da ONU assinaram e ratificaram a declaração. Deve-se ressaltar o que dispõe seu artigo 27, que declara:

> **Artigo 27°.** 1. Toda a pessoa tem o direito de tomar parte livremente na vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar no progresso científico e nos benefícios que deste resultam. 2. Todos têm direito à proteção dos interesses morais e materiais ligados a qualquer produção científica, literária ou artística da sua autoria (ONU, 1948).

Este dispositivo acarreta uma mudança no tratamento dos direitos culturais, uma vez que a partir deste momento serão integrados aos direitos humanos. Para Roberta Souza (2023, p. 9), um exemplo desta alteração reflete no fato da impossibilidade de distinção de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outro tipo, origem social ou nacional, ou condição de nascimento, ou riqueza na aplicação desta prerrogativa.

Além disto, a autora menciona outros tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário e abrangem em seus dispositivos os direitos culturais, tais como: a Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento (1986); a Convenção sobre os Direitos da Criança (1989); a Declaração sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1922); as Regras Gerais sobre a Igualdade de Oportunidades para Pessoas com Deficiências (1993) e a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (2006) (Souza, 2023, p. 9). Com base no exposto, demonstra-se a importância da Cultura para o desenvolvimento social e sua qualidade de direito fundamental, a partir disto, que se passa a análise desta como um fator da função social da empresa.

3 A CULTURA COMO FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

Em sua decisão responsável por suspender a decretação de falência da Livraria Cultura, declarada pelo juiz Ralpho Waldo De Barros Monteiro Filho em nove de fevereiro de 2023, o ministro Raul Araújo demonstra que sua função social e cultural deve ser considerada em face do que representam à sociedade.

Ao considerar o aspecto cultural que a livraria proporciona à sociedade, o relator demonstra que as empresas, contrariando a percepção comum, não possuem como função social apenas a geração de empregos e riquezas, trata-se de um ponto de vista que considera a sociedade e suas necessidades tidas como secundárias. Visto que o desenvolvimento social e cultural é extremamente necessário para a formação intelectual e crítico-reflexiva do indivíduo, bem como para sua convivência em sociedade.

Para Fábio Ulhoa Coelho, a empresa também exerce sua função social quando contribui com o desenvolvimento sustentável, econômico, social e cultural da sociedade, em suas palavras:

> Cumpre sua função social a empresa que gera empregos, tributos e riqueza, contribui para o desenvolvimento econômico, social e cultural da comunidade em que atua, de sua região ou país, adota práticas empresárias sustentáveis visando à proteção do meio ambiente e ao respeito do direito dos consumidores. Se sua atuação é consentânea com estes objetivos, e se desenvolve com estrita obediência às leis a que se encontra sujeita, a empresa está cumprindo sua função social; isto é, os bens de produção reunidos pelo empresário na organização do estabelecimento empresarial estão tendo o emprego determinado pela Constituição Federal (Coelho, 2012, p. 37).

Portanto, a função social que a empresa possui deve ser considerada de modo muito mais amplo, sob o aspecto cultural, social, tecnológico, seja pela disseminação de conhecimento, notícias, propagação da arte, entretenimento e muitas outras atividades necessárias **à** qualidade de vida das pessoas. O que impede que estes

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 66-79. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p66-79

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS

CC BY

interesses sejam alheios a decisões que impactam a sociedade, como a do juiz Ralpho Waldo que convolou em falência a recuperação judicial da Livraria Cultura.

Nas palavras de Silvio de Salvo Venosa (2020, p. 319), "A função social da empresa é a tônica da atual lei de recuperação e falência, não se restringindo aos interesses privados do empresário e dos credores, pois serve também aos interesses da sociedade". Isto se deve pelo fato de que, uma vez cumprida sua função social, verifica-se a necessidade da manutenção da empresa.

Neste mesmo sentido, afirma Renata Lima (2018, p. 101) que "[...] verifica-se a necessidade premente da conservação da empresa, tendo em vista que esta não traz benefícios apenas aos seus sócios controladores, mas a toda uma comunidade, seja de credores, de fornecedores, da sociedade civil, do próprio Estado". Partindo do pressuposto mencionado e considerando que a cultura é um fator imprescindível para a vida em sociedade e o seu avanço, visto que:

> É a partir da cultura que os seres humanos convivem e aprendem a habitar o mundo em que vivem. Assim, o homem não só passa por uma aprendizagem cultural, através do processo de socialização, como também pode transmitir aspectos culturais ao grupo social. Símbolos e linguagens são compartilhados e compreendidos como herança social – e não como herança biológica/ genética – pelos membros de uma mesma comunidade, de modo que esses elementos identificadores da cultura são considerados como normas e regras fundamentais para sobreviver em uma sociedade (Barroso; Bonete; Queiroz, 2018).

Torna-se um importante fator a ser examinado em um processo de recuperação judicial ou de falência, em face de sua contribuição para os interesses da coletividade e sua contribuição no exercício da função social da empresa.

A cultura desempenha a organização da sociedade e a sua estruturação, nas palavras de Stuart Hall (1997 *apud* Pontes, 2018), "[...] é o elemento principal na constituição da identidade/sujeito, que é o que faz uma comunidade, seja local ou global, ser coesa e ter valor de distinção no mundo". Possuindo um conceito complexo, que envolve crenças, tradições, valores, arte e costumes de uma sociedade, estas perpassadas de geração a geração, tratando-se, portanto, de uma construção social.

Para Moraes (2019, p. 169), "[...] as revoluções da cultura causam impacto sobre os modos de viver, sobre o sentido que as pessoas dão à vida, sobre suas aspirações para o futuro", trata-se de um elemento formador do ser humano. Neste mesmo sentido, afirma o diretor do SESC-SP, Danilo Santos de Miranda (2019), mencionado por Manuel Alves Filho (2019), que "[...] a cultura está relacionada diretamente à geração do conhecimento e ao exercício do pensamento, que são valores essenciais para o desenvolvimento da sociedade".

Em atenção a estes papéis fundamentais que a cultura exerce, é importantíssimo considerá-la como sendo um fator da função social da empresa, não se pode compreendê-la somente como um elemento dispensável na vida das pessoas. O mesmo deve ocorrer com outras garantias compreendidas como acessórios, entre eles pode-se citar os direitos de terceira geração.

Portanto, torna-se dever do legislador, do aplicador e intérprete do direito empresarial contemporâneo, considerar estes aspectos em prol da preservação das empresas, tratando-se, nas palavras de Venosa (2020, p. 319), "[...] da constituição de um centro de propulsão do progresso" em vista do desenvolvimento que fatores como estes são capazes de oferecer à sociedade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho analisou a importância que as empresas possuem para a sociedade, mais especificamente o que elas representam ao desenvolvimento social e cultural de um país, dando ênfase ao papel que as livrarias possuem na disseminação de cultura e informação, sob a ótica da decisão que suspendeu a convolação da recuperação judicial em falência da Livraria Cultura.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 66-79. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p66-79

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

A cultura se desenvolve e se expressa por diferentes meios, entre os quais pode-se citar a leitura e a escrita. São inúmeras as contribuições que o hábito da leitura e escrita acarretam para os indivíduos, a leitura contribui com o desenvolvimento da capacidade crítica, a interação com outras culturas, a compreensão dos direitos e deveres, com a formação cidadã. O que se observa é que a leitura é um ato político que contribui com o exercício da democracia.

Por conseguinte, o seu hábito contribui com a capacidade da escrita, extremamente necessária em nossa sociedade e sua evolução. Pode-se afirmar, portanto, que a leitura e a escrita desenvolvem um papel de transformador social, razão pelas quais, não podem estar alheias aos interesses dos indivíduos, e consequentemente podem representar um importante papel na função social que uma empresa representa, contribuindo, assim, com a sua preservação. Trata-se da manutenção das empresas em face do papel que estas representam ao acesso à cultura.

Com um extenso acervo literário e uma história de tradição, a Livraria Cultura teve sua falência suspensa, em face da sua relevante função social e cultural. Para o ministro Raul Araújo, sua falência causaria prejuízo enorme à coletividade em geral. Observa-se que, no processo de recuperação judicial, a manutenção da empresa não possui como único objetivo a conservação do lucro do empresário, mas também de todos os benefícios que a empresa consegue oferecer à sociedade. Trata-se do princípio da função social da empresa, princípio norteador do direito recuperacional, elencado na Constituição Federal e na Lei de Falências, que contribui com a valorização e desenvolvimento da sociedade.

Esta função social que a empresa presta à coletividade deve ser considerada de modo amplo, por diversos institutos da sociedade, não estando alheio a isto o aspecto cultural, deveras importante para a formação do ser humano e o desenvolvimento social. Compreende-se, portanto, a importância que as livrarias possuem para a cultura, e mais que isso, a necessidade da utilização desta como elemento a ser considerado em prol da preservação da empresa. Depreende-se, portanto, ser papel do direito empresarial contemporâneo, da doutrina e da legislação a atribuição e propagação deste entendimento em prol do progresso e manutenção das empresas viáveis, que contribuem com o desenvolvimento social sustentável.

REFERÊNCIAS

ALLIENDE, Felipe; CONDEMARIM, Mabel. **A leitura**: teoria, avaliação e desenvolvimento. São Paulo: Artmed, 2005.

ALVES FILHO, Manuel. ‘É preciso reafirmar a importância da cultura’: defende Danilo Miranda. **Revista Unicamp**, Campinas, 23 maio 2019. Disponível em: https://www.unicamp.br/unicamp/noticias/2019/05/23/e-preciso-reafirmar-importancia-da-cultura-defende-danilo-miranda. Acesso em: 28 nov. 2024.

BARROSO, Priscila F.; BONETE, Wilian J.; QUEIROZ, Ronaldo Q. M. **Antropologia e cultura**. Porto Alegre: Grupo A, 2018.

BELÉM, Euler de França. A fantástica história da livraria cultura. **Bula Revista**, Brasília, DF, 16 jan. 2018. Disponível em: https://www.revistabula.com/12390-a-fantastica-historia-da-livraria-cultura/. Acesso em: 2 mar. 2025.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 nov. 2024.

BRASIL. **Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005**. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, DF: Presidência da República, 2005. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm. Acesso em: 27 nov. 2024.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 66-79. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p66-79

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Liminar suspende decisão que decretou falência da Livraria Cultura, e lojas podem reabrir**. Brasília, DF: STJ, 2023. Disponível em: https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2023/30062023-Liminar-suspende-decisao-que-decretou-falencia-da-Livraria-Cultura--e-lojas-podem-reabrir.aspx. . Acesso em: 2 mar. 2025.

BUENO, Vera Maria Americano. Patrimônio cultural brasileiro e legislação: um panorama. **Senatus**, Brasília, DF, v. 4, n. 1, p. 18-25, nov. 2005. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/99771/PATRIM%C3%94NIO%20CULTURAL%20BRASILEIRO%20E%20LEGISLA%C3%87%C3%83O.pdf?sequence=3&isAllowed=y. Acesso em: 29 mar. 2025.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Princípios do direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 2012.

CUNHA, Martim Vasques da. Assim a Livraria Cultura naufragou. **Revista Piauí**, São Paulo, 5 abr. 2023. Disponível em: https://outraspalavras.net/outras-midias/assim-a-livraria-cultura-

GIL, Gilberto. Brilho da ciência e da cultura vai nos tirar da escuridão. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 25 jun. 2022. Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2022/06/brilho-da-ciencia-e-da-cultura-vai-nos-tirar-da-escuridao-diz-gil.shtml. Acesso em: 2 dez. 2024.

LAGO, Davi. O valor da leitura para a democracia. **Veja**, São Paulo, 5 jul. 2020. Disponível em: https://veja.abril.com.br/coluna/matheus-leitao/o-valor-da-leitura-para-a-democracia. Acesso em: 25 nov. 2024.

LEÃO, Thiago. Livraria Cultura: a história por detrás da livraria. **Livrarias do Mundo**, Porto, 24 set. 2015. Disponível em: https://mundodelivros.com/livraria-cultura/. Acesso em: 30 nov. 2024.

LIMA, Érica Santos de. **A leitura e sua contribuição social**: reflexões. 2012. 14 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Letras) – Universidade Estadual da Paraíba, Guarabira, 2012. Disponível em: https://dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/handle/123456789/1483. Acesso em: 15 nov. 2024.

LIMA, Renata Albuquerque. **A atuação do Estado Brasileiro e a crise empresarial na perspectiva da lei de falências**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

LIVRARIA CULTURA. **Quem somos**. São Paulo: Livraria Cultura, [2025]. Disponível em: https://www.livrariacultura.com.br/quem-somos. Acesso em: 12 mar. 2025.

MORAES, Maria Laura Brenner. Stuart Hall: cultura, identidade e representação. **Educar Mais**, Pelotas, v. 3, n. 2, p. 167-172, jul. 2019. DOI 10.15536/reducarmais.3.2019.167-172.1482.

NATARELLI, Talita. A cultura do povo e para o povo: direito fundamental erradicado. **Cadernos de Campo**, Araraquara, n. 16, p. 49-63, 2012. Disponível em: https://periodicos.fclar.unesp.br/cadernos/article/view/7316. Acesso em: 29 mar. 2025.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 66-79. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p66-79

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração universal dos direitos humanos**. Geneva: ONU, 1948. Disponível em: https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf. Acesso em: 29 mar. 2025.

PACÍFICO, João Paulo; PACÍFICO, Eduardo. Enquanto Suécia aposta em livros, Tarcísio de Freitas quer abolir uso em SP. **ECOA-UOL**, São Paulo, 10 ago. 2023. Disponível em: https://www.uol.com.br/ecoa/colunas/opiniao/2023/08/10/enquanto-suecia-aposta-em-livros-tarcisio-de-freitas-quer-abolir-uso-em-sp.htm. Acesso em: 27 nov. 2025.

PONTES, Márcio. A importância da cultura na nossa vida. **Sabra**, Betim, 5 ago. 2018. Disponível em: https://www.sabra.org.br/site/a-importancia-da-cultura-na-nossa-vida. Acesso em: 28 nov. 2024.

RIBEIRO, Darcy. **O povo brasileiro**. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

SILVA, Gerson Pindaíba da. A importância da leitura para a formação social. **Núcleo do Conhecimento**, São Paulo, ano 2, v. 1, p. 540-549, abr. 2017. Disponível em: https://www.nucleodoconhecimento.com.br/wp-content/uploads/2017/05/formacao-social.pdf. Acesso em: 22 dez. 2024.

SIMIS, Anita. A política cultural como política pública. *In*: ENECULT – ENCONTRO DE ESTUDOS MULTIDISCIPLINARES EM CULTURA, 3., 2007, Salvador. **Anais** [...]. Salvador: Universidade Federal da Bahia, 2007. p. 1-20. Disponível em: https://www.cult.ufba.br/enecult2007/AnitaSimis.pdf . Acesso em: 29 mar. 2025.

SOUZA, Roberta Kelly Silva. Direitos culturais como direito humano. **Revista Brasileira de Direito Social**, Belo Horizonte, v. 6, n. 1, p. 52-63, ago. 2023. Disponível em: https://rbds.ieprev.com.br/rbds/article/view/186. Acesso em: 22 dez. 2024.

TAXAÇÃO de livros vai contra democracia e representa atraso para o Brasil, afirmam especialistas. **GIFE**, São Paulo, 10 maio 2021. Disponível em: https://gife.org.br/taxacaode-livros-vai-contra-democracia-e-representa-atraso-para-o-brasil-afirmamespecialistas/. Acesso em: 27 nov. 2024.

TENENTE, Luiza. Porque a Suécia desistiu da educação 100% digital e gastará milhões de euros para voltar aos livros impressos. **G1**, Rio de Janeiro, 7 ago. 2023. Disponível em: https://g1.globo.com/educacao/noticia/2023/08/07/porque-a-suecia-desistiu-daeducacao-100percent-digital-e-gastara-milhoes-de-euros-para-voltar-aos-livrosimpressos.ghtml. Acesso em: 27 nov. 2024.

VENOSA, Sílvio de S. **Direito empresarial**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. *E-book*. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597024791/. Acesso em: 1 nov. 2024.

ZACARIAS, Ezequiel de Souza; PASSO, Lúcia Souza. **A importância da leitura para o desenvolvimento intelectual e social do indivíduo**. Humaitá: UFAM, 2017.

ZAKKA, Renata Nunes Gouveia. Idas e vindas no processo de decretação de falência da livraria cultura. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 30 jun. 2023. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2023-jun-30/renata-zakka-falencia-livraria-cultura/. Acesso em: 20 nov. 2024.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 66-79. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p66-79

Como citar: LIMA, Renata Albuquerque; BRAYNER, José Clauber Matos; FREITAS, Yasmin Guimarães de. A importância das livrarias para a cultura: fundamentos da recuperação judicial da livraria cultura. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 66-79, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p66-79. ISSN: 2178-8189.

Recebido em: 09/03/2025.
Aceito em: 29/05/2025.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 80-91. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p80-91

DIREITO, INOVAÇÃO TECNOLÓGICA E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NA SAÚDE: ANÁLISE DO SETOR E DOS STANDARDS REGULATÓRIOS

LAW, TECHNOLOGICAL INNOVATION AND ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN HEALTH: ANALYSIS OF THE SECTOR AND REGULATORY STANDARDS

Gabrielle Jacobi Kölling
Pós-Doutorado em Direito pelo Centro Universitário do Distrito Federal (UDF).
Doutorado em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS).
Mestre em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS).
Graduado em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS).
E-mail: koll.gabrielle@gmail.com
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-2225-555X

Joedson de Souza Delgado
Doutorando em Direito pela Universidade de Brasília (UNB).
Mestre em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (CEUB).
Bacharel em Direito pelo Centro Universitário do Distrito Federal (UDF).
E-mail: joedson.delgado@hotmail.com
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-0968-2058

Como citar: KÖLLING, Gabrielle Jacobi, DELGADO, Joedson de Souza. Direito, inovação tecnológica e inteligência artificial na saúde: análise do setor e dos standards regulatórios. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 80-91, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p80-91. ISSN: 2178-8189.

Resumo: Este artigo examina o impacto jurídico da regulação da Inteligência Artificial (IA) na saúde, centrando-se no Projeto de Lei n.º 2.338, de 2023, em discussão no Senado. A análise destaca que a IA não só cria riscos, mas também potencializa os já existentes, necessitando de supervisão estatal constante. Por meio do método qualitativo-dialético e em referência a Stefano Rodotà, o texto defende que a utilização da IA deve ser transparente e proporcional aos riscos e benefícios envolvidos. O debate acadêmico sobre a governança da IA na saúde contribui na elaboração de políticas. O estudo conclui que, se a tecnologia aumentar os riscos, sua aplicação deve ser evitada em contextos experimentais, recomendando diretrizes rigorosas para pesquisas médicas com seres humanos.

Palavras-chave: inovação tecnológica; inteligência artificial; gestão de riscos; risco à saúde; serviços de saúde.

Abstract: This article examines the legal impact of regulating Artificial Intelligence (AI) on health, focusing on Bill 2.338 of 2023, currently under discussion in the Senate. The analysis highlights that AI not only creates risks, but also increases existing ones, requiring constant state supervision. Using the qualitative-dialectical method and with reference to Stefano Rodotà, the text argues that the use of AI should be transparent and proportional to the risks and benefits involved. The academic debate on the governance of AI in health contributes to policymaking. The study concludes that if technology increases risks, its application should be avoided in experimental contexts, recommending strict guidelines for medical research with human beings.

Keywords: technological innovation; artificial intelligence; risk management; health risk; health services.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 80-91. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p80-91

CC BY

INTRODUÇÃO

Os avanços tecnológicos, especialmente na IA, têm transformado o setor da saúde, aperfeiçoando diagnósticos, terapias e a assistência ao paciente. A IA proporciona vantagens como diagnósticos mais exatos e tratamentos adaptados às necessidades individuais.

É fundamental respeitar os princípios éticos durante o design, implementação e uso destas tecnologias. A ética médica desempenha um papel essencial para garantir a confiança dos pacientes, assegurar que os profissionais de saúde façam orientações corretas e responsabilizar os fornecedores de tecnologia.

Apesar dos resultados promissores, a proliferação das aplicações de IA na saúde e na investigação médica enfrenta desafios tecnológicos, legais e éticos. Os principais problemas tecnológicos são a falta de interoperabilidade e padronização entre os sistemas informáticos médicos.

A construção e formação de sistemas de IA requerem uma quantidade considerável de dados precisos que podem conter informações médicas sensíveis no âmbito dos serviços de saúde e da investigação médica. Considerando esse contexto, a pesquisa se propõe a analisar o impacto jurídico da regulação do uso de IA no domínio da saúde, fundamentando-se num quadro regulatório orientado para a gestão de riscos. Para esse efeito, é analisado o Projeto de Lei n.º 2.338, de 2023, atualmente em discussão no Senado Federal.

O objetivo deste estudo consiste em analisar se a utilização da IA deve assegurar transparência e ser ajustada em função dos riscos e benefícios associados. É imprescindível que sejam respeitados princípios éticos estritos ao longo do processo de conceção, implementação e aplicação destas tecnologias.

Por meio do método qualitativo-dialético e em referência a Stefano Rodotà, o texto defende que a utilização da IA deve ser transparente e proporcional aos riscos e benefícios envolvidos. A hipótese subjacente é que a IA não só introduz novos riscos à saúde, como também intensifica aqueles que já estão presentes, gerando uma necessidade constante de supervisão por parte do Estado.

No contexto tecnológico atual, considera-se que o corpo, percebido como o espaço essencial do ser humano, manifesta-se na contemporaneidade como um objeto que evidencia e concretiza uma transição. Esta transição sugere um desapossar do indivíduo da sua dimensão corporal, orientando-o para o virtual ou modificando suas características intrínsecas de maneiras que nos instigam a ponderar sobre o transumano ou pós-humano.

A problemática principal prende-se com a necessidade de analisar as consequências jurídicas que emergem da regulação orientada por risco na utilização da IA no setor da saúde. Ao compreender o papel da tecnologia que amplifica o risco à saúde, espera-se que a sua utilização deva ser inibida em contextos nos quais a tecnologia de IA ainda está em fase experimental.

1 INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NA SAÚDE

O desenvolvimento da IA fundamenta-se na manipulação e integração de vastos conjuntos de dados, os quais são acessíveis através de supercomputadores categorizados como *Big Data*. A partir dessa base de dados, inicia-se a primeira etapa do progresso relacionado à IA, *o machine learning* (ML), também conhecida como aprendizado de máquina (AM).

Os algoritmos de AM são aplicados para classificação ou previsão, traduzindo-se em aplicações clínicas relacionadas ao diagnóstico e prognóstico (Pereira, 2005). À medida que a IA se aprofunda nesta análise de dados e avança para o *deep learning*, também conhecida como o aprendizado profundo (AP), atinge o estágio do Processamento de Linguagem Natural (PLN), manifestando-se quando o sistema adquire a capacidade de interpretar e reproduzir a linguagem humana com fluência (Nobre, 2002, p. 120).

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 80-91. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p80-91

A incorporação da IA nos cuidados de saúde levanta implicações legais, éticas e regulatórias, especialmente em relação à negligência médica e saúde pública. É crucial estabelecer medidas de governança proativas para lidar com os desafios dessa integração. Dourado e Aith (2022, p. 4) apontam que no Brasil, a discussão sobre regulamentação da IA começou com a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais – LGPD (Brasil, 2018), que aborda a transparência dos algoritmos, entre outros aspectos.

Com isso, a IA já está sendo empregada em várias iniciativas, incluindo aquelas de caráter público. Um caso emblemático é o e-SUS, que tem como objetivo a unificação e reestruturação do sistema de informações nacional usado pelas Unidades Básicas de Saúde (UBS), por meio do sistema de informação de atenção básica (Siab), facilitando o acesso a prontuários e exames em formato digital.

O Conecte SUS Cidadão, aplicativo oficial do Ministério da Saúde, também é notável pelos seus progressos na incorporação da IA na administração da saúde pública. Esses projetos não são iniciativas isoladas; o governo federal atualmente mostra um forte engajamento neste campo, como demonstrado pela Estratégia de Saúde Digital em desenvolvimento pelo MS (Brasil, 2020).

A IA apresenta diversas aplicações no domínio da saúde, abrangendo desde a gestão e a eficiência administrativa até a interação direta com os utilizadores por meio de *chatbots* ou na emissão de diagnósticos. A preservação da integridade do utente constitui uma das principais preocupações neste setor, sendo que a implementação da IA pode suscitar incertezas e receios, especialmente ao considerar que se trata de uma tecnologia recente, ainda em fase inicial, que necessita de testes extensivos (Gomes, 2019, p. 286).

Uma aplicação significativa da IA encontra-se na avaliação de exames, independentemente da sua natureza. Com uma volumosa base de dados e um período apropriado de formação, a IA estabelece relações robustas entre os resultados dos exames, identificando padrões e classificando com elevada facilidade e grande precisão as causas, os diagnósticos e os tratamentos em potencial (Calapez, 2024, p. 41).

Ademais, a IA tem a capacidade de avaliar a dosagem de outros fármacos e examinar de que forma as suas interações podem afetar tanto o tratamento sugerido quanto o que já se encontra em execução. Deste modo, a IA deve ser encarada como uma ferramenta complementar ao profissional de saúde, ao invés de um substituto (Santos; Lopes, 2024, p. 5).

Além da aérea médica propriamente dita, a IA pode ser usada de forma genérica como facilitadora de processos administrativos, inclusive nos casos hospitalares, auxiliando na gestão interna pessoal, na alocação de recursos humanos e materiais, nos agendamentos e nos horários. Isso melhora a eficiência dos cuidados oferecidos e aumenta a quantidade e qualidade dos atendimentos (Pasquale III, 2022, p. 13).

Há mais de dez anos, o sistema Watson, concebido pela IBM, examina mais de 1,6 milhões de registos clínicos de doentes do NHS, o serviço nacional de saúde do Reino Unido, com o objetivo de apoiar a implementação de uma nova geração de sistemas para auxílio à decisão clínica (Corkett, 2021, p. 182). Esta iniciativa demonstrou a eficácia da IA na identificação e reconhecimento de padrões, correlacionando-os com melhorias ou deteriorações nos estados dos pacientes e avaliando individualmente cada caso, sugerindo potenciais tratamentos (Lobo, 2017, p. 190).

O efeito da IA no setor da saúde tem sido objeto de discussão e investigação, com o emprego de novas tecnologias a evidenciar-se, sendo os progressos nestas pesquisas bastante significativos. Cada interação contribui para uma aproximação a uma solução que seja ética, eficiente e, acima de tudo, humana (Lemes; Lemos, 2020, p. 171-172).

Ainda não é possível assegurar que a IA detém a autonomia necessária para decidir de forma independente qual o tratamento mais adequado ou qual exame

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 80-91. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p80-91

deve ser realizado. No entanto, estas tecnologias têm demonstrado um papel crucial no exercício da profissão dos profissionais de saúde e nos cuidados prestados aos pacientes em todo o mundo.

2 REALLY RESPONSIVE REGULATION VERSUS REGULAÇÃO BASEADA EM RISCO

Nos últimos anos, muitos países têm avaliado criticamente seus serviços de saúde devido ao aumento das despesas, principalmente financiadas por recursos públicos, e à pressão para controlar esses gastos. Os recursos nem sempre são utilizados de forma otimizada, tornando essencial maximizar a eficiência dos orçamentos disponíveis, especialmente em um cenário de limitações orçamentárias.

Além disso, é crucial garantir acesso equitativo aos serviços de saúde para todos os grupos da população, uma questão que, em alguns países, é agravada pela corrupção. A melhoria na escolha do paciente e a sensibilidade dos prestadores às necessidades dos usuários como consumidores também são aspectos relevantes a serem considerados.

Políticas de saúde em diversos países estão sendo reavaliadas, com nações que antes utilizavam modelos de mercado agora adotando mais regulação, enquanto aquelas que se baseavam em regulação buscam maior competitividade. Nenhuma nação está completamente satisfeita com seus métodos de financiamento e prestação de serviços, levando todas a procurar novas ferramentas políticas.

Julia Black (2010, p. 22-23) argumenta que a regulação orientada para o risco pode trazer benefícios em diversos sistemas regulatórios, uma vez que se concentra nas questões que apresentam maior risco à saúde para a sociedade e nos objetivos da regulação. Esta abordagem atua em dois planos: na conceção dos sistemas regulatórios e na sua implementação prática.

No primeiro plano, Julia Black (2010, p. 25) ressalta que a regulação baseada no risco começa por definir os elementos que são incluídos ou excluídos do âmbito regulatório, adaptando a intensidade da regulação de acordo com os níveis de risco associados às atividades. No segundo plano, esta abordagem destina recursos regulatórios para entidades ou atividades que evidenciam riscos elevados em relação aos objetivos delineados pelo regulador, frequentemente estipulados em normas legais.

Selznick (1985, p. 265) propõe quatro características fundamentais para a definição de regulação: primeiramente, a regulação deve possuir um mandato formal reconhecido, que pode ser legal ou fundamentado na influência do mercado. Em segundo lugar, há uma centralização da supervisão, na qual o regulador assume a responsabilidade em nome de outros participantes, que transferem parte de suas atribuições na expectativa de que o regulador atue de acordo com seus interesses. Em terceiro lugar, essa centralização é imprescindível, pois, devido à natureza das atividades reguladas, não é possível que cada participante atue de maneira autônoma. Em última análise, o regulador sempre atua como um intermediário nas transações, afetando as relações de mercado ou interorganizacionais.

Neste modelo de regulação, há um aumento do risco à saúde relacionado ao paradoxo de Luhmann e Di Giorgi [1], onde organismos reguladores buscam demonstrar altos níveis de risco para garantir mais verba. O medo da realização desses riscos leva a uma abordagem excessivamente avessa ao risco, resultando em classificações mais elevadas e maior necessidade de recursos (Black, 2001, p. 120). Isso dificulta a determinação do investimento adequado na gestão de riscos considerados baixos, que podem acumular e causar impactos significativos no futuro.

A *really responsive regulation* (regulação realmente responsiva) sugere que a regulação deve ser conceptualizada como um sistema social, composto por ele-

1 O paradoxo segundo Luhmann e Di Giorgi expõem a tensão na teoria dos sistemas sociais ao tentar entender a complexidade e dinâmica destes sistemas de forma interdisciplinar. Os sistemas sociais, que operam com suas próprias regras e são relativamente autônomos, mantêm sua funcionalidade através da comunicação interna e auto-organização. O paradoxo se manifesta na necessidade de adaptação a influências externas, como no caso da regulação baseada em risco. Ao implementar um marco regulatório com o intuito de reduzir riscos, paradoxalmente, aumenta-se o nível de risco, evidenciando a tensão entre autonomia e adaptação nos sistemas sociais (Luhmann; Giorgi, 2003, p. 24).

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 80-91. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p80-91

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

mentos que interagem e se integram numa dinâmica de retroalimentação. Moraes (2023, p. 19-21) identifica os seguintes elementos: comportamento dos indivíduos; comportamento das organizações; confiança e legitimidade; objetivos e valores; conhecimento e compreensão; técnicas e instrumentos.

As estratégias regulatórias responsiva e baseada em risco à saúde não apresentam incoerências entre si. Aranha (2021, p. 211-213) oferece um exemplo da estratégia de metagestão de riscos proposta por Braithwaite, a qual é representada por uma pirâmide de constrangimento que organiza as respostas regulatórias conforme as categorias de risco das empresas: baixo, médio, médio-alto ou alto risco de transferência de lucros para fora do país.

A regulação orientada pelo risco à saúde é amplamente aceita, mas requer uma abordagem sistemática para enfrentar os desafios que garantam seu sucesso. A proposta de uma estrutura denominada 'realmente responsiva' serve como base para esse raciocínio sistemático (Baldwin; Black, 2010, p. 23).

