

ORGANIZADORES
JORGE RENATO DOS REIS
ÉRICA VEIGA ALVES

INTERSECÇÕES JURÍDICAS ENTRE O PÚBLICO E O PRIVADO

A SOLIDARIEDADE COMO DEVER FUNDAMENTAL



EDITORA ÍTHALA

CONSELHO EDITORIAL

Alexandre Godoy Dotta – Doutor e mestre em Educação. Especialista em Administração, Metodologia do Ensino Superior e em Metodologia do Conhecimento e do Trabalho Científico. Licenciado em Sociologia e Pedagogia. Bacharel em Tecnologia.

Ana Claudia Santano – Pós-doutora em Direito Público Econômico pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Doutora e mestre em Ciências Jurídicas e Políticas pela Universidad de Salamanca, Espanha.

Daniel Wunder Hachem – Professor de Direito Constitucional e Administrativo da Universidade Federal do Paraná e da Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Doutor e mestre em Direito do Estado pela UFPR. Coordenador Executivo da Rede Docente Eurolatinoamericana de Derecho Administrativo.

Emerson Gabardo – Professor Titular de Direito Administrativo da PUC-PR. Professor Associado de Direito Administrativo da UFPR. Doutor em Direito do Estado pela UFPR com Pós-doutorado pela Fordham University School of Law e pela University of California - UCI (EUA).

Fernando Gama de Miranda Netto – Doutor em Direito pela Universidade Gama Filho, Rio de Janeiro. Professor Adjunto de Direito Processual da Universidade

Federal Fluminense e membro do corpo permanente do Programa de Mestrado e Doutorado em Sociologia e Direito da mesma universidade.

Lígia Maria Silva Melo de Casimiro – Doutora em Direito Econômico e Social pela PUC-PR. Mestre em Direito do Estado pela PUC-SP. Professora de Direito Administrativo da UFC-CE. Presidente do Instituto Cearense de Direito Administrativo - ICDA. Diretora do Instituto Brasileiro de Direito Administrativo - IBDA e coordenadora Regional do IBDU.

Luiz Fernando Casagrande Pereira – Doutor e mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná. Coordenador da pós-graduação em Direito Eleitoral da Universidade Positivo. Autor de livros e artigos de processo civil e direito eleitoral.

Rafael Santos de Oliveira – Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Mestre e graduado em Direito pela UFSM. Professor na graduação e na pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Maria. Coordenador do Curso de Direito e editor da Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global e da Revista Eletrônica do Curso de Direito da mesma universidade.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Bibliotecária: Maria Isabel Schiavon Kinasz, CRB9 / 626

161 Interseções jurídicas entre o público e o privado
a solidariedade como dever fundamental [recurso eletrônico] / organização de Jorge Renato dos Reis, Érica Veiga Alves – Curitiba: Íthala, 2021.
148p.: 22,5cm
ISBN: 978-65-5765-092-9
1. Solidariedade. 2. Direitos fundamentais. 3. Dignidade humana. 4. Interseções jurídicas. I. Reis, Jorge Renato dos (org.). II. Alves, Érica Veiga (org.).

CDD 340.1 (22.ed)

CDU 340

Editora Íthala Ltda.
Rua Pedro Nolasko Pizzatto, 70
Bairro Mercês
80.710-130 – Curitiba – PR
Fone: +55 (41) 3093-5252
☎ : +55 (41) 3093-5257
<http://www.ithala.com.br>
E-mail: editora@ithala.com.br

Coordenação editorial: Eliane Peçanha
Capa: Antônio Dias
Revisão: Julia Caetano
Diagramação: Emanuela Rodrigues



Informamos que é de inteira responsabilidade dos autores a emissão de conceitos publicados na obra. Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por qualquer meio ou forma sem a prévia autorização da Editora Íthala. A violação dos direitos autorais é crime estabelecido na Lei nº 9.610/98 e punido pelo art. 184 do Código Penal.

ORGANIZADORES
JORGE RENATO DOS REIS
ÉRICA VEIGA ALVES

INTERSECÇÕES JURÍDICAS ENTRE O PÚBLICO E O PRIVADO

A SOLIDARIEDADE COMO DEVER FUNDAMENTAL



EDITORA ÍTHALA
CURITIBA – 2021



APRESENTAÇÃO

É com imensa satisfação que recebi o convite para prefaciar a obra “Intersecções Jurídicas entre o público e o privado: a solidariedade como dever fundamental”, organizada pelo Grupo de Pesquisa Intersecções Jurídicas entre o Público e o Privado, vinculado ao Programa de Pós-Graduação – Mestrado e Doutorado – em Direito, da Universidade de Santa Cruz do Sul-UNISC.

Na referida obra, os leitores encontrarão textos que tratam de temáticas diversas, como atos notariais digitais, direito de convivência dos filhos com pais, proteção de dados, alteração do prenome e gênero, registros de imóveis, permutas imobiliárias, regularização fundiária, acessibilidade de pessoas com deficiência e transação tributária. Apesar da diversidade, todos os artigos têm como elemento comum a solidariedade enquanto dever fundamental.

Solidariedade que está assentada, justamente, na diversidade. É no contexto de diversidade e pluralidade que a solidariedade se impõe como dever fundamental, deixando de ser um pensamento ético e adquirindo a qualidade de princípio fundamental. A efetivação dos direitos fundamentais, nessa perspectiva, implica que todos, Estado e sociedade, adotem ações voltadas ao bem comum.

Para tanto, se faz necessário o reconhecimento e o respeito às diferenças, que são inerentes a vida em sociedade e, em última instância, a própria condição humana. A solidariedade representa um dever para com o outro, pois decorre do vínculo moral existente entre as pessoas. Entretanto, a solidariedade precisa ser concebida a partir de um viés universal, ou seja, a solidariedade deve alcançar a todos, e não apenas determinados grupos, particularmente aqueles mais próximos.

A solidariedade enquanto dever fundamental se constitui em instrumento para a garantia e concretização dos direitos fundamentais e para o alcance do bem-estar social. Da mesma forma, é imprescindível para a consecução dos fundamentos da República, em especial, da dignidade da pessoa humana.

Os textos que compõem a presente obra, e que são resultado dos estudos desenvolvidos pelos pesquisadores que compõem o Grupo de Pesquisa Intersecções Jurídicas entre o Público e o Privado, analisam os diferentes contextos nos quais o princípio da solidariedade aplica-se, apresentando alternativas e instrumentos para a efetivação dos direitos fundamentais e da dignidade humana.

Boa leitura!

Profa. Dra. Suzéte da Silva Reis

Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito – UNISC



SUMÁRIO

PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE NO DIREITO DAS FAMÍLIAS BRASILEIRAS E A PANDEMIA DE COVID-19 SOB O VIÉS DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA NO DIREITO DE CONVIVÊNCIA DOS FILHOS COM OS PAIS

Fernanda Brandt
Carolina Tainá Rachor

8

UMA ANÁLISE DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS À LUZ DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SOLIDARIEDADE

Dérique Soares Crestane
Letícia de Mello Pereira

27

A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SOLIDARIEDADE COMO INSTRUMENTO DE COMBATE ÀS BARREIRAS DE COMUNICAÇÃO E ACESSIBILIDADE DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA DECORRENTES DO PERÍODO DE PANDEMIA

Priscila de Freitas
Helena Carolina Schroeder

40

INTERSEÇÕES JURÍDICAS ENTRE O PÚBLICO E O PRIVADO: A TRIBUTAÇÃO DAS PERMUTAS IMOBILIÁRIAS REALIZADAS POR EMPRESAS OPTANTES PELO LUCRO PRESUMIDO SOB A ÓTICA DO PARECER NORMATIVO 9/2014 DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

Luan Busolli

55

**ATOS NOTARIAIS DIGITAIS E SOLIDARIEDADE: RÁPIDO
DESENVOLVIMENTO EM TEMPOS DE PANDEMIA**

Luiz Dias Martins Filho
Érica Veiga Alves

72

**INTERSECÇÕES ENTRE PÚBLICO E PRIVADO: TRANSAÇÃO
TRIBUTÁRIA EM FACE DA PANDEMIA PROVOCADA PELO
CORONAVÍRUS**

Thiago Casaril Vian

83

**REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA SOLIDÁRIA: UMA ANÁLISE
DA INFLUÊNCIA DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE NA
REGULARIZAÇÃO DE IMÓVEIS PELA MODALIDADE DA USUCAPIÃO
EXTRAJUDICIAL**

Bárbara Santiago
Luiza Scapin

98

**OS REGISTROS DE IMÓVEIS COMO GUARDIÃES DAS
PROPRIEDADES, DOS CRÉDITOS RURAIS E SUA ESSENCIALIDADE
NA PANDEMIA DA COVID-19**

Fernanda Ferraini Gomes da Costa

112

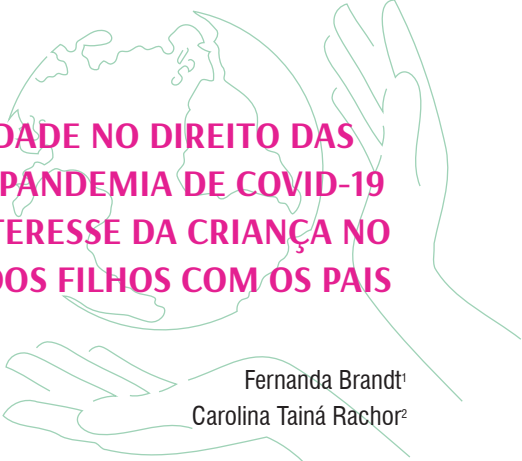
**A COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NA ADIn 4.275: A
ALTERAÇÃO DO PRENOME E DO GÊNERO SEM CIRURGIA DE
TRANSGENITALIZAÇÃO E A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA
SOLIDARIEDADE**

Jorge Renato dos Reis
Érica Veiga Alves

137

ÍNDICE ALFABÉTICO

149



PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE NO DIREITO DAS FAMÍLIAS BRASILEIRAS E A PANDEMIA DE COVID-19 SOB O VIÉS DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA NO DIREITO DE CONVIVÊNCIA DOS FILHOS COM OS PAIS

Fernanda Brandt¹
Carolina Tainá Rachor²

RESUMO

A família é base estruturante da sociedade, possuindo papel importante na formação das crianças diante das responsabilidades determinadas para o alcance do melhor interesse delas. Com a instauração da pandemia e a necessidade de atenção ao isolamento/distanciamento social pairam dúvidas quanto à manutenção do direito de convivência com o genitor que não reside junto com o filho comum, diante da configuração de uma guarda compartilhada ou unilateral. O objetivo da pesquisa é analisar o direito das famílias frente ao direito de convivência entre filhos e pais não guardiões no atual cenário de pandemia. Analisou-se os casos levados ao Poder Judiciário no ano de 2020 e, para responder se o melhor interesse das crianças foi atendido, contou-se com o estudo sobre o princípio da solidariedade como um caminho. A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica e de casos na jurisprudência recente. A conclusão é que resta necessária a manutenção do direito de convivência entre filhos e pais não guardiões no cenário de pandemia, o que é possível com novas formas de convivência por meio da prática do princípio da solidariedade, para que se preze pelo melhor interesse da criança.

Palavras-chave: Direito de Família. Direito de Convivência. Melhor interesse da criança. Covid-19. Solidariedade.

¹ Mestra em Direito Políticas Públicas na linha do Constitucionalismo Contemporâneo e especialista em Direito Processual Civil, ambos pela Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc). Pesquisadora dos grupos: “Interseções Jurídicas entre o Público e Privado”, do Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) da Unisc, e “Direito de família, sucessão e mediação”, PPGD da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Advogada. Docente. E-mail: fernandabrandt.adv@globomail.com.

² Graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc). Pesquisadora do Grupo de Pesquisas “Interseções Jurídicas entre o Público e o Privado”, PPGD da Unisc. Bolsista do professor pós-doutor Jorge Renato dos Reis na Iniciação Científica (Pibic/CNPq). E-mail: rachorcarolina@hotmail.com.

INTRODUÇÃO

O presente estudo investiga a dificuldade prática que se apresenta às famílias frente à pandemia da covid-19, especificamente nos casos do direito de convivência entre pais não guardiões e seus filhos, diante das regras de precaução quanto à contaminação no Brasil, no ano de 2020, com destaque para as medidas de distanciamento social.

As famílias possuem importante papel na sociedade, pois são os núcleos de formação das novas gerações e são as responsáveis legais pelas crianças e adolescentes. Numa atualidade em que o melhor interesse da criança é primordial, pais que não convivam juntos têm, igualmente, direitos e deveres sobre o bem-estar do filho comum, diante dos vários tipos de guardas existentes, ainda que em todas seja resguardado o direito de convivência entre filho e genitor não guardião, seja por livre convivência ou por meio de convivência previamente definida.

Todavia, o mundo resta assolado pela pandemia de covid-19, sendo adotadas, no Brasil, normas de isolamento ou distanciamento social para evitar a contaminação, enquanto se buscam respostas científicas sobre como lidar com o novo vírus. Assim, o problema desta pesquisa reside em analisar a dificuldade enfrentada pelas famílias brasileiras, diante do enfrentamento das regras de isolamento/distanciamento social, nos casos do direito de convivência, frente à falta de previsão legal. Diante do cenário pandêmico mundial, surge nas famílias com guardas de filhos comuns unilaterais e compartilhadas a dúvida se o exercício do direito de convivência, de forma a preservar o melhor interesse das crianças, seria suspender o direito de convivência com o outro genitor, ou mantê-lo, frente às regras de isolamento social.

Para tanto, tem-se duas possibilidades como hipóteses para o problema. Sendo a pesquisa orientada, no seu avanço investigativo, pelo princípio da solidariedade como caminho para encontrar a resposta, por meio de análise de julgados recentes e pesquisa bibliográfica, para corroborar ou refutar as prováveis respostas, quais sejam:

- a) evitar a manutenção do direito de convivência física com o genitor que não reside permanentemente com o filho comum, como forma de precaver os riscos do contágio da doença e manter o melhor interesse físico da criança, num cenário de pandemia mundial;
- b) a manutenção do exercício do direito de convivência do filho com o genitor, que não reside permanentemente com o filho comum, como forma de resguardar o melhor interesse da criança, mesmo num cenário de pandemia mundial, pois é possível manter o convívio físico e seguir as orientações existentes, até o momento, do Ministério da Saúde, quanto à forma de contágio do vírus no cenário pandêmico.