Almeida (2023, p. 57-59) apresenta a *really responsive regulation* em dois âmbitos de análise. O primeiro enfatiza que a "responsividade" da regulação deve abranger não apenas a conduta das entidades, mas também suas estruturas operacionais e cognitivas, o ambiente institucional do regime regulatório, as lógicas de ferramentas e estratégias regulatórias, o desempenho do regime e as mudanças em cada um desses elementos. O segundo âmbito trata das tarefas regulatórias, que incluem a detecção de comportamentos indesejáveis, o desenvolvimento de ferramentas e estratégias para lidar com esses comportamentos, a aplicação dessas medidas, a avaliação de sua eficácia e a necessidade de modificações quando ajustes forem essenciais.

Uma *really responsive regulation* baseia-se na avaliação dos riscos à saúde por meio de um sistema de pontuação, levando em conta variáveis comportamentais de indivíduos ou entidades ao longo de todo o processo regulatório (Almeida, 2023, p. 51). Além disso, a regulação de tecnologias emergentes enfrenta desafios significativos, com uma tendência de redução na eficácia de regras rígidas, especialmente em áreas complexas (Aranha, 2021, p. 217-218).

Na regulação da IA, observa-se um crescimento da complexidade devido à sua conexão com várias áreas. Os criadores de softwares de IA podem focar na conquista de direitos autorais e patentes, ao mesmo tempo que lidam com obrigações relacionadas à transparência no tratamento de dados pessoais, conforme determinado pela LGPD, entre outros aspectos.

De acordo com Rodotà (2007, p. 21), as questões relacionadas à proteção de dados pessoais atualmente apresentam uma perspectiva contraditória, espelhando uma autêntica inquietação social, política e institucional. Existe um crescimento na sensibilização acerca da importância dessa salvaguarda, ressaltando sua importância para a privacidade e liberdade das pessoas, como demonstrado em documentos como a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Contudo, cumprir essa premissa se torna um desafio devido às demandas de segurança, interesses de mercado e mudanças administrativas, que frequentemente colocam em risco garantias e salvaguardas fundamentais.

Na União Europeia, a discussão sobre a regulação da IA é influenciada pelo contexto de globalização e pela busca por uma governança internacional. A recomendação do Conselho da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE, em maio de 2019, sugere uma abordagem baseada em riscos, a qual também foi adotada na proposta europeia, mas essa proposta ainda não satisfaz os princípios da regulação realmente responsiva.

O risco passou a ser uma preocupação central na governança, envolvendo saúde, segurança, meio ambiente, finanças e privacidade (Borges; Serrão, 2005). A governança dos sistemas também se transformou, com a implementação de procedimentos de avaliação e gerenciamento de risco para orientar decisões sobre prioridades, responsabilidades e reputação organizacional.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 80-91. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p80-91

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

A governança baseada em risco é um tema polêmico. Seus defensores acreditam que pode aprimorar os processos de governança e a tomada de decisões, enquanto críticos argumentam que se trata apenas de uma retórica que agrupa práticas desconexas, evidenciando uma preocupação excessiva com controle e a gestão de riscos em diversas áreas (Assi, 2019).

A regulação baseada em risco aplica ferramentas como acordos voluntários e sistemas de gestão para alcançar resultados específicos em relação ao risco, com suporte de avaliações técnicas. Embora apresente benefícios, enfrenta desafios epistêmicos, institucionais e normativos que afetam a gestão dos riscos sociais e institucionais pelas organizações.

3 PROJETO DE LEI 2.338 DE 2023: NORMAS GERAIS SOBRE O USO DA IA.

A democracia é um processo dinâmico, e a Internet atua como uma nova esfera pública essencial, promovendo a interação e a produção de discursos. É importante prevenir que esse espaço global se torne um panóptico e garantir que todos os cidadãos tenham acesso a ferramentas que os permitam participar ativamente na democracia, com controle e deliberação do conhecimento (Rodotà, 2009, p. 80). O objetivo é evitar que as pessoas sejam apenas ouvidas no final do processo, o que reduziria a democracia a um populismo eletrônico.

O PL 2.338, de 2023 (Brasil, 2023) veda sistemas de IA de alto risco, especifica os sistemas de alto risco e define responsabilidades para esses sistemas, além de assegurar direitos aos indivíduos impactados pelo seu funcionamento. O objetivo é proteger os direitos básicos, garantindo a construção de sistemas seguros e confiáveis, em benefício do ser humano, da democracia e do avanço científico e tecnológico, conforme estabelecido no artigo 1º do projeto mencionado.

O PL 2.338, de 2023 sugere uma regulamentação que mescla elementos fundamentados em riscos e direitos, com o objetivo de adequar a ação regulatória aos potenciais consequências adversas do sistema. O aludido PL categoriza os riscos em três categorias: riscos proibidos, riscos excessivos que podem causar danos irreparáveis à vida ou à integridade física, e riscos elevados, estabelecidos por lei, que abrangem aplicações no campo da saúde ligadas a diagnósticos e procedimentos médicos (Brasil, 2023).

Este PL aborda a utilização da IA sob uma ótica interdisciplinar. O referido projeto contempla 26 princípios, 90 responsabilidades atribuídas aos agentes de IA, 43 obrigações específicas para os sistemas classificados como de elevado risco, 9 obrigações relacionadas com a supervisão humana, 7 sobre a avaliação de impacto e 5 vinculadas à não discriminação.

O PL para o setor da saúde determina princípios para a utilização da IA incluindo precisão, qualidade dos dados, equidade, transparência, supervisão humana, autonomia, restrições na aplicação da IA, direitos de propriedade intelectual e autorais, proteção de dados pessoais, segurança das informações e avaliação do impacto algorítmico. É relevante mencionar que o PL recebeu sugestões de emenda ao texto inicial.

As emendas introduzem a análise da mensuração dos riscos e, a partir daí, a atribuição de responsabilidades aos intervenientes. Entre as sugestões de modificação, relativamente à saúde, verifica-se a presença de 6 obrigações para os fornecedores de sistemas de IA.

No contexto da dosimetria de risco, um resultado elevado no cálculo implica a adição de três obrigações adicionais, enquanto um resultado médio resulta na imposição de uma única obrigação, todas relacionadas aos fornecedores. Relativamente aos operadores de sistemas de IA no domínio da saúde, não existem indicações quanto a deveres específicos.

A influência da matriz europeia nas deliberações do Senado brasileiro é notável, especialmente na abordagem da classificação de risco para aplicações de IA proposta pela União Europeia, discutida em uma consulta pública a respeito do

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 80-91. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p80-91

marco regulatório da IA no Brasil. No entanto, ainda há falta de consenso sobre a eficácia desse critério de categorização em baixo, médio e alto risco (Andrade; Röhe, 2023).

O texto aborda a questão do alto risco em propostas legislativas (PL), destacando que os perigos atuais são considerados inaceitáveis pela sociedade, especialmente na ausência de salvaguardas e regras específicas. Salienta a importância de uma recepção cuidadosa do *framework* europeu, devido ao princípio da precaução. A análise de risco, ou abordagem baseada em risco, varia conforme o setor, como o de saúde, que lida com dados pessoais sensíveis (Andrade; Röhe, 2023).

O quadro regulatório do Legislativo brasileiro mostra uma construção híbrida, combinando regulação fundamentada no risco e elementos da regulação responsiva (*really responsive regulation).* É necessário aprofundar o debate sobre o tema, com a promoção de audiências públicas com especialistas, visando criar um marco regulatório interdisciplinar, multifacetado, flexível e responsável.

A inclusão dos setores de educação, investigação, indústria e sociedade civil é importante para legitimar a regulação e atender melhor ao interesse público. Contudo, esse desafio é significativo devido à ausência de uma governança global sólida sobre o tema.

A avaliação do PL sobre IA destaca a dificuldade de uma resposta uniforme devido à sua aplicação em diversos setores. A fragmentação das responsabilidades entre os agentes regulados, levando em conta o nível de risco, sugere o surgimento de um modelo inicial de governança, embora de maneira cautelosa.

O PL discute a tensão entre a regulação orientada para o risco e a regulação baseada em direitos, organizando os direitos e deveres relacionados. Estabelece que certos direitos são válidos independentemente do nível de risco do sistema de IA e apresenta uma taxonomia de riscos excessivos e altos.

> Ainda, há uma significativa variação do rol exemplificativo de IAs de alto risco, bem como dos critérios quantitativos e qualitativos para uma taxonomia dinâmica a esse respeito. Ou seja, o apetite regulatório de intervenção não é o mesmo ao prever de forma e em quais contextos certos direitos e liberdades são inegociáveis, bem como a dilatação das situações nas quais a carga regulatória seria intensa para proteção das pessoas ou dos grupos afetados (Bioni; Garrote; Guedes, 2023, p. 9).

A regulação da IA na saúde enfrenta desafios de legitimidade democrática e eficácia. Há uma oportunidade de desenvolver um modelo que ofereça uma fundamentação teórica robusta para a regulação, por meio de uma abordagem construtivista que reconheça a importância social e cultural do risco, dado que a IA neste setor é essencial para a sociedade.

Rodotà (2009, p. 81) destacou de forma sutil que o mundo em constante transformação também altera a sua configuração em termos de direitos; novas realidades emergem continuamente, incluindo no domínio tecnológico.

As escolhas éticas na área da saúde frequentemente exigem julgamentos complexos e um entendimento do contexto social, aspectos que as aplicações de IA ainda enfrentam desafios para reproduzir ou simular (Rosa, 2024). A confiabilidade e a transparência são elementos fundamentais para estabelecer confiança nas relações assistenciais, e a opacidade das aplicações de IA pode prejudicar tais relações (Cozman; Kaufman, 2022, p. 199).

Bobbio (2004, p. 12) advertiu que a defesa mais sólida dos direitos humanos está intrinsecamente ligada ao avanço global da civilização. Ademais, destacou a existência de dois paradigmas relevantes: a guerra e a pobreza, que podem ter um impacto profundo na proteção de vários direitos.

Por conseguinte, Rodotà (2021, p. 113) examinou o conceito de “pós-humano”, com base nas descrições das alterações no mundo, associadas, em particular, à inovação científica e tecnológica. Neste sentido, temos um corpo que está a caminho de se transformar numa “máquina neuro-bio-info-nano”.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 80-91. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p80-91

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS
CC BY

O texto aborda a provocação de Michael Sandel sobre quem deve ter a palavra final na regulação de riscos, destacando a necessidade de o Estado decidir se suas escolhas devem se basear na ciência ou em valores, além de considerar a visão de especialistas ou cidadãos (Gonçalves Filho, 2024). Sandel (2023) enfatiza a crescente importância da ciência na regulação de riscos, especialmente em matérias de saúde.

Elizabeth Fisher (2007) destaca que há um isolamento na relação entre ciência e democracia, especialmente em como a avaliação dos riscos tecnológicos é uma função da Administração Pública. Ela identifica dois paradigmas na Administração Pública, sendo o primeiro o racional-instrumental, onde a Administração atua como um instrumento do Legislativo, seguindo a vontade democrática expressa na legislação. Nesse modelo, o Estado utiliza metodologias racionais para analisar riscos, o que resulta em pouca margem para discricionariedade dos administradores públicos.

O paradigma deliberativo-constitutivo vê a Administração Pública como uma entidade semi-independente, com amplos poderes discricionários para enfrentar as incertezas e complexidades da avaliação dos riscos tecnológicos. A natureza hipercomplexa desses riscos impossibilita a utilização de modelos fixos e pré-estabelecidos para essa avaliação (Gonçalves Filho, 2024).

Um processo regulatório livre de politização é essencial para obter melhores resultados e aumentar a confiança. É crucial criar um grupo administrativo centralizado e respeitável, com neutralidade política e competência ampla, para desenvolver um sistema de regulação do risco eficaz (Britto *et al.*, 2012, p. 80).

Os modelos tecnocráticos baseiam-se em conhecimentos científicos sólidos e metodologias confiáveis para avaliações objetivas. Entretanto, essa abordagem limita a interação com as partes interessadas e a sociedade, impactando sua legitimidade democrática.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A evolução tecnológica e o avanço da IA demandam urgentemente um marco regulatório, que atualmente é inexistente. É essencial que o poder legislativo e as entidades reguladoras desenvolvam um modelo que promova o debate entre ciência e democracia na gestão de riscos, levando em conta que a natureza do risco é dinâmica.

A relação entre ciência e democracia é complementar, com a ciência contribuindo para a gestão de riscos e a tomada de decisões nas esferas pública e legislativa. Para fortalecer a legitimidade democrática, é crucial envolver as partes interessadas e o público. A qualidade dessas interações é fundamental para desenvolver um regime regulatório que integre ciência e democracia, visando uma regulação de riscos legítima e eficaz.

O Brasil deve evitar a adoção automática do modelo regulatório da União Europeia para prevenir um "colonialismo regulatório". É importante considerar as especificidades locais e o perfil do consumidor de IA no país, em vez de se concentrar apenas na perspectiva do fornecedor.

A regulação da IA no Brasil, conforme o PL em análise, deve levar em conta as particularidades nacionais. Há um enfoque comum em uma abordagem regulatória assimétrica e orientada pelo risco, mas falta uma homogeneização que promova a conciliação e a afirmação dos direitos.

O Brasil iniciou o processo de regulação da IA como resposta ao rápido desenvolvimento e uso da tecnologia em vários setores. A necessidade de estabelecer normas que garantam ética, transparência e responsabilização motivou o Poder Público a implementar iniciativas regulatórias. Assim, a proposta regulatória em discussão não se limita a conceitos e princípios, mas também a direitos que devem ser priorizados em relação à classificação de riscos, assim como às práticas de governança mais eficazes.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 80-91. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p80-91

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

A escolha de apresentar primeiro os direitos indica que o principal objetivo da legislação era salvaguardar o indivíduo ou grupos afetados pelos benefícios e perigos ligados à IA. Este é um projeto notável pela sua extensão e abrangência, exigindo uma discussão mais detalhada sobre o seu conteúdo.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Maria Candida Carvalho Monteiro de. Regulação da inteligência artificial baseada em riscos e a sua responsividade. **Revista de Direito Setorial e Regulatório**, Brasília, DF, v. 9, n. 2, p. 44-72, set. 2023. Disponível em: https://periodicos.unb.br/index.php/rdsr/article/view/43251. Acesso em: 17 mar. 2025.

ANDRADE, Gabriela; RÖHE, Anderson. A inteligência artificial e os direitos fundamentais. **Revista Digital de Tecnologias Cognitivas**, São Paulo, n. 28, p. 45-55, jun. 2023. DOI: https://doi.org/10.23925/1984-3585.2023i28p45-55.

ARANHA, Marcio. **Manual de direito regulatório**: fundamentos de direito regulatório. 6. ed. London: Laccademia Publishing, 2021. *E-book*. Disponível em: https://www.amazon.com.br/Manual-Direito-Regulat%C3%B3rio-Fundamentos-ebook/dp/B0CCMYFQNG. Acesso em: 17 mar. 2025.

ASSI, Marcos. **Governança, riscos e compliance**: mudando a conduta nos negócios. São Paulo: Saint Paul Editora, 2019.

BALDWIN, Robert; BLACK, Julia. **Really responsive regulation**. Amsterdam: LSE Legal Studies, 2007. (Working Paper, 15). DOI: http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1033322.

BIONI, Bruno; GARROTE, Marina; GUEDES, Paula. **Temas centrais na regulação de IA**: o local, o regional e o global na busca da interoperabilidade regulatória. São Paulo: Associação Data Privacy Brasil de Pesquisa, 2023. Disponível em: https://www.dataprivacybr.org/wp-content/uploads/2023/12/dataprivacy_nota-tecnica-temas-regulatorios.pdf. Acesso em: 18 mar. 2025.

BLACK, Julia. Decentring regulation: understanding the role of regulation and self-regulation in a 'post-regulatory world'. **Current Legal Problems**, Oxford, v. 54, n. 1, p. 103-146, Dec. 2001. DOI: https://doi.org/10.1093/clp/54.1.103.

BLACK, Julia. Risk-based regulation: choices, practices and lessons being learnt. *In*: OECD – ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT. **Risk and regulatory policy**: improving the governance of risk. Paris: OECD Publishing, 2010. Disponível em: https://www.oecd.org/en/publications/risk-and-regulatory-policy_9789264082939-en.html. Acesso em: 10 mar. 2025.

BOBBIO, Norberto. **Era dos direitos**. tradução de Carlos Nelson Coutinho. 8. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BORGES, Luiz Ferreira Xavier; SERRÃO, Carlos Fernando de Barros. Aspectos de governança corporativa moderna no Brasil. **Revista do BNDES**, Rio de Janeiro, v. 12, n. 24, p. 111-148, dez. 2005. Disponível em: https://web.bndes.gov.br/bib/jspui/handle/1408/9643. Acesso em: 17 mar. 2025.

BRASIL. **Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei geral de proteção de dados pessoais (LGPD). Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível:

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 80-91. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p80-91

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm. Acesso em: 10 mar. 2025.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Estratégia de saúde digital para o Brasil 2020-2028** (ESD28). Brasília, DF: MS, 2020. Disponível em: https://t.ly/I_Umw. Acesso em: 10 mar. 2025.

BRASIL. **Projeto de lei n. 2.338, de 2023**. Dispõe sobre o uso da inteligência artificial. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2023. Disponível em: https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/157233. Acesso em: 10 mar. 2025.

BRITTO, Ana Lucia Nogueira de Paiva; LIMA, Sonaly Cristina Rezende Borges de; HELLER, Léo; CORDEIRO, Berenice de Souza. Da fragmentação à articulação: a política nacional de saneamento e seu legado histórico. **Revista Brasileira de Estudos Urbanos e Regionais**, Presidente Prudente, v. 14, n. 1, p. 65-83, maio 2012. DOI: https://doi.org/10.22296/2317-1529.2012v14n1p65.

CALAPEZ, Tiago Miguel dos Santos. **O impacto da inteligência artificial na indústria farmacêutica e no setor da saúde**. 2024. Dissertação (Mestrado Integrado em Ciências Farmacêuticas) – Instituto Universitário Egas Moniz, Almada, 2024. Disponível em: http://hdl.handle.net/10400.26/53514. Acesso em: 10 mar. 2025.

CORKETT, Tony Peter. **Designing a new software system for the NHS**: applying action design research work in an institutional setting. 2021. Thesis (Doctor of Business Administration) – University of Warwick, Coventry, 2021. Disponível em: https://wrap.warwick.ac.uk/id/eprint/164725/. Acesso em: 10 mar. 2025.

COZMAN, Fabio Gagliardi; KAUFMAN, Dora. Viés no aprendizado de máquina em sistemas de inteligência artificial: a diversidade de origens e os caminhos de mitigação. **Revista USP**, São Paulo, n. 135, p. 195-210, dez. 2022. DOI: https://doi.org/10.11606/issn.2316-9036.i135p195-210.

DOURADO, Daniel de Araujo; AITH, Fernando Mussa Abujamra. A regulação da inteligência artificial na saúde no Brasil começa com a lei geral de proteção de dados pessoais. **Revista de Saúde Pública**, São Paulo, v. 56, p. 80, set. 2022. DOI: https://doi.org/10.11606/s1518-8787.2022056004461.

FISHER, Elizabeth. **Risk regulation and administrative constitutionalism**. Oxford; Oregon: Hart Publishing, 2007.

GOMES, Hermes Oliveira. Inteligência artificial na saúde pública e privada é possível?. **Revista de Ciências Médicas e Biológicas**, Salvador, v. 17, n. 3, p. 285-286, jun. 2019. DOI: https://doi.org/10.9771/cmbio.v17i3.32103.

GONÇALVES FILHO, Péricles. Ciência ou democracia: quem tem a última palavra na regulação de riscos?. **Portal Fundação Getúlio Vargas**, Rio de Janeiro, 15 jul. 2024. Disponível em: https://portal.fgv.br/artigos/ciencia-ou-democracia-quem-tem-ultima-palavra-regulacao-riscos. Acesso em: 18 mar. 2025.

LEMES, Marcelle Martins; LEMOS, Amanda Nunes Lopes Espiñeira. O uso da inteligência artificial na saúde pela administração pública brasileira. **Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário**, Brasília DF, v. 9, n. 3, p. 166-182, set. 2020. DOI: https://doi.org/10.17566/ciads.v9i3.684.

LOBO, Luiz Carlos. Inteligência artificial e medicina. **Revista Brasileira de Educação Médica**, Brasília DF, v. 41, n. 2, p. 185-193, abr. 2017. DOI: http://dx.doi.org/10.1590/1981-52712015v41n2esp.

LUHMANN, Niklas; GIORGI, Raffaele de. **Teoria della società**. 11. ed. Milano: Franco Angeli, 2003.

MORAES, Thiago. **Regulatory sandboxes as tools for ethical and responsible innovation of artificial intelligence and their synergies with responsive regulation**: the quest for AI sovereignty, transparency and accountability-official outcome of the un IGF data and artificial intelligence governance coalition. Amsterdam: Elsevier, 2023. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4609613. Acesso em: 17 mar. 2025.

NOBRE, Guilherme Fráguas. **Comunicação política e tecnologia linguística**: abordagem quantitativa da língua natural com fins fáticos e conativos. 2002. Tese (Doutorado em Ciências da Comunicação) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002. Disponível em: https://t.ly/SUJJv. Acesso em: 10 mar. 2025.

PASQUALE III, Frank Anthony. The price of autonomy: liability standards for complementary and substitutive medical robotics and artificial intelligence. **Ius et Praxis**, Talca, v. 28, n. 1, mar. 2022. Disponível em: https://www.iusetpraxis.utalca.cl/wp-content/uploads/2022/03/02.-Pasquale-Frank_pdf.pdf. Acesso em: 10 mar. 2025.

PEREIRA, João José Rodrigues. **Modelos de data mining para multi-previsão**: aplicação à medicina intensiva. 2005. 255f. Dissertação (Mestrado em Sistemas de Informação) – Universidade do Minho, Braga, 2005. Disponível em: https://repositorium.sdum.uminho.pt/handle/1822/25914. Acesso em: 12 mar. 2025.

RODOTÀ, Stefano. Data protection as a fundamental right. *In*: GUTWIRTH, Serge. **Reinventing data protection?**. Dordrecht: Springer Nature, 2009. p. 77-82.

RODOTÀ, Stefano. Democracy, innovation, and the information society. *In*: GOUJON, Philippe; LAVELLE, Silviano; DUQUENOY, Penny; KIMPPA, Kai; LAURENT, Véronique (ed.). **The information society**: innovation, legitimacy, ethics and democracy in honor of professor Jacques Berleur Si. Dordrecht: Springer Nature, 2007. p. 17-26.

RODOTÀ, Stefano. Pós-humano. **Revista Brasileira de Direito Civil**, Belo Horizonte, v. 27, p. 113-144, jan./mar. 2021. Disponível em: https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/712. Acesso em: 25 mar. 2025.

ROSA, Edson Carlos Zaher. O impacto da inteligência artificial e da robótica no ensino da medicina e cirurgia. **Contemporânea**, São Carlos, v. 4, n. 10, e6063, out. 2024. DOI: https://doi.org/10.56083/RCV4N10-062.

SANDEL, Michael J. **O descontentamento da democracia**: uma nova abordagem para tempos periculosos. Tradução de Livia Almeida. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2023.

SANTOS, Hugo; LOPES, Antonio Alves. Inteligência Artificial nas ciências da saúde: oportunidades, desafios e perspetivas futuras. **Revista Científica Inter-**

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 80-91. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p80-91

nacional da Rede Académica das Ciências da Saúde da Lusofonia, Coimbra, v. 6, n. 1, p. 1-9, maio 2024. DOI: https://doi.org/10.51126/revsalus.v6i1.653.

SELZNICK, Philip. Focusing organizational research on regulation. *In*: NOLL, Roger G. (ed.). **Regulatory policy and the social sciences**. Berkeley: University of California Press, 1985.

Como citar: KÖLLING, Gabrielle Jacobi, DELGADO, Joedson de Souza. Direito, inovação tecnológica e inteligência artificial na saúde: análise do setor e dos standards regulatórios. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 80-91, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p80-91. ISSN: 2178-8189.

Recebido em: 18/03/2025.
Aceito em: 13/06/2025.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 92-104. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p92-104

A MEDIAÇÃO SANITÁRIA COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DO DIREITO HUMANO À SAÚDE DOS MIGRANTES

HEALTH MEDIATION AS AN INSTRUMENT FOR ENSURING MIGRANTS' HUMAN RIGHT TO HEALTH.

Cláudia Marilia França Lima Marques
Mestre em Direito pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ).
Graduada em Direito pela Universidade de Cruz Alta (UNICRUZ).
E-mail: claufl1903@gmail.com
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-9523-3891

Gabrielle Scola Dutra
Pós-Doutora em Direito pelo Centro Universitário Ritter dos Reis (UNIRITTER).
Mestre em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI).
Graduação em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI).
E-mail: gabrielle.scola@unijui.edu.br
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-2688-8429

Tuani Josefa Wichinheski
Mestranda em Direitos Humanos na Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ).
Graduação em Direito Graduada em Direito na Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ).
E-mail: tuani.wichinheski@sou.unijui.edu.br
ORCID: https://orcid.org/0009-0003-9890-3469

Como citar: MARQUES, Cláudia Marilia França de; DUTRA, Gabrielle Scola, WICHINHESKI, Tuani Josefa. A mediação sanitária como instrumento de efetivação do direito humano à saúde dos migrantes. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 92-104, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p92-104. ISSN: 2178-8189.

Resumo: A temática da presente pesquisa centra-se nas políticas de resolução de conflitos no contexto migratório. O objetivo geral é analisar a complexa (in) efetivação do direito humano à saúde dos migrantes por meio da mediação sanitária. Os objetivos específicos são: 1) Estudar os limites e possibilidades de acesso ao direito à saúde dos migrantes no Brasil; 2) Abordar a mediação sanitária como mecanismo de resolução de conflitos no âmbito do direito à saúde dos migrantes. A base teórica utilizada para embasar a pesquisa é a Teoria do Direito Fraterno. Metodologicamente, optou-se pelo método dedutivo, com análise bibliográfica e documental. Diante da implementação de políticas de resolução de conflitos na seara migratória, questiona-se: a mediação sanitária pode ser um mecanismo capaz de efetivar o direito à saúde dos migrantes no Brasil? Sob a perspectiva da fraternidade, acredita-se que a mediação sanitária possui potencial para efetivar esse direito no contexto brasileiro, à medida que, enquanto mecanismo de resolução de conflitos no campo sanitário, é capaz de constituir espaços comuns compartilhados que favoreçam o reconhecimento das demandas do "ser migrante".

Palavras-chave: Direito Fraterno; Direito Humano à Saúde; Mediação Sanitária; Migração; Políticas de Resolução de Conflitos.

Abstract: The theme of this research focuses on conflict resolution policies in the migratory context. The general objective is to analyze the complex (in)effectiveness of migrants' human right to health through health mediation. The specific objectives are: 1) To study the limits and possibilities of access to the human right to health for migrants in Brazil; 2) To address health mediation as a mechanism for resolving conflicts within the scope of the human right to health for migrants. The theoretical framework used to support the research is the Theory of Fraternal Law. Methodologically, the deductive method was adopted, based on bibliographic and documentary analysis. In light of the implementation of conflict resolution policies in the migratory sphere, the following question arises: can health mediation be a mechanism capable of ensuring migrants' right to health in Brazil? From the perspective of fraternity, it is believed that health mediation has the potential to fulfill this right in the Brazilian context, as it operates as a conflict resolution mechanism within the health field, capable of creating shared common spaces that facilitate the recognition of the demands of the "migrant being.".

Keywords: Fraternal Law; Human Right to Health; Health Mediation; Migration; Conflict Resolution Policies.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 92-104. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p92-104

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS

CC BY

INTRODUÇÃO

A complexidade caracteriza os conflitos contemporâneos e os insere em uma dinâmica paradoxal, à medida em que ora o conflito é percebido numa dimensão paranoica, ora resplandece no percurso civilizatório a partir de uma dimensão que provoca metamorfose social. Sob a perspectiva do conflito negativo, instaura-se uma atmosfera forjadora no conteúdo civilizatório que é sustentada pela fabricação de binômios adversariais (eu/ele, nós/eles, amigo/inimigo) que potencializam a produção da própria complexidade no cerne dos conflitos em operacionalização no contexto social. Em contrapartida, o conflito positivo é incorporado na trama histórica e adquire uma característica de potencial transformador do mundo real, no sentido de que (res)significa os vínculos rompidos entre os seres humanos, introjeta comunicações não-violentas e promove a cultura de paz no arranjo social, desencadeando um processo fraterno de responsabilização da humanidade através do próprio conteúdo humano da comunidade humana.

Nesse cenário, os movimentos de mobilidade humana pelas migrações se convertem em acontecimentos que produzem conflitos e instigam a necessidade de pensar os limites e as possibilidades da implementação de políticas de resolução de conflitos em prol do "ser migrante". As migrações contemporâneas são perfectibilizadas pelos movimentos de entrada e saída de seres humanos desde o país de origem, perpassando pelos países de trânsito e chegando nos países de destino, tais dinâmicas humanas instagram desafios humanitários globais, tendo em vista a premissa de que os migrantes empreendem deslocamentos em razão de diversos fatores, tanto para salvaguardar a própria vida diante de graves violações de seus direitos humanos, quanto para melhorar suas condições existenciais. A diversidade é a marca do fenômeno migratório, à medida em que um horizonte biográfico e cartográfico atravessa os corpos do "ser migrante" e produz processos de precariedade e vulnerabilidade de vida. A migração é um acontecimento que promove o desenvolvimento civilizatório, no entanto, também estimula a fabricação de conflitos, especialmente, no instante em que os migrantes pugnam pela efetivação de seus direitos humanos em um *locus* problemático.

No âmbito do direito humano à saúde, a saúde pública no Brasil é um campo fértil para (re)pensar os desafios e as possibilidades da implementação de formas alternativas de resolução de conflitos sanitários em benefício dos migrantes que necessitam acessar os serviços e políticas públicas de saúde na seara brasileira. O direito à saúde é amplamente reconhecido como um direito fundamental, diretamente relacionado ao direito à vida e considerado um bem universal. No entanto, a realidade brasileira evidencia um cenário de insuficiência, uma vez que o sistema público de saúde enfrenta a escassez de recursos diante do dever do Estado de garantir esse direito a toda a população por meio de políticas públicas eficazes para lidar com os desafios sanitários existentes. No contexto da complexa (in) efetivação do direito humano à saúde dos migrantes no Brasil, a mediação sanitária surge como um instrumento para a resolução de conflitos na saúde pública, facilitando o acesso à justiça por meio da criação de um espaço coletivo de diálogo e compreensão mútua entre a administração pública e os migrantes.

Esse mecanismo mediativo busca garantir a efetivação dos direitos humanos fundamentais, especialmente o direito à saúde para tal população vulnerável. Portanto, a temática da presente pesquisa centra-se nas políticas de resolução de conflitos no contexto migratório, com ênfase na mediação sanitária. O objetivo geral da investigação é analisar a complexa (in)efetivação do direito humano à saúde dos migrantes por intermédio da mediação sanitária. Primeiramente, estuda-se os limites e possibilidades de (não)acesso ao direito humano à saúde dos migrantes no Brasil. Por último, aborda-se a mediação sanitária enquanto um mecanismo de resolução de conflitos no âmbito do direito humano à saúde em prol dos migrantes. A título metodológico, optou-se pela incorporação do método hipotético-dedutivo, instruído por uma análise bibliográfica e documental para estruturar a pesquisa. A base teórica escolhida para arquitetar a fundamentação crítica da pesquisa é a Teoria do Direito Fraterno, desenvolvida pelo jurista italiano Eligio Resta na década de 90 e publicada na obra *Il Diritto Fraterno.*

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 92-104. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p92-104

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

A partir desse arranjo temático, formulou-se a seguinte problemática: diante da operacionalização de políticas de resolução de conflitos na seara migratória, questiona-se: a mediação sanitária pode ser considerada um mecanismo capaz de efetivar o direito humano à saúde dos migrantes no Brasil? Esse é o questionamento que norteia a análise a seguir para os desdobramentos de seus limites e possibilidades de resposta.

1 DESAFIOS E COMPLEXIDADES NO (NÃO)ACESSO AO DIREITO HUMANO À SAÚDE POR MIGRANTES NO BRASIL

Sob a perspectiva global, os projetos migratórios fazem parte da experiência dos Estados-nação em vários momentos históricos, à medida em que países de origem, trânsito e destino se vêm imbuídos por multifacetados desafios e possibilidades na esfera da complexa (in)efetivação dos direitos humanos. No contexto atual, o fenômeno migratório torna-se mais corriqueiro em razão de diversos fatores (políticos, sociais, econômicos, bélicos, tecnológicos, ambientais, entre outros) e fabrica inúmeras tendências biográficas (mudanças no perfil dos indivíduos e populações em dinâmica migratória) e cartográficas (transformações nas rotas migratórias) ao redor do mundo sob a égide de uma sociedade que se metamorfoseia de forma veloz e inesperada. Logo, seres humanos migram por diversas razões, ora para salvaguardar a própria vida diante de graves violações aos seus direitos humanos, ora para melhorarem suas condições de vida diante de contextos de precariedade e vulnerabilidade existencial que limitam o resplandecer de uma vida digna no palco civilizatório.

No que se refere à estimativa em números sobre o fenômeno migratório, o Relatório Mundial sobre Migração (2024) aponta:

> A última estimativa global disponível é que havia cerca de 281 milhões de migrantes internacionais no mundo em 2020, o que equivale a 3,6 por cento da população global. Um primeiro ponto importante a ser observado é que esta estimativa deve ser atualizada no próximo ano, o que fornecerá insights valiosos sobre as tendências de migração de longo prazo e até que ponto elas foram interrompidas pela COVID-19. O segundo ponto a ser observado é que este total reflete um acúmulo de eventos de migração ao longo de muitas décadas, ao mesmo tempo em que representa apenas uma pequena minoria da população mundial, o que significa que permanecer no país de nascimento continua sendo a norma. A grande maioria das pessoas não migra através das fronteiras; números muito maiores migram dentro dos países (International Organization for Migration, 2024, p. 19).

As tendências biográficas e cartográficas incutidas no cerne dos fluxos migratórios representam o próprio desenvolvimento da sociedade, tendo em vista que produzem uma diversificação da diversidade sem precedentes em razão da operacionalização tanto de marcadores interseccionais (gênero, raça, classe, nacionalidade, deficiência, *status,* entre outros) que atuam para influenciar a maneira como o "ser migrante" (não)acessa seus direitos humanos, quanto pela transformação na direção dos movimentos de mobilidade humana que agora já não são mais no sentido Sul-Norte (países do sul global em direção aos países do norte global), mas no sentido Sul-Sul (pessoas que residem no sul global migram para outras regiões também localizadas no sul global). No entanto, "the significant variation and diversity in migration and displacement around the world make capturing global trends a challenge" (International Organization for Migration, 2024, p. 19).

Nesse sentido, a especificidade do fenômeno migratório por intermédio do Relatório Mundial sobre migração (2024) revela:

> A esmagadora maioria das pessoas migra internacionalmente por razões relacionadas ao trabalho, família e estudo, envolvendo processos de migração que ocorrem em grande parte sem desafiar fundamentalmente os migrantes ou os países em que entram. Essa migração é, em sua maioria, segura, organizada e regular. Em contraste, outras pessoas deixam suas casas e países por uma série de razões convincentes e às vezes trágicas, como conflito, perseguição e desastre. Enquanto aqueles que foram deslocados, como refugiados e pessoas deslocadas internamente (IDPs), compreendem uma proporção relativamente pequena de pessoas que se mudaram em geral, eles são frequentemente os mais vulneráveis e requerem assistência e apoio (International Organization for Migration, 2024, p. 19).

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 92-104. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p92-104

Sobretudo, a imbricação entre o fenômeno migratório e os direitos humanos instaura limites e possibilidades de efetivar os direitos humanos dos migrantes pela retórica da universalidade. No entanto, a dimensão da universalidade dos direitos humanos deve ser concebida para resolver os conflitos concretos da humanidade a partir da premissa crítica de que a potência de indivíduos, grupos e organizações precisa ser considerada no momento da fabricação de "um marco de ação que permita a todos e a todas criar as condições que garantam de um modo igualitário o acesso aos bens materiais e imateriais que fazem com que a vida seja digna de ser vivida" (Herrera Flores, 2009, p. 19). Nessa senda, as formas de fundamentação dos direitos humanos dos migrantes tornam-se extremamente complexas em um contexto de instabilidade em todas as esferas da sociedade (política, econômica, bélica, ambiental, entre outras instabilidades), no sentido de que os direitos humanos se convertem em processos em que indivíduos, grupos e coletividades empreendem para ter acesso aos bens comuns da humanidade em prol da concretização de sua dignidade humana (Herrera Flores, 2009).

Da imbricação conflitiva entre as migrações e os direitos humanos, concebe-se a ideia de que o presente século é marcado com uma temporalidade de fluidez e abertura, tempo em que as transformações tecnológicas, culturais, nos transportes, e em outras instâncias da vida humana, pressupõe miradas que transgridem as fronteiras territoriais, inclusive, ousam fabricar (res)significações na dinâmica dos deslocamentos humanos. Numa dimensão global, movimentos transnacionais migratórios realçam processos (as)simétricos nas relações sociais e de poder que desencadeiam múltiplas consequências na existência humana dos indivíduos em mobilidade humana e, inclusive, fomentam a ascensão de conflitos de toda a ordem. A migração transnacional é o fenômeno pelo qual o "ser migrante" produz interações no cerne das relações sociais de dimensões multifacetadas, concomitantemente, ao longo do percurso migratório e com as sociedades de origem, trânsito e de destino.

No âmbito global, na seara do direito humano à saúde, sabe-se que há um arsenal de documentos internacionais sobre a saúde, articulados e dialogados em comunhão de esforços entre países-membros de Organizações Internacionais (Organização das Nações Unidas (ONU) e Organização Mundial da Saúde (OMS)), comprometendo-se a incorporar no seu respectivo plano nacional, ações, estratégias e políticas de efetivação do direito à saúde. Em decorrência disso, é cediço que "o entendimento de saúde passa por vários períodos da história da humanidade, alcançando em alguns momentos o status curativo e em outros o status preventivo" (Martini; Sturza, 2017, p. 29). Nessa perspectiva, compreende-se que o conceito de saúde deve ser percebido por intermédio de uma concepção ampla, para além da mera ausência de doença, sobretudo, um estado de completo bem-estar físico, mental e social que um indivíduo pode ostentar para ter acesso aos bens comuns da humanidade e, por consequência, alcançar a dignidade humana (OMS, 1948).

Diante de tal arsenal jurídico e protetivo, percebe-se que há intersecções problemáticas entre o direito humano à saúde e o fenômeno migratório, no sentido de que os migrantes enfrentam obstaculização no momento do acesso ao seu direito humano à saúde. O "ser migrante" se depara com diversos desafios para acessar os serviços de saúde que variam em consonância com o contexto (país, situação migratória e panorama social). Cita-se a falta de documentação e regularização Migratória, o Medo de deportação, as barreiras linguísticas e culturais, as diferenças culturais e religiosas, a discriminaçã e estigmatização, a falta de informação e conhecimento sobre os direitos de saúde, o acesso geográfico e econômico, os problemas de saúde preexistentes e necessidades especiais, as repercussões do processo migratório, as políticas públicas de saúde. Tais desafios são extremamente complexos e, na maioria das vezes, se conectam, para promover um horizonte de precariedade e vulnerabilidade que atravessa os corpos dos migrantes.

Especificamente no contexto das Américas, para a superação dos supracitados desafios e a efetivação do direito humano à saúde dos migrantes, a Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS) propôs 5 ações em matéria de migração e saúde:

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 92-104. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p92-104

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

Linha estratégica de ação 1: Fortalecer a vigilância sanitária, a gestão da informação e o monitoramento; Linha estratégica de ação 2: Melhorar o acesso aos serviços de saúde para a população migrante e de acolhimento; Linha estratégica de ação 3: Melhorar a comunicação e a troca de informações para combater a xenofobia, o estigma e a discriminação; Linha estratégica de ação 4: Fortalecer alianças, redes e estruturas multinacionais, a fim de compreender a situação e promover e proteger a saúde dos migrantes; Linha estratégica de ação 5: Adaptar políticas, programas e quadros jurídicos para promover e proteger a saúde e o bem-estar dos migrantes (Organização Pan-Americana da Saúde, 2025).

No âmbito brasileiro, a Constituição Federal promulgada em 1988, especificamente no artigo 196, positiva que a saúde é um direito fundamental de caráter social de todos e uma responsabilidade do Estado, sendo assegurada por meio de políticas sociais e econômicas que objetivam minimizar os riscos de patologias (doenças) e outros problemas, além de garantir a toda a população brasileiro o acesso universal e igualitário aos serviços e ações para promoção, proteção e recuperação da saúde (Brasil, 1988). Do mesmo modo, a Lei nº 8.080 de 1990 criou o Sistema Único de Saúde (SUS), que se tornou um dos maiores sistemas de saúde pública do mundo. A proposta de operacionalização do SUS visa a democratização do acesso à saúde, baseando-se nos princípios de universalidade, integralidade e equidade (Brasil, 1990). Em contrapartida, apesar da existência desse amplo sistema, são vislumbrados déficits estruturais na gestão do SUS, que se intensificam conforme a forma de administração do governo e repercutem na forma como os migrantes (não)acessam o direito humano à saúde no Brasil.

No Brasil, a imbricação estrutural de condições administrativas e sociais revela que as principais problemáticas que acometem o "ser migrante" em relação às dificuldades que encontra no acesso à saúde no *locus* brasileiro são: falta de documentação dos migrantes, desconhecimento sobre os seus direitos, barreiras linguísticas e culturais, processos forjadores (discriminação, preconceito, racismo, xenofobia, transfobia, exclusão, etc.), dificuldades de registro no SUS, condições de vulnerabilidade e precariedade existencial, sobrecarga de demanda e a falta de recursos incutidos na estrutura do SUS que sobrecarregam o sistema, dificuldades de acesso a medicamentos e tratamentos específicos que contemplem as especificidades biográficas dos migrantes. Sobretudo, tais dificuldades de efetivação do direito humano à saúde dos migrantes por intermédio do SUS revelam que em que pese o sistema seja considerado um modelo global de política pública de saúde, ainda não contempla todas as necessidades dos migrantes de acordo com as suas especificidades existenciais sob a perspectiva da diversidade e da inclusão social (Dutra, 2023).

Perante esse enredo problemático, constata-se que a falta/dificuldade de acesso à saúde dos migrantes no Brasil provoca conflitos de toda a ordem no contexto sanitário. Por isso, sob a perspectiva do Direito Fraterno, é imprescindível refletir sobre os limites e as possibilidades da implementação de políticas de resolução de conflitos no contexto migratório que sejam capazes de efetivar o direito humano à saúde do "ser migrante" no Brasil a partir da incorporação de estratégias, ações, políticas e planos de saúde que sejam sensíveis às interseccionalidades que constituem a pluralidade humana, como a mediação sanitária. Nessa ótica, a Teoria do Direito Fraterno é um importante arsenal teórico capaz de refletir sobre a importância de incorporar perspectivas fraternas na lógica de operacionalização do SUS em prol da efetivação do direito humano à saúde no Brasil. A Teoria do Direito Fraterno foi desenvolvida, num primeiro momento, pelo jurista italiano Eligio Resta (Resta, 2020).

O autor resgata a ideia de fraternidade das "masmorras" das grandes Revoluções, especialmente, a fraternidade é trazida à tona por intermédio do lema da Revolução Francesa (Liberdade, Igualdade e Fraternidade). Nessa perspectiva, Resta questiona a premissa de que por muito tempo se falou em liberdade e em igualdade, mas a fraternidade restou esquecida e irresolvida perante a sua tríade. O autor aposta na fraternidade enquanto um mecanismo que é capaz de ingressar na trama histórica para desvelar os complexos paradoxos incutidos na esfera dos direitos humanos. Nessa proposta, tem-se a lógica de que *"os Direitos Humanos são aqueles direitos que somente podem ser ameaçados pela própria humanida-*

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 92-104. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p92-104

de, mas que não podem encontrar vigor, também aqui, senão graças à própria humanidade" (Resta, 2020, p. 13). Sendo assim, tal fundamentação teórica oferece uma teorização calcada na transdisciplinaridade, personificando-se em um arsenal crítico capaz de estabelecer os limites e as possibilidades da fraternidade ser operacionalizada enquanto um dispositivo/um mecanismo que é capaz de ser incorporada no mundo real para efetivar os direitos humanos da humanidade sob a perspectiva da inclusão e da diversidade incutida nos fluxos migratórios.

Tais premissas significam que a fraternidade transforma realidades conflitivas e problemáticas em uma experiência humana criativa de reconhecimento das especificidades de cada ser humano, pois o direito fraterno institui códigos com cargas transformadoras que detêm potencialidade de efetivar o direito humano à saúde dos migrantes no Brasil. Nessa lógica, acredita-se que a fraternidade precisa ser incorporada na lógica das políticas públicas de saúde no Brasil para potencializar uma dimensão de razão sensível dentro do sistema que provoque tanto o reconhecimento das especificidades biográficas e cartográficas dos migrantes, quanto consiga atender as necessidades e demandas em saúde desta população vulnerável. Sob essa ótica, aposta-se na implementação de políticas de resolução de conflitos no *locus* sanitário que contemplem a constituição de um espaço comum compartilhado de efetivação do direito humano à saúde, como a mediação sanitária, temática que será abordada no próximo tópico enquanto um desafio, uma possibilidade e uma aposta para a resolução de conflitos sanitários que envolvem os migrantes em solo brasileiro.

2 MEDIAÇÃO SANITÁRIA COMO CAMINHO VIÁVEL PARA A RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NA SAÚDE DE MIGRANTES

Sob a perspectiva da inclusão social, sabe-se que o Brasil apresenta um histórico acolhedor em relação à migração no contexto de políticas públicas migratórias que pretendem efetivar os direitos humanos dos migrantes. Todavia, os migrantes frequentemente enfrentam barreiras simbólicas ao chegarem, que refletem os diversos desafios para alcançar condições de vida dignas. Essa realidade agrava a precarização das suas (sobre)vivências e dificulta o acesso pleno e democrático aos serviços públicos e aos direitos humanos. Nesse contexto, a vida digna está profundamente associada ao direito humano à saúde. Na sociedade contemporânea, a saúde é compreendida como um bem universal, indispensável para a preservação da vida, o bem-estar coletivo e o progresso social. Ela serve como alicerce para a efetivação de outros direitos fundamentais, tornando seu acesso uma garantia essencial para promover a dignidade e a igualdade entre todos. Para os migrantes, assegurar esse direito não se limita a uma obrigação legal, mas representa um compromisso ético e humanitário (Marques; Sturza, 2025).

Nesse contexto, Marques e Sturza refletem sobre a saúde do migrante no Brasil:

> O Estado brasileiro traça caminhos para se organizar no que tange à saúde da população migrante. O SUS atende migrantes, independente da sua condição migratória em praticamente todos os níveis. Embora ainda haja lacunas, esforços têm sido feitos, como a inclusão da saúde da população migrante em planos estaduais, especialmente nas unidades federativas que recebem maiores fluxos migratórios. Todavia, apesar desses avanços, o país ainda enfrenta dificuldades para atender plenamente toda a população migrante (Marques; Sturza, 2025, p. 201).

Assim, surgem questões sobre como superar os obstáculos que ainda limitam o acesso efetivo dos migrantes ao direito fundamental à saúde no Brasil. Diante desse cenário, o uso da mediação sanitária para resolver, tratar e prevenir os conflitos no âmbito sanitário vem se destacando. A medição é uma ferramenta nova, mas de extrema importância não só serve em contribuir para redução dos índices de judicialização da saúde, mas também para a efetivação e garantia da saúde dos migrantes, com o uso do diálogo, que permite uma forma prática e eficiente de solução, e a partir daí se consegue promover a inclusão social dessa parcela da população. No que tange aos migrantes, o uso da mediação sanitária se aplica como um mecanismo de resolução de conflitos em prol da efetivação do direito humano à saúde, pois resgata o diálogo e o entendimento, contribuindo para

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 92-104. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p92-104

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

que o migrante tenha o seu direito à saúde assegurado, por meio da atuação em conjunto (Estado-população autóctone-migrantes), a fim de se estabelecer uma solução adequada ao caso que atenda as especificidades interseccionais (gênero, raça, classe, nacionalidade, deficiência, *status*, etc.) que circundam a existência do "ser migrante".

Sob esse aspecto, menciona-se que a judicialização por si só não é um fator prejudicial, pois esta garante a efetividade dos direitos individuais e coletivos, sendo uma garantia que todo migrante deve ter em solo brasileiro. No entanto, o aspecto prejudicial diz respeito ao seu excesso, e isso respinga sobre o Poder Judiciário por meio de inúmeras demandas, que acabam causando um afogamento do sistema, ou seja, para isso é preciso adotar novas práticas para buscar resultados e efetivar o direito à saúde, sendo a mediação sanitária uma alternativa viável à judicialização(Sampaio; Alves, 2019).

De acordo com a autora Maria Célia Delduque Nogueira Pires de Sá, a mediação sanitária é uma forma alternativa de resolução de conflitos sanitários:

> A Mediação Sanitária é um modelo alternativo de resolução de conflitos na área da saúde. As relações em saúde transcendem a ótica bilateral do médico com o paciente, para envolver muitos outros atores presentes em um sistema de saúde, advindo, daí, conflitos de toda a ordem, internos e externos ao sistema. Conflitos internos (como os assistenciais, organizativos e conflitos entre profissionais) geram desgastes, como também fazem os conflitos gerados fora do sistema, mas com reflexos diretos dentro dele, assim como os conflitos sociais e conflitos legais igualmente geram instabilidade institucional (Sá, 2014, p. 6).

Nesse viés, é importante destacar que o uso da mediação sanitária contribui para a cultura da pacificação social e da não-violência, no sentido de que o ambiente mediativo proporciona uma atmosfera de diálogo e fomento ao fortalecimento dos laços humanos, quebrando os ritos tradicionais que se voltam para a cultura do litígio que compreendem que somente a decisão judicial seria "a última palavra" dada por um Poder Soberano acima de tudo e todos. Diante disso, é necessário estabelecer discussões críticas sobre as potencialidades da implementação de métodos alternativos de resolução de conflitos, que podem somar de forma positiva na efetividade do direito à saúde dos migrantes. Nesse prisma, a mediação sanitária se baseia na construção de um espaço comum compartilhado onde os sujeitos envolvidos no liame conflitivo utilizam-se da autonomia e da autocomposição para catalisar o conflito, priorizando o bem comum da coletividade, e buscando resolver as demandas de forma eficiente, a fim de gerar menos desgastes aos sujeitos envolvidos, e garantindo assim que o direito à saúde seja acessado por todos de forma democrática e universal.

No mesmo sentido, a mediação sanitária ocorre de forma extrajudicial na gestão de conflitos no âmbito da saúde. Conforme as autoras Martini, Michelon e Malheiros explicam:

> A mediação sanitária é um processo de colaboração para resolução ou manejo de conflitos, em que duas ou mais partes que se encontram em litígio são apoiadas por uma ou mais terceiras partes imparciais (mediadores), com o objetivo de as primeiras se comunicarem entre elas para chegarem à sua própria solução. Sem imposição de sentenças ou de laudos e com profissional devidamente formado, as partes são auxiliadas a acharem seus verdadeiros interesses e a preservá-los num acordo criativo em que as duas saiam vitoriosas (Martini; Michelon; Malheiros, 2020, p. 79).

A vista disso, a mediação sanitária é aplicada na busca por um consenso entre os sujeitos envolvidos no liame conflitivo, não havendo um ganhador ou perdedor diante da demanda. A título exemplificativo, concebe-se que o processo mediativo pode ser percebido nas relações entre médicos e pacientes, pacientes e planos de saúde, entre o sistema de saúde e os usuários. Diante disso, a mediação exerce um papel fundamental na estrutura do sistema de saúde, pois dignifica o indivíduo a perceber as complexidades que envolvem o seu respectivo conflito e como o mesmo pode ser resolvido, superando horizontes de precariedade e vulnerabilidade de vida. Ainda, a mediação também auxilia as pessoas no sentido de garantir não só o direito à saúde, mas todos os outros direitos humanos funda-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 92-104. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p92-104

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

mentais, promovendo inclusão social. Enquanto política de resolução de conflitos no contexto migratório, a mediação sanitária é uma contribuição heurística para toda a comunidade humana, tendo em vista que o "ser migrante", em comunhão de pactos compartilhados, recebe o apoio necessário (do Estado e da população autóctone) para tratar seu conflito, que desencadeia um acordo coletivo, em que os sujeitos saem satisfeitos.

No mundo real, a *práxis* revela que a mediação sanitária vem sendo aplicada por intermédio de políticas implementadas em vários lugares do Brasil. Corroborando tal premissa, Sturza, Porto e Griebler acreditam que:

> Muitos são os projetos que já têm trazido resultados positivos em âmbito brasileiro, da aplicação da mediação sanitária e que, em épocas de pandemia da COVID-19, poderiam vir como uma ferramenta eficaz no tratamento de questões conflitivas relacionadas ao direito à saúde. A título de exemplificação tem-se a Câmara Permanente Distrital de Mediação em Saúde, da Defensoria Pública do Distrito Federal (CAMEDIS), criada em fevereiro de 2013 por meio de portaria conjunta entre a Secretaria de Saúde e a Defensoria Pública, também, no Estado do Rio de Janeiro, a Câmara de Resolução de Litígios de Saúde (CRLS), um projeto de cooperação que reúne as Procuradorias Gerais do Estado e do Município do Rio de Janeiro, além das Secretarias Estadual e Municipal de Saúde, as Defensorias Estadual e da União, além do Tribunal de Justiça do Estado e no Estado do Rio Grande do Sul (PGERS) criado em março de 2017,o programa Resolve + Saúde (Sturza; Porto; Griebler, 2020, p. 15).

Ainda, tem-se a aplicabilidade da Mediação Sanitária em diversos estados do Brasil, como em Minas Gerais (CAO- Saúde) e no Distrito Federal (CAMEDIS), que já somam experiências muito exitosas. Diante disso, tem-se o destaque para a criação de câmaras de mediação sanitária no âmbito das secretarias de saúde, pois é uma alternativa favorável. Desencadeando a resolução de demandas, entre os conflitos que ocorrem no sistema e os usuários, somando de forma positiva, como uma iniciativa para que ocorra a redução da judicialização da saúde em diversos níveis governamentais (Guimarães, 2018).

Sob esse prisma, a mediação sanitária vem tendo grande enfoque, pois está cada vez mais se expandindo e sendo aplicada, no Rio de Janeiro é utilizada através da Câmara de Resolução de litígios de saúde (CRLS), que atua por meio de um projeto de cooperação entre Procuradoria Geral, Município, Secretaria Municipal e Estadual de Saúde, Defensoria Estadual e da União e também com apoio do Tribunal de Justiça do Estado. A câmara foi criada com o intuito de buscar respostas e soluções pela via administrativa, visando atender demandas de solicitação de medicamentos, exames, internações e também as questões ligadas a internações e transferências do SUS, atuando de maneira positiva e contribuindo para que ocorra a não necessidade de judicialização (Sturza; Porto; Griebler, 2020). No entanto, no contexto migratório, pesquisas revelam a ausência da aplicabilidade da mediação sanitária enquanto política de resolução de conflitos no Brasil.

Portanto, resta apresentar a mediação sanitária enquanto um desafio, uma possibilidade e uma aposta na seara da efetivação do direito humano à saúde dos migrantes em solo brasileiro. Diante dessa abordagem da aplicabilidade da mediação sanitária na prática, é perceptível que ela converte-se em um mecanismo de resolução de conflitos muito importante e eficiente, principalmente no que tange a solicitação de medicamentos, que é uma das causas que mais gera a procura pelo Poder Judiciário. Logo, é necessário a expansão da mediação sanitária, e a participação das secretarias de saúde juntamente com a participação social, a fim de resolver essas demandas relativas a medicamentos primeiramente na via administrativa, para que assim o Poder Judiciário não se torne a primeira porta de entrada ou a primeira opção do cidadão que busca por uma solicitação ou autorização de determinado medicamento (Chicarelli, 2023, p. 01).

Nesse sentido, é necessário também pensar na possibilidade da implementação da mediação sanitária em esfera global quando se trata dos migrantes, abrindo novos caminhos e possibilidades, pensando na forma em ter como principal mediador a OMS (Organização Mundial de Saúde). Dessa maneira, com certeza seria possível contemplar o atendimento das demandas dos migrantes, por meio de diretrizes eficientes, priorizando a "sobrevivência humana", com o

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 92-104. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p92-104

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

uso da fraternidade global, pois são inúmeros fatos que acometem diversos países, sejam doenças ou epidemias, que dependem de um pensar coletivo, a fim de ressignificar o sentido das fronteiras e dar prioridade às políticas públicas voltadas à resolução dos conflitos na área da saúde (Sturza; Porto; Griebler, 2020).

Nesse viés, a mediação Sanitária envolve os sujeitos e impacta de maneira positiva na qualidade de vida de todos os envolvidos. A partir de tal consideração, as autoras Copetti e Gimenez explicam que:

> A mediação sanitária promove transformações nas condições que importam na qualidade de vida dos indivíduos e demonstra-se como um possível instrumento de regulação social na área da saúde, empoderando o ser humano a responsabilizar-se pela melhoria da condição de vida em nível individual e social (Copetti; Gimenez, 2023, p. 256).

A título exemplificativo, isso evidencia, a importância que a mediação sanitária causa na vida dos migrantes, pois a mesma possibilita que os conflitantes consigam verificar o problema, e resolver o mesmo, permitindo uma resolução justa de conflitos, por meio de um espaço aberto e colaborativo, em que as partes conseguem ter autonomia e autocomposição sobre a melhor decisão a ser tomada. A partir disso, é possível (re)estabelecer o vínculo rompido com o uso do diálogo, e assim também garantir o fortalecimento dos vínculos futuros. Sobretudo, a mediação sanitária envolve os sujeitos de forma significativa não só empoderando as pessoas, mas também dando a oportunidade para que elas possam expor os seus conflitos e assim conseguirem e se responsabilizarem por uma decisão favorável, que venha a contribuir com o atendimento das necessidades e demandas dos migrantes em solo brasileiro. Dessa forma, os conflitos são debatidos e não se repetem porque são catalisados.

Nesse ínterim, a mediação sanitária é uma nova aposta e também um desafio, as autoras Dutra e Gimenez, abordam:

> A mediação sanitária é uma aposta possível e também um desafio a ser implementado no tratamento de conflitos no Brasil. Com a aplicabilidade da mediação na seara da saúde, os indivíduos que se encontram no cerne do liame conflitivo podem tratar seus conflitos de forma transformadora (Dutra; Gimenez, 2021, p. 97).

Diante disso, é preciso que ocorram inovações, tendo em vista que a mediação sanitária é uma resposta democrática com relação à efetivação dos direitos humanos dos migrantes. Também, a mediação pode ser vislumbrada como uma ferramenta que atua na gestão de conflitos e que é eficiente para garantir que ocorra a efetividade do direito à saúde dos migrantes, por meio da justiça participativa e da aplicabilidade do diálogo, envidando assim o alto índice do fenômeno de judicialização da saúde. Nesse sentido, a mediação sanitária tem muito ainda a ser expandida, e a sua implementação, aplicabilidade e aderência em diversos estados só tem a positivar na vida das pessoas, pois certamente irá contribuir para a efetividade e garantia do direito à saúde, pensando sempre no coletivo, a fim de tratar de maneira adequada os conflitos os quais a saúde se torna inerente pois vincula-se com a *bios* humana.

Desse modo, pensar em mediação é também pensar no futuro, conforme a autora Delduque explica:

> A mediação preocupa-se não apenas em resolver a situação de hoje (ou de ontem), mas sim promover um ambiente seguro para a relação futura. Distintamente é a resolução jurisdicional, cujas relações humanas ou mesmo entre empresas, após uma sentença que condena uma das partes e dá vitória à outra, e que pode até resolver a lide, não estarão, necessariamente, restauradas (Delduque, 2024, p. 261).

Nesse viés, a mediação no âmbito extrajudicial, é aplicada a partir da atuação de um mediador, o qual deve ter o conhecimento adequado sobre as demandas dos migrantes na seara da saúde e também sobre o funcionamento do sistema de saúde e seus déficits estruturais. No entanto, cabe aos sujeitos envolvidos empreenderem um movimento de empoderamento para serem protagonistas na adequada solução do conflito por meio de um diálogo. Dessa maneira, a mediação sanitária é exclusiva e não se confunde com outros métodos de resolução de conflitos,

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 92-104. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p92-104

tendo em vista que ela atua nos conflitos de saúde privada e da saúde coletiva, e também pode ser implementada de forma extrajudicial, sendo muito abrangente ao modo de como oportuniza as pessoas a exercerem o seu pensamento diante do mediador (Delduque, 2024).

A mediação Sanitária é voltada a discutir as questões que dizem respeito à saúde. Conforme Assis expõe:

> Um dos principais objetivos da Mediação Sanitária consiste em discutir os diversos problemas coletivos de saúde, no âmbito micro ou macrorregional, de modo a permitir uma interação democrática entre os participantes. Suas práticas estabelecem sinergias, aproximação de saberes e vivência institucional, reduzindo as tensões e conflitos, promovendo a revisão das ideias, a encampação do conhecimento técnico, jurídico e social e a ação criativa estruturante no campo decisório (Assis, 2013, p. 08).

No caso da imbricação entre mediação e migração, a mediação sanitária transforma o cenário social a partir da constituição de um espaço comum compartilhado de efetivação do direito humano à saúde. Nessa perspectiva, sabe-se que a saúde enfrenta diversos problemas, e a busca pelo acesso à saúde muitas vezes se torna difícil, e os seus empasses acabam prejudicando os migrantes a exercerem o seu direito à saúde. Assis explica alguns desses fatores:

São muitos os fatores adversos, internos ou externos, na área da saúde que reforçam a estratégia da mediação sanitária como uma das melhores ferramentas dessa atuação moderna extrajudicial, contribuindo para o esperado processo criativo e da consolidação das políticas de saúde. A esse respeito: 1) o vasto território sanitário; 2) as grandes diferenças demográficas, políticas, sociais, econômicas e culturais; 3) financiamento público da saúde insuficiente; 4) o perfil sanitário dissociado dos gestores de saúde; 5) a ausência de planejamento a partir das necessidades coletivas de saúde; 6) os vazios assistenciais; 7) pressão pela incorporação tecnológica; 8) ausência do conhecimento técnico especializado; 8) a judicialização reflexiva da saúde; 9) controle social deficiente e mal estruturado; 10) inexistência de uma cidadania ativa coletiva (Assis, 2013, p. 08).