Assim, deseja-se, com a pesquisa, analisar o direito das famílias e o princípio da solidariedade quanto ao exercício de convivência entre pais e filhos no cenário pandêmico brasileiro no ano de 2020. Para atingir o objetivo geral e aplicá-lo a situações concretas, serão analisados julgados do Poder Judiciário Brasileiro no período da pandemia no ano de 2020.

Desse modo, é necessário estudar o direito de convivência entre pais e filhos no Brasil, assim como averiguar o posicionamento adotado pelo Poder Judiciário por meio das jurisprudências dos casos havidos no período do ano de 2020 e compreender a aplicabilidade, ou não, do princípio da solidariedade como fundamento legal nos casos reais.

Portanto, mostra-se importante a realização da presente pesquisa em razão da falta de previsão legal para os casos que batem à porta do Judiciário, que com suas decisões poderá resguardar ou trazer prejuízos ao melhor interesse da criança, diante da necessidade de decisão sobre o que é mais valioso: a manutenção da convivência ou o atendimento das regras de isolamento social. A necessidade de solução é premente, pois o melhor interesse do filho comum deve ser resguardado, e a decisão trará impactos para esse ser humano em formação, sem possibilidade de recuperar o tempo que passou.

O DIREITO DE CONVIVÊNCIA DOS FILHOS COM OS PAIS NO BRASIL

O direito de convivência dos filhos com os pais, previsto no rol de deveres da família, da sociedade e do Estado, constante no artigo 227 da Constituição Federal³, está diretamente ligado com a função parental, também conhecida como poder familiar, que perdura até os 18 anos e pode ser definida, de acordo com o diploma civilista de 2002, como um conjunto de direitos e deveres, exercido preferencialmente por ambos os genitores, durante o casamento ou união estável e exclusivamente por um deles na falta ou impossibilidade do outro, como a morte ou a prisão, em relação ao menor de idade e não emancipado, objetivando sempre a proteção e o melhor interesse da prole. Isso porque o artigo 1.632 do Código Civil⁴ determina que pais e filhos possuem o direito de estarem um na companhia do outro mesmo com o divórcio, com a dissolução da união estável ou com a separação judicial, ou seja, o direito de convivência deriva da função parental em si.

³ “Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão” (BRASIL, 1988).

⁴ “Art. 1.632. A separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito, que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos” (BRASIL, 2002).

No mesmo sentido, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) determina, em seu artigo 4^o, que a efetivação do direito à convivência familiar incumbe não somente à família, mas também à comunidade, à sociedade em geral e ao poder público, com absoluta prioridade. Ademais, o artigo 19^o da mesma legislação dispõe que a criança e o adolescente devem ser criados e educados por sua família, como regra, e por família substituta apenas em casos excepcionais, sendo sempre assegurada a convivência familiar em ambiente adequado para o seu desenvolvimento.

No entanto, importa salientar que o direito à convivência não se confunde com o instituto da guarda, ainda que ambos estejam interligados, de modo que a guarda, unilateral ou compartilhada (MADALENO, 2015). Nas palavras de Diniz (2003, p. 1078): “A guarda é um dever de assistência educacional, material e moral (ECA, art. 33) a ser cumprido no interesse e em proveito do filho menor e do maior incapaz, garantindo-lhe a sobrevivência física e o pleno desenvolvimento psíquico. É um poder-dever exercido no interesse da prole”.

A guarda compartilhada deverá ser regulamentada quando ambos os pais são passíveis de exercer o poder familiar, não havendo possibilidade de entendimento entre estes sobre quem deve exercer o papel de guardião, de acordo com o artigo 1.584, §2^o do Código Civil⁷. Porém, considerando que a guarda compartilhada “constitui-se na responsabilidade conjunta em relação ao exercício de direitos e deveres, por ambos os pais, quanto ao poder familiar dos filhos comuns” (FERNANDES, 2015, p. 279), Madaleno ressalta que a singularidade da referida modalidade de guarda não se coaduna com eventual ausência de diálogo e cooperação entre os genitores: “Para esta hipótese melhor se revelaria a aplicação da guarda unilateral atribuída ao genitor que divulgue melhores condições para o exercício da custódia, detendo mais aptidão para propiciar aos filhos afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar; saúde, segurança e educação” (MADALENO, 2015, p. 358).

⁵ “Art. 4^o É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária” (BRASIL, 1990).

⁶ “Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral” (BRASIL, 1990).

⁷ “Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser:
I – requerida, por consenso, pelo pai e pela mãe, ou por qualquer deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar;
II – decretada pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe. [...]
§ 2^o Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor” (BRASIL, 2002).

Já a guarda unilateral é exercida somente por um dos genitores, ao passo em que “o filho tem, em relação ao outro cônjuge, o respectivo direito de visita” (FERNANDES, 2015, p. 279). Entretanto, no plano dos fatos, frequentemente o guardião unilateral cria empecilhos para a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, por egoísmo ou vingança, o que pode acarretar sofrimento, distanciamento, abandono e perturbações por toda a vida (CARVALHO, 2019).

Para fins de garantir efetividade ao direito à convivência familiar, o artigo 1.589 da legislação civil⁸ assevera que as visitas do pai ou da mãe que não possua a guarda dos filhos, podem ser acordadas diretamente com o guardião ou até mesmo fixadas por sentença judicial, tendo em conta que é dever dos genitores ter os filhos em sua companhia, até mesmo para evitar as consequências negativas do término do relacionamento amoroso dos pais.

Nesse passo, Madaleno (2015, p. 361) explica que: “A visita que melhor seria identificada pela expressão convivência, pois pais convivem com seus filhos e não apenas os visitam, é um expediente jurídico forjado para preencher os efeitos da ruptura da convivência familiar, antes exercida no primitivo domicílio conjugal”. O direito de visitas é, em verdade, um direito dos filhos, e não do “guardião não custodiante” e, por isso, deve estar de acordo com o interesse da criança, de forma que pode ser concedido “àquele que não tem a custódia para assegurar o cumprimento dos deveres de comunicação, controle e vigilância e também para atuar de modo direto na formação moral e, por que não, intelectual do menor” (FERNANDES, 2015, p. 285).

Aliás, salienta-se que o direito à convivência não se refere apenas ao direito de visitas, quando os pais se encontram separados, mas também ao direito-dever de fiscalizar o filho que reside com o genitor guardião. Assim, os genitores precisam priorizar o diálogo entre si para que, juntos, consigam alcançar um equilíbrio e garantir a melhor forma de educar a prole.

[...] não se confunde direito de visitas com convivência familiar. Visitar é ver alguém periodicamente, ir até a casa ou outro local por dever, cortesia ou solidariedade. Conviver é tratar diariamente, coexistir, criar, cultivar e manter vínculos afetivos, essenciais para o desenvolvimento sadio das crianças. (CARVALHO, 2019, n.p.)

Ainda que o direito de visitas não seja, de forma alguma, absoluto, até mesmo pelo fato de que pode ser suspenso ou limitado à vista de causar prejuízo para os filhos, o instituto nada tem a ver com eventual débito alimentar, embora alguns Tribunais relativizem tais direitos. Nesse sentido, “a inadimplência deve ser tratada aplicando-se as regras e

⁸ “Art. 1.589. O pai ou a mãe, em cuja guarda não estejam os filhos, poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz, bem como fiscalizar sua manutenção e educação” (BRASIL, 2002).

medidas judiciais pertinentes ao tema” (FERNANDES, 2015, p. 285), e não como causadora da cessação do direito de visitas que a criança possui, haja vista que, por si só, não garantiria a dignidade. Diante dos significativos efeitos da visitação, “[...] o direito de visita apenas poderá ser suprimido se a presença do genitor constituir um perigo para a prole, exercendo pelo comportamento imoral, por exemplo, nociva influência em seu espírito, [...] provocando-lhe desequilíbrio emocional” (DINIZ, 2003, p.1082).

No entanto, com a chegada do novo coronavírus no Brasil, em meados de março de 2020, e, posteriormente, com a decretação de pandemia, pela Organização Mundial da Saúde (OMS), diante da rápida disseminação geográfica do vírus de pouco conhecimento, recomendações de isolamento social tiveram de ser rapidamente afixadas. Nesse passo, diante da ausência de lapso temporal para preparação das medidas a serem tomadas, bem como da inexistente previsão legal para situações emergenciais como esta, até mesmo pelo fato de que a sociedade ainda não havia passado por nada igual na história recente, inúmeras decisões que visavam estagnar a propagação começaram a ser deliberadas.

Ocorre que a partir da determinação governamental de que todos deveriam respeitar o isolamento, diante dos assustadores números de infecções e óbitos pela covid-19 em todo o mundo, a convivência entre pais e filhos, prevista constitucionalmente, foi intensamente afetada em prol da proteção à saúde, também disposta na Constituição Federal de 1988, haja vista que o distanciamento social foi regulamentado em detrimento da suspensão das visitas dos genitores que não residem com seus filhos.

Por essa razão é que o Conselho Nacional da Criança e do Adolescente (Conanda), extremamente preocupado com as consequências de tais resoluções, haja vista que a simples suspensão por tempo indeterminado das visitas aos filhos de casais com guarda compartilhada ou unilateral acarretaria, a longo prazo, confusão mental, muito especialmente para as crianças, sugeriu, em 25 de março de 2020, que a convivência presencial dos genitores para com seus filhos fosse substituída pelo contato por meio de plataformas digitais, como ligações telefônicas ou videoconferências, a fim de prezar pelo convívio equilibrado entre ambos os genitores.

Aliás, quando subsiste um cenário de disputa pela prole e desentendimentos familiares, em um caso em que o filho reside apenas com seu guardião, ao passo em que o outro genitor não realiza visitas, há carência de equilíbrio entre a convivência materna e paterna, o que pode desencadear a síndrome da alienação parental (SAP). A referida síndrome “resulta da programação da criança, por parte de um dos pais, para que rejeite e odeie o outro, somada à colaboração da própria criança” (SOUSA, 2013, p. 99).

Desse modo, muitas famílias movimentaram a máquina judiciária para buscar solucionar os conflitos extrajudiciais, que precederam as ações judiciais, em decorrência de eventuais impedimentos de visitas aos filhos, por parte do genitor guardião. Nesse sentido,

foi exigido um olhar extremamente cuidadoso dos magistrados, a fim de obstar tentativas de oportunismos sob o fundamento da pandemia, quando, em verdade, alguns se tratavam de mera vingança.

Importante lembrar-se que a convivência familiar é também um direito dos filhos, pois “solidifica os laços afetivos da criança, reforçando vínculos com a família materna e paterna, e recebendo todos os cuidados necessários à pessoa em desenvolvimento, valorizando e assegurando sua dignidade” (CARVALHO, 2019, n.p.).

Embora os anseios dos pais sejam grandes, especialmente porque até o presente momento existem diversas incertezas sobre a propagação, controle, prevenção e tratamento do coronavírus⁹, como fica o direito de convivência frente ao isolamento do convívio com o genitor não guardião?

O POSICIONAMENTO ADOTADO PELO PODER JUDICIÁRIO POR MEIO DAS JURISPRUDÊNCIAS EM ALGUNS CASOS HAVIDOS NO PERÍODO DA PANDEMIA EM 2020

Tratando-se de uma situação nova para todos, muitos pais buscaram ajuda do Poder Judiciário para decidir sobre como proceder com relação ao impasse da convivência física com os filhos. Para tanto, realizaram-se buscas nos sites do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais de Justiça dos estados de São Paulo, Distrito Federal, Paraná e Rio de Janeiro, com as palavras “família”, “convivência”, “pandemia” e “covid-19”.

Assim, passa-se a analisar decisões judiciais (em alguns casos só foi possível o acesso à ementa, em razão do segredo de justiça vigente) sobre o tema neste período de pandemia, para averiguar como ocorreu ou não a busca pelo melhor interesse da criança no seu direito de convivência com o genitor não guardião.

❖ Habeas Corpus n. 184110

O primeiro julgado analisado é o Habeas Corpus n. 184110¹⁰, julgado em abril de 2020 e que, embora tenha sido negado seguimento por ausência de lesão à direito de locomoção capaz de justificar a utilização de tal instrumento, foi impetrado contra decisão monocrática do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Tratava do deferimento do requerimen-

⁹ Salieta-se que no momento da elaboração do artigo não existiam vacinas disponíveis e informações como se tem no presente.

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. RESTRIÇÃO A DIREITO DE VISITA. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO COLEGIADO. INEXISTÊNCIA DE ATO CONCRETO, ATUAL OU IMINENTE DE AMEAÇA OU RESTRIÇÃO ILEGAL DO DIREITO DE LOCOMOÇÃO, OBJETO ÚNICO DA TUTELA EM SEDE DE HABEAS CORPUS (ART. 5º, LXVIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL).

to, por parte da genitora, de suspensão das visitas paternas à criança portadora de asma, rinite e bronquite, por 30 (trinta) dias, pelo magistrado da 1ª Vara de Família e Sucessões da Comarca de Araçatuba/SP. Na oportunidade, foi considerada a hipótese de a criança estar inserida no grupo de risco, estando suscetível à eventual agravamento de sua saúde em caso de contágio (BRASIL, 2020, <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho1093231/false>).

Ocorre que o paciente sustentou que não há no feito qualquer prova apta a corroborar a alegação de que na casa da mãe o filho estaria mais protegido do que na casa do pai, ainda mais porque o genitor estava laborando em regime de *home office* e residindo sozinho. Ademais, no atestado médico anexo havia a consideração de que não existiam maiores impedimentos à visitação em caso de observância às normas de distanciamento social (BRASIL, 2020, <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho1093231/false>).

Por outro lado, embora a decisão recorrida, proveniente do STJ, tenha assinalado que o afastamento temporário não implicaria em rompimento dos laços entre pai e filho no prazo estabelecido, muito especialmente pela facilidade de acesso ao contato remoto, tal hipótese foi rechaçada pelo genitor, que se pronunciou no sentido de que o telefone celular da criança estava sendo confiscado pela genitora, que dificultava a comunicação até mesmo por mensagens (BRASIL, 2020, <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho1093231/false>).

❖ **Agravo de Instrumento n. 2160148-53.2020.8.26.0000**

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP), por sua vez, deu provimento ao Agravo de Instrumento n. 2160148-53.2020.8.26.0000¹¹, interposto contra decisão que indeferiu a tutela de urgência pleiteada, para fins de fixar as visitas paternas, diante da situação emergencial vivenciada. Em suas alegações, a parte agravante relatou que as limitações impostas pela pandemia do coronavírus não deveriam dificultar o direito dos filhos de conviverem com os pais, ainda que de modo virtual, por meio de chamadas de vídeo diárias, no período da noite (SÃO PAULO, 2020a, <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do?f=1>).