Nesse mesmo sentido, evidencia-se que a mediação sanitária é uma ferramenta eficaz, e diante dos inúmeros problemas que os migrantes enfrentam para garantir o direito à saúde no Brasil, a mediação sanitária age de maneira eficaz, permitindo para a construção justa e igualitária de um ambiente de garantia e efetivação do direito à saúde e gerando um fortalecimento global dos vínculos da humanidade. De todo modo, é preciso refletir sobre os métodos alternativos de resolução de conflitos, a fim de fugir daquilo que é tradicional, e adentrar a um novo campo. Diante disso, a mediação sanitária vem se mostrando muito eficiente e pode ser vista como uma ferramenta útil para os migrantes. Assim, é preciso adotar medidas que expandam a sua aplicabilidade nas mais variadas regiões, e que desse modo consiga também servir de apoio aos migrantes que buscam a efetividade do direito à saúde, sendo a mediação sanitária uma proposta nova a ser ampliada em mais esferas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Sob a perspectiva da fraternidade, instaura-se a premissa de que a mediação sanitária detém potencialidade de efetivar o direito humano à saúde dos migrantes no contexto brasileiro, à medida em que enquanto um mecanismo de resolução de conflitos no *locus* sanitário, é capaz de constituir espaços comuns compartilhados que possibilitam o reconhecimento das demandas do "ser migrante". A técnica da mediação, numa dimensão comunitária, também permite que os migrantes estabeleçam relações amistosas com a população autóctone e com o próprio Estado, à medida que essa atmosfera mediativa contribui para o reconhecimento das especificidades interseccionais dos migrantes e das suas necessidades no contexto da saúde. A mediação apresenta-se como uma possibilidade de transformação do mundo real pela inclusão universal num projeto civilizatório incipiente, mas possível de ser concretizado que transcende a ideia de cidadania e ingressa na sistemática da humanidade como lugar comum.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 92-104. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p92-104

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

A mediação configura-se enquanto um mecanismo que auxilia na efetivação dos direitos humanos dos migrantes em solo brasileiro, no entanto, precisa perfectibilizar-se enquanto uma aposta a ser implementada no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS) que é a principal política pública sanitária e porta de entrada na seara brasileira que atende o "ser migrante". De acordo com o horizonte de biografias (perfil de acordo com os marcadores interseccionais) e cartografias (direção dos movimentos migratórios) que atravessa a existência dos migrantes, acredita-se que a fraternidade possa ser incorporada na instrumentalização da mediação sanitária justamente para estimular comunicações fraternas que resplandecem no *locus* problemático para (re)estabelecer relações de diálogo e entendimento entre os migrantes, Estado e comunidade em prol da complexa efetivação do direito humano à saúde de todos, considerando suas diversidades interseccionais que os constituem enquanto seres autênticos que precisam ter acesso pleno, democrático, equitativo e universal ao direito humano à saúde.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Gilmar de. **A ação institucional de mediação sanitária: Direito, saúde e cidadania.** Cad. IberAmer. Direito. Sanit., Brasília, v.2, n.2, jul./dez. 2013. Disponível em: https://www.cadernos.prodisa.fiocruz.br/index.php/cadernos/article/view/98. Acesso em: 27 mar. 2025.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 31 mar. 2025.

BRASIL. **Lei Nº 8.080, de 19 de Setembro de 1990:** Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm. Acesso em: 31 mar. 2025.

COPETTI, Maria Eduarda Granel; GIMENEZ, Charlise Paula Colet. **Mediação Sanitária na prática: consenso e diálogo possível no âmbito da saúde no Brasil**. Direitos Humanos e participação política. Vol- XIV. ISBN 978-65-88604-15-1.1ª edição – 2023. Disponível em:https://www.unisc.br/pt/cursos/todos-os-cursos/mestrado-doutorado/mestrado/mestrado-e-doutorado-em-direito/livros-ppgd. Acesso em: 31 mar. 2025.

CHICARELLI, Felipe. **Os Impactos Negativos da Judicialização da Saúde.** Judicialização do Direito à Saúde. JusBrasil, 2023. Disponivel em: https://www.jusbrasil.com.br/artigos/os-impactos-negativos-da-judicializacao-da-saude/1831778910#:~:text=Entre%20os%20pontos%20negativos%20da,a%20desorganiza%C3%A7%C3%A3o%20administrativa%20e%20beneficia. Acesso em: 27 mar. 2025.

DUTRA, Gabrielle Scola; GIMENEZ, Charlise Paula Colet. O fenômeno da erosão constitucional e as escolhas trágicas: uma análise da mediação sanitária como resposta ecológica no tratamento de conflitos e na efetivação do direito fundamental à saúde no Brasil. In: GIMENEZ, Charlise Paula Colet. **Resolução Autocompositiva de Conflitos:** limites e possibilidades na sociedade contemporânea[recurso eletrônico]. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2021.

DUTRA, Gabrielle Scola; STURZA, Janaína Machado. **Direito humano à saúde:** performatividade e precariedade da existência das mulheres transmigrantes no Estado do Rio Grande do Sul sob a perspectiva da Metateoria do Direito Fraterno. 1ª edição. Blumenau: Editora Dom Modesto, 2023. Disponível em: https://www.dommodesto.com.br/produto/direito-humano-a-saude-perfor-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 92-104. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p92-104

matividade-e-precariedade-da-existencia-das-mulheres-transmigrantes-no-estado-do-rio-grande-do-sul-sob-a-perspectiva-da-metateoria-do-direito-fraterno/. Acesso em: 31 mar. 2025.

DELDUQUE, Maria Célia. **Judicialização da Saúde e Mediação Sanit**ária. Curso de Especialização em Direito sanitário-EAD: uma jornada virtual de reflexões e conhecimentos/ organização Sandra Mara Campos…[et.al]. 1.ed. Brasília-DF: Escola de Governo Fiocruz Brasília: Prodisa, 2024.

GUIMARÃES, Helder Andrade. **Mediação Sanitária no âmbito das secretarias de saúde: viabilidade e benefícios à saúde pública**.Monografia (Especialização) em Saúde Pública.- Belo Horizonte: ESP-MG, 2018. Disponível em:https://scholar.google.com.br/scholar?hl=pt-BR&as_sdt=0%2C5&q=Media%C3%A7%C3%A3o+Sanit%C3%A1ria+no+%C3%A2mbito+das+secretarias+de+sa%C3%BAde%3A+viabilidade+e+benef%C3%ADcios+%C3%A0+sa%C3%BAde+p%C3%BAblica&btnG=. Acesso em: 27 mar. 2025.

HERRERA FLORES, Joaquín. **A (re)invenção dos direitos humanos.** Tradução de Carlos Roberto Diogo Garcia; Antônio Henrique Graciano Suxberger; Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION (IOM). **World Migration Report 2024.** 2024. Disponível em: https://brazil.iom.int/sites/g/files/tmzbdl1496/files/documents/2024-05/world-migration-report-2024.pdf. Acesso em: 31 mar. 2025.

MARQUES, Cláudia Marilia França Lima; STURZA, Janaína Machado. **A complexa (in)efetivação do direito humano à saúde do migrante no Brasil:** caminhos e descaminhos sob a perspectiva decolonial. Santo Ângelo: Ilustração, 2025.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). **Conceito de Saúde.** 1948. Disponível em: https://www.who.int/pt. Acesso em: 31 mar. 2025.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE (OPAS). **Migração e Saúde nas Américas.** 2025. Disponível em: https://www.paho.org/pt/migracao-e-saude-nas-americas. Acesso em: 31 mar. 2025.

RESTA, Eligio. **O direito fraterno [recurso eletrônico].** 2ª Edição. Tradução de: Bernardo Baccon Gehlen, Fabiana Marion Spengler e Sandra Regina Martini. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2020.

SAMPAIO, Amanda Inês Morais; ALVES, Rebecca Falcão Viana. A mediação Sanitária como alternativa à judicialização do Direito à saúde. **Rev. de Formas Consensuais de Solução De Conflitos** | e-ISSN: 2525-9679 | Goiânia| v. 5 | n. 1 | p. 1-20| Jan/Jun.2019. Disponível em: https://indexlaw.org/index.php/revistasolucoesconflitos/article/view/5408. Acesso em: 27 mar. 2025.

SÁ, Maria Célia Delduque Nogueira de. **Mediação Sanitária como alternativa viável aos conflitos ocorridos no âmbito das políticas de saúde no Brasil.** ANEXO 9.n. 30, 2014.O Direito Sanitário como instrumento de fortalecimento do SUS: a ênfase na Educação Permanente em Saúde e os Resultados do Curso de Especialização.Disponível em:https://www.conass.org.br/biblioteca/caderno-conass-documenta-n-30/. Acesso em: 27 mar. 2025.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 92-104. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p92-104

MARTINI, Sandra Regina; MICHELON, Ana Luísa; MALHEIROS, Joana D'Arc de Moraes. **Desjudicialização- Alternativa viável à efetivação do direito à saúde**. Revista de la Sala de Derecho a la Salud. Instituto de Investigación en Ciencias Jurídicas (IDI-CJ). Universidad Blas Pascal. Año 4. Nº 4. Junio 2020. Disponível em: https://revistas.ubp.edu.ar/index.php/rdys/issue/view/21. Acesso em: 31 mar.2025.

MARTINI, Sandra Regina. STURZA, Janaína Machado. A dignidade humana enquanto princípio de proteção e garantia dos direitos fundamentais sociais: o direito à saúde. In: **Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário,** Brasília, 6(2):25-41, abr./jun, 2017. Disponível em: https://www.cadernos.prodisa.fiocruz.br/index.php/cadernos/article/view/367. Acesso em: 31 mar. 2025.

STURZA, Janaína Machado; PORTO, Rosane Carvalho; GRIEBLER, Jaqueline Beatriz. Mediação Sanitária em meio a pandemia do covid-19: Interlocuções dialógicas com as políticas públicas. **Revista de Direito Sociais e Políticas Públicas**| e-ISSN: 2525-9881| Encontro Virtual| v. 6| n. 2| p. 40–57| Jul/Dez. 2020. Disponível em:https://indexlaw.org/index.php/revistadspp/article/view/7076/0. Acesso em: 27 mar. 2025.

Como citar: MARQUES, Cláudia Marilia França de; DUTRA, Gabrielle Scola, WICHINHESKI, Tuani Josefa. A mediação sanitária como instrumento de efetivação do direito humano à saúde dos migrantes . **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 92-104, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p92-104. ISSN: 2178-8189.

Recebido em: 06/05/2025.
Aceito em: 27/06/2025.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 105-114. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p105-114

A COMPLEXIDADE DOS CONFLITOS INTERPESSOAIS E A AUTOCOMPOSIÇÃO JUDICIAL: OS DESAFIOS NA BUSCA POR SOLUÇÕES ADEQUADAS

THE COMPLEXITY OF INTERPERSONAL CONFLICTS AND JUDICIAL SELF-COMPOSITION: CHALLENGES IN THE SEARCH FOR APPROPRIATE SOLUTIONS

Camila Stangherlin
Doutorado em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC).
Mestrado em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI).
Graduação em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI)
E-mail: camilastangherlin@hotmail.com
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-8689-1358

Como citar: STANGHERLIN, Camila. A complexidade dos conflitos interpessoais e a autocomposição judicial: os desafios na busca por soluções adequadas. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 105-114, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p105-114. ISSN: 2178-8189.

Resumo: O contexto das relações humanas contemporâneas apresenta uma gama de especificidades que se traduzem em conflitos de raízes complexas, demandando soluções que perpassam por um maior conhecimento acerca das necessidades da relação conflitiva. Assim, a autocomposição desenvolvida em âmbito judicial surge como ferramenta importante no alcance de soluções que possam suscitar respostas adequadas às partes. Sendo assim, o presente artigo tem por objetivo identificar os desafios atuais para a concretização de soluções adequadas aos conflitos interpessoais, a partir da mediação e da conciliação desenvolvidas no âmbito dos tribunais. Quanto à metodologia, o método de abordagem utilizado é o dedutivo, o método de procedimento é o monográfico e o levantamento de dados valeu-se de fontes primárias, como dados estatísticos originais, e, secundárias, como livros e periódicos acadêmicos. Ao fim, concluiu-se que dentre os desafios mais prementes está a destinação de espaços para a escuta, diálogo, e restabelecimento do vínculo entre os conflitantes, a qualificação permanente de facilitadores e o incentivo às práticas autocompositivas pelos operadores do Direito.

PALAVRAS-CHAVE: Autocomposição; Conciliação; Conflito; Mediação; Solução de conflitos.

Abstract: The context of contemporary human relations presents a range of specificities that result in conflicts with complex roots, demanding solutions that involve greater knowledge about the needs of the conflicting relationship. Thus, self-composition developed in the judicial sphere emerges as an important tool in achieving solutions that can elicit appropriate responses from the parties. Therefore, this article aims to identify the current challenges for achieving appropriate solutions to interpersonal conflicts, based on mediation and conciliation developed in the courts. Regarding the methodology, the approach used is deductive, the procedural method is monographic, and the data collection used primary sources, such as original statistical data, and secondary sources, such as books and academic journals. In the end, it was concluded that among the most pressing challenges are the allocation of spaces for listening, dialogue, and reestablishment of the bond between the conflicting parties, the permanent qualification of facilitators, and the encouragement of self-composition practices by legal professionals.

KEYWORDS: Self-composition; Conciliation; Conflict; Mediation; Conflict resolution.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 105-114. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p105-114

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

INTRODUÇÃO

A resposta ao conflito de interesses perpassa por um longo caminho até atingir a dicotomia "acordo" ou "não acordo". Embora o sucesso de uma audiência/sessão de conciliação ou de mediação, basicamente, tenha como métrica os indicadores que aferem o número de sentenças homologatórias de acordo, uma trajetória bem-sucedida tem variáveis que englobam aspectos como a escolha da técnica a ser utilizada, a maneira como terceiro imparcial conduz os trabalhos e até mesmo o tempo destinado às práticas autocompositivas.

Se por muitos anos a conciliação desenvolvida na esfera dos juizados especiais cíveis foi a referência em termos de meios alternativos de resolução de conflitos existentes no Poder Judiciário, hoje se percebe que uma gama de conquistas importantes foi alcançada na área. A Resolução nº 125/2010, que estabeleceu a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses; o atual Código de Processo Civil; a Lei de Mediação; a Resolução CNE/CES nº 5/2018, que instituiu as Diretrizes Curriculares Nacionais do Curso de Graduação em Direito, são alguns exemplos de normativas que proporcionaram mais integração das práticas autocompositivas ao cotidiano dos tribunais.

Por outro lado, em que pese os avanços obtidos, especialmente com a previsão do direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade (nos termos do art. 1º, da Resolução nº 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça), a concretização de espaços genuinamente voltados para o tratamento de conflitos de interesse ainda se apresenta como um desafio a ser superado.

Assim, o problema que orienta a pesquisa pretende atender ao seguinte questionamento: diante da mediação e da conciliação desenvolvidas em seara judicial, quais os principais óbices para a concretização de soluções adequadas aos conflitos de interesses provenientes das relações interpessoais? Quanto à metodologia empregada à pesquisa, utilizou-se o método de abordagem dedutivo, que "parte de princípios reconhecidos como verdadeiros e indiscutíveis" (Gil, 2008, p. 9), até chegar a conclusões particulares, e o método de procedimento monográfico. Ainda, o levantamento de dados valeu-se de fontes primárias e secundárias.

Nesse contexto, primeiramente, o estudo abordará, de forma breve, a diversidade, pluralidade e a complexidade das relações interpessoais contemporâneas, sobretudo, sob o ponto de vista conflitivo, e das necessidades intrínsecas a essas contendas. De modo consequente, serão examinados os institutos da mediação e da conciliação desenvolvidas no âmbito judiciário, notadamente, a partir das normativas que regem a matéria, bem como, da verificação dos índices de acordos demonstrados nas estatísticas oficiais do Poder Judiciário. Finalmente, o artigo realizará as principais averiguações e apontamentos referentes à resposta ao conflito, destacando os limites e as possibilidades observadas em seara jurisdicional para que sejam alcançadas soluções adequadas para as relações humanas conflitivas.

1 RELAÇÕES INTERPESSOAIS, CONFLITOS E SUAS PECULIARIDADES

As relações modernas, oriundas de uma contemporaneidade constantemente afetada por fatores tecnológicos que ditam um ritmo acelerado e fluido às ações cotidianas, mostram-se a cada dia mais complexas, propensas a novos formatos e a novas necessidades por muito tempo não contempladas pelo Estado na sua função jurisdicional. Tais vinculações sociais requerem especial atenção, já que podem culminar nos mais variados e intensos tipos de conflitos.

Dentre as diversas formas com as quais as pessoas podem constituir relações em circunstância social, algumas tendem a ocupar lugares de maior relevo, impactando de maneira direta no bem viver dos envolvidos, como nas relações interpessoais de vínculos mais estreitos. Nesse sentido, cabe ressaltar que as relações interpessoais dizem respeito àquelas que são estabelecidas entre duas ou mais pessoas, seja em um contexto amoroso ou de amizade, de comunidade ou de trabalho (SANTOS, 2020).

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 105-114. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p105-114

Ainda que muitas dessas relações rotineiras sejam meramente superficiais, tantas outras possuem maior densidade, advindo de vínculos que, quando rompidos, tendem a ocasionar sentimentos de repulsa capazes de irromper conflitos de alta magnitude. O conflito, conforme definição do dicionário *Oxford Languages1* pode ser entendido como "profunda falta de entendimento entre duas ou mais partes", e seu significado advém do latim *conflictus,* o quer dizer "choque, embate, combate, luta".

Ao passo que o "embate" vai evoluindo e tomando proporções significativas na vida desses conflitantes, percebe-se um aumento na sobrecarga do Poder Judiciário[2] - detentor do monopólio da jurisdição, a quem se busca uma resposta, um reconhecimento, uma proteção legítima em face desse conflito. É justamente nesse ponto que entra a importância atribuída ao papel do Estado enquanto terceiro imparcial diante da relação interpessoal, agora traduzida em litígio.

Nas palavras de Dinamarco (2004, p. 298), "como função, a jurisdição caracteriza-se pelos escopos que mediante seu exercício o Estado-juiz busca realizar – notadamente o escopo social de pacificar pessoas, eliminando litígios". Todavia, quando se parte da lógica de "eliminar" o conflito existente, algumas peculiaridades podem ser deixadas de lado em prol da simples resolução.

Não se pode ignorar, na visão de Camila Silveira Stangherlin e Fabiana Marion Spengler (2022, p. 67), que nem sempre "as respostas oriundas dos órgãos oficiais apresentam consonância com as necessidades intrínsecas à contenda, o que configura um obstáculo quando se objetiva o acesso à justiça qualitativo ou, ainda, a pacificação da sociedade".

Importa destacar que em termos de resultados, a sentença homologatória de acordo afere, de fato, a finalização do conflito delimitado pelas linhas processuais, não sendo trazido ao rol dos dados estatísticos se houve ou não um tratamento que restabelecesse vínculos até então desfeitos. Por outro lado, as conquistas na área do direito de acesso à justiça qualitativo permitem almejar espaços nos tribunais que efetivem a autocomposição como método eficaz, capaz de dar solução ao litígio e ao conflito que une as partes.

Um dos grandes marcos em termos de reconhecimento da importância de disponibilizar ferramentas distintas às contendas interpessoais a partir de suas peculiaridades, irrefutavelmente, é a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado de conflitos, instituída pela Resolução Nº 125, de 29 de novembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça, e suas alterações. Como objetivo precípuo, o CNJ[3] destaca que:

> A Política Judiciária Nacional de tratamento adequado de conflitos tem por objetivo a utilização dos métodos consensuais de solução de conflitos – principalmente a conciliação e a mediação – no Poder Judiciário e sob a fiscalização deste, e, em última análise, a mudança de mentalidade dos operadores do Direito e da própria comunidade em relação a esses métodos, com a finalidade de alcançar a pacificação social, escopo magno da jurisdição, e tornar efetivo o acesso qualificado à Justiça ("acesso à ordem jurídica justa").

Outrossim, o art. 1º da referida norma enfatiza que a Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses se inclina ao propósito de "assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade" (CNJ, 2010). Justamente, a natureza e a peculiaridade atinentes ao conflito estão relacionadas às questões subjetivas de uma relação que tem a premência de obter do Poder Judiciário mais do que uma sentença judicial, um olhar contemplativo aos sentimentos.

Com efeito, "alguns litígios, devido a sua complexidade, advinda das relações humanas, quando submetidos a julgamento, não geram o sentimento de justiça, podendo, inclusive, aumentar ainda mais a litigiosidade" (SOUSA; LEMES, 2020,

1 Disponível em: https://www.google.com/search?client=firefox-b-d&q=significado+da+palavra+conflito. Acesso em 07 nov. 24.

2 Só no ano de 2023, ingressaram 22,6 milhões ações originárias, equivalente a 5,8% a mais que o ano anterior. Dados completos disponíveis em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/justica-em-numeros-2024.pdf. Acesso em: 28 nov. 24.

3 Disponível em: https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/conciliacao-e-mediacao/perguntas-frequentes-7/politica-judiciaria-nacional-nupemecs-e-cejuscs/. Acesso em: 02 dez. 24.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 105-114. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p105-114

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

p. 70). Para tanto, as técnicas da autocomposição são essenciais para que o terceiro imparcial ao caso – o facilitador, mediador, ou conciliador - proporcione uma genuína oportunidade para que as partes possam expor, compreender e tratar os interesses contrapostos, de tal forma que a consecução de um acordo seja apenas uma consequência das circunstâncias, e não um fim em si mesmo.

Nesse sentido, identificar as singularidades próprias de cada relação no intuito de dispensar a ferramenta condizente é também pensar em prol da coletividade, é também ambicionar a pacificação social. De igual sorte, o conflito tem nuances que podem pender para o lado negativo, mas também tem potencialidades que permitem aprimorar a vivência em sociedade, daí a importância da aplicação de um método compatível.

Conforme aduz Georg Simmel (2013, p. 17),"si toda interacción entre los hombres es socialización, entonces, el conflicto, que no puede reducirse lógicamente a un sólo elemento, es una forma de socialización, y de las más intensas". Para tanto, o Estado, enquanto detentor da tarefa de "dizer o direito", tem como missão aprimorar seus mecanismos, no intuito de implementar o acesso à justiça qualitativo diante das relações interpessoais, promovendo a almejada paz social.

No próximo tópico se procederá à análise das principais normativas referentes à mediação e à conciliação desenvolvidas na seara judiciária.

2 AUTOCOMPOSIÇÃO NO PODER JUDICIÁRIO – A CONCILIAÇÃO E A MEDIAÇÃO NAS NORMATIVAS ATUAIS

Frutos importantes foram colhidos a partir da Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses, dentre os quais há destaque para a conciliação e a mediação desenvolvidas nos tribunais. A conciliação, prática autocompositiva que almeja o acordo entre os conflitantes, há muito já era efetuada no âmbito judiciário em face das diretrizes instituídas pelos Juizados Especiais Cíveis, Lei nº 9.099/95, e que ocasionou (e ainda ocasiona) resultados valorosos.

Entrementes, perceptivelmente, houve uma busca pela expansão dos métodos autocompositivos, no afã de romper eventuais barreiras que contribuíam para que a decisão adjudicada fosse uma espécie de via única nos procedimentos judicializados. Assim, não só a conciliação galgou espaços, como também a mediação transpôs as fronteiras da extralegalidade ou extrajudicialidade e passou a integrar o rol de práticas autocompositivas judiciais.

Nesse aspecto, a compreensão acerca da distinção entre os dois institutos se faz importante para que se possa melhor percorrer as potencialidades de cada um. De forma breve, pode-se entender que:

> A diferença fundamental entre a mediação e a conciliação reside no conteúdo de cada instituto. Na conciliação, o objetivo é o acordo, ou seja, as partes, mesmo adversárias, devem chegar a um acordo para evitar um processo judicial. Na mediação as partes não devem ser entendidas como adversárias e o acordo é a consequência da real comunicação entre as partes. (SALES, 2004, p. 38)

Nessa perspectiva, distingui-los e direcioná-las ao encontro das relações conflitivas afins tende a propiciar a eficácia do método empregado, contribuindo para o alcance de resultados qualitativos a partir do processo de resolução da lide. Porém, de maneira geral, Adriana Hartemink Cantini e Janaína Rigo Santin (2024, p. 14) frisam que:

> o foco de ambos/as é a solução dos interesses reais e, principalmente, o restabelecimento da comunicação entre as Pessoas que procuram o serviço. Em síntese, é comum dizer que o/a conciliador/a tem como objetivo o acordo e o/a mediador/a o restabelecimento da comunicação.

De qualquer forma, trata-se de meios autocompositivos consensuais que visam a resolução de contendas, em que os conflitantes dispõem de um protagonismo não observado nas tradicionais decisões adjudicadas. Esta inclinação às formas não adversariais, que favorecem a autonomia dos envolvidos no campo jurisdi-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 105-114. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p105-114

cional - fortemente marcado pela presença imperativa do Juiz - foi visivelmente identificada na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, o atual Código de Processo Civil - CPC.

Já no art. 3º, § 2º, o CPC prevê que "o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos", o que coloca a autocomposição em posição de reconhecimento diante de um conjunto de normas técnicas que norteiam o processo civil. Por conseguinte, o § 3º, do mesmo artigo, estabelece que a "conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial".

Há, ainda, um capítulo exclusivo destinado à audiência de conciliação ou de mediação (Parte Especial, Livro I, Título I, Capítulo V), bem como uma seção voltada aos conciliadores e mediadores judiciais (Parte Geral, Livro III, Título IV, Capítulo III, Seção V), o que denota a busca pela regulamentação ampla das atividades a serem desenvolvidas nos tribunais, não apenas propiciando segurança jurídica, mas também fomentando sua prática enquanto mecanismo reconhecido e normatizado.

De igual maneira, a Lei de Mediação, Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015, representou um avanço na regulamentação da autocomposição no ordenamento jurídico, dispondo "sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública". Ainda que a informalidade seja pano de fundo para a prática autocompositiva em sua essência, a institucionalização da mediação introduziu regras básicas de procedibilidade, sem, contudo, normatizar questões de cunho técnico. Nesse aspecto, destaca Luis Fernando Nogueira (2022, p. 638):

> Fez bem a Lei de Mediação ao assim proceder, merecendo aplausos porque se assim não fosse, ao impor um procedimento, as consequências seriam altamente danosas para o sucesso da Lei e do Instituto da Mediação. Isto porque o procedimento poderia engessar de mais ou criar um quebra-cabeça com peças desconexas em razão dos diferentes estilos e abordagens possíveis.

Com efeito, a lei não é extensa e se atém, resumidamente, a nortear o procedimento, enfatizando os princípios basilares (art. 2º); voltando-se à figura do mediador, judicial e extrajudicial (art. 4º ao art. 13); firmando orientações essenciais para um desempenho adequado, tanto da mediação judicial quanto extrajudicial (art.14 ao art. 31); e, regulando questões relacionadas à Administração Pública (art. 32 ao art. 40).

Importante, ainda, salientar o art. 24, que dispõe da criação de centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação, enfatizando a necessária observância das normas do Conselho Nacional de Justiça. Sobre tais centros judiciários, a própria Resolução nº 125/2010, em seu art. 8º, estabeleceu a criação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (Centros ou Cejuscs), por parte dos tribunais, sendo "responsáveis pela realização ou gestão das sessões e audiências de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, bem como pelo atendimento e orientação ao cidadão".

Esses ambientes, voltados para a efetivação dos objetivos primordiais da autocomposição, vêm crescendo valorosamente nos últimos anos, como demonstrado no relatório Justiça em Número 2024 (ano-base 2023), principal fonte das estatísticas oficiais do Poder Judiciário. De acordo com a publicação do Conselho Nacional de Justiça (2024, p. 252):

> Entre os Tribunais de Justiça, em 2014, eram 362 Cejuscs; em 2015, a estrutura cresceu em 80,7% e avançou para 654 centros. Em 2016, o número de unidades aumentou para 808, chegando a 1.724 em 2023. Em suma, ao longo de 9 anos, a estrutura basicamente quintuplicou.

Dessa forma, vislumbra-se no Poder Judiciário uma estruturação de espaços que têm enfoque nas práticas não adversariais, movidas pelo diálogo, pela autonomia de vontade e pelo protagonismo dos envolvidos, e, ainda, pela atuação

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 105-114. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p105-114

cooperativa na busca pela construção da solução mais favorável, que atenda aos interesses das partes. Sob tal ótica, "a ressignificação das relações interpessoais, com o intuito de introduzir uma mudança coletiva voltada à pacificação social, vincula-se, inquestionavelmente, ao reconhecimento da potencialidade de construir soluções conjuntas" (STANGHERLIN; SPENGLER, 2018, p. 81).

Ao que se constata, tem-se um fortalecimento desses meios autocompositivos, ao passo que a notoriedade recebida pelos tribunais imprime uma marca de confiabilidade perante os litigantes, elemento ainda crucial para grande parte daqueles que recorrem ao judiciário para a obtenção de justiça.

O próximo tópico abordará o aspecto qualitativo identificado nas ferramentas que visam propiciar uma resposta adequada aos conflitos de interesse, com enfoque nas possibilidades apontadas até então, bem como nos limites que por ora se apresentam.

3 RESPOSTA AO CONFLITO – LIMITES E POSSIBILIDADES PARA O ALCANCE DA SOLUÇÃO ADEQUADA

A partir da efetuação de reformas que apresentam impactos positivos no cenário jurisdicional, altamente inflacionado por demandas conflitivas interpessoais recorrentes, o foco principal deixa de ser a necessária previsão normativa, e passa a ser o alcance da qualidade em sua aplicação nos tribunais. No entanto, proporcionar mecanismos qualitativos diante de um ambiente modelado costumeiramente por práticas adversarias (lógica ganhador-perdedor), por formalidades corriqueiras e por uma morosidade já intrínseca ao meio, mais do que um objetivo, é um desafio.

Para Lilia Maia de Morais Sales e Emmanuela Carvalho Cipriano Chaves (2014, p. 404), a perspectiva de ganhos e perdas, identificada no trajeto de implementação adequada das reformas, perpassa por um conjunto de dificuldades existentes no sistema:

> os gastos excessivos, incluindo os do Poder Público e das partes, financeiros e emocionais; a morosidade e a consequente insatisfação tanto das partes como dos próprios profissionais que não conseguem chegar a resultados efetivos; o formalismo excessivo, a multiplicação e a complexidade dos conflitos são apenas alguns dos obstáculos que o Judiciário brasileiro vem passando [...].

Assim, de uma maneira ou de outra, os óbices de outrora, arraigados em um sistema que preconiza a decisão impositiva proferida pelo representante do Estado, ainda surgem como empecilho para uma efetividade genuína dos mecanismos de autocomposição. Se por algum tempo se entendeu que a previsão legal era a grande chave para a conquista de soluções qualitativas aos conflitos interpessoais, hoje se sabe que tal ponto, embora importante, não é o suficiente.

Como frisado pelo Conselho Nacional de Justiça, por meio do relatório Justiça em Números 2024, "mesmo com o Código de Processo Civil (CPC) que entrou em vigor em março de 2016 e tornou obrigatória a realização de audiência prévia de conciliação e mediação, não se verifica resultado direto nos gráficos das séries históricas" (2024, p. 253). Ou seja, passada quase uma década desde a implementação das normativas que almejaram assegurar a todos o direito à solução de conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade, ainda é ínfimo o índice de percepção dos ganhos provenientes dessas importantes remodelações do campo jurisdicional, o que provoca necessária reflexão.

Não se pode olvidar que a perspectiva de justiça centrada na disputa entre lados oponentes advém de décadas de uma construção paradigmática que reconhece na sentença a ideia de satisfação do conflito. Dessa maneira, romper com essa limitação que enxerga no direito positivo a segurança para o fim de uma determinada demanda requer uma reunião de esforços, para além da previsão normativa das práticas autocompositivas. Justamente, como defende Douglas Cesar Lucas (2005, p.178):

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 105-114. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p105-114

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

> o judiciário foi estruturado para operar por meio de uma lógica racional-legal que nega a complexidade, que valoriza exageradamente as formalidades e os procedimentos decisórios de tempo diferido e que mascara a substancialidade dos conflitos sociais e econômicos pela adoção de fórmulas e conceitos reducionistas afinados com uma cultura de conservação do projeto liberal – individualista.

De fato, dentre os limites para a obtenção de respostas adequadas às contendas que adentram o judiciário, perpassa também a questão cultural, que é "uma construção sedimentada por anos de práticas sociais, advindas do cotidiano humano" (SPENGLER; SPENGLER, 2018, p. 101), o que, consabido, estrutura-se (e reestrutura-se) com o decurso do tempo.

De outra banda, o panorama atual, apresentado pelos dados do relatório Justiça em Números, como supramencionado, suscita possibilidades para que esse alcance às soluções adequadas aos conflitos de interesse, objetivando a oferta de mecanismos qualitativos aos cidadãos, torne-se concreto. Parte dessas oportunidades de melhoria e aperfeiçoamento está em um olhar mais atento à formação do advogado, que na maioria dos casos é a figura de confiança eleita pelas partes, e, que interliga os conflitantes e o mediador/conciliador:

> Em regra, quando se está diante de um conflito, busca-se o profissional advogado para defesa de direitos e associa-se imediatamente a um litígio a ser solucionado via judicial. No entanto, há alternativas a se cogitar. O advogado tem papel fundamental nessa fase de escolha, no sentido de que se responsabiliza por expor todo o panorama possível para aquela situação, os meios disponíveis conforme o tema tratado e a ordem de prioridades. Em certas circunstâncias, a celeridade é fundamental, noutras, há necessidade de se preservar vínculos e a imagem, há especificidade no assunto, ou até mesmo, é necessário gerar precedentes jurisprudenciais sobre o tema. (DENARDI; VERBICARO, 2023, p.)

Uma visão mais humanística, voltada ao desenvolvimento de aptidões e competências interpessoais, é o que propõe a Resolução CNE/CES nº 05, de 17 de dezembro de 2018, que instituiu novas diretrizes para o curso de graduação em Direito. Trata-se, de fato, de um avanço em termos de formação profissional jurídica, a partir de um direcionamento a um viés pouco explorado, que reconhece e enaltece a capacidade de um profissional do Direito em "desenvolver a cultura do diálogo e o uso de meios consensuais de solução de conflitos" (art. 4º, VI).

Tais implementações ainda são recentes - apesar de ser do ano de 2018, a obrigatoriedade da implantação por parte dos cursos ocorreu apenas mais tarde – mas carregam consigo a potencialidade de reedificar a carreira jurídica e seus impactos no bojo da sociedade. A inserção de conteúdos essenciais referentes às formas consensuais de solução de conflitos na formação técnico-jurídica do graduando representa a abertura de um espaço de reflexão e absorção de conhecimento para além dos ritos e formalidades das normas. Tem-se, com as novas diretrizes curriculares do curso de graduação em Direito, a possibilidade de apresentar, aos alunos e alunas, ângulos diferenciados sobre conflitos multidimensionais ou complexos, capazes de despertar nos futuros profissionais, o impulso por novas formas de efetivação da justiça.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Refletir sobre o direito fundamental de acesso à justiça na contemporaneidade requer um pensamento livre das amarras intrínsecas a um sistema judiciário exacerbadamente formalista, engessado a preceitos burocráticos e que detém certo apego (forte apego!) à decisão adjudicada proferida pela imponente figura do juiz, especialmente, diante das mazelas que assolam as relações interpessoais hodiernas. Por vezes a dinâmica tradicional que aloca as partes em um cenário dualista, em lados opostos, a partir de uma visão amigo/inimigo e ganhador/perdedor, não é suficientemente eficaz para propiciar aos envolvidos o alcance à ordem jurídica justa.

A complexidade dos conflitos interpessoais clama por instrumentos mais contemplativos - sob o ponto de vista das peculiaridades que as diferentes relações pessoais podem ter - de modo que a decisão proveniente de uma sentença é

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 105-114. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p105-114

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

apenas uma das alternativas para aqueles que batem às portas do Poder Judiciário para verem satisfeitas suas pretensões.

Nesse sentido, mecanismos autocompositivos, como a mediação e a conciliação, despontam como vias profícuas, questuosas e compatíveis com aquelas demandas que trazem consigo singularidades próprias dos vínculos humanos, e, nesse aspecto, necessitam de uma atenção voltada à subjetividade inter-relacional e à compreensão da raiz conflitiva.

Para tanto, a Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses configura um dos pilares na edificação de ações de incentivo a mecanismos em que a autonomia das partes e o consenso são fatores essenciais. Por conseguinte, importantes normativas sobrevieram na busca pela inclusão de espaços destinados ao diálogo, à informalidade e à atuação de um terceiro facilitador, como o atual Código de Processo Civil, a Lei de Mediação e as novas Diretrizes Curriculares Nacionais do curso de graduação em Direito.

Nessa senda, a resposta satisfatória à solução de conflito tem se tornado tema presente no planejamento e nas ações desenvolvidas no âmbito do Poder Judiciário e na formação dos profissionais de Direito. Em que pese se perceba avanços consideráveis, a concretização de soluções adequadas aos conflitos de interesses provenientes das relações interpessoais, a partir da mediação e da conciliação desenvolvidas nos tribunais, encontra limites e possibilidades para a obtenção da efetividade pretendida.

Assim, a metodologia utilizada mostrou-se adequada ao desenvolvimento da pesquisa, de modo que foi possível concluir que dentre os desafios mais prementes está a destinação de espaços valorativos para a escuta, diálogo, e restabelecimento do vínculo entre os conflitantes, a qualificação permanente de facilitadores e o incentivo às práticas autocompositivas pelos operadores do Direito.

É bem verdade que ainda se vislumbra uma cultura jurídica arraigada à ideia de supremacia da sentença, que avista a decisão do juiz como a forma solene de justiça, o que, de maneira geral, é um limitador para ampliação das diretrizes de pacificação social. Todavia, as possibilidades de uma implementação genuína das normas existentes são diversas, e perpassam, especialmente, pela formação qualitativa dos profissionais da área jurídica, com enfoque, também, no conhecimento das práticas autocompositivas para aqueles que atuam no cotidiano dos tribunais, a fim de que o processo tradicional, que abarca opositores em meio a uma disputa judicial, seja apenas uma das alternativas para a solução de conflitos – e, a depender das peculiaridades, nem sempre a mais benéfica.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF, Presidência da República, [2016]. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm#art1045. Acesso em: 26 nov. 2024.

BRASIL. **Lei n.º 13.140, de 26 de junho de 2015**. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF, Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm. Acesso em: 26 nov. 2024.

BRASIL. Conselho Nacional De Educação. **Resolução CNE/CES 5, de 2018**. Institui as Diretrizes Nacionais Curriculares para o Curso de Graduação em Direito e dá outras providências. Disponível em: https://www.in.gov.br/mate-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 105-114. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p105-114

ria/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/55640393/do1-2018-12-18-resolucao-n-5-de-17-de-dezembro-de-2018-55640113. Acesso em: 07 Jan. 2025.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 125, de 29 de Novembro de 2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências.Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/atos_normativos/resolucao/resolucao_125_29112010_11032016162839.pdf. Acesso em 14 nov. 2024.

BRASIL. Ministério da Educação. **Resolução CNE/CES nº 5, de 17 de dezembro de 2018**. Disponível em: www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/55640393/d01-2018-12. Acesso em 27 nov. 2024.

CANTINI, Adriana Hartemink; SANTIN, Janaína Rigo. A história da Política Judiciária Nacional de tratamento adequado aos conflitos de interesses e o Princípio da Dignidade Humana no Poder Judiciário. **EPISTIMONIKI: Revista de Educação, Práticas Interdisciplinares e Inovação Científica**, *[S. l.]*, v. 1, n. 1, p. 01–19, 2024. DOI: 10.56579/epistimoniki.v1i1.7. Disponível em: https://revistas.luminascholar.org/epistimoniki/article/view/7. Acesso em: 20 jan. 2025.

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: 28 nov. 2024.

DENARDI, Eveline; VERBICARO, Rebeca Nogueira. Novas perspectivas sobre o ensino jurídico: da cultura da litigância à cultura do consenso. **Revista Direito UNIFACS – Debate Virtual**, nº 273, 2023. Disponível em: https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/issue/view/383. Acesso em: 05 fev. 2025.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil.** 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social.** 6ª ed. São Paulo: Atlas,2008.

LUCAS, Doglas Cesar. A crise funcional do Estado e o cenário da Jurisdição desafiada. In: SPENGLER, Fabiana Marion; LUCAS, Doglas Cesar (Org). **Conflito, jurisdição e direitos humanos**: (des) apontamentos sobre um novo cenário social. Ijuí: Unijuí, 2008.

NOGUEIRA, Luis Fernando. **Mediação de conflitos e acesso à justiça no Brasil**. Tese de doutoramento, Direito (Ciências Jurídicas Civis), Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, Lisboa, 2022. Disponível em: https://repositorio.ulisboa.pt/handle/10451/57092. Acesso em 21 jan. 2025.

SALES, Lília de Morais. **Justiça e mediação de conflitos**. Belo Horizonte. Del Rey. 2004.

SALES, L. M. D. M.; CHAVES, E. C. C. Conflito, Poder Judiciário e os equivalentes jurisdicionais: mediação e conciliação. **Revista da AJURIS** - QUALIS A2, *[S. l.]*, v. 41, n. 134, 2014. Disponível em: http://revistadaajuris.ajuris.org.br/index.php/REVAJURIS/article/view/208. Acesso em: 28 jan. 2025.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 105-114. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p105-114

SANTOS, Mayta Lobo dos. **Resolução de conflitos:** Dialogando com a cultura de paz e o modelo multiportas. 1ª ed. Curitiba: Intersaberes, 2020.

SIMMEL, Georg. **El conflito**: Sociologia del antagonismo. Tradução de Javier Eraso Ceballos. Madrid: Ediciones Sequitur, 2013.

SOUSA, Fábio Norberto de; LEMES, Fernando Lobo. O desenho legal da mediação no Brasil: instrumento para a solução de conflitos. **Revista Raízes no Direito**. Faculdade Evangélica Raízes, Anápolis, v. 9, n. 1, p. 67-81, jan/jul. 2020.

SPENGLER, Fabiana Marion; SPENGLER, Fernando Augusto Marion. Na medicina e no direito: como se rompe um paradigma? **Direitos Humanos e Democracia**,ano 6, n.12, jul./dez. 2018. DOI:https://doi.org/10.21527/2317-5389.2018.12.98-115.

STANGHERLIN, Camila Silveira; SPENGLER, Fabiana Marion. Entre o árbitro e o juiz: principais impasses para uma cultura de aceitação da arbitragem no Brasil. **Revista Brasileira de Sociologia do Direito**, v. 9, n. 1, jan./abr. 2022.

STANGHERLIN, Camila; SPENGLER, Fabiana Marion. A comunidade enquanto local propício ao exercício da empatia: políticas públicas frente às soluções extrajudiciais de conflitos em âmbito comunitário. **Scientia Iuris**, v. 22, n. 3, p. 74–87, 2018. DOI: 10.5433/2178-8189.2018v22n3p74. Disponível em: https://ojs.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/30726. Acesso em: 05 maio. 2025.

Como citar: STANGHERLIN, Camila. A complexidade dos conflitos interpessoais e a autocomposição judicial: os desafios na busca por soluções adequadas . **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 105-114, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p105-114. ISSN: 2178-8189.

Recebido em: 15/05/2025.
Aceito em: 30/06/2025.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 115-128. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p115-128

MEDIAÇÃO DE CONFLITOS TRANSNACIONAIS: UMA PROPOSTA PARA A RESPONSABILIZAÇÃO DAS EMPRESAS DIGITAIS POR VIOLAÇÕES A DIREITOS HUMANOS

TRANSNATIONAL CONFLICT MEDIATION: A PROPOSAL FOR THE ACCOUNTABILITY OF DIGITAL COMPANIES FOR HUMAN RIGHTS VIOLATIONS

Raíssa Soraia Mendonça de Menezes
Mestranda no Programa de Pós-Graduação em Direito na Universidade Federal de Sergipe (UFS).
Bacharel em Direito Bacharel em Direito na Universidade Federal de Sergipe (UFS).
E-mail: raissasoraiamenezes@gmail.com
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-8376-9557

Luciana Aboim de Machado
Pós-doutoranda no Programa de Pós-Graduação em Direito no Centro Universitário Curitiba (UNICURITIBA).
Pós-doutorado pela Università Degli Studi G. dAnnunzio Chieti-Pescara (Italia).
Doutora em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP).
Mestre em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP).
Graduação em Direito pela Universidade Tiradentes (UNIT).
E-mail: lucianags.adv@uol.com.br
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-5724-6368

Como citar: MENEZES, Raíssa Soraia Mendonça de; MACHADO, Luciana Aboim de. Mediação de conflitos transnacionais: uma proposta para a responsabilização das empresas digitais por violações a direitos humanos. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 115-128, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p115-128. ISSN: 2178-8189.

Resumo: A etapa digital da globalização impulsionou a formação de redes que transcendem fronteiras estatais, permitindo que empresas digitais ultrapassem os limites da expansão econômica e passem a exercer influência sobre cultura, política e relações sociais. A atuação das corporações transnacionais no espaço digital gera novos desafios, especialmente quanto à proteção dos direitos humanos, uma vez que operam fora da jurisdição de normas nacionais. As soluções tradicionais do Direito e das ciências sociais têm se mostrado, em grande parte, ineficazes para garantir a responsabilização dessas empresas por violações de direitos. Diante disso, este trabalho propõe a mediação como um método alternativo e eficaz para resolver conflitos transnacionais no ambiente digital. O objetivo geral da pesquisa consiste em analisar a mediação transnacional como uma proposta eficaz para lidar com conflitos digitais, por meio do diálogo e da resolução pacífica de controvérsias. Os objetivos específicos concentram-se em: compreender a violação dos direitos humanos no cenário de globalização digital; discutir a insuficiência dos modelos atuais de responsabilização das empresas transnacionais por violações de direitos humanos; e analisar a mediação transnacional como um método viável para a resolução de conflitos digitais em razão de suas características intrínsecas de cooperação, diálogo e construção consensual de soluções. A pesquisa caracteriza-se como de natureza descritiva e exploratória, com abordagem jurídico-dogmática. Foi utilizado o método hipotético-dedutivo, por meio de pesquisa bibliográfica e documental, com base em livros, revistas, periódicos, legislações, resoluções e normas internacionais.

Palavras-chave: conflitos digitais; empresas; modelos de responsabilização; mediação; transnacional.

Abstract: The digital stage of globalization has driven the formation of networks that transcend state borders, allowing digital companies to go beyond the limits of economic expansion and exert influence over culture, politics, and social relations. The actions of transnational corporations in the digital space create new challenges, especially regarding the protection of human rights, since they operate outside the jurisdiction of national norms. Traditional solutions from law and social sciences have proven to be largely ineffective in ensuring that these companies are held accountable for human rights violations. In view of this, this paper proposes mediation as an alternative and effective method for resolving transnational conflicts in the digital environment. The general objective of the research is to analyze transnational mediation as an effective proposal for dealing with digital conflicts, through dialogue and peaceful dispute resolution. The specific objectives focus on: understanding human rights violations in the digital globalization scenario; discussing the inadequacy of current models for holding transnational companies accountable for human rights violations; and analyze transnational mediation as a viable method for resolving digital conflicts due to its intrinsic characteristics of cooperation, dialogue and consensual construction of solutions. The research is characterized as descriptive and exploratory in nature, with a legal-dogmatic approach. The hypothetical-deductive method was used, through bibliographic and documentary research, based on books, magazines, periodicals, legislation, resolutions and international standards.

Keywords: digital conflicts; companies; accountability models; mediation; transnational.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 115-128. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p115-128

CC BY

INTRODUÇÃO

As transformações sociais e econômicas das últimas décadas, impulsionadas pela globalização e pela digitalização, proporcionaram desafios significativos ao ideal de direitos humanos exposto pela Declaração Universal de 1948 adotada pela Organização das Nações Unidas. A democratização da internet e o uso da informação como instrumento de controle conferiram poderes a novos atores sociais que se desenvolveram para além das fronteiras dos Estados: as chamadas empresas transnacionais.

A influência que essas empresas exercem sobre a sociedade e sobre o mercado global gera um cenário no qual os direitos humanos podem ser facilmente violados já que não há meios efetivos de responsabilização. Corrobora com isso o fato de que tais empresas escapam às regulamentações locais por operarem em rede, em vários países ao mesmo tempo. Essas premissas emergem a necessidade de buscar modelos inovadores de responsabilização e governança que abarquem tanto a dimensão digital quanto a expansão transfronteiriça daquelas empresas.

Há iniciativas diversas para tornar a atuação das empresas transnacionais voltada à proteção dos direitos humanos ou aplicar uma responsabilização posterior nos casos de violação, como a condução por processo judicial, pautado na Constituição do país afetado, ou a adaptação de normas internacionais originalmente destinadas aos Estados, ou ainda procedimentos éticos de adesão voluntária. Contudo, como se verá ao longo do presente, as opções esbarram em questões de ordem procedimental e normativa na medida em que carecem de regulamentação e/ou efetividade.

A partir desse problema, desponta como objetivo geral da pesquisa analisar a mediação transnacional como uma proposta eficaz para lidar com conflitos digitais, oferecendo um caminho para o diálogo e para a resolução pacífica de controvérsias, considerando o cenário atual de globalização digital e o poder de influência exercido pelas empresas transnacionais.

Os objetivos específicos concentram-se em: compreender a violação dos direitos humanos no cenário de globalização digital, e como a informação é utilizada como recurso estratégico utilizado pelas transnacionais para exercer poder e influência sobre os comportamentos políticos e sociais; discutir a insuficiência dos modelos atuais de responsabilização das empresas transnacionais por violações de direitos humanos, abordando aspectos das normas nacionais e internacionais e dos códigos de conduta voluntários; e analisar a mediação transnacional como um método viável para a resolução de conflitos digitais em razão de suas características intrínsecas de cooperação, diálogo e construção consensual de soluções.

A pesquisa caracteriza-se como de natureza descritiva e exploratória, com abordagem jurídico-dogmática. Foi utilizado o método hipotético-dedutivo, por meio de pesquisa bibliográfica e documental, com base em livros, revistas, periódicos, legislações, resoluções e normas internacionais.

1 O PODER DE INFLUÊNCIA TRANSNACIONAL: AS CONSEQUENTES VIOLAÇÕES A DIREITOS NO ESPAÇO DIGITAL

Após a Segunda Guerra Mundial, os Estados inauguraram uma nova era no processo civilizatório, onde a cooperação e a convivência pacífica deveriam ser estimuladas. Esse compromisso foi firmado pela proclamação da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, cujas disposições visavam promover a paz e a democracia e fortalecer os direitos humanos, inserindo no mesmo patamar: liberdade, igualdade e dignidade humana, logo no primeiro artigo (ONU, 1948). O objetivo da Declaração, constante no Preâmbulo, era estabelecer uma compreensão comum dos direitos e das liberdades ali descriminadas.

Nas últimas décadas, todavia, as formas de organização social se modificaram e ampliaram as fronteiras, estabelecendo visões contrapostas àquela de um mundo humano e homogeneizado. Embora tenha se iniciado por um viés econômico, o processo de globalização se expandiu e alcançou as culturas, as identidades,

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 115-128. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p115-128

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

as fronteiras, a política, entre outros aspectos, estabelecendo redes de conexões cada vez mais densas. A intensidade com que ocorreram essas conexões ocasionou consequências que nem sempre são analisadas com a mesma velocidade. Ainda assim, o direito e as demais ciências sociais tentam acompanhar essa evolução na busca de soluções para os conflitos surgidos.

Em que pese essas premissas desanimadoras, Teixeira (2016, p. 142) reforça que a doutrina dos direitos humanos está mais consolidada que qualquer outra doutrina jurídica já criada, posto que há uma pretensão de validade universal mantida, mesmo com todas as possibilidades de comunicação apresentadas pelos processos de globalização. No entanto, ainda que a pretensão de efetivação dos direitos humanos esteja sempre em voga, é perceptível que a globalização atual inundou a sociedade de questões inovadoras cujas soluções não se mostram minimamente efetivas.

Dentre as questões oriundas dos processos de globalização, encontra-se o uso da informação como instrumento de poder e influência. A informação na "era digital" passou de mero resultado para um valor estratégico, especialmente por conta da internet e das redes sociais. A lógica capitalista de mercado direcionou o uso da informação para os fins econômico e político, tornando-a pré-condição de poder para se movimentar no que Quoniam, Urquiza e Yamasaki (2020, p. 374) definem como "aldeia de globalidades".

É notório que o fenômeno da democratização da internet e das plataformas móveis trouxe benefícios como a aproximação das pessoas e o acesso a um "mundo" de conhecimento em reduzido tempo. Porém, em ótica similar, facilitou a propagação de ideias e de notícias sem a devida verificação quanto à veracidade e proporcionou um espaço desregulado, possibilitando a disseminação de padrões de comportamento individuais, coletivos, de natureza econômica, social e cultural.

Os vieses político e econômico das informações se tornaram ainda mais evidentes com o alcance atingido por empresas multinacionais e transnacionais, as quais, segundo Comparato (2011, p. 268), compõem o arcabouço do novo processo de globalização e de capitalismo. Na perspectiva do autor, diferenciam-se as multinacionais por se instalarem em diversos países e se submeterem às leis locais para as relações de trabalho, concorrência e proteção do meio ambiente. As transnacionais, por sua vez, operam no mundo todo, e não mediante investimentos locais, mas por meio da criação de uma rede de fornecedores, montadores e distribuidores, a elas ligados por contrato, e substituíveis a qualquer tempo.

A efetivação dos direitos humanos torna-se mais dificultosa diante desse novo sistema de transnacionalidade empresarial vigente, em que as empresas operam em tempo real, conectadas e de forma concomitante em diversos Estados, sem se submeter de modo integral às legislações locais. As transnacionais dirigem suas ações com vistas a maiores quantidades de atividades e em alta escala, "tecendo núcleos de atividade econômica transnacionais, sujeitos a uma única visão global estratégica", conforme Ruggie (2014, p. 17).

A globalização tende a deslocar a soberania dos Estados para essas entidades políticas supranacionais pela atuação dos agentes econômicos transestatais e das tecnologias da comunicação instantânea. A partir dessa perspectiva, desponta "o risco de anular a cidadania e, com ela, os direitos humanos" (Alves, 2000, p. 185), já que, como explicitado, a atuação dessas transnacionais é descontrolada, especialmente, pelo poder econômico que detêm. Frise-se que "as empresas transnacionais estão entre as entidades econômicas mais fortes, com algumas empresas a ostentar volumes de negócios superiores ao Produto Interno Bruto (PIB) de muitos Estados-nação." (Kanalan, 2016, p. 325).

Em decorrência do poder, as transnacionais afetam de forma significativa o modo de comportamento das pessoas e da sociedade em geral, inclusive, os processos legislativos e de elaboração de políticas, tanto a nível internacional como a nível nacional. As perspectivas trazidas por essas empresas baseadas na sua atuação individual e global acabam por impactar sobremaneira as relações trabalhistas estabelecidas no âmbito delas e as relações consumeristas para quem adere

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 115-128. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p115-128

aos seus contratos. A sociedade e o poder público se veem, portanto, obrigados a se debruçar sobre essa atuação transnacional com o objetivo de minimizar os problemas advindos, especialmente as violações a direitos.

A lógica de atuação transnacional alcança a informação e os dados a partir da globalização e da democratização da internet, já mencionadas. O direcionamento digital feito por essas empresas, à luz da lógica capitalista do mercado, somado ao espaço desregulado e de concentração do poder nas mãos de grandes plataformas digitais, fomenta a chamada "erosão de direitos individuais" (Ramos e Bucci, 2023, p. 10). Os autores enfatizam que resta prejudicada não só a proteção dos dados pessoais, ou seja, "da vida privada e íntima do indivíduo (documentos, nomes, imagens etc), mas também outros dados sensíveis que refletem seus gostos, preferências políticas, bem como preferências comerciais, locais visitados e de qualquer outra natureza."

As violações a direitos humanos nas plataformas digitais são as mais diversas possíveis. Não se pretende aqui esgotar os casos concretos, mas, a título de exemplo, pode-se explicitar a influência na autonomia da vontade e na adesão a contratos consumeristas como consequência de propagandas de consumo desreguladas. As chamadas *big techs*, segundo Silva, Nascimento e Costa (2024, p. 11), pretendem impor sobre os indivíduos o exercício patrimonialista, "através da datificação e objetificação da vida humana, com o objetivo de exercer um domínio mercadológico sobre eles, por meio da monetização de dados pessoais."

Os dados são capturados pelas plataformas digitais de forma sutil, tendo a favor das empresas a mera aposição de um *check* pelos usuários em termos de adesão que não descrevem com afinco os direitos que deveriam estar salvaguardados tampouco estabelecem os deveres e as responsabilidades a que deveriam se submeter as proprietárias. As consequências concretas dessa captura de informações e posteriores atitudes dos consumidores podem ser vistas pelo crescente número de endividamento em compras de produtos ineficazes e redução dos orçamentos familiares por apostas sem resultado pela indicação de influenciadores. O valor perdido chega a quase R$ 24 bilhões em jogos e apostas online em um ano, conforme pesquisa do banco Itaú noticiada por Lacerda (2024).

Outro exemplo de violação a direitos no espaço cibernético é o da plataforma de busca Google, cujo método de funcionamento não é conhecido, e que levanta discussões políticas sobre um possível "efeito de distorção" nas informações ali apresentadas, como explica Teubner (2013, p. 44). Expõe-se que aquele motor de busca global possui quota de mercado de 90%, e, em decorrência disso, haveria um tratamento questionável dos dados privados dos utilizadores e direcionamentos para resultados específicos, fortalecendo suas tendências expansionistas massivas em outros setores da Internet.

Nota-se que as empresas, principalmente as transnacionais, utilizam a internet como instrumento para influenciar a sociedade. O fato de não se vincularem a um ordenamento jurídico específico, já que atuam de forma concatenada no mundo, permite que elas próprias definam seus modelos de atuação, ignorando as características regionais das pessoas para as quais apresentam seus produtos. A ausência de obrigações específicas em matéria de direitos humanos ocasiona consequências sociais que caberão ao poder público lidar posteriormente, a exemplo desse exorbitante número de endividados por "jogos ilegais" nas redes sociais ou o direcionamento de dados baseado em financiamento de grandes empresas.

Do exposto, resta claro que, embora promissoras aquelas diretrizes da Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 (ONU, 1948) de cooperação mundial para o bem comum, o alcance da globalização digital afetou de modo considerável a atuação dos países na proteção daqueles direitos, visto que o surgimento de atores multifacetados, como as empresas transnacionais, de alto poder econômico e de influência, proporcionam ambiente ainda sem regulamentação, livre para o alcance de lucros por meio da violação de direitos.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 115-128. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p115-128

2 A INSUFICIÊNCIA DOS ATUAIS MODELOS DE RESPONSABILIZAÇÃO DAS TRANSNACIONAIS À LUZ DO PENSAMENTO DE GUNTHER TEUBNER

O poder de influência alcançado pelos intervenientes privados na globalização econômica atual deveria ser suficiente para justificar a responsabilização por violações aos direitos humanos. No tocante à gestão da informação, as tecnologias de *big data* (tratamento de grandes quantidades de dados) alcançam força imensurável e provocam desequilíbrio no jogo social, acentuando as assimetrias na sociedade, conforme pontuam Quoniam, Urquiza e Yamasaki (2020, p. 375). Direitos como a igualdade, a liberdade e a capacidade de desenvolvimento estão sob ameaça constante dessas empresas e dos seus fins lucrativos.

As ciências têm estudado formas de dirimir a influência exercida pelas transnacionais, especialmente quando se fala em atuação via internet e plataformas digitais. Busca-se retomar o *status* de sujeito de direitos da época em que despontaram os direitos humanos pela redução da padronização social oriunda desse modelo de globalização digital que torna os usuários meros expectadores, sem individualidade e capacidade próprias para escolher o que consumir, como se portar, etc.

O direito e a constitucionalização atual propõem restringir as repercussões destrutivas que resultam do desencadeamento de energias sociais completamente diferentes desse fenômeno digital, as quais são percebidas na economia, na ciência e na tecnologia, na medicina e nos novos meios de comunicação, como aponta Teubner (2013, p. 45). Os desafios para a ciência jurídica perpassam a instauração de uma ordem que ultrapasse o direito dos Estados, haja vista o rompimento das fronteiras por entes não estatais, e se sirva do diálogo com outras áreas de conhecimento que também sentem os efeitos dessa globalização.

Por essa atuação mundial em rede, os conflitos oriundos da transnacionalidade vão além do Estado-nação e não sucumbem com a imposição dos dispositivos de uma Constituição nacional. No entanto, os problemas de direitos humanos e de controle e limitação do poder tornam-se concomitantemente relevantes para mais de um Estado, o que implica, segundo Neves (2014, p. 206), em "uma relação transversal permanente entre ordens jurídicas em torno de problemas constitucionais comuns."

Nessa perspectiva, existe uma proposta epistemológica de inserir o direito transnacional a partir da definição de uma "subárea do Direito Internacional", explicitada por Silva e Nascimento (2023, p. 795) como um "novo campo de debates e de estudo sobre o qual os acadêmicos e profissionais poderiam depositar suas experiências". O estabelecimento de normas de regulamentação e de proteção aos direitos humanos apresenta-se como opção para vincular as transnacionais e conseguir responsabilizá-las por possíveis violações. Despontam como meios de instrumentalização os tratados internacionais, tal como já ocorre no Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (Kanalan, 2016, p; 427).

O debate sobre um modelo jurídico para a vinculação das transnacionais abrange também o conceito de Constitucionalismo. Com a globalização e as novas tecnologias, o Constitucionalismo encontra uma dimensão Transnacional, pela qual haveria a unificação das diretrizes de atuação das empresas com vistas a dirimir os problemas comuns enfrentados na interseção das tecnologias e dos Estados. Essa intenção de uma agenda global para promover a tutela a bens e direitos humanos, incluídos os digitais, segundo Teixeira (2016, p. 156), "é processo político internacional que se encontra em curso, inquestionavelmente, desde os idos da Liga das Nações (1919-1946)".

Em ótica diametralmente oposta, encontra-se o pensamento de Teubner (2005, 715e), para quem não há como estabelecer uma norma (ou Constituição) unificada, haja vista a fragmentação do direito global e os conflitos de normas intersistêmicas. Em sua teoria, reporta a colisão existente entre direitos privados nacionais e entre diversos setores globais sociais, ao tempo em que infere a situação como o típico reducionismo jurídico. O autor ainda retoma o pensamento de alguns juris-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 115-128. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p115-128

tas de que haveria uma variedade confusa de setores jurídicos independentes, regimes auto-suficientes e tribunais altamente especializados e que a solução se concentraria na hierarquia normativa, aproximando-se aos regimes já em vigor nos Estados-Nação (Teubner, 2005, 859e).

Conquanto apontada a normatização internacional unificada como uma possibilidade de direcionar a atuação das empresas, seja por tratado, seja por Constitucionalização, na visão de Teubner (2013, p. 51), nenhum dos modelos parece o mais eficiente para o caso das transnacionais. Não se trata somente de normas jurídicas em conflito, mas sim de um debate multidisciplinar que envolve políticas de várias organizações internacionais e regimes reguladores, econômicos e sociais (Teubner, 2013, p. 52). Os efeitos horizontais dos direitos humanos a atores coletivos não-estatais acontece por meio de litígios públicos, sendo a sociedade civil global a força motriz que leva a sancionar as violações. Eis síntese do seu pensamento:

> A regulamentação política e jurídica e a influência social externa só terão probabilidade de ter sucesso se a forma prática que assumirem for a autodomesticação da dinâmica de crescimento sistémico. Isto exige intervenções externas massivas da política, do direito e da sociedade civil – mas apenas aquelas concebidas para se traduzirem em autotransformação e cuja tradução em processos internos de mudança realmente seja bem sucedida. (Teubner, 2013, p. 58)

Ao se servir da teoria teubniana, Ibrahim Kanalan (2016, p. 442) evidencia que a doutrina tradicional de que o Estado conseguiria produzir soluções para os diversos problemas surgidos na sociedade não mais se sustenta considerando a fragmentação da sociedade e as novas relações sociais além das fronteiras estatais. Todavia, expõe que a participação exclusiva das transnacionais nos processos comunicativos, para além do seu poder ou das ingerências da esfera pública, é insuficiente para a proteção dos direitos humanos.