¹¹ AGRAVO DE INSTRUMENTO. Regulamentação de visitas. Insurgência contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela para regulamentação de visitas do filho, diante do quadro de pandemia decorrente do coronavírus. Presentes os requisitos do art. 300, do CPC. Prevalência dos superiores interesses da criança. Ausência de previsão do fim da pandemia. Estado de São Paulo, todavia, que se encontra em plano de flexibilização. Distanciamento social imposto que não pode cercear totalmente a convivência paterna, sob pena de comprometimento do desenvolvimento do menor. Referencial paterno assim como o materno é indispensável à formação da criança. Visitas paternas que devem ser fixadas, uma vez por semana, aos sábados, respeitados os protocolos sanitários. Decisão reformada. Recurso provido.

Ao acolher o pleito do agravante, mencionou o Tribunal que a decisão *a quo* carece de modificação diante da flexibilização da retomada das atividades, desde que com observância a todos os protocolos de higiene e segurança recomendados, muito especialmente pelo fato de que "ausente previsão para o fim da pandemia, e a falta de convivência do menor com o pai poderá ser ainda mais prejudicial e traumática ao infante, pois o referencial paterno assim como o materno é indispensável à sua formação" (SÃO PAULO, 2020a, <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do?f=1>).

Nesse passo, as visitas paternas foram fixadas em uma vez por semana, pelo segundo grau, a fim de que o distanciamento anteriormente imposto não impedisse a convivência entre as partes, com a determinação para a mãe da criança ou adolescente "autorizar e viabilizar o contato entre pai e filho por videochamadas durante a semana" (SÃO PAULO, 2020a, <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do?f=1>).

❖ **Agravo de Instrumento n. 2170199-26.2020.8.26.0000**

Já nos autos do agravo de instrumento n. 2170199-26.2020.8.26.0000¹², interposto contra decisão que definiu as visitas do genitor ao filho, aduz-se à agravante que a fixação estava em desacordo com o interesse da criança, diante da pandemia de covid-19, sobretudo pois, em tese, o pai não estava respeitando o distanciamento social exigido para o período de calamidade pública (SÃO PAULO, 2020b, <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do?f=1>).

Ocorre que a decisão vergastada foi mantida pelo TJSP, ao passo em que o recurso foi desprovido, sob o fundamento de que não é adequado que o filho seja cerceado das visitas paternas, especialmente em um momento em que tudo é tão incerto, mas que caberia ao genitor assegurar o cumprimento de todos os protocolos que visam mitigar o contágio do vírus, a fim de proteger a saúde da criança e tornar possível a manutenção da convivência com esta, já que mostra-se imprescindível para o desenvolvimento saudável e afetivo:

Incontroverso que a pandemia de COVID-19 modificou a rotina das famílias em razão da excepcionalidade do período de isolamento social. Dessa forma, VISANDO O MELHOR INTERESSE DO MENOR, surgiu a necessidade de adequação de regime de visitas em razão de necessidade de convívio do menor com ambos os genitores (SÃO PAULO, 2020b, <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do?f=1>).

¹² AGRAVO DE INSTRUMENTO. Regulamentação de Visitas. Insurgência contra decisão que estabeleceu o regime de visitas do pai ao infante. Impertinência. Pedido de redução das visitas paternas a pretexto, quase que exclusivo, da pandemia causada pela COVID-19. Período de isolamento social (quarentena) em inequívoca flexibilização. Razões da parte agravante que não mais se sustentam. Contato do menor com o genitor que se mostra fundamental a seu desenvolvimento e formação. Decisão mantida. RECURSO DESPROVIDO.

❖ **Agravo de Instrumento n. 0714731-90.2020.8.07.0000**

Outrossim, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal (TJDF) negou seguimento ao Agravo de Instrumento n. 0714731-90.2020.8.07.0000¹³, interposto contra decisão que deferiu o pedido liminar e suspendeu, por 30 (trinta) dias, as visitas presenciais do agravante, ao seu filho, em face da pandemia de covid-19, a fim de reduzir a circulação de pessoas e respeitar o isolamento social recomendado (DISTRITO FEDERAL, 2020, <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaold=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao>).

Na oportunidade, o agravante salientou que estava tomando todas as medidas de prevenção do coronavírus, até mesmo pelo fato de residir com sua genitora, pessoa já idosa. Além disso, ressaltou que em março de 2020, quando o estado de calamidade foi decretado no Brasil, acordou com a mãe de seu filho a suspensão do direito de visitação, mas que em abril manifestou interesse de restabelecê-lo, a fim de que o convívio não fosse perdido, momento em que a parte agravada não teria evidenciado prejuízos para a criança com o afastamento (DISTRITO FEDERAL, 2020, <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaold=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao>).

Já a genitora, que possuía o lar referência do filho, diante da acordada modalidade de guarda compartilhada, consignou que as visitas pretendidas poderiam trazer graves consequências, haja vista que na residência moravam pessoas idosas, dentre elas a sua mãe, acometida de hipertensão. Ademais, disse que a convivência não foi cerceada, pois o genitor estava tendo contato com a criança por meio de videochamadas e fotografias (DISTRITO FEDERAL, 2020, <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaold=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao>).

¹³ AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DE FAMÍLIA E ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. TUTELA CAUTELAR DE CARÁTER ANTECEDENTE. DIREITO AO CONVÍVIO FAMILIAR (PATERNO). COVID-19. MEDIDAS DE ISOLAMENTO SOCIAL. SEGURANÇA DO INFANTE. PRINCÍPIOS DA PROTEÇÃO INTEGRAL E DO SUPERIOR INTERESSE DA CRIANÇA. DECISÃO MANTIDA. 1. Como munus, o poder familiar deve observar os deveres a que estão obrigados os pais, bem como a garantia da prioridade absoluta da criança ou adolescente e os seus direitos consagrados na legislação constitucional e infraconstitucional. 2. Em se tratando de regulamentação do direito de visitas, deve prevalecer o interesse do menor, mediante a escolha mais apropriada à promoção do desenvolvimento da criança ou adolescente, sobretudo porque a vida e a saúde do infante devem ser preservadas no processo de construção e reforço dos laços afetivos da relação paterno-filial. 3. Não se olvida que o convívio paterno, além de respaldado por lei e por critérios de razoabilidade, seja de indispensável importância aos interesses do menor e necessário ao seu saudável desenvolvimento e formação. Contudo, considerando o contexto atual provocado pela pandemia do novo Coronavírus, bem como, em atenção às medidas governamentais estabelecidas no sentido de diminuir a circulação de pessoas e promover o isolamento social, e, desse modo, conter os impactos da situação calamitosa, mostra-se prudente a suspensão temporária das visitas presenciais paternas. 4. Agravo de instrumento conhecido e não provido.

Assim, fundamentou o segundo grau que “não se olvida que o convívio paterno, além de respaldado por lei e por critérios de razoabilidade, seja de indispensável importância aos interesses do menor e necessário ao seu saudável desenvolvimento e formação”, mas que no momento a suspensão das visitas paternas se mostrava mais coerente para assegurar a saúde da criança, com dois anos de idade, e a saúde pública geral. Além disso, entendeu o Tribunal que a adoção de tal medida não significaria o impedimento da convivência, pois os pais poderiam continuar se esforçando para adequar os meios de contato, que não os presenciais, por ora (DISTRITO FEDERAL, 2020, <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaoid=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao>).

❖ **Agravo de Instrumento n. 0030267-36.2020.8.16.0000**

No Estado do Paraná tem-se precedente, por meio do Agravo de Instrumento n. 0030267-36.2020.8.16.0000¹⁴, no sentido de que a pandemia não é elemento apto para alterar as condições entabuladas no que diz respeito ao período de convivência dos pais com os filhos, em decorrência do maior tempo disponível dos genitores, pois as aulas das crianças e adolescentes continuaram a ser ministradas, ainda que à distância:

[...] Existindo acordo de visitas entabulado pelos próprios genitores, não há falar em antecipação do convívio prolongado de férias para a atualidade por conta da Covid-19, uma vez que os estudantes não se encontram dispensados de suas atividades curriculares.³ Não obstante, por ora, as aulas estejam sendo ministrada à distância, o comprometimento da criança com a escola, não reduziu. Não pode a pandemia, por si só, alterar o período de convivência preestabelecido, pelo simples fato de os pais permanecerem com maior disponibilidade de tempo.⁴ Recurso conhecido e não provido. (PARANÁ, 2020b, <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/>).

¹⁴ AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DE FAMÍLIA. REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. GENITORES. ACORDO. MANUTENÇÃO. COVID-19. CONVÍVIO PROLONGADO. ANTECIPAÇÃO DE FÉRIAS. INADEQUAÇÃO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. Na regulamentação de visitas, deverão ser preservados os interesses do menor, que sobrelevam a qualquer direito dos pais, juridicamente tutelado (STJ, Resp. 761202/PR, Relator Ministro Castro Filho, j. 28/6/2006)”. 2. Existindo acordo de visitas entabulado pelos próprios genitores, não há falar em antecipação do convívio prolongado de férias para a atualidade por conta da Covid-19, uma vez que os estudantes não se encontram dispensados de suas atividades curriculares. 3. Não obstante, por ora, as aulas estejam sendo ministrada à distância, o comprometimento da criança com a escola, não reduziu. Não pode a pandemia, por si só, alterar o período de convivência preestabelecido, pelo simples fato de os pais permanecerem com maior disponibilidade de tempo. 4. Recurso conhecido e não provido.

❖ **Agravo de Instrumento n. 0018554-64.2020.8.16.0000**

Ainda do judiciário do Paraná, pode-se perceber o atendimento das recomendações realizadas pelo Conanda, no Agravo de Instrumento n. 0018554-64.2020.8.16.0000¹⁵, que foi parcialmente provido para fins de readequar o regime das visitas paternas, justamente para evitar as situações de risco à saúde durante a pandemia de covid-19, sem deixar de assegurar a convivência equilibrada do filho com ambos os genitores (PARANÁ, 2020a, <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/>).

❖ **Agravo de Instrumento n. 0045264-40.2020.8.19.0000**

Do Estado do Rio de Janeiro, recentemente sobreveio a jurisprudência do Agravo de Instrumento n. 0045264-40.2020.8.19.0000¹⁶, em que se discutia a modificação da convivência da criança enquanto perdurasse a pandemia nas hipóteses de esta permanecer uma semana com cada um dos pais, nos exatos termos da decisão vergastada, ou de ficar em finais de semana alternados com o genitor, bem como nas quintas-feiras antes do final de semana materno, desde que sem pernoite. No referido julgado também houve observância à recomendação n. 18 do Conselho Nacional dos Direitos da Criança

¹⁵ AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DE FAMÍLIA. CONVIVÊNCIA PATERNA. VISITAS. READEQUAÇÃO. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. PRESERVAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Nos termos do artigo 1.589, do CC/02, o genitor, que não possuir a guarda dos filhos, poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz, além de poder e dever fiscalizar sua manutenção e educação. 2. “Na regulamentação de visitas, deverão ser preservados os interesses do menor, que sobrelevam a qualquer direito dos pais, juridicamente tutelado (STJ, Resp. 761202/PR, Relator Ministro Castro Filho, j. 28/6/2006)”. 3. Em atendimento às recomendações do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA, visando a proteção integral a crianças e adolescentes durante a pandemia do “COVID-19”, impõe-se a readequação do regime de visitas, de forma a evitar situações de risco à saúde dos menores. 4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

¹⁶ AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALIENAÇÃO PARENTAL. DIREITO DE FAMÍLIA. MODIFICAÇÃO DO REGIME CONVIVÊNCIA DA CRIANÇA EM TEMPOS DE PANDEMIA. 1. A Recomendação n.º 18 do CONANDA - Conselho Nacional dos Direitos da criança e do adolescente é no sentido de que as visitas e os períodos de convivência devem, preferencialmente, ser substituídos por meios de comunicação telefônica ou on-line e que o deslocamento da criança deve ser evitado. 2. O ideal é que a criança não se desloque, ainda mais em época tão crucial, que impõe o distanciamento social. 3. A convivência familiar é de extrema importância e deve ser preservada, mas é imprescindível que o convívio ocorra de forma saudável, garantindo que a criança esteja protegida em todos os aspectos. 4. No caso concreto, o que se discute é: 1) se a criança ficará uma semana com cada um dos genitores, tal como definido na decisão recorrida; 2) se a criança passará finais de semanas alternados com o pai e às quintas-feiras que antecederem o final de semana materno, sem pernoite. 5. Considerando-se a Pandemia da COVID-19, bem como as nuances do caso concreto, em que há criação de embaraços ao convívio familiar, por parte da agravante, inclusive por meios virtuais, revela-se recomendável a manutenção da decisão recorrida. 6. O juiz, ao modificar o regime de convivência e permitir que o filho passe uma semana com cada um dos pais, prestigiou a diminuição do deslocamento da criança e do consequente risco de contágio que a maior quantidade de deslocamentos existente no acordo antes celebrado pelas partes ocasiona. 7. Há de se prestigiar a situação que importe a menor quantidade de deslocamentos. 8. No caso concreto, a situação que importa menos deslocamentos é a criança passar uma semana com cada genitor enquanto durar o home office e o home schooling. 9. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

e do Adolescente (Conanda), que visa reduzir os deslocamentos por meio da substituição da convivência presencial pelos meios de comunicação durante o período de calamidade pública pelo covid-19 (RIO DE JANEIRO, 2020, <http://www4.tjrj.jus.br/ejuris/ConsultarJurisprudencia.aspx>).

No caso em tela, a decisão de primeiro grau foi mantida em sede de recurso, já que o magistrado que acabou tendo mais contato com a família percebeu que a agravante estava tentando obstar o convívio paterno até mesmo pela comunicação virtual. Nesse passo, foi definido que o filho deveria passar uma semana com cada um dos pais, “enquanto durante o *home office* e o *home schooling*”, de modo que, dessa forma, seria assegurada a diminuição do deslocamento da criança e, conseqüentemente, do risco de contágio (RIO DE JANEIRO, 2020, <http://www4.tjrj.jus.br/ejuris/ConsultarJurisprudencia.aspx>).

Verifica-se que das 07 (sete) decisões analisadas, 05 (cinco) decidiram pela manutenção do direito de convivência, seja por meio de visitas presenciais com respeito às regras de higiene para evitar a propagação do vírus, seja por meio de contatos virtuais. Ainda, 02 (duas) decisões julgaram pela necessidade de isolamento social total, pois o contato físico traria mais prejuízos para a criança do que a falta de convívio neste período pandêmico.

Para uma leitura acerca do alcance do melhor interesse da criança no direito de convivência frente ao cenário pandêmico, nos julgados expostos, terá como pano de fundo o princípio da solidariedade. Para tanto, percorre-se o estudo sobre o princípio da solidariedade para verificar como sua efetivação no direito das famílias contribuiria para o alcance do melhor interesse das crianças nos casos de direito de convivência com o genitor não guardião.

O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE NO DIREITO DE CONVIVÊNCIA ENTRE FILHOS E PAIS NÃO GUARDIÕES

O direito de convivência surgiu quando se passou a admitir que o instituto família é reconhecido independentemente da existência de matrimônio, trazendo a paternidade responsável como um preceito do melhor interesse da criança, excluindo-se a possibilidade de irresponsabilidade do genitor por meio da nomenclatura antiga de filhos ilegítimos, aqueles tidos fora do casamento:

A família à margem do casamento é uma formação social merecedora de tutela constitucional porque apresenta as condições de sentimento da personalidade de seus membros e a execução da tarefa de educação dos filhos. As formas de vida familiar à margem dos quadros legais revelam não ser essencial o nexo família-matrimônio: a família não se funda necessariamente no casamento, o que significa que casamento e família são para a Constituição realidades distintas. A Constituição

apreende a família por seu aspecto social (família sociológica). E do ponto de vista sociológico inexistente um conceito unitário de família (MUNIZ, 1993, p. 77).

Ressalta-se que a Convenção Internacional dos Direitos da Criança, de 1989, estabelece que todas as ações relativas às crianças devem considerar, primordialmente, o melhor interesse destas, em face dos interesses dos pais. O direito de convivência entre filhos e pais não guardiões é de ambos, para que, além das obrigações de auxílio na educação e fiscalização quanto aos cuidados do genitor detentor da guarda, se mantenham os laços afetivos, de modo que a separação do casal não se aplique aos filhos também. Para tanto, tem-se legislação orientando os casos em que o conflito se instaura entre os genitores acerca do que será melhor ao filho comum.

Todavia, o advento da imprevisível pandemia mundial, sem qualquer antevisão legal, abalou ainda mais esta frágil relação do direito de convivência. Com isso, o contexto gerou grande preocupação no que diz respeito a como atender a determinação de isolamento social com o resguardo do melhor interesse da criança no seu direito de convivência.

Com a compressão acerca da previsão legal das guardas e do direito de convivência, passa-se a estudar sobre o princípio da solidariedade como possibilidade para se alcançar o melhor interesse do filho comum no atual cenário de pandemia, porque é dele a probabilidade de “[...] buscar inspiração para a vocação social do Direito: para a identificação do sentido prático do que seja funcionalização dos direitos e para compreensão do que pode ser considerado parificação e pacificação social”. (NERY, 2004, p. 271). Nesse sentido:

O princípio da solidariedade, antes de ser princípio, orienta o Direito num sentido de valor, revelando que o reconhecimento da dignidade é uma forma de preservação da vida e da liberdade com igualdade, e nesta cadência lógica, preceitos como Justiça, ética e valor da pessoa humana constituem a base fundamental para que o Direito se transforme, de fato, em fator de transformação social (CARDOSO, 2014, p. 14).

Observa-se que no artigo 3º da Constituição Federal há previsão expressa como um norteador para a sociedade, tratando-se assim de um dever jurídico, tanto para a elaboração das leis ordinárias e políticas públicas, para a convivência do ser humano na sociedade, estabelecendo “uma relação de responsabilidade entre pessoas (físicas ou jurídicas) unidas por interesses comuns, de maneira que cada elemento do grupo tenha obrigação de apoiar o(s) outro(s), moral ou materialmente” (CASABONA, 2007, p. 193).

Veja-se que a “prática alimentada pela sua própria complexidade social, que exige uma sociedade aberta, flexível e pluralista” (FARIAS, 1998, p. 186), é possível com o princípio da solidariedade, pois sua efetivação ocorre “enquanto princípio constitucional e enquanto elemento jurídico que se irradia para todos os demais do ordenamento jurídico,

encontra-se em diversas passagens dos textos da lei, seja de forma expressa ou implícita” (REIS; PEREIRA, 2017, p. 16), sendo que, por se tratar de um princípio, sua positivação em leis ordinárias pode ser uma consequência para sua vivência, e que, enquanto princípio, requer que todas as leituras da legislação vigente ocorram considerando sua existência.

O princípio da solidariedade é propor novas ações e persuadir condutas que não se assemelhem com o egoísmo, que é contrário a solidariedade, de maneira espontânea (CARDOSO, 2014), sendo “[...] como uma condição de existência do eu, como uma necessidade insuperável que, em razão da interdependência social, transforma-se em requisito essencial ao alcance da própria felicidade” (PEDROSA, 2016, p. 297).

Cabe aclarar que é possível a vivência da solidariedade pelas pessoas de uma sociedade via ordenamento jurídico por meio da constitucionalização do direito privado, ou seja, não se limitando ao conceito religioso ou moral e sim como um dever jurídico. O âmbito do direito das famílias trata-se de uma partícula da sociedade pois “é responsável pela socialização de seus membros, particularmente crianças e adolescentes. Mas não é só. É ela que garante os vínculos relacionais que previnem os riscos do isolamento social [...]”. (CASABONA, 2007, p. 145) Dentro da esfera familiar, o direito de convivência de pais não guardiães e seus filhos requer a observação ao melhor interesse das crianças, sendo importante o papel de cada genitor na formação dos filhos comuns.

A sociedade do amanhã, renovada, constrói-se a partir de crianças e adolescentes que cresçam seguros de si para que, na idade adulta, tenham capacidade de enfrentar questões coletivas que reclamam a vivência da solidariedade, sendo capazes de renunciar à parcela de sua individualidade por medidas concretas, isto é, sendo os personagens principais de suas histórias (KUNDE; REIS, 2019, p. 269).

Todavia, diante das regras impostas para contenção da contaminação do vírus, toda sociedade se deparou com o isolamento social físico. Nesse contexto, surgiu o questionamento sobre como seguir cumprindo o direito de convivência presencial entre pais não guardiões e seus filhos em um cenário de pandemia.

Para tanto, tem-se no princípio da solidariedade um caminho diante do “reconhecimento da diversidade, atributo da natureza humana, como fator aglutinador do respeito e cooperação, resultando em uma grande riqueza de recurso humano a compor um bem comum” (KUNDE; REIS, 2019, p. 268). Inclusive “o Direito de Família é o *locus* preferencial para aplicação do princípio da solidariedade, porque é nele que se encontram as mais significativas e relevantes relações éticas e morais” (CASABONA, 2007, p. 193).

Tendo o princípio da solidariedade como “premissa diminuição da extensão do direito individual justifica-se em prol da convivência pacífica entre todos os membros da sociedade, o que implica a harmonização entre a liberdade individual e a igualdade [...]”

(KUNDE; REIS, 2019, p. 259), é premente que os genitores guardiões possibilitem a manutenção do exercício da convivência do filho comum com o genitor não guardião neste momento de pandemia, de forma a considerar os riscos de contaminação do vírus e, ainda assim, mantendo viva a relação afetiva existente, proporcionando o melhor interesse da criança.

Já para Casabona (2007), o direito de convivência pode ser suspenso/suprimido, inclusive sem maiores formalidades (suspensão/extinção do poder familiar), quando caracterizada a sua inconveniência para o filho comum sob fundamento do princípio da solidariedade. Tanto que das 07 (sete) decisões analisadas, todas buscaram enaltecer a manutenção do direito de convivência dos filhos com os pais não guardiões, apresentando novas formas de convívio pelos meios virtuais nos casos em que o presencial traria riscos de contaminação, ou mesmo mantendo as visitas presenciais, ressaltando a necessidade de adoção das medidas de higiene para evitar a propagação do vírus.

Veja-se que é importante a convivência dos filhos com os genitores para manutenção dos laços afetivos visando o desenvolvimento pleno da criança, mesmo diante da necessidade do isolamento social para proteção de todos em período de pandemia de covid-19, frente ao princípio da solidariedade em respeito ao melhor interesse da criança, de modo que o direito individual dos envolvidos deve ser analisado sob a perspectiva do que é melhor para todos. Nesse sentido, percebe-se que o dever de cooperação entre os genitores, para fins de buscar sempre o melhor para os filhos, a partir de condutas baseadas na empatia e na solidariedade se mostra ainda mais pertinente com as limitações impostas pela pandemia, sendo um campo de oportunidade para praticar a solidariedade nas famílias.

CONCLUSÃO

O presente estudo tratou sobre o direito das famílias e o princípio de solidariedade no cenário pandêmico no Brasil no ano de 2020, com um recorte quanto ao exercício de convivência entre pais e filhos no Brasil. Para tanto, inicialmente foi necessário estudar os conceitos legais e doutrinários sobre os tipos de guarda no direito brasileiro e como ocorre o direito de convivência entre pais e filhos no Brasil.

Frente ao enfrentamento da imposição de restrições de isolamento/distanciamento social para evitar o contágio e a propagação do vírus causador da covid-19, as famílias depararam-se com o impasse sobre a manutenção do direito de convivência já estabelecido em cada caso específico, muitas recorrendo ao Poder Judiciário para buscar a solução. Assim, analisou-se 7 (sete) julgados de casos recebidos pelo Poder Judiciário no ano de 2020, no Brasil, por meio de buscas nos sites do Supremo Tribunal Federal (STF) e dos Tribunais de Justiça dos Estados de São Paulo (TJSP), Distrito Federal (TJDF), Paraná (TJPR) e Rio de Janeiro (TJRJ), com as palavras “família”, “convivência”, “pandemia”

e “covid-19”. Em síntese, 05 (cinco) decisões priorizaram a manutenção do direito de convivência entre filhos e genitor não guardião e 02 (duas) decisões decretaram que o isolamento social total se fazia necessário.

Com a averiguação do posicionamento adotado pelo Poder Judiciário por meio das jurisprudências dos casos havidos no período da pandemia até dezembro de 2020, utilizou-se como pano de fundo para análise sobre o atendimento ou não do melhor interesse da criança, o estudo do princípio da solidariedade enquanto dever jurídico, que tem sua efetividade possível por meio da constitucionalização do direito privado. Tem-se que o princípio constitucional, enquanto princípio fundante esposado na Constituição Federal, também como um direito fundamental, representa os valores que devem nortear a sociedade por meio do ordenamento jurídico, de modo que os direitos fundamentais são caracterizados como tais.

O enfrentamento da pandemia instaurada mundialmente deve ocorrer em atenção ao princípio da solidariedade, impondo a todos responsabilidades nas condutas, de modo que, juntos, deve-se pensar em novas formas de bem agir. Compreendendo a aplicabilidade do princípio da solidariedade como fundamento legal, verifica-se que o melhor interesse da criança estará atendido por sua família, mesmo num período de pandemia e necessidade de isolamento ou distanciamento social, se mantido o direito de convivência entre filhos e pais não guardiões, em razão da necessidade de manutenção das relações afetivas, posto que o tempo não pode ser recuperado. Para tanto, o princípio da solidariedade reforça como dever dos pais, que se valham de estratégias que preservem a saúde do filho comum tanto da covid-19 quanto da ausência do genitor não guardião.

Assim, resta confirmada a hipótese de que a manutenção do exercício do direito de convivência com o genitor que não reside permanentemente com o filho comum resguarda o melhor interesse da criança, mesmo num cenário de pandemia mundial, pois é possível manter o convívio e seguir as orientações existentes, do Ministério da Saúde, quanto à forma de contágio do vírus no cenário pandêmico.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 out. 2020.

BRASIL. *Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República Federativa do Brasil, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 13 out. 2020.

BRASIL. *Lei 8.069, de 13 de julho de 1990*. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República Federativa do Brasil, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Acesso em: 05 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus n. 184110*. HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. RESTRIÇÃO A DIREITO DE VISITA. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO COLEGIADO. INEXISTÊNCIA DE ATO CONCRETO, ATUAL OU IMINENTE DE AMEAÇA OU RESTRIÇÃO ILEGAL DO DIREITO DE LOCOMOÇÃO, OBJETO ÚNICO DA TUTELA EM SEDE DE HABEAS CORPUS (ART. 5º, LXVIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL).[...] Impetrantes: Marcos Roberto Azevedo e Jorge de Souza. Impetrado: Relator do HC n. 571.975 do Superior Tribunal de Justiça. Paciente: S.X.R. Relator: Min. Luiz Fux, 17 abr. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho1093231/false>. Acesso em: 04 nov. 2020.

CARDOSO, Alenilton da Silva. *Princípio da solidariedade: o paradigma ético do direito contemporâneo*. São Paulo: Ixtlan, 2014.

CARVALHO, Dimas Messias de. *Direito das famílias*. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. Disponível em: encurtador.com.br/ktxL8. Acesso em: 08 jul. 2021.

CASABONA, Marcial Barreto. *O princípio constitucional da solidariedade no direito de família*. 210 f. Orientador: Rogério Ferraz Donnini. 2007. Tese (Doutorado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica, PUC-SP, São Paulo, 2007.

DINIZ, Maria Helena. *Código Civil anotado*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. *Agravo de instrumento 0714731-90.2020.8.07.0000*. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DE FAMÍLIA E ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. TUTELA CAUTELAR DE CARÁTER ANTECEDENTE. DIREITO AO CONVÍVIO FAMILIAR (PATERNO). COVID-19. MEDIDAS DE ISOLAMENTO SOCIAL. SEGURANÇA DO INFANTE. PRINCÍPIOS DA PROTEÇÃO INTEGRAL E DO SUPERIOR INTERESSE DA CRIANÇA. DECISÃO MANTIDA. Agravante: A. B. G. D. Agravado: K. B. I. Relatora: Des. Simone Lucindo, 12 ago. 2020. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaold=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao>. Acesso em: 11 nov. 2020.

FARIAS, José Norberto de Castro. *A origem do direito de solidariedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

FERNANDES, Alexandre Cortez. *Direito Civil: Direito de Família*. 1. ed. Caxias do Sul: Educs, 2015.

KUNDE, Bárbara; REIS, Jorge Renato dos. Transformando a constituição em realidade: o princípio da solidariedade como alicerce e vetor do direito fundamental à paz no ambiente escolar. *RFD - Revista Da Faculdade de Direito da Uerj*, Rio de Janeiro, n. 36, p. 255-272, 2019.