A abordagem nova e não convencional de Kanalan (2016, p. 438) se pauta na origem dos direitos humanos para propor um efeito horizontal para responsabilização de atores privados por violações àqueles direitos. Esse conceito de efeito horizontal teria como pilares: o "poder normativo dos direitos humanos e a consideração da diferenciação funcional da sociedade." (Kanalan, 2016, p. 456). Retoma a teoria dos sistemas (que contempla os extraestatais) para explicar a razão pela qual as empresas transnacionais devem ser responsabilizadas pelas violações e como deve ser estabelecida a validade dos direitos humanos para as relações privadas transfonteiriças, além das típicas relações entre o Estado e os indivíduos.

Ainda considerando a insuficiência de normatização para o contexto de globalização e para as questões de ordem transnacional, organizações internacionais interestatais e atores econômicos privados (empresas transnacionais e associações internacionais) fizeram proliferar recomendações, declarações e, principalmente, Códigos de Conduta, em que dispunham sobre o comportamento ético e social das empresas transnacionais nos Estados em que instalaram suas filiais, subsidiárias e controladas. Exemplos desse modelo são os instrumentos emitidos pela Organização das Nações Unidas (ONU) e pela Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE – no original OECD).

Os Códigos de Conduta possuem intrínseca relação com o conceito de Responsabilidade Social Corporativa (RSC) e têm seu cerne na tradição empresarial dos Estados Unidos, cujas premissas levam em consideração que as empresas não detêm "obrigações apenas perante seus acionistas, mas também para toda a coletividade, formada por grupos de pressão social", consoante assevera Righi (2016, p. 51). Assim, as instituições devem concentrar suas atuações em princípios de direitos humanos, estabelecendo suas próprias diretrizes voluntariamente para alcançar os valores que a sociedade espera.

Esses Códigos de Conduta são analisados sob a égide de princípios de governança corporativa e se mostram igualmente insuficientes à proteção de direitos humanos aos olhos de Teubner (2013, p. 49), posto que visam a autonomia empresarial, a orientação para o mercado de capitais e o estabelecimento de valores

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 115-128. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p115-128

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

para os acionistas. Os códigos não trazem modelos de aplicações concretas para proteção e/ou responsabilização das empresas transnacionais, compondo apenas mera teoria, lei morta. Não se olvide, inclusive, o elevado número de escândalos empresariais nos últimos anos no tocante a violações a direitos ambientais, étnicos, culturais, entre outros.

As reflexões desse capítulo permitem compreender como a influência dos novos atores sociais, especialmente as transnacionais, atingiram o Direito e outras ciências trazendo problemáticas não abarcadas outrora por normas jurídicas e estatais. A análise da transnacionalidade requer, como visto, uma abordagem para além das legislações dos Estados a partir do movimento em rede engendrado por aqueles intervenientes privados.

Ao percorrer alguns dos principais modelos de responsabilização das transnacionais, nota-se que ainda persistem lacunas no tocante à vinculação e à efetividade das diretrizes, bem como carecem de fontes normativas para implementar uma proteção aos direitos humanos no bojo das empresas. Ainda assim, vislumbram-se pontos de convergência, os quais deverão ser extraídos para formular uma teoria futurista de responsabilização.

3 PROPOSTA DE APLICAÇÃO DA MEDIAÇÃO TRANSNACIONAL PARA OS CONFLITOS DIGITAIS

Em que pese a dificuldade de adequação da ciência jurídica às novas questões dos direitos humanos, sobretudo no âmbito de atuação das empresas transnacionais, parece ser um bom fundamento aquele adotado por Kanalan (2016, p. 438) de que a razão de ser dos direitos humanos, ou seja, a origem deles, seria suficiente para alcançar o substrato material e vincular as empresas à proteção dos direitos de todos.

No entanto, persiste a questão de como responsabilizar as transnacionais pela violação desses direitos humanos, considerando, primeiramente, que o Direito nacional não contempla todas as respostas, haja vista a atuação das empresas em rede e as especificidades da legislação de cada país; e que, por outro lado, o direito internacional até tenta incutir normas abrangentes, mas também não consegue abarcar as situações porque, na maior parte das vezes, evita atritos entre Estados.

No tocante aos conflitos que envolvam direitos digitais, expõe-se como viável a adoção de método já conhecido e amplamente utilizado por diversos países e por empresas privadas para solucionar controvérsias com seus clientes, qual seja: a mediação de conflitos. Trata-se de meio consensual de abordagem em que alguém imparcial atua para facilitar a comunicação e propiciar ambiente em que os envolvidos possam, "a partir da percepção ampliada dos meandros da situação controvertida, protagonizar saídas produtivas para os impasses que os envolvem" (Tartuce, 2024, p. 386).

Os ordenamentos jurídicos pelo mundo passaram a adotar a mediação como forma de reduzir os problemas de tempo e custos elevados dos processos judiciais. Nos Estados Unidos, por exemplo, foi inserida a mediação no rol *"ADR – Alternative Dispute Resolution" – soluções alternativas de conflito*, conforme preceituam Macedo e Facchini (2016, p. 518). No Brasil, o método também compõe a realidade endo e extraprocessual, inclusive, com a devida regularização, consistindo em mandamento obrigatório ao Juiz, como se observa na Resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça (Brasil, 2010) e no artigo 3º do Código de Processo Civil de 2015 (Brasil, 2015).

O cerne da mediação é estabelecer um ambiente saudável para o compartilhamento dos problemas, das ideias e das sugestões por todos os participantes, com o fito de fortalecer os vínculos. Diferente do que possa parecer, o objetivo precípuo não é encontrar solução para o conflito em si, mas sim proporcionar diálogo duradouro para que, em outras desavenças, haja comunicação assertiva e facilitada.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 115-128. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p115-128

Assim, na mediação, conforme Oliveira (2017, p. 25), a linguagem, o diálogo e a comunicação compõem os elementos principais para a aproximação dos envolvidos e para a construção do consenso. Ainda segundo a autora, a celebração do acordo é mera consequência de um trabalho bem desenvolvido, não devendo a mediação ser reduzida à pactuação de uma avença na medida em que compara um acordo sem diálogo dos envolvidos a uma imposição de solução factual, o que, por si só, não parece ser a mais acertada (Oliveira, 2017, p. 31).

Por essas características, infere-se que a mediação não deve mais ser enquadrada num rol de "soluções alternativas de conflito", como mencionado outrora, devendo ser atualizada para compor o gênero cuja nomenclatura consiste em *"Appropriate Dispute Resolution"* – Solução adequada dos conflitos - fato que corrobora com a ênfase na relação de pertinência entre cada conflito e sua forma de solução, como apregoa Tartuce (2024, p. 319).

Ao pensar na instalação de uma grande empresa em país diferente da sua origem, deve-se incluir junto aos aspectos econômicos, as peculiaridades técnicas, políticas e sociais do Estado-nação e, se necessário, realizar as devidas adequações. Mesmo que se trate de uma transnacional ocupando várias regiões concomitantemente, é imprescindível se submeter, ainda que minimamente, às regras locais para que seus negócios possam se instalar sem maiores embaraços e, consequentemente, prosperar. Então, uma vez analisados os riscos, se a empresa obteve o alcance do mercado nacional, não terá a intenção de sair em pouco tempo daquele Estado, mantendo-se com atuação sem prazo determinado.

As constatações acima cabem perfeitamente a transnacionais que atuam no contexto digital, a exemplo da empresa Twitter Inc (responsável pela rede social "X") que se inseriu no mercado brasileiro de forma permanente. No entanto, apesar da relevância dos clientes e dos negócios, o acionista majoritário e responsável internacional Elon Musk envolveu-se recentemente em conflitos judiciais que quase culminaram na suspensão total das atividades da empresa no país (Brasil, 2024).

Em breve síntese, a rede social X teve sua suspensão imediata e completa em todo o território nacional em 31 de agosto de 2024, por decisão monocrática do Min. Alexandre de Moraes (Brasil, 2024), em razão do não cumprimento de outras determinações anteriores, tais como a exclusão de contas ligadas à milícia digital, objeto de investigação em inquéritos próprios. Além disso, teve parte do seu aporte financeiro bloqueado para o pagamento de multas aplicadas no decorrer dos trâmites processuais.

A plataforma digital permaneceu suspensa por mais de um mês e, embora inicialmente o acionista majoritário tenha "medido forças" com aquele Ministro do STF, a rede social X só voltou a funcionar no Brasil no dia 09 de outubro de 2024, após cumprimento das determinações, indicação de representantes da plataforma e pagamento dos valores em aberto, conforme decisão de desbloqueio (Brasil, 2024). Ou seja, mesmo com alto poder aquisitivo e a influência global de que dispõe, o acionista majoritário Elon Musk acabou tendo que se adequar às determinações do Judiciário brasileiro para manter ativa a plataforma e evitar mais perdas de dinheiro nos negócios como as que obteve no período de suspensão.

O caso explanado serve como parâmetro para fortalecer o argumento de que, se o representante do "X" tivesse aderido ao ambiente de mediação, poderia ter minimizado os problemas com a Justiça brasileira e com as prospecções de negócios. A postura adotada de "confronto" com o Ministro Alexandre de Moraes ocasionou diversos momentos de tensão, chegando ao clímax de ter sua plataforma digital suspensa. Ao que se vislumbra, especialmente diante do resultado, apenas suas atividades foram prejudicadas, visto que Elon Musk demorou mas cumpriu as ordens judiciais.

Assim sendo, a disputa por poder não foi uma boa estratégia. Seria mais inteligente que tivesse, desde o início, adotado postura contributiva, permitindo a comunicação e o diálogo com o Poder Judiciário, por meio da mediação. Aliás, se houvesse sido utilizado o método de mediação, haveria a participação ativa do

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 115-128. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p115-128

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

sócio majoritário na busca do consenso, com exposição de seus pontos de vista, inclusive negociais, ao que seriam oportunizadas igualdades de fala e de oitiva para fins de compreensão mútua entre os envolvidos, consoante assevera Figueiredo (2019, p. 73).

A mediação surge, então, como uma possibilidade de resolução de conflitos envolvendo transnacionais já que, como dissertado no tópico anterior, tanto as legislações nacionais quanto as normas internacionais, não têm se mostrado suficientes para responsabilizar as empresas por violações a direitos, ainda mais quando se adentra no contexto digital, o qual carece de regulação específica.

Essa perspectiva de uma mediação transnacional foi defendida por Baldan (2019, p. 204), na sua tese de Doutorado, quando, ao elencar as características gerais da mediação, tais como a facilitação da comunicação e o tratamento de conflitos baseados na compreensão das diferenças sociais, culturais, econômicas, expôs sua utilização para resolver conflitos que envolvam espaços além das fronteiras, numa perspectiva Transnacional, sem que, com isso, ignore as estruturas do poder estatal de cada país.

Reitere-se que a mediação no âmbito contratual já é um instrumento bastante difundido, conforme Tartuce (2024, p. 358), por visar o estabelecimento e/ou manutenção de uma boa relação entre os partícipes, ensejando uma eficiente comunicação e novas possibilidades de negócios. Com as devidas adaptações, o método de mediação corroboraria para o fortalecimento de relações transnacionais, seja entre empresas e usuários digitais, seja entre aquelas e os Estados onde estão situadas.

Não se olvide de que há diversos pontos a serem observados quando da adoção do método de mediação de conflitos, alguns já explanados ao longo deste, como: o diálogo, a escuta, a oportunidade de fala igualitária. É preciso lembrar também que o facilitador tem papel crucial no ambiente, especialmente para a compreensão das informações trazidas, já que, segundo Juan Carlos Vezzulla (2013, p. 77) "o mediador deve auxiliar na comunicação, no relacionamento, no aprofundamento e compreensão dos reais problemas e na obtenção de informação suficiente para decidir satisfatoriamente e com segurança."

Nessa seara, para o sucesso da mediação transnacional, Baldan (2019, p. 206) pontua que deve ocorrer uma co-mediação, ou seja, um ambiente com mais de um facilitador cooperando para o diálogo. Haveria, segundo o autor, a presença de mediadores representando os países onde a empresa estivesse instalada ou onde pudesse haver impactos da sua instalação, e, seguindo os ditames da mediação tradicional, seria proporcionada a exposição ampla e irrestrita por todos os envolvidos, inclusive pela própria transnacional.

A proposta de co-mediação, quando estruturada em formatos híbridos e cooperativos, pode ser implementada por meio de câmaras de mediação transnacionais, por meio, inclusive, das plataformas digitais especializadas em ODR (Online Dispute Resolution)[1]. O professor Katsh (2002, p. 2), pioneiro no estudo de resolução online de conflito, expôs que o ambiente digital, embora seja passível de fomentar os conflitos, possui potentes ferramentas de comunicação, processamento e armazenamento dedados, tornando-se propenso às soluções.

Desse modo, em que pese a análise da responsabilização tenha se voltado a danos ambientais provocados por grandes empresas, as conclusões obtidas pela pesquisa de Baldan (2019, p. 210) sobre Mediação Transnacional reverberam positivamente nas questões digitais, haja vista fundamentos similares para a responsabilização das empresas transnacionais:

> As novas configurações do Estado, com o aparente enfraquecimento de sua soberania e território, colocam a Mediação como ferramenta absolutamente eficaz no tratamento dos conflitos […] não só por não excluir a jurisdição estatal, mas por permitir que essa Mediação seja aplicada em Espaço Transnacional. (Baldan, 2019, p. 210).

1 O acrônimo ODR, abreviação de Online Dispute Resolution, é utilizado para o procedimento de resolução de conflitos conduzido com o auxílio da tecnologia da informação, em especial da internet, outros termos usados são online ADR, eADR, IADR e virtual ADR.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 115-128. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p115-128

Trata-se de uma visão futurista que busca resguardar direitos e prevenir que equívocos sejam replicados a partir da experiência oriunda daquele conflito considerado. A participação de mediadores de vários países em que as transnacionais estejam instaladas fornece um ambiente de transparência e de compartilhamento dos problemas e soluções. Além disso, fortalece a relação das empresas transnacionais com os Estados e a sociedade para que continuem atuando no meio digital e se tornem ativas na construção de ambiente protetivo aos direitos humanos.

Diante do exposto, considerando as lacunas nas normas dos Estados e no âmbito internacional e os benefícios demonstrados, mostra-se viável a aplicação da mediação em conflitos que envolvam empresas transnacionais, especialmente aquelas que atuam via plataformas digitais. Isso porque, a exemplo do "caso Elon Musk", uma disputa de poder com o Judiciário pode ocasionar prejuízos financeiros vultosos e que seriam evitados por meio do diálogo conduzido. Frise-se que devem ser feitas as devidas adaptações ao método, mas seus princípios norteadores como a facilitação do diálogo e a compreensão mútua devem ser priorizados para alcance dos resultados satisfatórios.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A proteção dos direitos humanos é almejada desde a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, quando foram evidenciadas diretrizes para execução de políticas nacionais e estimulada a cooperação entre os Estados para aquele fim. Embora o tema tenha avançado, especialmente com a implementação de direitos fundamentais nas Constituições nacionais, a globalização trouxe consigo novos problemas para além das fronteiras estatais, haja vista a expansão de grandes empresas e do seu poderio econômico.

O espaço digital foi um dos mais afetados na etapa atual da globalização, pois a informação passou a ter valor não só econômico, mas também político e social, e as empresas transnacionais aproveitaram-se das lacunas regulamentares para exercer seu poder e influência sobre a sociedade visando auferir lucros.

Os dados se tornaram uma moeda de valor inestimável e, sem a devida fiscalização, essas empresas frequentemente desrespeitam os direitos humanos, pela captura dos dados e pela manipulação de informações. O resultado disso é uma constante onda de problemas oriundos das redes sociais, como o endividamento e a violação da privacidade.

Para conter essa atuação irrestrita, surgem teorias com modelos jurídicos de responsabilização dos entes transnacionais. As abordagens valem-se, em grande parte, de modelos preexistentes do Direito, como o processo comum tramitado na Justiça ou uma atuação baseada em norma internacional destinada primeiramente aos Estados, as quais não se mostraram suficientes. Há doutrinadores que abordam a perspectiva de voluntariedade incutida em Códigos de Conduta, mas também não parece a melhor solução posto que persistem casos de escândalos das empresas, inclusive das que aderem a esses Códigos.

Como alternativa para os conflitos digitais, apontou-se a mediação, método já usado em alguns países e no Brasil, originalmente com vistas a reduzir custos e tempo em processos judiciais. O objetivo de utilizar a mediação no contexto transnacional é corroborar com a facilitação de ambiente de diálogo entre envolvidos de modo a fortalecer os vínculos, enfatizar participação ativa de todos os envolvidos e evitar tensões desnecessárias.

Para exemplificar, expôs-se análise de caso concreto envolvendo a empresa transnacional Twitter Inc que atua por meio da plataforma "X" e cujo acionista majoritário se envolveu em diversos problemas por descumprir decisões judiciais. A constante disputa de poder entre o acionista e o Min. Alexandre de Moraes culminou em suspensão de mais de um mês da plataforma digital "X" e, consequentemente, causou prejuízos à empresa pela paralisação das atividades e redução dos negócios. Ao final, tendo cumprido determinações, a empresa voltou a operar no Brasil, mas as perdas financeiras foram sentidas.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 115-128. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p115-128

Revela-se pertinente a aplicação da mediação em conflitos que envolvam empresas transnacionais, especialmente aquelas que operam por meio de plataformas digitais. Casos como o exemplo trazido demonstram que disputas de poder podem acarretar prejuízos financeiros e institucionais significativos, os quais poderiam ser mitigados ou evitados por meio de um diálogo estruturado, transparente e conduzido com base em métodos autocompositivos.

A mediação, ao promover um ambiente colaborativo e imparcial, facilita o reconhecimento mútuo dos interesses envolvidos, empresas, Estado e usuários, e permite a construção de soluções consensuais que respeitem tanto os direitos fundamentais quanto os interesses empresariais. Além disso, pode contribuir para restaurar a confiança entre as partes e fortalecer o papel das instituições democráticas, evitando a escalada de tensões políticas e econômicas.

As especificidades dos conflitos envolvendo empresas transnacionais exigem, no entanto, adaptação do método tradicional de mediação. Adentrou-se na possibilidade de instaurar a co-mediação, modelo no qual participam diferentes mediadores dos países onde se instalam as empresas. A proposta garante participação ativa com igualdade de oportunidades e depreende uma análise integral dos conflitos envolvendo as transnacionais.

Sustenta-se a hipótese de operacionalizar a co-mediação por meio de câmaras transnacionais ou plataformas digitais especializadas em ODR (Online Dispute Resolution), as quais oferecem recursos tecnológicos eficazes para comunicação, processamento e armazenamento de informações. A co-mediação, ao promover transparência, diálogo e corresponsabilidade, fortalece a relação entre as empresas transnacionais, os Estados e a sociedade, além de contribuir para a construção de um ambiente digital comprometido com a proteção dos direitos humanos.

A mediação transnacional, embora escape aos ditames tradicionais do método consagrado nas legislações pátrias, mantém os princípios fundamentais da mediação, como a escuta ativa, a boa-fé e a busca pela compreensão mútua. A preservação desses valores e a construção de pontes de comunicação devem ser preservados e priorizados, pois constituem ferramentas eficazes para alcançar soluções legítimas, sustentáveis e socialmente responsáveis também no contexto digital.

REFERÊNCIAS

ALVES, J. A. L. Direitos humanos, cidadania e globalização. **Lua Nova***:* Revista de Cultura e Política, n. 50, p. 185–206, 2000. Disponível em: https://doi.org/10.1590/S0102-64452000000200010 Acesso em: 20 set 2024.

BALDAN, G. R. **A Mediação Transnacional para o Alcance da Sustentabilidade na Resolução de Conflitos Decorrentes de Danos Ambientais na Bacia do Rio Amazonas.** 2019. 230 f. Tese (Doutorado em Ciência Jurídica) – Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Disponível em: https://www.univali.br/Lists/TrabalhosDoutorado/Attachments/314/TESE%20GUILHERME%20RIBEIRO%20BALDAN%20-%20TOTAL.pdf. Acesso em: 01 nov. 2024.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça - CNJ. **Resolução n. 125.** Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2014/04/resolucao_125_29112010_23042014190818.pdf Acesso em: 30 out 2024.

BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm Acesso em: 01 nov 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Decisão Monocrática - Petição 12.404 Distrito Federal.** […] Determino a Suspensão Imediata, Completa E Integral Do Funcionamento Do “X Brasil Internet Ltda” Em Território Nacional, Até Que Todas As Ordens Judiciais Proferidas Nos Presentes autos sejam cumpri-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 115-128. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p115-128

das, as multas devidamente pagas e seja indicado, em juízo, a pessoa física ou jurídica representante em território nacional. No caso de pessoa jurídica, deve ser indicado também o seu responsável administrativo [...]. Requerentes e Requeridos Sob sigilo. Relator: Min. Alexandre de Moraes, 31 de agosto de 2024. Disponível em: https://noticias-stf-wp-prd.s3.sa-east-1.amazonaws.com/wp-content/uploads/wpallimport/uploads/2024/08/30171714/PET-12404-Assinada.pdf. Acesso em: 01 nov. 2024.

COMPARATO, F. K. Capitalismo: civilização e poder. **Estudos Avançados**, v. 25, n. 72, p. 251–276, maio 2011. Disponível em: https://doi.org/10.1590/S0103-40142011000200020 Acesso em: 27 set 2024.

FIGUEIREDO, L. G. B. Métodos de Resolução dos Conflitos. **A mediação nos Conflitos Familiares:** Conceitos, Técnicas e Pessoas. Florianópolis: 2019, 100 p. *E-book*.

KANALAN, I. Horizontal Effect of Human Rights in the Era of Transnational Constellations: On the Accountability of Private Actors for Human Rights Violations. In: **European Yearbook of International Economic Law**, 2016, pp.423-460. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/305385306_Horizontal_Effect_of_Human_Rights_in_the_Era_of_Transnational_Constellations_On_the_Accountability_of_Private_Actors_for_Human_Rights_Violations. Acesso em 21 set 2024.

KATSH, E. **Online dispute resolution:** the next phase. p. 2. Lex electronic. v. 7, n. 2, 2002. Disponível

em: https://www.lex-electronica.org/files/sites/103/7-2_katsh.pdf. Acesso em: 28 maio 2025.

LACERDA, N. Bets e jogo do tigrinho impactam orçamento das famílias, saúde mental e economia do país. **Brasil de Fato.** São Paulo (SP), 26 de agosto de 2024 às 07:33. Disponível em: https://www.brasildefato.com.br/2024/08/26/bets-e-jogo-do-tigrinho-impactam-orcamento-das-familias-saude-mental-e-economia-do-pais. Acesso em 24 out 2024.

MACEDO, E. H.; FACCHINI NETO, E. Fuga da jurisdição? Reflexões sobre a busca de alternativas à jurisdição / Escaping jurisdiction? Reflections on the search for alternatives to jurisdiction. **Revista Quaestio Iuris**, [*S. l.*], v. 9, n. 1, p. 510–544, 2016. Disponível em: https://www.e-publicacoes.uerj.br/quaestioiuris/article/view/20050 . Acesso em: 3 nov. 2024.

NEVES, M. (Não) Solucionando Problemas Constitucionais: Transconstitucionalismo Além De Colisões. **Lua Nova**, São Paulo, n. 93, p. 201-232, 2014. Disponível em: https://www.scielo.br/j/ln/a/MrhW55tXvNwHyZb4jWK6shB/?lang=pt. Acesso em: 02 nov. 2024.

OLIVEIRA, T. R. V. de. **A mitigação do princípio da autonomia da vontade na mediação judicial à luz do Código de Processo Civil.** 2017. 169f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador. Disponível em: https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/22008/1/THIFANI%20RIBEIRO%20VASCONCELOS%20DE%20OLIVEIRA.pdf. Acesso em: 29 out. 2024.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: https://www.ohchr.org/en/human-rights/uni-

versal-declaration/translations/portuguese?LangID=por. Acesso em: 25 set. 2024.

QUONIAM, L. M.; URQUIZA, A. H. A. e YAMASAKI, N. E. A globalização e a proteção dos direitos humanos no mundo digital. **Revista Videre**, 2020, 12(25), 372–385. Disponível em: https://doi.org/10.30612/videre.v12i25.12729 Acesso em 19 out 2024.

RAMOS. A. de C. BUCCI. D. Globalização digital e desenvolvimento: regulação e jurisdição para a proteção de direitos. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA** –Journal of the Graduate Program in Law at UFBA, Salvador, v. 33, p. 1-17, ano 2023. Disponível em: https://doi.org/10.9771/rppgd.v33i0.57229 Acesso em: 10 out 2024.

RIGHI, L. M. **Empresas Transnacionais e Direitos Humanos:** Uma Abordagem Pragmática da Responsabilidade Social Baseada em Códigos de Conduta Coletivos. Dissertação de Mestrado. Santa Maria, 2016, 159 p. Disponível em: https://repositorio.ufsm.br/bitstream/handle/1/6403/RIGHI%2c%20LUCAS%20MARTINS.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 27 out 2024.

RUGGIE, J. G. **Quando negócios não são apenas negócios:** as corporações multinacionais e os direitos humanos. São Paulo: Planeta Sustentável, 2014, 347 p.

SILVA, L. G. da; NASCIMENTO, R. F.; COSTA, C. E. A. Introdução à constitucionalização do direito à proteção de dados pessoais no Brasil. **Revista EJEF**, Belo Horizonte, v. 3, n. 4, jan./jun. 2024. Disponível em: https://revistaejef.tjmg.jus.br/index.php/revista-ejef/article/view/50. Acesso em: 20 out 2024.

SILVA, L. G. da; NASCIMENTO, R. F. Direito Internacional da Economia Digital: Relações Contratuais na Internet e Proteção Jurídica Do Consumidor. **Relações Internacionais no Mundo Atual**, *[S.l.]*, v. 4, n. 42, p. 789 - 803, fev. 2024. ISSN 1518-9368. Disponível em: https://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RIMA/article/view/6599 . Acesso em: 24 out. 2024.

TARTUCE, F. **Mediação nos conflitos civis**. 7. ed. Rio de Janeiro: Método, 2024. *E-book.*

TEIXEIRA, A. V. Constitucionalismo transnacional: por uma compreensão pluriversalista do Estado constitucional. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 3, n. 3, p. 141-166, set./dez. 2016. Disponível em: http://dx.doi.org/10.5380/rinc.v3i3.48066 Acesso em: 15 out 2024.

TEUBNER, G. **El derecho como sistema autopoiético de la sociedad global.** Carlos Gómez-Jara Díez (ed.). Universidade Externado de Colombia, 2005. Formato *e-book,* 2500 e.

TEUBNER, G. The Project of Constitutional Sociology: Irritating Nation State Constitutionalism. *In:* **Transnational Legal Theory**, 4(1), 2013, p. 44–58. Disponível em: https://doi.org/10.5235/20414005.4.1.44 Acesso em: 25 set 2024.

UNCITRAL. **United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation (Singapore Convention on Mediation) and UNCITRAL Model Law on International Commercial Mediation and International Settlement Agreements Resulting from Mediation** (2018). Disponível em: https://uncitral.un.org/.Acesso em: 27 maio 2025.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 115-128. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p115-128

Universidade Estadual de Londrina

SCIENTIA IURIS

CC BY

VEZZULLA, J. C. A mediação para uma análise da abordagem dos conflitos à luz dos direitos humanos, o acesso à justiça e o respeito à dignidade humana. *In:* SILVA, L. A. M. da (org.). **Mediação de Conflitos.** São Paulo: Atlas, 2013, 346 p. 63-93.

Como citar: MENEZES, Raíssa Soraia Mendonça de; MACHADO, Luciana Aboim de. Mediação de conflitos transnacionais: uma proposta para a responsabilização das empresas digitais por violações a direitos humanos. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 115-128, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p115-128. ISSN: 2178-8189.

Recebido em: 26/05/2025.

Aceito em: 27/06/2025.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

CC BY

O RETORNO DA CONTROVERSA AUTONOMIA NORMATIVA DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS: REFLEXÕES SOBRE A MUDANÇA DE CONTEXTO

THE RETURN OF THE CONTROVERSIAL NORMATIVE AUTONOMY OF BUSINESS CONTRACTS: REFLECTIONS ON THE CHANGE OF CONTEXT

Carlos Nelson Konder
Professor Titular do Departamento de Direito Civil da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ).
Doutorado em direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ).
Mestrado em Direito pela pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ).
Graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC RIO).
E-mail: carlos.konder@uerj.br
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-8535-0218

Como citar: KONDER, Carlos Nelson. O retorno da controversa autonomia normativa dos contratos empresariais: reflexões sobre a mudança de contexto. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 129-144, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p129-144. ISSN: 2178-8189.

Resumo: A defesa de que o legislador preveja normas legais próprias e distintas para os contratos empresariais ressurgiu nas últimas décadas por força do projeto de Código Comercial, da Lei de Liberdade Econômica e de partes do Projeto de reforma do Código Civil. O artigo observa que esse ressurgimento é movido por novos interesses, particularmente a busca por menos intervenção judicial nas relações empresariais. Analisa-se, então, se a reforma legislativa, do modo geral, é meio idôneo para atender a esses interesses e, em particular, o conteúdo das normas propostas na iniciativa mais recente de reforma. Ao final, são abordadas outras soluções possíveis, envolvendo a esfera doutrinária e jurisprudencial, para o problema da arbitrariedade das decisões judiciais.

Palavras-chave: contratos comerciais; reforma legislativa; arbitrariedade judicial; fundamentação das decisões; técnica legislativa.

Abstract: The argument that the legislator should provide distinct legal rules for business contracts has resurfaced in recent decades due to the draft of a Commercial Code, the Economic Freedom Law and parts of the Civil Code reform project. The article notes that this resurgence is driven by new interests, particularly to reduce judicial intervention in business relationships. Then it analyzes whether the legislative reform, in general, is an appropriate means to meet these interests and, in particular, the content of the norms proposed in the most recent reform initiative. Finally, other possible solutions are addressed, involving the doctrinal and jurisprudential sphere, for the problem of arbitrariness of judicial decisions.

Keywords: commercial contracts; legislative reform; judicial arbitrariness; grounds for decisions; legislative technique.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS

CC BY

INTRODUÇÃO

A autonomia normativa dos contratos empresariais – isto é, a ideia de que contratos celebrados por empresários no exercício da atividade de empresa devem ser regidos por normas legais específicas, distintas das normas gerais do direito contratual – vem ganhando renovada popularidade nos últimos anos. Novas iniciativas, especialmente legislativas, vêm sendo empreendidas para restabelecer na própria lei a divisão entre o regime dos outrora chamados comerciais e aqueles muitas vezes referidos, em contraposição, como "contratos civis".

Como é cediço, essa dicotomia legislativa estava presente no ordenamento brasileiro ao longo do século XIX, quando os contratos comerciais eram não apenas regidos por outro diploma legislativo, mas ainda submetidos à distinta jurisdição. O problema a se investigar, contudo, é que o impulso para essa nova busca de autonomia normativa dos contratos empresariais parece ser bastante distinto daquele que animava o legislador novecentista.

Dessa forma, a partir dessa perspectiva de contextualização histórica, a hipótese que se busca investigar consiste na existência de interesses diversos por trás dessa renovada defesa da autonomia normativa dos contratos empresariais, de modo a compreender se as recentes iniciativas legislativas são idôneas a atendê-los e de que forma vem se buscando fazê-lo. Para tanto, o artigo emprega metodologia dedutiva e indutiva, por meio de pesquisa exploratória legislativa e bibliográfica, com foco nos trabalhos científicos que tratam das recentes propostas de reforma legislativa, bem como no texto das próprias propostas e leis, e toma por marco teórico a interpretação funcional e contextual dos enunciados normativos, como preconizada por Perlingieri.