MADALENO, Rolf. *Curso de Direito de Família*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

MUNIZ, Francisco José Ferreira. In: Teixeira, 1993:77. Apud. VENOSA, Sílvio de Salvo Venosa. *Direito Civil: Direito de Família*.

NERY, Rosa Maria Barreto Borriello de Andrade. *Vínculo obrigacional: relação jurídica de razão (técnica e ciência de proporção)*. Tese de Livre Docência. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, PUC-SP, São Paulo, 2004.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do Paraná. *Agravo de instrumento 0018554-64.2020.8.16.0000*. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DE FAMÍLIA. CONVIVÊNCIA PATERNA. VISITAS. READEQUAÇÃO.

PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. PRESERVAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. [...] Relator: Des. Fábio Haick Dalla Vecchia, 24 ago. 2020. 2020a. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/>. Acesso em: 11 nov. 2020.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do Paraná. *Agravo de instrumento 0030267-36.2020.8.16.0000*. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DE FAMÍLIA. REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. GENITORES. ACORDO. MANUTENÇÃO. COVID-19. CONVÍVIO PROLONGADO. ANTECIPAÇÃO DE FÉRIAS. INADEQUAÇÃO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO [...] Relator: Des. Fábio Haick Dalla Vecchia, 24 ago. 2020. 2020b. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/>. Acesso em: 11 nov. 2020.

PEDROSA, Laurício Alves Carvalho. *O papel do direito privado na construção de uma sociedade livre, justa e solidária*. 2016. 323 f. Orientador: Prof. Dr. Nelson Cerqueira. 2016. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, UFBA, Salvador, 2016. Disponível em: https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/20005/1/Tese%20-%20Lauricio%20Pedrosa-%20vers%C3%A3o%20final%20-%20atual_corrigida_para%20deposito_.pdf. Acesso em: 25 nov. 2020.

REIS, Jorge Renato dos; PEREIRA, Monique. A sustentação do princípio da solidariedade a partir da constitucionalização do direito privado: as contribuições da hermenêutica filosófica. In: REIS, Jorge Renato; BRANDT, Fernanda (Orgs.). *Intersecções jurídicas entre o público e o privado: a constitucionalização do direito privado*. Curitiba: Multidea, 2017. Disponível em: http://www.unisc.br/sites/grupo-pesquisa-direito/wp-content/uploads/sites/2/2017/08/Intersecções-jurídicas-entre-o-público-e-o-privado_ebook.pdf. Acesso em: 20 nov. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Agravo de instrumento 0045264-40.2020.8.19.0000*. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALIENAÇÃO PARENTAL. DIREITO DE FAMÍLIA. MODIFICAÇÃO DO REGIME CONVIVÊNCIA DA CRIANÇA EM TEMPOS DE PANDEMIA. [...] Relator: Des. João Batista Damasceno, 21 out. 2020. Disponível em: <http://www4.tjrj.jus.br/ejuris/ConsultarJurisprudencia.aspx>. Acesso em: 12 nov. 2020.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. *Agravo de instrumento 2160148-53.2020.8.26.0000*. AGRAVO DE INSTRUMENTO. Regulamentação de visitas. Insurgência contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela para regulamentação de visitas do filho, diante do quadro de pandemia decorrente do Coronavírus. [...] Agravante: M. A. L. Agravado: A. M. da S. Relator: Des. Coelho Mendes, 03 nov. 2020. 2020a. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do?f=1>. Acesso em: 10 nov. 2020.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. *Agravo de instrumento 2170199-26.2020.8.26.0000*. AGRAVO DE INSTRUMENTO. Regulamentação de Visitas. Insurgência contra decisão que estabeleceu o regime de visitas do pai ao infante. Impertinência. Pedido de redução das visitas paternas a pretexto, quase que exclusivo, da pandemia causada pela COVID-19. [...] Agravante: L. D. F. Agravado: J. D. S. V. Relator: Des. Jair de Souza, 31 out. 2020. 2020b. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do?f=1>. Acesso em: 10 nov. 2020.

SOUSA, Analicia Martins de. *Síndrome da alienação parental: um novo tema nos juízos de família*. 1. ed. São Paulo: Cortez, 2013.



UMA ANÁLISE DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS À LUZ DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SOLIDARIEDADE

Dérikue Soares Crestane¹
Letícia de Mello Pereira²

RESUMO

No ano de 2020 entrou em vigor no ordenamento jurídico brasileiro a Lei n. 13.709/2018 – Lei Geral de Proteção de Dados – que pretende regular a coleta, o processamento, a alienação, entre outros institutos relacionados à proteção de dados pessoais. Nesse sentido, busca-se analisar a proteção de dados pessoais sob o prisma do princípio constitucional da solidariedade e os deveres fundamentais dele decorrentes. Os objetivos específicos da pesquisa são: estudar o princípio constitucional da solidariedade como vetor de concretização da dignidade da pessoa humana; analisar, à luz do constitucionalismo contemporâneo, a sociedade da informação e a importância da proteção de dados; e apresentar os fundamentos da proteção de dados no ordenamento jurídico brasileiro, correlacionando ao princípio da solidariedade. Visando investigar a problemática de pesquisa, realiza-se o seguinte questionamento: qual o papel do princípio da solidariedade na concretização da proteção de dados pessoais, em território brasileiro? O método de pesquisa utilizado foi o dedutivo, e o procedimento utilizado foi o monográfico. Os resultados ainda são parciais e embrionários, uma vez que a legislação está em fase inicial de vigência e pende de regulamentações, mas, preliminarmente, é possível apontar que o princípio da solidariedade possui aplicabilidade direta nas relações de tratamento de dados pessoais, impondo aos envolvidos a adoção de um agir pautado na boa-fé e na ética, concretizando, ao fim e ao cabo, a dignidade da pessoa humana.

Palavras-chave: Dignidade da pessoa humana. Princípio da solidariedade. Proteção de dados. Sociedade da informação.

¹ Pós-graduando em Direito Digital pelo Complexo de Ensino Renato Saraiva (Cers). Graduado em Direito pelo Centro Universitário da Região da Campanha (Urcamp). Membro do Grupo de Pesquisas “Interseções Jurídicas entre o Público e o Privado”, vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) da Universidade em Santa Cruz do Sul (Unisc). Advogado. E-mail: dscrestane@gmail.com.

² Especialista em Direito Processual Civil pela Fundação Escola Superior do Ministério Público/RS. Membro do Grupo de Pesquisas “Interseções Jurídicas entre o Público e o Privado”, vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) da Universidade em Santa Cruz do Sul (Unisc). Advogada. E-mail: leticia@kmgadvocacia.com.br.

INTRODUÇÃO

A pesquisa proposta pretende analisar a proteção de dados pessoais sob o prisma do princípio constitucional da solidariedade e os deveres fundamentais dele decorrentes, no ordenamento jurídico brasileiro. Destaque-se que no ano de 2020 entrou em vigor no Brasil a Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018 – Lei Geral de Proteção de Dados – que regula os tratamentos relacionados à proteção de dados pessoais. Para tanto, a pesquisa possui os seguintes objetivos específicos: estudar o princípio constitucional da solidariedade como vetor de concretização da dignidade da pessoa humana; analisar, à luz do constitucionalismo contemporâneo, a sociedade da informação e a importância da proteção de dados; e apresentar os fundamentos da proteção de dados no ordenamento jurídico brasileiro, correlacionando ao princípio da solidariedade.

Realizado o estudo, será possível responder ao questionamento proposto pela pesquisa, qual seja: qual o papel do princípio da solidariedade na concretização da proteção de dados pessoais, em território brasileiro? Apenas então poderão ser relacionados os fundamentos e princípios contidos na Lei Geral de Proteção de Dados à aplicação do princípio da solidariedade no tratamento de dados pessoais, se existentes.

O estudo teórico sobre o tema justifica-se na medida em que, juridicamente, é necessário verificar a aplicabilidade dos valores constitucionais diretamente nas relações privadas de proteção de dados pessoais. Possui relevância social, uma vez os indivíduos, de uma maneira geral, fornecem dados pessoais frequentemente, e numa perspectiva acadêmica, em face da necessidade de debate, na academia, sobre esse novo instituto jurídico.

O método de abordagem será o dedutivo. O procedimento utilizado será o monográfico, e a técnica de pesquisa será a de documentação indireta, por meio da pesquisa bibliográfica e documental em livros, artigos e na legislação correlata à matéria.

O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SOLIDARIEDADE

O princípio constitucional da solidariedade está intimamente relacionado à evolução dos direitos fundamentais, por essa razão é necessário abordar brevemente tal fenômeno, a fim de tornar possível delimitar o atual conceito jurídico de solidariedade. Com a evolução da vida em sociedade no transcurso natural do tempo, novos problemas sempre evidenciaram as necessidades a serem supridas pelo Estado que, em seu agir legiferante, fora incluindo, em seus textos constitucionais, soluções, na forma de direitos fundamentais a serem concretizados.

A doutrina, preocupada em estudar a relação, no tempo e no espaço, dos direitos fundamentais entre si, concluiu que essas garantias são complementares, e nunca excludentes, motivo pelo qual indica ser mais adequada a adoção do termo dimensões de direi-

tos fundamentais (SARLET, 2012). Em um primeiro momento, o Estado buscava garantir aos seus cidadãos apenas a liberdade: tratava-se do chamado Estado Liberal, realidade em que era possível se locomover, se expressar, contratar, possuir, quase sem nenhuma limitação. A primeira dimensão dos direitos fundamentais, portanto, é aquela relacionada aos direitos de liberdade (SARLET, 2012).

Apenas garantir a liberdade, com o passar do tempo, se mostrou insuficiente em uma sociedade complexa como a humana, e resultou em uma forte desigualdade social. Assim, os Estados entenderam necessário adotar um agir positivo para solucionar tal revés. Com a criação e implementação de políticas públicas, visando promover certo nível de igualdade, o Estado instaurou a segunda dimensão de direitos fundamentais, relacionada aos direitos de igualdade, tolhendo, em certa medida, a liberdade de todos os indivíduos em prol do bem comum (CARDOSO, 2010).

Conjugar os valores da liberdade e igualdade por meio do agir estatal, da mesma forma que outrora, se mostrou insuficiente para solucionar os problemas oriundos de uma sociedade complexa, revelando ser necessário chamar o indivíduo à responsabilidade de resolver o problema. Desse modo, instaurou-se a terceira dimensão de direitos fundamentais, a dos direitos relacionados à solidariedade (FARIAS, 1998).

Em contraponto ao que ocorreu com o advento das duas primeiras dimensões de direitos fundamentais, em que o titular do direito era um ser individualizado, ou individualizável, os direitos fundamentais de terceira dimensão desprenderam-se “[...] da figura do homem-indivíduo como seu titular, destinando-se à proteção de grupos humanos (família, povo, nação), e caracterizando-se, conseqüentemente, como direitos de titularidade coletiva ou difusa” (SARLET, 2012).

A solidariedade complementa os valores da liberdade e da igualdade, traçando um caminho razoável a ser percorrido entre eles, integrando todas as pessoas em prol do bem-comum. Pode-se falar em um agir pautado na moral e na boa-fé, preventor de prejuízos para si, para os outros, e para a sociedade, concretizando, por conseguinte, a dignidade da pessoa humana (CARDOSO, 2010).

Tratando-se de preocupação com o próximo, a Revolução Francesa é um importante marco histórico, afinal, é ela que instaura o debate acerca dos valores da fraternidade, da caridade e da filantropia. Entretanto, somente no final do século XIX, a solidariedade, enquanto valor regulatório das relações humanas, assume relevo jurídico (FARIAS, 1998).

Importa ser diligente ao conceituar esses institutos, uma vez que, apesar de fraternidade e solidariedade parecerem, em um primeiro momento, expressões sinônimas, não são. De fato, ambas objetivam instaurar o bem-estar coletivo, todavia, pode-se dizer que a fraternidade está contida dentro da solidariedade, já que esta, além de preocupar-se em difundir valores éticos comportamentais, também está revestida de caráter jurídico de

observância obrigatória (KUNDE; REIS, 2018). A solidariedade não se resume a um mero vetor ético que tenta alterar comportamentos já enraizados na sociedade. “Trata-se de uma nova maneira de pensar a relação indivíduo-sociedade, indivíduo-Estado, enfim, a sociedade como um todo” (FARIAS, 1998, p. 190).

De acordo com o art. 3º, inciso I, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988)³, é um objetivo fundamental da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Importa, assim, elevar a solidariedade ao status de objetivo fundamental na superação do caráter individualista, típico do Estado Liberal.

Ao imputar, ao Estado e a todos os membros da sociedade, o encargo de construir uma sociedade solidária, mediante os ditames da justiça distributiva e social, a ordem democrática agregou um novo valor aos já existentes, estabelecendo natureza jurídica ao dever de solidariedade, que se tornou passível de exigibilidade, fato que a Lei Fundamental fixou, também, como objetivo, a necessidade de erradicação da pobreza e da marginalização social, entre outras disposições (CARDOSO, 2010, p. 93).

No ordenamento jurídico brasileiro, a solidariedade possui dupla função. No primeiro, conforme referido, é um objetivo fundamental a ser alcançado, já no segundo, é um princípio fundamental de observância obrigatória em todas as relações jurídicas, sejam públicas, sejam privadas, visando concretizar a dignidade da pessoa humana (REIS; QUINTANA, 2017).

Bobbio (1992), em seu tempo, já defendia a dificuldade de garantir a efetividade de um direito, entendendo ser mais acessível apenas prevê-lo. Nesse sentido, pode-se dizer que a solidariedade surge para solucionar esse problema, implementando na sociedade um comportamento concretizador da dignidade da pessoa humana.

A dignidade da pessoa humana independe de condição social, cor da pele ou religião. Todos possuem esse direito pelo simples fato de existirem. Ao ser humano é garantida a dignidade mesmo que este tenha se portado de maneira indigna perante as demais pessoas, como ao cometer um crime, por exemplo (REIS, 2007). Portanto, pode-se concluir que o princípio constitucional da solidariedade se apresenta como um vetor de concretização da dignidade da pessoa humana. O comportamento ético imposto pelo valor jurídico da solidariedade garante a dignidade a todos na medida em que integra o exercício equilibrado da liberdade e da igualdade.

³ “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;” (BRASIL, 1988).

A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO PRIVADO NO CONTEXTO DA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

Conforme referido no tópico anterior, no Estado Liberal o objetivo do Estado era assegurar a liberdade dos indivíduos, fato que resultou em grande desigualdade social. Naquele marco temporal, o código civil era o único diploma normativo que se propunha a normatizar as relações privadas. Superado o Estado Liberal, as cartas constitucionais, permeadas de valores solidarísticos passaram, no contexto do Estado Social, a regular as relações privadas, diminuindo o espectro de alcance da autonomia da vontade. Entretanto, a inclusão de dispositivos constitucionais tendentes a disciplinar o direito civil não foi suficiente para elevar a Constituição ao epicentro jurídico normativo do direito privado (SARMENTO, 2004).

Entendia-se, à época, que as normas constitucionais seriam desprovidas de eficácia imediata, dependendo sempre de uma regulamentação pelo legislador infraconstitucional. Apenas com o reconhecimento da eficácia normativa da constituição foi alcançado o objetivo.

A força normativa da constituição pressupõe a adaptação do texto a uma determinada realidade corroborada pela vontade do povo em dar a eficácia real. Isso porque, sozinha, a constituição nada pode fazer, é necessária a vontade de constituição (HESSE, 1991). Reconhecida a força normativa da constituição, os valores fundamentais previstos nas cartas constitucionais passam a emanar seus efeitos sobre todo o ordenamento jurídico.

O desenvolvimento da sociedade em cada época é marcado por um elemento econômico que a estrutura. Esses marcos são determinados pelos fatores que movem aquela sociedade: as riquezas provindas da terra definiram a sociedade agrícola; a sociedade industrial sobreveio pela criação das máquinas a vapor e eletricidade; posteriormente, os serviços, como destaque, delinearam a sociedade pós-industrial. Atualmente, estamos, enquanto sociedade, sedimentados nos recursos tecnológicos e na organização da informação, o que nos leva ao status de sociedade da informação (BIONI, 2019).

As demarcações que seccionam essa organização atual estão todas voltadas às máquinas tecnológicas e à conectividade. A chamada Quarta Revolução Industrial está fragmentada na relação com três mundos tecnológicos: o físico, o digital e o biológico. Na esfera física temos os veículos autônomos, a impressão 3D, robôs com capacidade de desempenhar as mais diversas tarefas; na digital têm-se a internet das coisas, *blockchains* e as plataformas digitais; e na esfera biológica têm-se a manipulação genética que só é viável por meio dos avanços e que cria a biologia sintética (CARVALHO, 2019).

As experiências de coletar e registrar não são novidade para humanidade, os avanços são estabelecidos por essas condutas. Todavia, o *Big Data* e o *Big Analytics* elevaram a capacidade de armazenar e interpretar informações a um nível de eficiência que não po-

deria ser projetado. Assim, sendo, os dados pessoais, insumos da sociedade atual, a sua coleta e processamento sem qualquer regulamentação leva ao tratamento ilimitado dessas informações (FRAZÃO, 2020).

É nesse sentido que é importante destacar que o que alcançamos para tratamento dos dados coletados não se vale apenas do armazenamento, processamento e automatização a alto nível tecnológico. Mais que isso, a principal ferramenta que transversa e marca nossa sociedade é a conectividade intensa, com capacidade de captação instantânea, “numa clara configuração de um ecossistema onde o virtual e o físico se complementam” (CARVALHO, 2019, p. 94).

Esse ecossistema, constantemente alimentado pelos indivíduos conectados, cria perfis, construídos pelos próprios usuários. A rede social, por exemplo, quando coloca ferramentas de permissão para visualização por outros usuários, pode dar uma falsa sensação de ser privada. Contudo, ainda que outro indivíduo não possa acessá-la, uma vez inserida informação ou captado o comportamento, o sistema em rede está alimentado.

A realidade é que as leis da privacidade não dão conta de acompanhar o ritmo tecnológico, assim como a noção do que é privado. Em gerações anteriores, conteúdos hoje expostos em redes sociais poderiam ser considerados privados. Esse mundo digital, com menor convivência física, aquece a quantidade de informações nele depositada, gerando refinados controles de informação dos atores sociais, e

a verdade é que a atuação on-line desse consumidor pode representar uma privacidade menor do que a atuação off-line, na medida em que mais pessoas (empresas, anunciantes, sites de internet, etc.) tomarão conhecimento do seu comportamento (EBERLIN, 2020, n.p.).

Em 2017, a revista *The Economist* já indicava os dados pessoais como um dos recursos essenciais para a economia atual. Essa essencialidade dos dados pessoais como insumos para a sociedade e a sua circulação poderosa no mercado além de repercutir diretamente em questões individuais dos cidadãos, também têm impacto nas relações sociais e políticas. Ou seja, o elemento econômico que marca a nossa época, respectivamente, atinge o cidadão, as liberdades individuais, a sociedade como um todo e a democracia, transversalmente (FRAZÃO, 2020).

As tecnologias atuais diminuiram o custo do armazenamento de informações, permitindo que cada organização fizesse dos seus cadastros um banco de dados permanente e constantemente alimentável, servindo para benefício daqueles que as arquivam e que, sem restrições, podem transmiti-las indistintamente (BIONI, 2019, p. 46).

O poder transformador dessas tecnologias é reconhecido por nossa sociedade, mas o valor e a necessidade de segurança do uso de dados também devem ser evidentes. As ferramentas de comunicação entre máquinas, sistemas e pessoas, já desenvolvidas e em desenvolvimento, certamente impactarão as próximas gerações.

Todavia, a geração de valor por meio dos dados para obtenção de vantagem competitiva no mercado deve considerar o uso estratégico dos ativos com geração de conhecimento, identificando o propósito da sociedade de forma ética (CARVALHO, 2019, p. 109). Infelizmente, com a ausência de regulamentação sobre o trânsito e uso das informações pessoais sem a clareza dos seus titulares, o que existe é uma movimentação diferente, que age e impacta indistintamente todos os cidadãos, na sua personalidade e decisões.

As opiniões dos consumidores circulam entre vários atores para que a concepção de novos produtos e serviços reflita a tendência do seu público-alvo. Os dados são coletados nas redes sociais, na própria base de dados do fornecedor e de inúmeras outras fontes. Varia-se, apenas, quem os coleta, se o próprio “arquivista” ou terceiros (BIONI, 2019 p. 47).

A vantagem competitiva entre empresas é clara por meio de informações privilegiadas, como público consumidor. A quantidade de informações tidas num perfil é uma representação de poder econômico, e isso deve ser observado sob a consciência do mercado regido pela livre concorrência (JIMENE, 2020).

A informação sempre foi um ativo valorizado, mas a capacidade de armazenamento e o processamento de forma conectada na atualidade leva a nossa sociedade a outro patamar, principalmente quando pensamos que, dentre esses ativos, estão os mais valiosos dados pessoais, o que pode levar à violação de direitos e deveres fundamentais.

Os contornos do conceito de privacidade precisam ser interpretados como reflexos de interesses e direitos de cada tempo. Nesse interim positivo é que a privacidade dá autonomia aos indivíduos que exercerão livremente a democracia praticando a diversidade. O vínculo entre a privacidade e os dados pessoais reside justamente nos efeitos comportamentais causados e potencializados pela imensa e descontrolada infinidade de informações armazenadas e tratadas (EBERLIN, 2020).

Essa moldagem do princípio da privacidade aplicado à proteção de dados pessoais merece ser claramente apresentada no contexto atual. Há distinção entre o respeito à vida privada e família e a proteção de dados pessoais: o primeiro é um tipo de proteção estática que se funda em impedir interferência, o segundo é dinâmico, pois consiste na estipulação de regras sobre meios de processamento de dados e legitimidade para fazê-lo.

É o fim da linha de um longo processo evolutivo experimentado pelo conceito de privacidade – de uma definição original como direito de ser deixado em paz, até o direito de controle sobre informações de alguém e determinar como a esfera privada deve ser construída (RODOTÀ, 2008, p. 17).

Proteger os dados pessoais se torna, então, na nossa sociedade, uma preocupação de direito, que precisa dispor de normas e princípios que regulamentem e norteiem as tutelas dos indivíduos. Essa proteção não é uma preocupação inaugurada pela Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). As constituições brasileiras de 1824, 1891, 1934, 1937, 1967 e 1969 já se preocupavam com violações à intimidade e privacidade das pessoas, mesmo que de forma breve ou ilustrativa nos períodos ditatoriais. A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso XII⁴, trata de sigilo de dados e comunicações. Trazendo para atualidade, vemos que a intenção do legislador, que na época não poderia imaginar o cenário atual de tecnologias, era assegurar a proteção dos dados pessoais dos cidadãos, que se comunicavam por correspondência (SOUZA; DORNELLES, 2019, p. 71).

No Brasil, há muito despontam mecanismos legislativo com objetivo de proteger dados pessoais: desde a previsão constitucional do habeas data, à proteção dos consumidores promulgada pelo CDC, até a cláusula geral de tutela da privacidade no art. 21 do Código Civil em 2002, diversos foram os instrumentos jurídicos que, pouco a pouco, foram reconhecendo os dados pessoais como bens jurídicos merecedores de tutela (MORAES; QUEIROZ, 2019, p. 115-116).

A Carta de Direitos Fundamentais da Comunidade Europeia já reconhece a proteção de dados como direito fundamental autônomo. Contudo, a forma com que nossa sociedade está organizada, ao revés de importantes proteções justificadas por segurança nacional e interesses de mercados, faz desaparecer garantias essenciais. A privacidade é corriqueiramente flexibilizada em razão de urgência ou de segurança nacional, para suprir isso é que princípios relacionados à proteção de dados como o da especificação de propósitos são importantes (RODOTÀ, 2008).

A PROTEÇÃO DE DADOS E OS SEUS FUNDAMENTOS

Ainda que já houvesse preocupação das empresas com seus ativos, ou seja, com a proteção das informações relevantes ao negócio, os controles por elas implementados

⁴ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal; [...]” (BRASIL, 1988).

visavam garantir a continuidade do seu empreendimento e mitigar riscos operacionais. Se eventualmente protegiam os dados pessoais o faziam por interesse de mercado, sem interferência ou imposição do Estado. A publicação da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais passa a exigir como obrigação legal a implementação de segurança da informação aos dados pessoais tratados (JIMENE, 2020).

Ao longo da lei, pode-se observar a intenção do legislador em incorporar e enraizar, em todas as áreas que tratam dados dentro de uma empresa, as premissas da proteção dos dados pessoais e aos titulares, pretendendo devolver o direito de controle, se é que isso é possível, de seus dados pessoais.

Logo no artigo 1^o, a LGPD estabelece que visa, inclusive nos meios digitais (ou seja, englobando todos os meios de mídia virtuais e físicos), a proteção dos direitos fundamentais de liberdade, privacidade e livre desenvolvimento da personalidade. Além de citar os princípios, traz também um rol de fundamentos no artigo 2^o, em que elenca dentre eles o respeito à privacidade, aos direitos humanos, à dignidade e ao exercício da cidadania pelas pessoas naturais. Assim, ao elencar princípios e fundamentos, apesar de alguns deles já serem preceitos constitucionalmente assegurados, reforça o legislador que a não observância desse rol vai de encontro com o que se pretende quanto à proteção de dados pessoais.

Ademais, cabe observar que, ao trazer princípios e fundamentos logo em seus dois primeiros artigos, a lei reafirma que todos os seus outros artigos, a partir dali especificados e que posteriormente venham a ser interpretados e aplicados, deverão embasar-se nos preceitos de sentido neles contidos. Quanto à abrangência, enumera diversas formas de trânsito de dados que vão desde a coleta e armazenamento até finalmente a destruição destes. Todas as operações realizadas são elencadas ao longo da lei de tratamento de dados pessoais⁷.

⁵ “Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural. [...] Parágrafo único. As normas gerais contidas nesta Lei são de interesse nacional e devem ser observadas pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios” (BRASIL, 2018).

⁶ “Art. 2º A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos: I - o respeito à privacidade; II - a autodeterminação informativa; III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião; IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem; V - o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação; VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais” (BRASIL, 2018).

⁷ “Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: [...] X - tratamento: toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração; [...]” (BRASIL, 2018).

Nessa linha, traz que o tratamento deve observar, além da boa-fé, um rol de princípios enumerados no artigo 6º⁸. Antes mesmo de analisar o conteúdo propriamente dito, vê-se que, ainda no início, dentre seus seis primeiros artigos, três são voltados para destacar princípios e fundamentos.

Dentre esses princípios vemos que o da finalidade, adequação e necessidade estão intrinsecamente ligados. Com base na leitura conjunta desses princípios assume-se que é dever mínimo, antes mesmo da coleta do dado pessoal, saber a razão pela qual a coleta está acontecendo, se a razão é compatível com o dado que está sendo coletado e se esse dado pessoal será tratado apenas para aquele fim proposto. “O usuário, portanto, deve ser informado de que uma vez coletado seus dados eles serão usados para a finalidade determinada e não compartilhados com terceiros” (MORAES; QUEIROZ, 2019, p. 120).

Também, como norte interpretativo, na leitura da legislação, deve-se sempre levar em conta que o bem jurídico tutelado é a figura do titular⁹ reconhecido por uma série de direitos (OLIVEIRA; COTS, 2020). Se até então falávamos na ausência de limites no tratamento dos dados pessoais que extrapolavam a esfera de direitos individuais e transindividuais causando impacto nas decisões de uma sociedade, é evidente que a legislação busca resgatar o controle dos dados pelos indivíduos titulares.

A manipulação indiscriminada dos dados pessoais vai além de publicidade ou conteúdos focados no consumidor. Em geral, o impacto também ocorre na personalidade e no poder de decisão dos cidadãos. Essa alta exposição deixa os indivíduos “transparentes para o mundo”, sem controle de suas informações. Por essa razão é que “a proteção de dados pode ser vista como a soma de um conjunto de direitos que configuram a cidadania do novo milênio” (RODOTÁ, 2008, p. 17).