1 A NECESSÁRIA CONTEXTUALIZAÇÃO: DO ANTIFORMALISMO AO ANTI-INTERVENCIONISMO

É premissa metodológica fundamental – embora muitas vezes esquecida – que todo conceito, categoria e classificação empregado pela ciência do direito é contingente. Não há instrumental teórico dado: são todos construídos por demandas de determinadas épocas e locais, de modo que representam interesses da sociedade de que se originam e às quais sua aplicação se destina (Perlingieri, 1999, p. 63-64). Não pode o jurista esquecer-se de que não há conceito perfeito ou classificação ideal, já que as categorias refletem os conflitos e complexidades de cada comunidade e momento histórico (Hespanha, 2005, p. 26-27). A organização teórica sempre reflete escolhas políticas, priorizando certos anseios sobre outros, e tais escolhas não devem ser ocultadas por suposta busca de pureza conceitual, mas sim analisadas pela ciência do direito, que não consegue compreender seu objeto em apartado da sociedade de que se origina (Ascarelli, 1952, p. 8). Nesse sentido, a autonomia normativa dos contratos empresariais ora aflora, ora murcha, em embates de ideias que se renovam sob distintos fundamentos, o que inviabiliza definitivamente, também nessa seara, falar de "linearidade" e "evolução" sob abordagem histórica do tema (Fonseca, 2012, p. 23).

Com efeito, construiu-se normativa própria para os contratos comerciais no ordenamento brasileiro antes mesmo de que houvesse tratamento legal específico para a categoria da qual se emancipariam: o Brasil adotou um Código Comercial, com disposições próprias para as obrigações e os contratos por ele regidos, em 1850, antes mesmo de formular seu próprio Código Civil. Assim, enquanto as relações comerciais ganharam normativa nacional própria, as relações ditas civis permaneceram em certo limbo – formalmente ainda regidas pelas ordenações portuguesas, na prática pouco referidas nas decisões judiciais (Siqueira, 2017, p. 159-169) – para somente a partir de 1916 serem objeto das regras do Código Civil.

As peculiaridades trazidas pelo Código Comercial eram pontuais – tais como regras sobre meios de prova, solidariedade e onerosidade – atendendo principalmente a um espírito de simplificação de formalidades próprias das relações "civis" e reputadas prejudiciais aos "dotes da simplicidade e ductibilidade" do direito comercial (Mendonça, 2000, p. 34), também destacado pela "*simplicidade*

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

de suas fórmulas, pela *internacionalidade* de suas regras e institutos, pela *rapidez* de sua aplicação, pela *elasticidade* de seus princípios" (Martins, 1986, p. 11). A autonomia normativa dos contratos comerciais, naquele contexto, conjugava-se com autonomia também no âmbito judicial: o Regulamento 737/1850, que regulou a aplicação do Código Comercial, determinava que os negócios e causas comerciais fossem apreciados por juízes do direito do comércio, aplicando a legislação comercial.

Com a extinção da justiça especial e unificação jurisdicional, a distinção passou a ser reputada inconveniente (Bulgarelli, 1998, p. 38). O clamor pela unificação ganhou força, afastada a confusão entre a autonomia normativa dos contratos comerciais e a autonomia do próprio direito comercial, de modo que a unificação das normas que regem as obrigações e contratos no Código Civil não prejudicasse a individualidade do ramo do direito destinado a reger a atividade empresarial como um todo. Adotando posição conciliatória, o Código Civil de 2002 englobou parte significativa das normas de direito empresarial (já aqui adotando a nova terminologia), mas em um livro apartado para o "direito de empresa", de modo que localização no diploma civil não prejudicasse sua identidade própria. Já as normas sobre obrigações e contratos foram efetivamente unificadas sob um regime unitário. Com isso, seu projetista deixou bastante claro que não havia "unificação do direito privado", mas somente das obrigações e contratos (Reale, 1999, p. 5).

Já no início da vigência do Código Civil de 2002, a doutrina comercialista, especialmente a partir dos influxos da teoria econômica, volta a discutir a conveniência de refletir sobre as peculiaridades dos contratos empresariais. Originalmente, o objetivo parece ater-se a evitar sua contaminação pela racionalidade consumerista (Forgioni, 2016, p. 37), mas o tema ganha a seara legislativa sob tintas diversas, que parecem refletir objetivo bastante próprio.

Nesse sentido, o destaque inicial vai para o projeto de lei de Código Comercial (PL1572/2011, PLS 487/2013). O projeto foi defendido como instrumento simbólico de mudança na ideologia para promover a proteção jurídica do investimento privado (Coelho, 2015, p. 247). Particularmente, o artigo oitavo do Projeto parece identificar com maior nitidez os interesses por trás da iniciativa, ao pretender afirmar que "Nenhum princípio, expresso ou implícito, pode ser invocado para afastar a aplicação de qualquer disposição deste Código ou da lei". Diante de significativa onda de críticas (Souza; Fernandes, 2024, p. 164), o projeto acabou arquivado no Congresso.

Em seguida, pode-se citar a chamada "declaração de direitos de liberdade econômica", originalmente apresentada como Medida Provisória e que, após significativas mudanças provocadas pelas intensas críticas técnicas, converteu-se na Lei de liberdade econômica (LLE – L. 13.874/2019). Em particular, foi destacada a incoerência de se buscar maior previsibilidade das decisões por meio de enunciados normativos redigidos de forma bastante confusa e generalista (Konder, 2024, p. 8). Aqui o dispositivo no qual transparece com especial clareza aqueles mesmos interesses é o parágrafo único acrescentado ao artigo 421 do Código Civil, que, buscando limitar a atuação da função social do contrato prevista no *caput*, preconizou um "princípio da intervenção mínima" e da "excepcionalidade da revisão". Destacou-se na doutrina a contradição entre buscar-se reduzir a quantidade de intervenções sem, todavia, modificar os requisitos dos institutos que especificamente ensejam essas intervenções (Schreiber, 2020).

A LLE chegou a incorporar ao Código Civil, pela primeira vez, a distinção entre "contratos civis" e "contratos empresariais", na redação que atribuiu a novel "artigo-letra", o atual "421-A". Entretanto, curiosamente, distinguiu sem distinguir: os dois são mencionados lado a lado como regidos pelas mesmas normas (no caso, a presunção de paridade e simetria). Portanto, não houve efetiva atribuição de autonomia normativa, apenas referência à nomenclatura distintiva (Souza; Fernandes, 2024, p. 166).

A este movimento parece aderir agora o projeto de reforma do Código Civil (PL 04/2025), no qual é possível inferir em alguns pontos o intuito de, por meio

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

de reforma legislativa, reduzir a intervenção estatal (especialmente judicial) nos contratos empresariais. O projeto reforça as referências à não intervenção no que chamou de contratos "paritários" e(ou) "simétricos" e visa a inserir um art. 421-C no Código Civil, cujo primeiro parágrafo incluiria seis novos "parâmetros adicionais de consideração e análise" para a interpretação dos contratos empresariais.

Compreendendo esse movimento como um todo, é possível perceber que, se originalmente a autonomia normativa dos contratos comerciais atendia a um interesse *antiformalista*, no sentido de garantir a esses negócios maior flexibilidade frente às regras do direito contratual geral, o ressurgimento desse debate anima-se por um interesse *anti-intervencionista*, particularmente preocupado com a invocação de princípios gerais de direito contratual para mitigar a liberdade contratual. Em síntese, "a razão por trás da crítica à unificação do regime das obrigações é a própria forma pela qual o regime geral do Código Civil tem sido aplicado pelos tribunais brasileiros, com pouco respeito à vontade manifestada pelas partes em contratos não regidos por leis especiais" (Trindade, 2024, p. 424).

A associação entre esse desrespeito à vontade das partes e um excesso de intervenção nos contratos padece de algumas dificuldades científicas. Despido de estudo quantitativo, pode estar permeado por dissonâncias cognitivas, já que o impacto de uma intervenção indevida no contrato pode ser mais marcante a um empresário do que a falta de intervenção nos casos em que ela seria devida. Daí pode-se resultar desvio de percepção similar ao relativo ao risco, tal como ocorre com aqueles que tem maior receio de aviões do que de automóveis, não obstante acidentes sejam mais comuns nestes do que naqueles. Ilustrativamente, na contramão da percepção geral, estudo quantitativo já afirmou que de 93 ações revisionais analisadas em tema de equilíbrio contratual, somente 25 acórdãos da jurisprudência superior acolheram a revisão do contrato (Schreiber, 2018, p. 272).

Não obstante, ainda que não se espose a premissa, vale analisar preliminarmente se os meios propostos nessas reformas legislativas seriam adequados a atender aos objetivos pretendidos.

2 AS CONTRADIÇÕES ENTRE O DIAGNÓSTICO E O PROGNÓSTICO

Diante das premissas expostas, parece possível partir do pressuposto de que as reformas legislativas em questão visam a evitar o excesso de intervenção estatal nos contratos empresariais. Em particular, as iniciativas visam garantir maior liberdade e segurança aos contratantes, combatendo a revisão judicial de contratos fundada em princípios gerais de direito contratual, cláusulas gerais e conceitos indeterminados. Entretanto, uma vez firmadas essas premissas, desvelam-se ao menos três contradições entre o problema por elas diagnosticado e as medidas propostas para combatê-lo (Konder, 2025).

A *primeira contradição* diz respeito à *fonte formal*: a legislação. Se há excesso de intervenção nas relações contratuais, isso significa que os dispositivos legais que estabelecem requisitos para intervenção judicial não estão sendo observados. Seria possível, então, remediar esse excesso com novos dispositivos legais? Se o problema é a postura do intérprete diante da lei, não parece que a mudança da lei seja capaz de resolvê-lo.

Breve retrospecto demonstra o fracasso desse tipo de estratégia. Por exemplo, a L. 14.010/2020, que estabeleceu o Regime Jurídico Emergencial e Transitório (RJET), voltado a reger os efeitos da pandemia nas relações privadas, determinou expressamente em seu artigo 7º que o aumento da inflação não seria considerado fato imprevisível para fins de revisão ou resolução por onerosidade excessiva. Entretanto, durante o período em questão, houve aumento significativo do IGP-M que, por conta de estar mais vinculado a *commodities* estrangeiras, descolou-se de outros índices. Frequentemente utilizado para reajuste de contratos de locação de imóvel urbano, isso desencadeou diversas demandas judiciais. Em estudo quantitativo no sítio do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ), observou-se que em cerca de um terço dessas demandas o julgamento foi integralmente procedentes e em outro terço o julgamento foi procedente em parte

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

(Konder, 2023, p. 176). Independentemente de juízo de mérito sobre as demandas, os números demonstram a ineficácia da inovação legislativa voltada a coibir as intervenções judiciais nesses contratos.

Outro exemplo pode ser extraído da LLE, que, como já mencionado, impôs legislativamente desde 2019 um princípio de intervenção mínima nos contratos. Ocorre que a pesquisa quantitativa naquele tribunal revelou que mais da metade dos julgados alegando onerosidade excessiva durante a pandemia foram procedentes e 70% dos que alegaram força maior. Entre as decisões que acolheram a alegação de onerosidade excessiva, 91,22% determinaram a revisão do contrato, a deixar clara a ineficácia também do dispositivo da LLE que previu a excepcionalidade da revisão (Konder, 2023, p. 180). Dessa forma, parece restar patente que a mudança da legislação não é meio eficaz para combater eventual arbítrio judicial.

A *segunda contradição* diz respeito ao *objetivo*. Busca-se reduzir as intervenções (judiciais) nas relações empresariais por meio de significativa intervenção (legal) nessas mesmas relações. Com efeito, a alteração legislativa não deixa de também ser uma forma incisiva de intervenção no ambiente empresarial. Cada dispositivo legal que se insere no direito contratual é mais um elemento de complexidade que se acrescenta ao que os agentes desse mercado devem levar em conta, pois serve, necessariamente, a estabelecer limites, criar direitos e deveres, de modo a delimitar, moldar e mesmo conformar a livre iniciativa e a liberdade contratual. Dessa forma, parece contraditória a aspiração por menos intervenção por meio de mais legislação.

Em termos ilustrativos, o histórico de intervenções legislativas no que diz respeito a regras de interpretação contratual conflita visualmente com qualquer pretensão de não intervenção. Em sua versão original, o Código Civil adotava a louvada "política de comedimento, no enunciar de regras hermenêuticas" (Pereira, 2014, p. 47). Ganharam destaque, essencialmente, o artigo 113 do Código Civil, que determinava a interpretação dos negócios conforme a boa-fé e os usos e costumes, e o controverso art. 421, que limitava a liberdade contratual com base na função social do contrato.

O primeiro dispositivo ganhou com a LLE mais dois parágrafos, um deles com cinco incisos:

Quadro 1 – Comparativo do art. 113 do CC após a LLE

CC original	CC pós LLE
Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração	Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração. **§ 1º A interpretação do negócio jurídico deve lhe atribuir o sentido que:** I - for confirmado pelo comportamento das partes posterior à celebração do negócio; II - corresponder aos usos, costumes e práticas do mercado relativas ao tipo de negócio; III - corresponder à boa-fé; IV - for mais benéfico à parte que não redigiu o dispositivo, se identificável; e V - corresponder a qual seria a razoável negociação das partes sobre a questão discutida, inferida das demais disposições do negócio e da racionalidade econômica das partes, consideradas as informações disponíveis no momento de sua celebração. **§ 2º As partes poderão livremente pactuar regras de interpretação, de preenchimento de lacunas e de integração dos negócios jurídicos diversas daquelas previstas em lei.**

Fonte: Brasil (2002, Art. 113).

Quanto ao segundo dispositivo, a ilustração é ainda mais incisiva. Também limitado originalmente ao *caput*, o artigo 421 do Código Civil, ganhou com a LLE um parágrafo único e um artigo par 421-A, e ganhará, se aprovado PL 04/2025, ganhará seis novos "artigos-letra" (421-"A" a 421-"F"), a ensejar nova leva de controvérsias sobre seus significados.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

Quadro 2 – Comparativo do art. 421 do CC após LLE e PL 04/2025

CC original	CC pós LLE	Projeto de reforma do CC
Art. 421. A liberdade de contratar será exercida nos limites da função social do contrato	Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato. Parágrafo único. Nas relações contratuais privadas, prevalecerão o princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual. Art. 421-A. Os contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais, garantido também que: I - as partes negociantes poderão estabelecer parâmetros objetivos para a interpretação das cláusulas negociais e de seus pressupostos de revisão ou de resolução; II - a alocação de riscos definida pelas partes deve ser respeitada e observada; e III - a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada.	Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato. **§ 1° Nos contratos civis e empresariais, paritários, prevalecem o princípio da intervenção mínima e da excepcionalidade da revisão contratual.** **§ 2° A cláusula contratual que violar a função social do contrato é nula de pleno direito."** Art. 421-A. As regras deste Título a respeito dos contratos, não afastam o disposto em leis especiais e consideram as funções desempenhadas pelos tipos contratuais, cada um com suas peculiaridades. Art. 421-B. Deve-se levar em conta para o tratamento legal e para a identificação das funções realizadas pelos diversos tipos contratuais, a circunstância de disponibilizarem: I - bens e serviços ligados à atividade de produção e de intermediação das cadeias produtivas, típicos dos contratos celebrados entre empresas; II - bens e serviços terminais das cadeias produtivas ao consumidor final, marca dos contratos de consumo; III - força de trabalho a uma cadeia produtiva, característica dos contratos de trabalho; IV - bens e serviços independentemente de sua integração a qualquer cadeia produtiva, como se dá com os contratos civis." Art. 421-C. Os contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos, se não houver elementos concretos que justifiquem o afastamento desta presunção, e assim interpretam-se pelas regras deste Código, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais. **§ 1º Para sua interpretação, os contratos empresariais exigem os seguintes parâmetros adicionais de consideração e análise:** I - os tipos contratuais que são naturalmente díspares ou assimétricos, próprios de algumas relações empresariais, devem receber o tratamento específico que consta de leis especiais, assim como os contratos que decorram da incidência e da funcionalidade de cláusulas gerais próprias de suas modalidades; II - a boa-fé empresarial mede-se, também, pela expectativa comum que os agentes do setor econômico de atividade dos contratantes têm, quanto à natureza do negócio celebrado e quanto ao comportamento leal esperado de cada parte; III - na falta de redação específica de cláusulas necessárias à execução do contrato, o juiz valer-se-á dos usos e dos costumes do lugar de sua celebração e do modo comum adotado pelos empresários para a celebração e para a execução daquele específico tipo contratual; IV - são lícitas em geral as cláusulas de não concorrência pós-contratual, desde que não violem a ordem econômica e sejam coerentemente limitadas no espaço e no tempo, por razoáveis e fundadas cláusulas contratuais; V - a atipicidade natural dos contratos empresariais; VI – o sigilo empresarial deve ser preservado. **§ 2º Nos contratos empresariais, quando houver flagrante disparidade econômica entre as partes, não se aplicará o disposto neste artigo.** Art. 421-D. Salvo nos contratos de adesão ou por cláusulas predispostas em formulários, as partes podem, para a garantia da paridade contratual, sem prejuízo dos princípios e das normas de ordem pública, prever, fixar e dispor a respeito de: I - parâmetros objetivos para a interpretação e para a revisão de cláusulas negociais; II - hipóteses e pressupostos para a revisão ou resolução contratual; III– alocação de riscos e seus critérios, definida pelas partes, que deve ser observada e respeitada; IV - glossário com o significado de termos e de expressões utilizados pelas partes na redação do contrato; V – interpretação de texto normativo. Art. 421-E. Devem ser interpretados, a partir do exame conjunto de suas cláusulas contratuais, de forma a privilegiar a finalidade negocial que lhes é comum, os contratos: I - coligados; II - firmados com unidade de interesses; III - celebrados pelas partes de forma a torná-los estrutural e funcionalmente reunidos; IV - cujos efeitos pretendidos pelas partes dependam da celebração de mais de um tipo contratual; V - que se voltem ao fomento de vários negócios comuns às mesmas partes. Art. 421-F. Aos contratos empresariais aplicam-se os princípios que estão na descritos no art. 966-A deste Código, no que couber."

Fonte: Brasil (2024).

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

Cada um desses acréscimos é uma intervenção sobre a liberdade contratual, impondo a empresários e advogados levarem-nos em consideração ao contratar e a magistrados e árbitros que os ponderem ao interpretar os contratos.

A *terceira contradição*, por fim, diz respeito à *técnica legislativa*. As intervenções judiciais que se reputam indevidas costumam basear-se em conceitos indeterminados referentes a valorações, muitas vezes inseridos em cláusulas gerais, as quais, como é cediço, deixam "extensa margem de apreciação ao intérprete" (Martins-Costa, 2024, p. 17). Trata-se de estruturas normativas próprias de um período histórico e de uma postura metodológica em que o legislador, diante da aceleração das transformações, delega poderes para permitir determinado "tempo jurídico, em que o presente já engloba o futuro" (Rodotà, 2024, p. 182).

Nesse contexto, destacou-se o papel da doutrina no "preenchimento do significado e do alcance das cláusulas gerais" (Martins-Costa, 2024, p. 155). E, com efeito, a doutrina fez um esforço significativo, especialmente nos vinte anos transcorridos desde a promulgação do Código de 2002, para dar conteúdo mais preciso à boa-fé, função social do contrato e outros conceitos abertos – e foi mais bem sucedida quanto a uns do que outros, proporcionalmente ao respaldo doutrinário desenvolvido acerca de cada princípio, como destaca estudo quantitativo sobre a fundamentação das decisões fundadas na boa-fé, função social do contrato e equilíbrio contratual (Terra; Konder; Guedes, 2019, p. 22).

A LLE, entretanto, introduziu nova leva de categorias abertas, como "razoável negociação das partes" e "princípio da intervenção mínima", instaurando novo desafio no qual se vem laborando desde então, sempre buscando mais segurança e coerência na ordem jurídica. Se aprovada a reforma, todavia, uma nova leva de conceitos indeterminados e cláusulas gerais – já descritos como "um aglomerado de regras que não apresentam coesão temática para justificar sua reunião" (Carbonar, 2024, p. 107) – será acrescentada à legislação, de modo geral pouco familiares à cultura jurídica brasileira. Novamente, é impactante a visualização geral:

Quadro 3 – Comparativo conceitos indeterminados no CC após LLE e PL 04/2025

CC original	CC pós LLE	Projeto de reforma do CC
Boa-fé Usos e costumes Função social do contrato	Contratos paritários e simétricos Razoável negociação das partes Princípio da intervenção mínima	Atipicidade natural dos contratos empresariais Garantia da paridade contratual Unidade de interesses Coerentemente limitadas no espaço e no tempo Contratos estrutural e funcionalmente reunidos Flagrante disparidade econômica Contratos que decorram da incidência e da funcionalidade de cláusulas gerais próprias de suas modalidades Ordem econômica Razoáveis e fundadas cláusulas contratuais Tipos contratuais naturalmente díspares Expectativa comum que os agentes do setor econômico de atividade dos contratantes Modo comum adotado pelos empresários para a celebração e para a execução daquele específico tipo contratual

Fonte: Brasil (2024).

Parece contraditório, portanto, combater a insegurança gerada pelas normas abertas, cujo significado a doutrina ainda não conseguiu sedimentar, por meio da introdução de diversas outras normas abertas sobre as quais a doutrina nacional sequer começou a refletir.

3 OS ENUNCIADOS NORMATIVOS PROPOSTOS PARA OS CONTRATOS EMPRESARIAIS

Apresentadas as contradições entre a busca de menos intervenção nas relações contratuais e as modificações legislativas pretendidas, vale abordar ainda o conteúdo da mais recente proposta de normas legais específicas para os contra-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

tos empresariais. Nesse sentido, ganham destaque os parágrafos do já citado art. 421-C que se pretende incluir no Código Civil por meio do seu projeto de reforma:

> Art. 421-C. Os contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos, se não houver elementos concretos que justifiquem o afastamento desta presunção, e assim interpretam-se pelas regras deste Código, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais.
> **§ 1º Para sua interpretação, os contratos empresariais exigem os seguintes parâmetros adicionais de consideração e análise:**
> I - os tipos contratuais que são naturalmente díspares ou assimétricos, próprios de algumas relações empresariais, devem receber o tratamento específico que consta de leis especiais, assim como os contratos que decorram da incidência e da funcionalidade de cláusulas gerais próprias de suas modalidades;
> II - a boa-fé empresarial mede-se, também, pela expectativa comum que os agentes do setor econômico de atividade dos contratantes têm, quanto à natureza do negócio celebrado e quanto ao comportamento leal esperado de cada parte;
> III - na falta de redação específica de cláusulas necessárias à execução do contrato, o juiz valer-se-á dos usos e dos costumes do lugar de sua celebração e do modo comum adotado pelos empresários para a celebração e para a execução daquele específico tipo contratual;
> IV - são lícitas em geral as cláusulas de não concorrência pós-contratual, desde que não violem a ordem econômica e sejam coerentemente limitadas no espaço e no tempo, por razoáveis e fundadas cláusulas contratuais;
> V - a atipicidade natural dos contratos empresariais;
> VI – o sigilo empresarial deve ser preservado.
> **§ 2º Nos contratos empresariais, quando houver** flagrante disparidade econômica entre as partes, não se aplicará o disposto neste artigo (BRASIL, 2025).

Sob a curiosa denominação de "parâmetros adicionais de consideração e análise" dos contratos empresariais – a colocar em xeque a assertiva de que o legislador não usa palavras inúteis – seriam acrescentados ao Código Civil, para reger os contratos empresariais, diversos termos de difícil compreensão. A perplexidade é ainda mais desafiadora por não se identificar a motivação dos projetistas, já que o artigo em questão não foi objeto de proposta da subcomissão de contratos, nem da subcomissão de empresarial, originando-se de iniciativa apenas dos relatores gerais, como indica a tabela disponibilizada pelo próprio Congresso Nacional (Brasil, 2024).

O primeiro inciso, ao cominar aos "tipos contratuais naturalmente díspares ou assimétricos" "o tratamento específico que consta de leis especiais" parece inicialmente apenas repetir a regra fundamental de interpretação do sistema jurídico segundo a qual a norma especial afasta a incidência da norma geral. Gera dúvida, todavia, pela restrição a contratos díspares ou assimétricos: não prevaleceriam nos contratos simétricos também eventual regime específico objeto de lei especial? Ademais, o dispositivo faz referência também a "contratos que decorram da incidência e da funcionalidade de cláusulas gerais próprias de suas modalidades", expressão que possivelmente instigará a imaginação dos intérpretes e desafiará a segurança jurídica supostamente pretendida.

O segundo inciso refere-se a uma "boa-fé empresarial". Como é cediço, a boa-fé, em conotação objetiva, atua como princípio com força normativa, consistente em mandamento de conduta que impõe comportamento leal e honesto entre os contratantes, de modo a complexificar, dinamizar e funcionalizar a relação obrigacional, ao impor condutas, além daquelas previstas pela autonomia das partes, de cooperação para a persecução do fim comum que os une, consistente no adimplemento (por exemplo, Cordeiro, 2001; Larenz, 1958; Silva, 1980). Difundiu-se especialmente a tripartição de sua atuação: a boa-fé desempenha função hermenêutico-integrativa, função de limite à conduta e ao conteúdo contratual e função de criação de deveres (Martins-Costa, 2024, p. 449). Atuando como amplo modelo jurídico, naturalmente a boa-fé é sensível ao campo normativo em que incide, já que cada um deles envolve seus próprios enunciados normativos, cuja interação "modelará com feições diversas a boa-fé" (Martins-Costa, 2024, p. 255). Não se tratará, contudo, de princípio diverso ou autônomo, de modo que não se justifica falar de "boa-fé empresarial" assim como não se fala de "boa-fé consumerista", "boa-fé imobiliária", "boa-fé bancária" ou "boa-fé securitária".

O terceiro inciso prevê a utilização dos usos e costumes para a integração do contrato em que "redação específica de cláusulas necessárias à execução".

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

Os "usos e costumes" podem ser reputados igualmente um modelo hermenêutico referente ao elemento contextual da manifestação de vontade (Ludwig, 2005, p. 110) e estão previstos como critério interpretativo dos negócios jurídicos em geral (CC, art. 113). Nesse sentido, a doutrina destaca que os usos e costumes atuam nos diversos aspectos da atividade hermenêutica, tais como compreensão de conceitos e preenchimento de lacunas (Haical, 2012, p. 37-38), bem como na formação de vínculos e tipos sociais (Comiran, 2019, p. 145).

Por conta disso, a referência que se pretende acrescer pode gerar incerteza sobre eventual (injustificada) restrição: nos contratos empresariais, então, eles somente se prestariam ao suprimento de cláusulas não escritas, e não mais a todos os aspectos do processo hermenêutico? Ademais, se o acréscimo da expressão "práticas do mercado" aos usos e costumes no art. 113 já havia gerado alguma perplexidade em doutrina – reputando-se que enquanto estes associavam-se a certa localidade geográfica, aquelas seriam oriundas de certo setor da atividade empresarial (Nitschke, 2019, p. 490) – o dispositivo em questão deve intensificar os debates ao referir também a "modo comum adotado pelos empresários para a celebração e para a execução daquele específico tipo contratual", como algo distinto e não albergado pelos usos e costumes.

O quarto inciso afirma a licitude de cláusulas de não concorrência pós-contratuais, respeitados determinados parâmetros. Sobressai inicialmente certa atecnia: lícitos ou ilícitos são atos das partes. Quando, todavia, essas condutas humanas forem objeto de negócio jurídico, isto é, houver a manifestação de vontade comprometendo-se á prática de um ato ilícito, o negócio em questão será reputado inválido, justamente para não respaldar a prática de conduta ilícita. Na lição clássica de Dantas (2001, p. 295): "Nos atos ilícitos temos um dever que a lei impõe, e que ninguém pode deixar de atendê-lo; nas nulidades, pelo contrário, temos uma precaução, um requisito essencial, que a lei impõe se os indivíduos quiserem praticar um determinado ato jurídico".

Consequentemente, deve-se entender que, corrigindo a má técnica redacional, o dispositivo preconiza validade das cláusulas de não-concorrência pós-contratuais (ou a licitude do objeto de tais cláusulas) se respeitados certos limites geográficos e temporais. Essa posição, que já vem sendo amplamente discutida em doutrina (por exemplo, Ferriani; Nanni, 2020, p. 1-56; Kataoka; Corbo, 2023, p. 279-300; Lapa, 2024, *passim*; Wald; Xavier, 2010, p. 847-863), **não ganha qualquer contorno mais preciso pela referência legal a "razoáveis e fundadas** cláusulas contratuais": ao contrário, já se observou que a proposta perdeu a oportunidade de contribuir mais significativamente para o tema (Benetti, 2024). Independentemente de seu conteúdo, é inevitável constatar que a disposição não constitui critério hermenêutico para os contratos empresariais, restando, no mínimo, mal inserida ao ser aglomerada junto aos demais parâmetros de "consideração e análise".

O quinto inciso refere à "atipicidade natural dos contratos empresariais". Como é cediço, reputam-se atípicos os contratos que não correspondem a espécies para as quais a lei (ou a praxe social) dita alguma disciplina (Duarte, 2000, p. 39). Tipicidade e atipicidade correspondem, portanto, a um aspecto importante da qualificação dos contratos, parte do procedimento hermenêutico que envolve também sua interpretação e eventual integração. Na prática, a fronteira entre o típico e o atípico é basicamente uma longa zona de transição, em razão da elasticidade dos tipos contratuais (De Nova, 1974, p. 143; Vasconcelos, 2002, p. 179-180). Diante disso, a afirmação de atipicidade de certo contrato não tem valor absoluto, em particular diante do caráter analógico do procedimento de qualificação (Perlingieri, 2008, p. 371).

De todo modo, o que surpreende no dispositivo projetado é a qualificação de "natural". Novamente parece que o projeto não adota a linguagem técnica da ciência do direito, na qual a referência ao que é "natural" – em contraposição ao "essencial" e ao "acidental" – diz respeito aos elementos que são característicos de certas categorias de negócio jurídico, mas podem ser afastados pela vontade das partes (por isso também chamados "elementos categoriais derrogáveis"),

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

tais como a responsabilidade por evicção e por vícios redibitórios nos contratos comutativos e a gratuidade no depósito (Azevedo, 2002, p. 36). Sob essa acepção do termo, portanto, não faz sentido falar de "atipicidade natural", já que a identificação do que é "natural" a certo negócio pressupõe seu enquadramento em determinada categoria. Em conclusão, deve-se entender, consequentemente, que o projeto usou o termo "natural" em sentido não técnico. Talvez a intenção tenha sido referir a como, nas relações empresariais, em razão de seu dinamismo, é mais "comum", "frequente" ou "recorrente" (e não "natural") o processo de evolução do direito referido por Ascarelli (1969, p. 91-93), no qual os velhos institutos devem ser adaptados a novas funções, e, portanto, os tipos contratuais preexistentes não se revelam suficientes a atender às composições de interesses almejadas.

O último inciso do parágrafo primeiro traz afirmação de proteção ao sigilo empresarial. O sigilo tampouco é um "parâmetro" de "consideração e análise", mas sim um dever jurídico imposto por uma regra (legal ou contratual) ou por um princípio, como a boa-fé. Nas relações em que há dever de sigilo ele – como todo *dever – deve* ser "preservado" (*rectius*: observado, cumprido), não somente nos negócios empresariais. Entretanto, como toda norma, sua incidência pode ser afastada por outra norma, seja outra regra que a excepcione naquele caso, ou outro princípio que prevaleça naquela ponderação. Dessa forma, tampouco o dever de sigilo parece adequar-se a essa disposição.