⁸ “Art. 6º As atividades de tratamento de dados pessoais deverão observar a boa-fé e os seguintes princípios: I - finalidade: realização do tratamento para propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, sem possibilidade de tratamento posterior de forma incompatível com essas finalidades; II - adequação: compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto do tratamento; III - necessidade: limitação do tratamento ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades, com abrangência dos dados pertinentes, proporcionais e não excessivos em relação às finalidades do tratamento de dados; IV - livre acesso: garantia, aos titulares, de consulta facilitada e gratuita sobre a forma e a duração do tratamento, bem como sobre a integralidade de seus dados pessoais; V - qualidade dos dados: garantia, aos titulares, de exatidão, clareza, relevância e atualização dos dados, de acordo com a necessidade e para o cumprimento da finalidade de seu tratamento; VI - transparência: garantia, aos titulares, de informações claras, precisas e facilmente acessíveis sobre a realização do tratamento e os respectivos agentes de tratamento, observados os segredos comercial e industrial; VII - segurança: utilização de medidas técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou difusão; VIII - prevenção: adoção de medidas para prevenir a ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados pessoais; IX - não discriminação: impossibilidade de realização do tratamento para fins discriminatórios ilícitos ou abusivos; X - responsabilização e prestação de contas: demonstração, pelo agente, da adoção de medidas eficazes e capazes de comprovar a observância e o cumprimento das normas de proteção de dados pessoais e, inclusive, da eficácia dessas medidas” (BRASIL, 2018).

⁹ “Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: [...]IV - titular: pessoa natural a quem se referem os dados pessoais que são objeto de tratamento; [...]” (BRASIL, 2018).

Essa transparência facilita e alimenta infinitamente os sistemas que poderão ser cada vez mais assertivos na manipulação dos indivíduos. Em última análise, se o impacto decisório for de cunho político, por exemplo, refletirá na própria democracia gerando reflexos a toda sociedade. É nesse sentido que se insere a proteção de dados à dimensão da solidariedade. Ainda que a lei vise devolver a autodeterminação informativa a cada indivíduo, como base em fundamentos nela contidos, certo é que, no todo, busca suprir uma problemática desta sociedade de forma coletiva.

Essa complementação dos direitos de cunho individual, que objetivam o agir ético em prol do bem comum, baseados na moral e prevenindo prejuízos à sociedade é justamente o caminho da solidariedade na concretização da dignidade da pessoa humana (CARDOSO, 2010). Assim como a solidariedade quando inaugurada como princípio fundamental de uma nova maneira de pensar as relações sociais do indivíduo e do Estado (FARIAS, 1998), a proteção de dados pessoais objetivada pela Lei Geral de Proteção de Dados é uma disrupção da sociedade atual, cujos dispositivos contemplam e visam o que a solidariedade como princípio constitucional assegura enquanto meio de concretizar a dignidade da pessoa humana.

CONCLUSÃO

O artigo buscou analisar a proteção de dados pessoais sob o prisma do princípio constitucional da solidariedade e os deveres fundamentais dele decorrentes, no ordenamento jurídico brasileiro. Nesse intuito, foi realizado um estudo acerca do princípio constitucional da solidariedade, bem como da sociedade da informação e da necessidade da proteção de dados pessoais.

Após, foram analisados os fundamentos e princípios trazidos pela Lei n. 13.709/2018 para a proteção de dados. Concluiu-se que o princípio constitucional da solidariedade, previsto no art. 3º, inciso I, da CRFB/1988, é vetor de concretização da dignidade da pessoa humana e possui aplicabilidade direta nas relações interpessoais particulares.

Verificou-se que, atualmente, vive-se na sociedade da informação, na qual um dos ativos mais valorizados são justamente os dados pessoais que são mercantilizados diariamente. Assim, um dos fundamentos da proteção de dados é a proteção da dignidade da pessoa humana, e atributos correlatos, como a privacidade, por exemplo.

Ainda que seja preliminar a conclusão, uma vez que a legislação sobre o tema encontra-se em estágio inicial de vigência, bem como pende de regulamentação diversos de seus institutos, pode-se responder ao questionamento de pesquisa afirmando que o papel do princípio constitucional da solidariedade é o de operacionalizar as condutas obrigatórias, como a da ética e da boa-fé, a fim de assegurar a dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

- BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. Rio de Janeiro: Forense, 2019.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 jul. 2021.
- BRASIL. Lei n. 13.709, 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 14 ago. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em: 05 jul. 2021.
- CARDOSO, Alenilton da Silva. *Princípio da solidariedade: o paradigma ético do direito contemporâneo*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2010.
- CARVALHO, Antonio Ramalho de Souza. Os dados no contexto da quarta revolução industrial. In: *Proteção de dados pessoais: privacidade versus avanço tecnológico*. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, 2019, p. 93-111.
- EBERLIN, Fernando Büscher von Teschenhausen. *Direitos da criança na sociedade da informação*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.
- FARIAS, José Fernando de Castro. *A origem do direito de solidariedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.
- FRAZÃO, Ana. Fundamentos da proteção dos dados pessoais: Noções introdutórias para a compreensão da importância da Lei Geral de Proteção de Dados. In: FRAZÃO, Ana; TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato (Coords.). *Lei geral de proteção de dados pessoais e suas repercussões no direito brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.
- HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.
- JIMENE, Camila do Vale. Da importância da segurança da informação para adequação à LGPD. In: BLUM, Renato Opice (Coord.). *Proteção de dados: desafios e soluções na adequação à lei*. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- KUNDE, Bárbara Michele Moraes; REIS, Jorge Renato dos. A construção de um novo paradigma de sociedade fraternas: reflexões a partir do princípio da solidariedade para a concretização de direitos fundamentais. *Anais do XXVII Congresso Nacional do Conpedi*. Direitos e Garantias Fundamentais II. Porto Alegre, RS, p. 21-39, 2018.
- MORAES, Maria Celina Bodin de; QUEIROZ, João Quinelato de. Autodeterminação informativa e a responsabilização proativa: novos instrumentos de tutela da pessoa humana na LGPD. *Caderno Adenauer - Proteção de dados pessoais: privacidade versus avanço tecnológico*. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, p. 114-135, 2019.

OLIVEIRA, Ricardo; COTS, Márcio (Coord.). *O legítimo interesse e a LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

REIS, Jorge Renato. Os direitos fundamentais de tutela da pessoa humana nas relações entre particulares. In: REIS, Jorge Renato dos; LEAL, Rogérios Gesta. (Org.). *Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos*. Tomo 7, v. 1, 1. ed. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2007, p. 2033-2064.

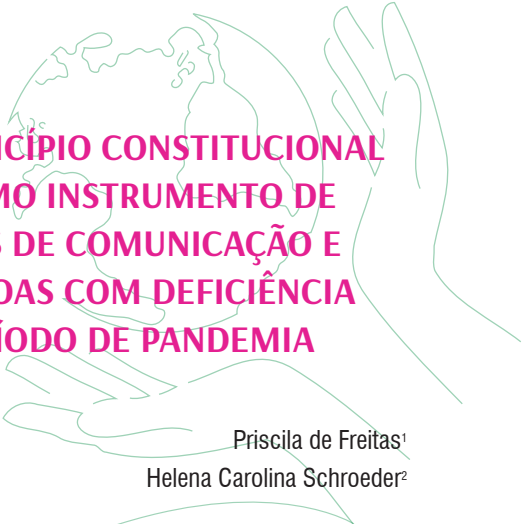
REIS, Jorge Renato; QUINTANA, Júlia Gonçalves. O princípio da solidariedade como meio de realização do macro princípio da dignidade. *Revista Digital Constituição e Garantia De Direitos* (UFRN), v. 10, p. 223-242, 2017.

RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

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

SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Brasil: Livraria e Editora Lumen Juris, 2004.

SOUSA, Devilson da Rocha; DORNELLES, Maini. A proteção de dados na internet: uma análise a partir do princípio constitucional da solidariedade na sociedade de informação. In: GORCZEVSK, Clóvis; LEAL, Mônia Clarissa Hennig. (Org.). *Constitucionalismo contemporâneo & políticas públicas*. 4. ed. Curitiba, PR: Editora CRV, 2019. p. 67-80.

A green line-art illustration of a globe with two hands, one above and one below, as if holding or supporting it. The hands are open, with fingers spread. The globe shows the continents of North and South America.

A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SOLIDARIEDADE COMO INSTRUMENTO DE COMBATE ÀS BARREIRAS DE COMUNICAÇÃO E ACESSIBILIDADE DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA DECORRENTES DO PERÍODO DE PANDEMIA

Priscila de Freitas¹
Helena Carolina Schroeder²

RESUMO

No presente artigo será abordada a questão das dificuldades enfrentadas pelas pessoas com deficiência durante a pandemia do coronavírus (causador da covid-19), notadamente, no tocante às barreiras de comunicação e acessibilidade, partindo-se de uma análise do princípio constitucional da solidariedade, inserido no ordenamento jurídico brasileiro, e do Estatuto da Pessoa com Deficiência. O problema consiste em analisar por meio de quais instrumentos inclusivos podemos identificar o princípio constitucional da solidariedade no combate às barreiras de comunicação e acessibilidade para pessoas com deficiência, especialmente em períodos de pandemia. O método de pesquisa utilizado foi o dedutivo e a técnica de pesquisa empregada foi a bibliográfica. Em conclusão, observou-se em termos gerais que há iniciativas do Governo Federal em relação ao combate do coronavírus e às barreiras enfrentadas pelas pessoas com deficiência, contudo, ainda são insuficientes, sendo então constatada maior aplicação da solidariedade por meio de atitudes da sociedade civil, de caráter interpessoal.

Palavras-chave: Acessibilidade. Comunicação. Pandemia. Pessoa com Deficiência. Princípio da Solidariedade.

¹ Doutoranda em Direito no Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc), área de concentração Diversidade e Políticas Públicas, com bolsa Capes tipo 1. Mestre em Direito, área de concentração Constitucionalismo Contemporâneo, com bolsa Capes. Especialista em Direito Imobiliário, Notarial e Registral - IRIB/Unisc. Pós-graduada em Direito Processual Civil: Novo Código de Processo Civil – ENA/Unisc Graduada em Direito pela Unisc. Integrante do grupo de pesquisa “Intersecções jurídicas entre o Público e o Privado”, coordenado pelo Professor Dr. Jorge Renato dos Reis e vinculado ao CNPq. Advogada. E-mail: pri_freitas02@hotmail.com.

² Bacharela em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc). Integrante do grupo de pesquisa “Intersecções jurídicas entre o Público e o Privado”, coordenado pelo Professor Dr. Jorge Renato dos Reis e vinculado ao CNPq. E-mail: helenacschroeder@hotmail.com.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa ser um estudo sobre as principais dificuldades enfrentadas pelas pessoas com deficiência durante a pandemia do novo coronavírus (covid-19), notadamente, no tocante às barreiras de comunicação e acessibilidade.

Pessoas com deficiência física necessitam, muitas vezes, do auxílio de outra pessoa para locomoção. Pessoas com deficiência auditiva e/ou mudez, necessitam de comunicação por meio de libras e, para tanto, é necessário ver expressões faciais e a boca para compreensão e comunicação. Pessoas com deficiência visual necessitam do tato e, desse modo, necessitam ter acesso facilitado a informações sobre o contágio do vírus, inclusive.

Sendo assim, o problema de pesquisa se concentra em analisar por quais instrumentos inclusivos podemos identificar o princípio constitucional da solidariedade no combate às barreiras de comunicação e acessibilidade para pessoas com deficiência, especialmente em períodos de pandemia. Dito isso, arquiteta-se a estrutura da presente pesquisa em três pontos.

Parte-se de uma análise a respeito do princípio constitucional da solidariedade, por meio de um retrospecto histórico quanto ao seu surgimento, abordagem conceitual e aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro, sendo que a solidariedade possui como alicerce uma posição contrária à indiferença social e ao egoísmo individual exacerbado, resultando em um sistema jurídico voltado para a dignidade plena do ser humano.

Num segundo momento, passa-se para uma abordagem acerca da situação da pessoa com deficiência antes e depois do advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei n. 13.146/2015), visto que as pessoas com deficiência passaram a ser objeto de legislações principalmente no século XXI. Houve a reforma da psiquiatria, a Convenção Americana sobre Direitos das Pessoas com Deficiência, da qual o Brasil é signatário e que foi acolhida como emenda constitucional e, em 2015 ocorreu a promulgação do Estatuto da Pessoa com Deficiência, com inúmeras contribuições, dentre elas a “reforma” da capacidade civil.

Por fim, passa-se para o terceiro item, que trata especialmente das barreiras de comunicação e acessibilidade enfrentadas pelas pessoas com deficiência durante o período de pandemia, buscando assim analisar por quais instrumentos inclusivos, de iniciativa do Governo Federal e da sociedade civil, podemos identificar a aplicabilidade do princípio constitucional da solidariedade.

No que tange ao procedimento metodológico, o método de pesquisa utilizado foi o dedutivo e a técnica de pesquisa empregada foi a bibliográfica, utilizando referências publicadas em documentos científicos, como obras doutrinárias, artigos, periódicos e revistas, além do uso da pesquisa legislativa.

O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SOLIDARIEDADE

A solidariedade se revela em inúmeros âmbitos e pontos de vista desde os momentos mais longínquos da história humana. Sendo assim, de maneira a realizar uma breve abordagem histórica a respeito do seu surgimento e buscar a definição de seu conceito, tem-se que foi principalmente por meio do cristianismo que o sentido da solidariedade se propagou.

Conforme a doutrina cristã, a solidariedade deveria ser compreendida como amor fraterno ao próximo, inclusive àqueles considerados inimigos e estranhos, em razão da ideia de serem todos filhos de Deus, o que expressa a forte presença da religião como fonte basilar da sociedade da época. Assim, o cristianismo universalizou a solidariedade, aqui ainda entrelaçada com os valores éticos cristãos de caridade, amor divino e fraternidade (PAZZIAN; SIMOKOMAKI, 2020), ideais estes que o indivíduo possui a liberalidade de cumprir.

Porém, é apenas no final do século XIX que surge a concepção moderna de solidariedade, significando uma nova forma de pensar a relação do indivíduo com a sociedade, do indivíduo com o Estado e da sociedade como um todo. Ou seja, é a datar do fim do século XIX que a solidariedade surge como um discurso coeso, o qual não se confunde com os termos caridade e filantropia (FARIAS, 1998).

Ainda de acordo com Farias (1998), tem-se que a lógica da solidariedade se compreende por uma nova forma de pensar a sociedade e por uma política concreta, que vai além de um sistema de proteção social, possui também como fundamento ser um veículo condutor essencial para a concretização das políticas e direitos sociais. Como exposto, percebe-se que a solidariedade surge não de uma normatividade, mas, especialmente, de ações que movimentam e transformam a sociedade, através de condutas interventivas dos conflitos sociais (REIS; FONTANA, 2010).