O que gera maior perplexidade, todavia, é o que consta no parágrafo segundo do dispositivo, ao excepcionar a aplicação do disposto até ali aos contratos em haja "flagrante disparidade econômica entre as partes". Além da indefinição sobre a configuração do suporte fático – seria "flagrante disparidade econômica entre as partes" o mero contraposto a "simetria e paridade"? – o efeito do dispositivo é surpreendente: aos contratos com essa flagrante disparidade, não se aplicaria, então, o disposto nos incisos anteriores? Aos contratos "díspares" nesses termos, não seriam aplicáveis eventuais leis especiais, boa-fé, usos e costumes? Nos contratos ali previstos, não serão admitidas cláusulas de não concorrência nem será preservado o sigilo empresarial?

Esse panorama geral do conteúdo das regras especiais projetadas para os contratos empresariais corrobora a percepção de que elas não servirão a aumentar a segurança e previsibilidade nas relações empresariais. Se, como exposto, a utilização de modificações legislativas não parece idônea a remediar eventual excesso de intervenção nas relações empresariais, em particular *estas* modificações legislativas pretendidas pelo projeto de reforma do Código Civil parecem não apenas não contribuir, mas, ao contrário, incrementar a intervenção e insegurança nessa seara.

4 RECOLOCANDO OS TERMOS DO PROBLEMA: PAPEL DA DOUTRINA E DA JURISPRUDÊNCIA EM CONTRAPONTO AO DO LEGISLADOR

A demanda por previsibilidade e segurança jurídica, particularmente intensa nas relações empresariais, é um clamor de prioritária importância, mas que parece mal endereçado no debate descrito. Em lugar de limitar o problema a um excesso de intervenção judicial nos contratos, parece mais adequado, de início, referir a um problema de *arbitrariedade* judicial, que consiste não somente em intervir quando não se deve, mas também deixar de intervir quando se deve, intervir de modo que não se deve e, principalmente, não se explicar por que se intervém ou não.

Este problema, atinge o sistema jurídico como um todo e não somente as relações empresariais, ainda que nelas se faça sentir com particular ênfase. Dessa forma, a busca por solução exclusivamente setorial pelos agentes desse meio, além de ineficaz, acaba por ser de certo modo "egoísta", já que, ao pretender apenas blindar as relações empresariais contra essas intervenções, dá a entender que nas demais relações civis, "excessos" dessa natureza fossem mais toleráveis. É importante lembrar que as relações ditas civis e mesmo as consumeristas (que, destaque-se, costumam ter também um empresário em um dos polos) deman-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

Universidade Estadual de Londrina
SCIENTIA IURIS
CC BY

dam igualmente previsibilidade e respeito aos espaços legítimos de autonomia. Ademais, as relações empresariais não podem ser subtraídas do sistema jurídico como um todo, sob pena de sacrificar a unidade e coerência do ordenamento (Tepedino, 2017, p. 6).

Além de uma abordagem abrangente e sistemática, o problema da arbitrariedade judicial deve ser compreendido em toda a sua significativa complexidade. Envolve grande variedade de causas, conforme indicam os ricos debates sobre judicialização e ativismo judicial (Barroso, 2009; Streck, 2016). Levantam-se, com efeito, causas de variadas naturezas: normativas, como a já citada proliferação de normas abertas (cláusulas gerais e princípios) para magistrados não habituados a lidar com essa técnica legislativa; sociais, como o descrédito institucional dos poderes legislativo e executivo; e mesmo culturais, ligadas à desvalorização da ciência, da racionalidade em geral, e, especificamente, do ensino jurídico, cada vez mais tomado por simplificações e instrumentalizações (Konder, 2025). Com efeito, já se destacou que "se há exageros na aplicação da desconsideração da personalidade jurídica, na utilização agigantada da boa-fé e da função social do contrato, e, ainda, na banalização da revisão contratual, é preciso mobilizar a sociedade para a antes conclamada mudança cultural, que certamente não será levada a cabo por alterações legislativas" (Tepedino; Cavalcanti, 2020, p. 509).

Nesse sentido, devem ser apontados dois elementos centrais na abordagem desse problema. O primeiro, no âmbito acadêmico e científico, envolve repensar a própria formação do jurista contemporâneo, "entendida como capacidade crítica na reconstrução dos fatos e dos problemas" (Perlingieri, 2008, p. 69). As atecnias relatadas na legislação projetada demonstram o perigo de os juristas priorizarem a capilaridade e difusão dos debates, de forma superficial, pelas redes sociais em detrimento do aprofundamento técnico e do rigor científico. A benfazeja popularização do acesso ao conhecimento e a inclusão da sociedade nos debates jurídicos não pode ocorrer mediante o sacrifício da precisão e coerência na elaboração do direito. Ganha especial relevância, nessa seara, o papel da doutrina, que "o nosso tempo de irreflexão e imediatez faz confundir com doutrina jurídica qualquer opinião publicada" (Martins-Costa, 2014, p. 19). Nesse sentido, foi destacado como a "literatura jurídica dominada por manuais para concursos, tomados como doutrina, valem-se muitas vezes de decisões isoladas (chamadas açodadamente de jurisprudência) para a condução ou validação de seus próprios entendimentos" (Tepedino, 2014, p. 7).

O segundo elemento central do problema, no âmbito jurisdicional, é a fundamentação das decisões. A proliferação de enunciados normativos abertos, como cláusulas gerais e conceitos indeterminados, bem como o protagonismo assumido pelos princípios jurídicos, em detrimento das normas, não veio acompanhado pela construção de uma cultura jurisdicional de fundamentação argumentativa das decisões. Com efeito, o reconhecimento de todo esse significativo âmbito de atuação do intérprete precisa ser acompanhado por uma igualmente significativa intensificação do dever de fundamentação, como parâmetro metodológico de observância necessária para evitar decisões autoritárias e arbitrárias, desconexas dos fundamentos normativos providos pelo ordenamento e, portanto, despidas de legitimação democrática (Konder, 2024, p. 170). A exigência de fundamentação, firmada no artigo 93, IX, da Constituição, atua não somente para viabilizar a rediscussão do *decisum* em sede recursal, mas como exigência para que seja dotada de legitimidade democrática (Taruffo, 2007). Essa determinação foi densificada pelo artigo 489 do Código de Processo Civil, cominando em particular a correlação entre enunciados abstratos e as circunstâncias do caso concreto que justificam sua incidência. Estabelecer uma cultura de fundamentação minuciosa das decisões parece decisivo para evitar invocações puramente retóricas e garantir o imperativo de coerência, pois "o conceito de fundamentação é a chave para a análise do conceito de coerência" (Alexy, 2006).

Abordagens desse gênero parecem mais idôneas a, paulatinamente, debelar intervenções judiciais arbitrárias nas relações empresariais, do que a destacada atuação precipitada e atécnica do legislador.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
SCIENTIA IURIS

CC BY

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A defesa de normas legais próprias e distintas para os contratos empresariais ressurgiu nas últimas décadas inspirada por interesses bastante distintos do que no século passado: do antiformalismo de outrora, em que se buscava evitar que as formalidades próprias do direito civil de então perturbassem o dinamismo dos contratos comerciais, passamos a um anti-intervencionismo, em que a preocupação, que se constata no projeto de Código Comercial, na Lei de Liberdade Econômica e em partes do projeto de reforma do Código Civil, é evitar ingerências (especialmente judiciais) indevidas nas relações entre empresários.

Entretanto, observou-se que a reforma legislativa não parece meio idôneo para evitar essas intervenções reputadas indevidas. Primeiro, porque, se os dispositivos legais que estabelecem requisitos para intervenção judicial não estão sendo observados, não seria possível remediar esse excesso com novos dispositivos legais. Segundo porque a própria reforma legislativa, ao introduzir novas complexidades no regime jurídico, também acaba por ser uma intervenção nas relações empresariais. Terceiro, porque as intervenções reputadas indevidas costumam fundar-se em normas abertas e as reformas pretendidas inseririam ainda mais normas abertas no ordenamento.

Em particular, analisou-se a mais recente reforma legislativa pretendida nessa seara, consistente na inclusão de um dispositivo sobre contratos empresariais no Código Civil, destacando a imprecisão conceitual e a confusão técnica que esse dispositivo deve ensejar no regime jurídico dos contratos empresariais. Dessa forma, constatou-se que essa mudança legal, se aprovada, deve não apenas não contribuir, mas, ao contrário, incrementar a intervenção e insegurança nessa seara.

Em conclusão, destacou-se que a arbitrariedade em decisões judiciais é um problema complexo, com variadas causas, e que não está restrito à esfera empresarial, de modo que uma solução puramente setorial seria antes de tudo inócua. Destacou-se, ainda, que nessa seara, abordagens voltadas à paulatina mudança na formação dos juristas – em particular recuperando o papel da doutrina – e construção de uma cultura de fundamentação argumentativa das decisões parecem mais apropriadas do que buscar a solução por meio da intervenção do legislador.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Fundamentação jurídica, sistema e coerência. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 7, n. 25, p. 297-310, jan./mar. 2006.

ASCARELLI, Tullio. **O negócio indireto**: problemas das sociedades anônimas e direito comparado. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1969. p. 91-103.

ASCARELLI, Tullio. **Studi di diritto comparato e in tema di interpretazione**. Milano: Giuffrè, 1952.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. **Negócio jurídico**: existência, validade e eficácia. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **Suffragium**, Fortaleza, v. 5, n. 8, p. 11-22, jan./dez. 2009.

BENETTI Giovana. A cláusula de não-concorrência na reforma do Código Civil. **Boletim IDiP-IEC**, São Paulo, 29 abr. 2024. Disponível em: https://canalarbitragem.com.br/boletim-idip-iec/parte-ii-2/. Acesso em: 26 maio 2025.

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.pla-

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

nalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 20 maio 2025.

BRASIL. **Relatório apresentado pelos Relatores-Gerais no dia 26/02/2024 (7ª reunião da CJCODCIVIL)**: Tabela comparativa. Brasília, DF: CJCODCIVIL, 2024. Disponível em: https://legis.senado.leg.br/atividade/comissoes/comissao/2630/mna/relatorios. Acesso em: 26 maio 2025.

BRASIL. **Projeto de Lei n.º 04/2025**. Dispõe sobre a atualização da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e da legislação correlata. Brasília, DF: Senado Federal, 2025. Disponível em: https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9889356&ts=1738439486311&disposition=inline. Acesso em: 26 maio 2025.

BULGARELLI, Waldirio. **Contratos mercantis.** 10. ed. São Paulo: Atlas, 1998.

CARBONAR, Dante O. Frazon. Regras de interpretação dos contratos no Anteprojeto de Reforma do Código Civil brasileiro: artigos 421-C, 421-D e 421-E. **Revista Jurídica Profissional**, São Paulo, 2024. Volume especial.

COELHO, Fabio Ulhoa. O projeto de código comercial e a proteção jurídica do investimento privado. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, v. 17, n. 112, p. 237-255, jun./set. 2015.

COMIRAN, Giovana Cunha. **Os usos comerciais**: da formação do tipo à interpretação e integração dos contratos. **São Paulo: Quartier Latin. 2019.**

CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2001.

DANTAS, Santiago. **Programa de direito civil.** 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

DE NOVA, Giorgio. **Il tipo contrattuale**. Padova: Cedam, 1974.

DUARTE, Rui Pinto. **Tipicidade e atipicidade dos contratos**. Coimbra: Almedina, 2000.

FERRIANI, Adriano; NANNI, Giovanni Ettore. Cláusula de não concorrência na alienação de participação societária: exame de seus requisitos de validade e ineficácia superveniente. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 2, p. 1-56, 2020.

FONSECA, Ricardo Marcelo. **Introdução teórica à história do direito**. Curitiba: Juruá, 2012.

FORGIONI, Paula. **Contratos empresariais**: teoria geral e aplicação. 2. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2016.

HAICAL, Gustavo. Os usos do tráfico como modelo jurídico e hermenêutico no código civil de 2002. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 50, p. 11-47, 2012.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

HESPANHA, António Manuel. **Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio.** Florianópolis: Boiteux, 2005

KATAOKA, Eduardo Takemi; CORBO, Wallace. A cláusula de não-concorrência, seu posicionamento no ordenamento jurídico brasileiro e requisitos para sua validade à luz do princípio da proporcionalidade. **Revista Semestral de Direito Empresarial**, Rio de Janeiro, v. 8, n. 14, p. 279-300, 2023.

KONDER, Carlos Nelson. Autonomia dos contratos empresariais no projeto de reforma do Código Civil: saída da intervenção ou entrada para a arbitrariedade? **Boletim IDiP-IEC**, São Paulo, 13 maio 2025. Disponível em: https://canalarbitragem.com.br/boletim-idip-iec/54-autonomia-dos-contratos-empresariais--no-projeto-de-reforma/. Acesso em: 26 maio 2025.

KONDER, Carlos Nelson. **Função social na conservação de efeitos do contrato**. Indaiatuba, SP: Foco, 2024.

KONDER, Carlos Nelson. Revisão contratual no contexto da pandemia: análise da simbologia da legislação à luz da jurisprudência do TJERJ. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 27, p. 170-186, 2023.

LAPA, Vitória Neffá. **Non compete em M&A**. São Paulo: Quartier Latin, 2024.

LARENZ, Karl. **Derecho de obligaciones.** Madrid: Revista de derecho privado, 1958. Tomo I.

LUDWIG, Marcos de Campos. **Usos e costumes no processo obrigacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MARTINS, Fran. **Contratos e obrigações comerciais**, 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**: critérios para sua aplicação. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2024.

MARTINS-COSTA, Judith. Autoridade e utilidade da doutrina: construção dos modelos doutrinários. *In*: MARTINS-COSTA, Judith **Modelos de direito privado**. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

MENDONÇA, José Xavier Carvalho de. **Tratado de direito comercial brasileiro**. Campinas: Bookseller, 2000.

NITSCHKE, Guilherme Carneiro Monteiro. **Lacunas contratuais e interpretação**. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil.** 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. 3.

PERLINGIERI, Pietro. Normas constitucionais nas relações privadas. **Revista da Faculdade de Direito da UERJ**, Rio de Janeiro, n. 6/7, p. 63-77, 1999.

PERLINGIERI, Pietro. **O direito civil na legalidade constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

REALE, Miguel. **O projeto de código civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

RODOTÀ, Stefano. O tempo das cláusulas gerais. Tradução de Eduardo Nunes de Souza. **Revista Brasileira de Direito Civil**, Belo Horizonte, v. 33, n. 3, 2024.

SCHREIBER, Anderson. **Equilíbrio contratual e dever de renegociar**. São Paulo: Saraiva, 2018

SCHREIBER, Anderson. Princípios constitucionais versus liberdade econômica: a falsa encruzilhada do direito contratual brasileiro. **Migalhas**, 31 ago. 2020. Disponível em: t.ly/7Q4F. Acesso em: 23 maio 2025.

SILVA, Clóvis do Couto. O princípio da boa-fé no direito brasileiro e português. *In*: CAETANO, Marcelo *et al.* (coord.). **Estudos de direito civil brasileiro e português**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980. p. 43-72.

SIQUEIRA, Gustavo S. Poucas ordenações, muitas expectativas: um estudo preliminar sobre processos, população e imprensa às vésperas do Código Civil de 1916. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, São Paulo, v. 11, p. 159–169, 2017.

SOUZA, Eduardo Nunes de; FERNANDES, Marcelo Mattos. Crítica aos contratos empresariais como categoria autônoma no código civil. **Revista da AGU**, Brasília, v. 23, n. 3, p. 157-178, 2024.

STRECK, Lenio Luiz. Entre o ativismo e a judicialização da política: a difícil concretização do direito fundamental a uma decisão judicial constitucionalmente adequada. **Espaço Jurídico: Journal of Law**, Joaçaba, v. 17, n. 3, p. 721-732, set./dez. 2016.

TARUFFO, Michele. Considerazioni su prova e motivazione. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 15, p. 229-240, set. 2007.

TEPEDINO, Gustavo. Atividade interpretativa e o papel da doutrina e da jurisprudência. **Revista Brasileira de Direito Civil**, Belo Horizonte, v. 2, n. 2, p. 6-8, 2014.

TEPEDINO, Gustavo. Contratos empresariais na unidade do ordenamento. **Revista Brasileira de Direito Civil**, Belo Horizonte, v. 3, n. 1. 2017.

TEPEDINO, Gustavo; CAVALCANTI, Laís. Notas sobre as alterações promovidas pela Lei nº 13.874/2019 nos artigos 50, 113 e 421 do Código Civil. *In:* SALOMÃO, L. F.; CUEVA, R. V. B.; FRAZÃO, A. (coord.). **Lei de liberdade econômica e seus impactos no direito brasileiro**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 487-513.

TERRA, Aline de Miranda Valverde; KONDER, Carlos Nelson; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. Boa-fé, função social e equilíbrio contratual: reflexões a partir de alguns dados empíricos *In*: TERRA, Aline de Miranda Valverde; KONDER, Carlos Nelson; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. **Princípios contratuais aplicados**: boa-fé, função social e equilíbrio contratual à luz da jurisprudência. Indaiatuba, SP: Foco, 2019.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 129-144. mar. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n1.p129-144

TRINDADE, Marcelo. Em defesa da unificação do direito das obrigações no Brasil. *In* MACHADO FILHO, Caio *et al*. (org.). **Estudos de direito empresarial e arbitragem**: homenagem a Pedro Paulo Cristófaro. São Paulo: Singular, 2024. p. 409-428

VASCONCELOS, Pedro Pais de. **Contratos atípicos**. Coimbra: Almedina, 2002.

WALD, Arnoldo; XAVIER, Alberto; Pacto de não concorrência - validade e seus efeitos no direito brasileiro. **Doutrinas Essenciais de Direito Empresarial**, São Paulo, v. 2, p. 847-863, dez. 2010.

Como citar: KONDER, Carlos Nelson. O retorno da controversa autonomia normativa dos contratos empresariais: reflexões sobre a mudança de contexto. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 29, n. 2, p. 129-144, jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29n2.p129-144. ISSN: 2178-8189.

Recebido em: 30/05/2025.

Aceito em: 30/06/2025.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 145-147. jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n2.p145-147

INSTRUÇÕES AOS AUTORES

INSTRUCTIONS FOR AUTHORS

A revista científica SCIENTIA IURIS, do Curso de Mestrado e Doutorado em Direito Negocial da UEL – Universidade Estadual de Londrina, tem o objetivo de publicar artigos científicos de autores de instituições de ensino ou pesquisa, nacionais ou estrangeiras.

1. Procedimentos para aceitação dos artigos: Os artigos enviados devem ser **INÉDITOS**, isto é, não terem sido publicados em qualquer outro local. O procedimento adotado para aceitação definitiva será o seguinte:

• **Primeira etapa:** seleção dos artigos segundo critério de relevância e adequação às diretrizes editoriais.

• **Segunda etapa:** parecer de qualidade a ser elaborado por pareceristas "ad hoc". A Comissão Editorial e os consultores científicos, por eles indicados, compõem o filtro de qualidade responsável por essa etapa. Os pareceres comportam três possibilidades:

a. aceitação integral;

b. aceitação com alterações;

c. recusa integral.

1.1. Línguas: Serão aceitos trabalhos redigidos em português, inglês e espanhol. Trabalhos em outras línguas poderão ser aceitos, dependendo da consulta prévia ao Conselho Consultivo, sendo que neste caso deverá o resumo ser também em inglês (necessário o abstract em qualquer que seja a língua do artigo).

1.2. As opiniões e conceitos contidos nos artigos são de responsabilidade exclusiva do(s) autor(es).

2. Tipos de colaborações aceitas pela revista: serão aceitos trabalhos originais que se enquadrem na seguinte categoria:

2.1. Artigos científicos (mínimo de 15 laudas e preferencialmente até 25 laudas): deverão apresentar estudos teóricos ou práticos referentes à pesquisa e desenvolvimento que atingiram resultados conclusivos significativos. Os artigos originais referentes à pesquisa experimental deverão conter todas as informações necessárias que permitirão ao leitor repetir as experiências e/ou avaliar as conclusões do autor. As publicações de caráter científico deverão conter os seguintes tópicos: Título (Português e Inglês); Resumo; Palavras-chave; *Abstract*; *Keywords*; Introdução; Desenvolvimento; Conclusão; Agradecimentos (quando necessários), e Referências.

2.1.1. Os artigos deverão conter **pelo menos um doutor** como um de seus autores ou co-autores. O(s) co-autor(es) devem possuir a **titulação mínima de mestrando**.

2.1.2. Devido ao alto grau de exogenia seguido pela revista (75%), serão publicados, aproximadamente, apenas 2 (dois) artigos de autores vinculados a Instituições do Estado do Paraná por edição, os quais são destinados, preferencialmente, aos professores e alunos do Mestrado em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina.

• O número de vagas será delimitado conforme o cálculo da porcentagem de exogenia. De acordo com os critérios de classificação e reclassificação da CAPES – área do Direito, o cálculo da porcentagem de exogenia é realizado considerando o **número total de autores por volume**. Assim, para definir a quantidade de autores paranaenses, e consequentemente, o número de vagas por edição, é necessário considerar o número total de autores por número.

2.1.3. É permitido **até 3 (três) autores por artigo**. Quanto aos artigos de autores vinculados a **Instituições do Estado do Paraná, dar-se-á preferência aos artigos com até 2 (dois) autores**, em razão do grau de exogenia.

2.1.4. Na ocasião da publicação, os autores, preferencialmente, **não deverão possuir publicações nos 3 (três) últimos números das revistas.**

2.1.5. A temática dos artigos deverá estar inserida em uma das linhas de pesquisa do Programa de Mestrado em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina (1- Relações negociais no Direito Privado; 2- Acesso à justiça: solução de conflitos atinentes a negócios jurídicos públicos e privados envolvendo interesses individuais e transindividuais; 3- Estado contemporâneo: relações empresariais e relações internacionais).

2.2. Resenhas **(mínimo de 1 lauda e máximo de 3 laudas).**

3. Cadastro dos dados dos autores e do artigo no sistema:

Os autores deverão informar na ocasião do cadastro no sistema:

• Título do artigo em português;

• Resumo e palavras-chave;

• Área(s) e sub-área(s) do conhecimento;

• Nome completo de cada autor, seguido por afiliação institucional e **ORCID;**

• Indicação do endereço completo da preferência do autor, telefone e e-mail;

• Resumo da biografia;

• Se apropriado, parágrafo reconhecendo apoio financeiro, colaboração de colegas e técnicos, origem do trabalho (por exemplo: trabalho anteriormente apresentado em evento, derivado de tese ou dissertação, coleta de dados efetuada em instituição distinta daquela informada na afiliação, e outros fatos de divulgação eticamente necessária).

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 146-147. jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n2.p146-147

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA

SCIENTIA IURIS

CC BY

4. Forma de apresentação dos artigos:

4.1. A SCIENTIA IURIS adota as normas de documentação da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) e a norma de apresentação tabular do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Os artigos devem ser digitados em editor de texto Word for Windows 7.0 ou posterior, em espaço 1,5, em fonte tipo Times New Roman, tamanho 12, não excedendo 80 caracteres por linha e o número de páginas apropriado à categoria em que o trabalho se insere, paginado desde a folha de rosto personalizada, a qual receberá número de página 1. A página deverá ser em formato A4, com formatação de margens superior e esquerda (3 cm) e inferior e direita (2 cm).

4.2. A apresentação dos trabalhos deve seguir a seguinte ordem:

4.2.1. Folha(s) **despersonalizada** contendo apenas:

• Título em português, não devendo exceder 15 palavras;

• Título em inglês, compatível com o título em português;

• **Resumo** (máximo de 200 palavras), redigido em parágrafo único, espaço simples e alinhamento justificado e **Palavras-chave** (mínimo 3 e máximo 5) para fins de indexação do trabalho. Devem ser escolhidas palavras que classifiquem o trabalho com precisão adequada, que permitam que ele seja recuperado junto com trabalhos semelhantes, e que possivelmente serão evocados por um pesquisador efetuando levantamento bibliográfico, devem ser grafadas com a primeira letra em maiúsculo e separadas por ponto e vírgula;

• ***Abstract*** e ***Keywords***, em inglês, compatível com o texto em português. O *Abstract* deve obedecer às mesmas especificações para a versão em português, seguido de *Keywords*, compatíveis com as palavras-chave.

4.2.2. Texto propriamente dito.

• Em todas as categorias do trabalho, o texto deve ter uma organização de reconhecimento fácil, sinalizada por um sistema de títulos e subtítulos que reflitam esta organização.

• As **citações bibliográficas** devem ser feitas de acordo com as normas da ABNT (NBR 10520 – *Informação e Documentação - Citações em documentos – Apresentação*/ Ago. 2002), adotando-se o sistema autor-data. Ex.: Barcellos *et al.* (1977) encontram...

[...] posse *pro labore* ou posse-trabalho (NERY JÚNIOR; NERY, 2001).

[...] sem que essa prestação de serviços [...]" (HONRUBIA *et al.*, 1996, p. 224).

Segundo Canotilho (2000 *apud* ARAUJO, 2001, p. 82),...

– Quando vários trabalhos forem citados no mesmo parágrafo, os mesmos devem ser apresentados em ordem cronológica. Se houver mais de um trabalho do mesmo autor no mesmo ano, devem ser utilizadas letras para distingüi-los. Exemplo: Diniz (2003a, 2003b). O critério para a escolha das letras a, b, c etc. de cada referência é o de ordem alfabética do nome dos artigos ou obras que aquele autor citou naquele mesmo ano.

– No caso de trabalho de até três autores, seus sobrenomes na citação devem vir separados por vírgula e pela palavra "e". Exemplo: Cintra, Grinover e Dinamarco (2003).

– No caso de mais de três autores, indica-se apenas o primeiro, acrescentando-se a expressão *et al.*

Exemplo: Barcellos *et al.* (1997) (BARCELLOS *et al.*, 1997)

– Na lista das Referências, cada trabalho referenciado deve ser separado do seguinte por 1 (um) espaço simples. A lista dos documentos pesquisados deve ser apresentada em ordem alfabética, não numerada, seguindo o sobrenome do autor principal, destacando em negrito o título do periódico (para artigos) ou o nome da obra (quando para capítulos de livro), como descrito no item Referências.

• As notas não bibliográficas devem ser colocadas no rodapé, utilizando-se de fonte tamanho 10, ordenadas por algarismos arábicos que deverão aparecer imediatamente após o segmento do texto ao qual se refere a nota.

Observação importante: siglas e abreviaturas devem ser evitadas, pois dificultam a leitura. Quando forem necessárias, as siglas ou as abreviaturas devem ser introduzidas entre parênteses, logo após ao emprego do referido termo na íntegra, quando do seu primeiro aparecimento no texto. Ex.: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Após a primeira menção no texto utilizar somente a sigla ou abreviatura. Todas as abreviaturas em tabelas ou ilustrações devem ser definidas em suas respectivas legendas.

4.2.3. Referências (NBR 6023 - *Informação e Documentação - Referências - Elaboração*/ago. 2002) Devem conter todos os dados necessários à identificação das obras, dispostas em ordem alfabética. Para distinguir trabalhos diferentes de mesma autoria, será levada em conta a ordem cronológica, segundo o ano da publicação. Se em um mesmo ano houve mais de um trabalho do(s) mesmo(s) autor(es), acrescentar uma letra ao ano (ex. 1999a; 1999b).

• Referências dos documentos consultados: Somente devem ser inseridas na lista de Referências os documentos efetivamente citados no artigo.

5. Direitos autorais:

5.1. Artigos publicados na SCIENTIA IURIS:

Os Autores que publicam nesta revista concordam a nossa Declaração de Direitos Autorais.

5.2. Reprodução parcial de outras publicações:

Artigos submetidos que contiverem partes de texto extraídas de outras publicações deverão obedecer aos limites especificados para garantir originalidade do trabalho submetido. Recomenda-se evitar a reprodução de tabelas e ilustrações extraídas de outras publicações. O artigo que contiver reprodução de uma ou mais tabelas e/ou ilustrações de outras publicações só será encaminhado para análise se vier acompanhado de permissão escrita do detentor do direito autoral do trabalho original para a reprodução especificada na SCIENTIA IURIS. A permissão deve ser endereçada ao autor do trabalho submetido. Em nenhuma circunstância a SCIENTIA IURIS e os autores dos trabalhos publicados nesta revista repassarão direitos assim obtidos.

SCIENTIA IURIS, Londrina, v.29, n.2, p. 146-147. jul. 2025. DOI: 10.5433/2178-8189.2025v29.n2.p146-147

6. Artigos com pesquisas que contenham dados específicos de pessoas e/ou resultados de experiências com seres humanos deverão vir acompanhados com parecer autorizativo, emitido por um Comitê de Ética em Pesquisa (CEP). Os Comitês de Ética em Pesquisa (CEP) são colegiados interdisciplinares e independentes, com "múnos público", de caráter consultivo, deliberativo e educativo, criados para defender os interesses dos sujeitos da pesquisa em sua integridade e dignidade e para contribuir no desenvolvimento da pesquisa dentro dos padrões éticos (Comissão Nacional de Ética em Pesquisa - CONEP).

7. Os trabalhos não aceitos para publicação serão devolvidos aos autores, se solicitados.

8. Sugerimos a leitura da obra "PEREIRA, Maurício Gomes. **Artigos científicos**: como redigir, publicar e avaliar. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2014".

9. Para orientação na elaboração e formatação do artigo, disponibilizamos este template.

Declaração de Direito Autoral

Autores que publicam nesta revista concordam com os seguintes termos:

a) Os(as) autores(as) mantêm os direitos autorais e concedem à revista o direito de primeira publicação, sendo o trabalho simultaneamente licenciado sob a **Creative Commons Atribuição 4.0 Internacional**, permitido o compartilhamento do trabalho com reconhecimento da autoria do trabalho e publicação inicial nesta revista.

b) Os(as) autores(as) têm autorização para assumir contratos adicionais separadamente, para distribuição não-exclusiva da versão do trabalho publicada nesta revista (ex.: publicar em repositório institucional ou como capítulo de livro), com reconhecimento de autoria e publicação inicial nesta revista.

c) Autores têm permissão e são estimulados a publicar e distribuir seu trabalho em linha (ex.: em repositórios institucionais ou na sua página pessoal) após o processo editorial, já que isso pode gerar alterações produtivas, bem como aumentar o impacto e a citação do trabalho publicado (Veja **O Efeito do Acesso Livre**).

d) Os(as) autores(as) dos trabalhos aprovados autorizam a revista a, após a publicação, ceder seu conteúdo para reprodução em indexadores de conteúdo, bibliotecas virtuais e similares.

e) Os(as) autores(as) assumem que os textos submetidos à publicação são de sua criação original, responsabilizando-se inteiramente por seu conteúdo em caso de eventual impugnação por parte de terceiros.

A revista se reserva o direito de efetuar, nos originais, alterações de ordem normativa, ortográfica e gramatical, com vistas a manter o padrão culto da língua e a credibilidade do veículo. Respeitará, no entanto, o estilo de escrever dos autores. Alterações, correções ou sugestões de ordem conceitual serão encaminhadas aos autores, quando necessário. Nesses casos, os artigos, depois de adequados, deverão ser submetidos a nova apreciação. As provas finais não serão encaminhadas aos autores. Os trabalhos publicados passam a ser propriedade da revista, ficando sua reimpressão total ou parcial sujeita a autorização expressa da revista. Em todas as citações posteriores, deverá ser consignada a fonte original de publicação, no caso a Scientia Iuris. As opiniões emitidas pelos autores dos artigos são de sua exclusiva responsabilidade.

Política de Privacidade

Os nomes e endereços informados nesta revista serão usados exclusivamente para os serviços prestados por esta publicação, não sendo disponibilizados para outras finalidades ou a terceiros.

Em relação a dados eventualmente submetidos ao cadastro de usuários em qualquer condição (autores, leitores, pareceristas, editores), garante a sua privacidade e seu uso exclusivamente acadêmico, em conformidade com o Art. 4º, inciso II, alínea "b", da **Lei Geral de Proteção de Dados**.

Nos artigos, entrevistas ou resenhas publicados, serão incluídos os dados pessoais dos autores, a saber: nome completo, filiação e última formação acadêmica, endereço de e-mail e ORCID.