Contudo, constata-se que no final do século XIX e início do século XX ganha força e espaço a temática da solidariedade considerada como um fato objetivo, científico e moral. Isso se justifica em razão de a solidariedade ser demonstrada como um direito e um dever, sendo necessário assim traduzi-la no plano jurídico. Dessa forma, o discurso solidarista passa a exercer uma forte influência sobre alguns juristas (FARIAS, 1998).

No campo da teoria jurídica, a noção de solidariedade foi retomada, principalmente, por Léon Duguit, Maurice Hauriou e Georges Gurvitch. Percorrendo caminhos diferentes, esses autores se encontram na busca de uma redefinição do papel do Direito e do Estado. A partir desses autores, a experiência jurídica é vista como uma experiência coletiva e solidária, que integra as consciências individuais e pressupõe, como fator de adesão dos indivíduos, as regras subjacentes à obra comum do grupo social (FARIAS, 1998, p. 221-222).

Como mencionado, a tese de solidariedade não é algo novo no mundo, tendo se propagado notadamente por meio do cristianismo. Na Grécia já se refletia a seu respeito e sua importância para a formação da sociedade; na Revolução Francesa, a fraternidade, apesar de não ser sinônimo de solidariedade, integrou como um de seus principais ideais; e a Declaração Universal dos Direitos Humanos estabeleceu, após os acontecimentos bárbaros ocorridos no período da Segunda Guerra Mundial, como pilar central o ser humano e seus direitos como integrante da sociedade. Porém, verifica-se que no cenário brasileiro a solidariedade começou a ter sua notoriedade apenas na Constituição Federal de 1988, quando passou a estar expressa no ordenamento jurídico pátrio, caracterizando-se como premissa maior de toda ordem jurídica e social, com o objetivo de garantir a dignidade da pessoa humana (CARDOSO, 2010).

Prevista especificamente no artigo 3º, inciso I, da Constituição Federal, constata-se que o objetivo fundamental da República Federativa do Brasil é o de construir uma sociedade livre, justa e solidária. Em razão de estar positivada na Constituição Federal, a solidariedade jurídica possui obrigatoriedade, vontade de cumprir a norma, e é considerada um princípio constitucional.

Dessa maneira, de acordo com Moraes (2006), a menção de forma expressa à solidariedade feita pelo legislador constituinte no ordenamento jurídico não possui como intuito representar um vago programa político, vai muito além. É instaurado um princípio jurídico inovador em nosso ordenamento, o qual deve ter sua importância reconhecida não somente no instante da elaboração da legislação ordinária e na execução das políticas públicas, como também, e principalmente, quando se realiza a interpretação e a aplicação do Direito, por intermédio de seus operadores e demais destinatários, ou seja, por todos os membros da sociedade civil.

Cabe mencionar que a Carta Magna também estabeleceu outros objetivos fundamentais nos incisos do seu artigo 3º, que corroboram com a solidariedade, sendo a necessidade da erradicação da pobreza e da marginalização social para reduzir as desigualdades sociais e regionais, além da indispensabilidade de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

A responsabilidade para a construção de uma sociedade solidária, baseada nos ditames de justiça distributiva e social, é atribuída ao Estado e a todos os membros da sociedade civil nas suas relações interpessoais. Sendo assim, a ordem social democrática acrescentou um novo valor aos já existentes, tendo a solidariedade tanto como um direito quanto como um dever, uma natureza jurídica que pode ser exigida por todas as pessoas (CARDOSO, 2010). Há, portanto, a existência da solidariedade horizontal, aquela entre particulares em seu dia a dia, e da solidariedade vertical, conferida ao Estado, que atua principalmente através de políticas públicas.

De forma a modificar o quadro de individualismo exacerbado e de desagregação social que permeou as relações jurídicas e interpessoais nos séculos passados, o valor da solidariedade ingressa no sistema jurídico com o intuito de conferir significado ao próximo e de despertar a capacidade humana em reconhecer a existência do outro, uma vez que conduz o comportamento à consciência perceptiva do seu ambiente social. A necessidade em superar a indiferença do homem em relação ao seu semelhante se dá em razão de que todas as pessoas são iguais em dignidade, e por esse motivo têm de encontrar na sociedade as mesmas oportunidades para se desenvolverem (CARDOSO, 2010).

Ainda, o princípio da solidariedade está intimamente ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana, o qual é consagrado por uma vasta corrente doutrinária como um “superprincípio”, visto que é intrínseco a todos os seres humanos, sem levar em consideração merecimento pessoal ou social, sendo igualmente considerado o princípio norteador de todo ordenamento jurídico. Portanto, é possível afirmar que a solidariedade, considerada como um princípio constitucional que possui a dignidade da pessoa humana como seu alicerce, é um direito fundamental da humanidade (PAZZIAN; SIMOKOMAKI, 2020).

Como mencionado, a dignidade da pessoa humana existe pelo simples fato de a pessoa existir no mundo. De acordo com Reis (2007), a essência da dignidade de cada pessoa encontra-se na sua autonomia e poder de autodeterminação, contudo, tais características são consideradas em abstrato, não dependendo da efetiva realização em concreto. Isso se justifica no fato de que os absolutamente e os relativamente incapazes, sendo estes as pessoas que, por causa transitória ou permanente, não podem exprimir sua vontade, por exemplo, possui igual dignidade como qualquer outra pessoa mentalmente lúcida e civilmente capaz.

Enquanto virtude a solidariedade é um hábito pessoal, uma atitude da pessoa em face do seu semelhante, considerado tanto individualmente como parte de um grupo social maior. [...] Enquanto princípio social, a solidariedade implica a ação de todos em favor do bem comum, isto é, o empenho de todos para que todos e cada um realizem a sua dignidade. Só o desenvolvimento solidário da humanidade gera ou proporciona o desenvolvimento integral da pessoa, de todas as pessoas e de cada uma delas em particular (DI LORENZO, 2010, p. 132).

Cabe salientar que, ao contrário do que muitos presumem, a solidariedade não é uma imposição à liberdade individual, mas sim um valor focalizado, sobretudo, na dignidade da pessoa humana, utilizando para tanto uma balança de equilíbrio entre os valores da liberdade e da solidariedade. Dessa forma, a solidariedade vai em direção oposta à lógica do capitalismo desordenado, buscando como principal efeito a cooperação, a responsabilidade social, a igualdade substancial e a justiça distributiva e social (REIS; KONRAD, 2012).

O princípio da solidariedade, assim, atua como intermediário para a humanização da atividade interpretativa das normas jurídicas. Desse modo, a nova ordem constitucional tem por intento tornar a sociedade civil mais inclusiva, no sentido de que, segundo Reis e Kunde, (2018, p. 32) “o valor da solidariedade leva à reflexão da função social do Direito, do Estado e, sobretudo, dos particulares, porque têm igualmente sua parcela de responsabilidade na desigualdade instituída na civilização humana”.

Sendo assim, de maneira a sintetizar seu conceito, a solidariedade pode ser entendida por meio de diversos aspectos, sendo os principais: como um fato social do qual não podemos nos desligar, visto que é parte intrínseca do ser humano na sociedade; como uma virtude ética de reconhecer-se no seu semelhante; como decorrência de uma consciência moral e de boa-fé; e também como um comportamento pragmático para esquivar-se de perdas pessoais ou institucionais (MORAES, 2006).

No que tange especificamente ao ponto de vista jurídico, como já referido, a solidariedade está presente no princípio geral inaugurado pela Constituição Federal de 1988 com o propósito de alcançar e garantir a igual dignidade social. Sendo assim, o princípio constitucional da solidariedade pode ser caracterizado como um conjunto de instrumentos com a intenção de garantir uma existência digna para todos os seres humanos, em uma sociedade considerada livre e justa, sem excluídos ou marginalizados (MORAES, 2006).

Ou seja, conclui-se em termos gerais que o princípio constitucional da solidariedade é um veículo condutor para a efetivação dos direitos fundamentais e da dignidade da pessoa humana. Além de se colocar no lugar do outro, a solidariedade se particulariza pelo agir, para que os direitos de todos sejam concretizados e não violados, assim, não se confundindo com a caridade e empatia. Ainda, verifica-se que a solidariedade jurídica não é aplicada somente no âmbito judicial, mas também pela sociedade civil nas relações interpessoais, de forma horizontal.

O HISTÓRICO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA: ANTES E DEPOIS DO ADVENTO DO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

No período colonial, as pessoas com deficiência eram mantidas dentro de suas casas ou enviadas para Santas Casas ou prisões, se causassem perturbações. Nos séculos XIX e XX é que passaram a existir centros de cuidados especializados para certos tipos de deficiências, tais como visual e auditiva, sendo o Brasil pioneiro na América Latina a possuir centros de ensino para as pessoas com essas deficiências. Porém, infelizmente, apenas esses dois tipos de deficiência eram reconhecidos pelo Estado (LANNA JÚNIOR, 2010).

A deficiência intelectual não era reconhecida, logo, os que a possuíam eram considerados loucos, idiotas, débeis mentais, dentre outros termos pejorativos, e eram tratados em hospícios. Oficialmente, a expressão deficiência intelectual foi incluída pela ONU no ano de 1995. A primeira Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais (Apae) foi criada no Rio de Janeiro em 1954. A primeira associação para reabilitação de poliomielite foi a Associação Brasileira Beneficente de Reabilitação (ABBR), fundada em 1954. (LANNA JÚNIOR, 2010).

Referidas associações tiveram forte influência para os reconhecimentos dos direitos das pessoas com deficiência.

Nesse sentido, contribuíram para forjar uma identidade das pessoas com deficiência. Foram precursoras, naquele momento, da formulação do ser cego, surdo, deficiente intelectual e deficiente físico não apenas na denominação, mas em sua identificação como grupo social. [...] esse foi um período de gestação da necessidade de organização de movimentos afirmativos dispostos a lutar por seus direitos humanos e autonomia, dentre os quais se destaca a capacidade de decidirem sobre a própria vida. (LANNA JÚNIOR, 2010, p. 28).

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), as associações saíram do anonimato. Um fator que colaborou para uma maior visibilidade das pessoas com deficiência foi a promulgação pela Organização das Nações Unidas (ONU) do ano de 1981 como o Ano Internacional das Pessoas Deficientes (AIPD).

Tanto o AIPD quanto o processo de redemocratização atuaram como catalisadores do movimento que, no primeiro momento, procurou construir e consolidar sua unidade. A criação da Coalizão Pró-Federação Nacional foi a materialização do esforço unificador, consubstanciado por três encontros nacionais, realizados entre 1980 e 1983, buscando elaborar uma agenda única de reivindicações e estratégias de luta, bem como fundar a Federação Nacional de Entidades de Pessoas Deficientes. O amadurecimento das discussões resultou em um rearranjo político no qual a federação única foi substituída por federações nacionais por tipo de deficiência. (LANNA JÚNIOR, 2010, p. 35).

As associações das pessoas com deficiência passaram a se reunir a fim de consolidar uma associação nacional, a qual pudesse tratar das questões da classe de forma centralizada. Passaram a ocorrer encontros, como o Encontro Nacional de Entidades das Pessoas Deficientes e o Congresso Brasileiro de Reintegração Social. Nesse Congresso, ocorrido em 1980, o Núcleo de Integração de Deficientes (NID) entregou uma carta aberta para a população, reivindicando igualdade.

O projeto da ONU para fazer do ano de 1981 o ano internacional da pessoa com deficiência iniciou-se em 1976, em que a temática da assembleia da época foi a participação plena, contando com ideário de maior visibilidade e inclusão da pessoa com deficiência, seja no trabalho ou na vida diária, levando em consideração a acessibilidade, dentre outros temas. Isso colaborou fortemente para que tivessem maior visibilidade.

A Assembleia Nacional Constituinte também foi de suma importância para a inclusão dos direitos das pessoas com deficiência na Constituição de 1988. Tal Constituição historicamente é considerada a mais garantidora de direitos do país, tendo em vista que o Brasil veio de um período de ditadura militar antes de sua promulgação.

Até esse momento da história, em termos constitucionais, a única referência aos direitos das pessoas com deficiência era a Emenda nº 12, de 1978, conhecida como “Emenda Thales Ramalho”, que no seu artigo único define: “É assegurado aos deficientes a melhoria de sua condição social e econômica especialmente mediante: I. educação especial e gratuita; II. assistência, reabilitação e reinserção na vida econômica e social do país; III. proibição de discriminação, inclusive quanto a admissão ao trabalho ou ao serviço público e a salários; IV. possibilidade de acesso a edifícios e logradouros públicos.” (LANNA JÚNIOR, 2010, p. 63).

Diversos foram os apontamentos a constar na Constituição Federal de 1988. A pessoa com deficiência passou a integrar a “pasta” de Direitos Humanos, junto com as demais minorias. Foram encontrados diversos obstáculos ao andamento de projetos sociais que visassem as pessoas com deficiência, tendo em vista a carência de dados estatísticos sobre essa população, revelando, dessa forma, o descaso do governo e da sociedade em saber mais e atender essas pessoas.

Acrescente-se que as pessoas com deficiência passaram a ter mais direitos reconhecidos a partir dos anos 2000. Desse modo, salienta-se a Reforma da Psiquiatria, ocorrida em 2001 e a primeira condenação do Brasil pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, no caso Ximenes Lopes.

A Reforma da Psiquiatria é considerada um grande marco para o tratamento mais humano de pessoas com deficiência mental. É o momento no qual surgem os Centros de Atenção Psicossocial (Caps). Referida reforma é proveniente da Lei Federal de Saúde Mental, n. 10.216/2001. Em seu texto legal há a defesa pela não distinção ao atendimento de pessoas com transtornos mentais³.

³ “Art. 1º Os direitos e a proteção das pessoas acometidas de transtorno mental, de que trata esta Lei, são assegurados sem qualquer forma de discriminação quanto à raça, cor, sexo, orientação sexual, religião, opção política, nacionalidade, idade, família, recursos econômicos e ao grau de gravidade ou tempo de evolução de seu transtorno, ou qualquer outra” (BRASIL, 2001).

Quanto ao caso Ximenes Lopes, discute-se que, quando foi publicada a sentença de condenação do Brasil, em 2006, a reforma da psiquiatria já estava em vigor. Porém, se for considerado que a denúncia à Comissão Interamericana de Direitos Humanos ocorreu em 1999, pode-se constatar que foi uma medida adotada pelo país a fim de demonstrar que medidas estavam sendo tomadas.

A influência do caso Ximenes Lopes na reorganização da atenção da saúde mental no município de Sobral é um fato inegável. O dia 10 de julho de 2000, dia do descredenciamento da Casa de Repouso Guararapes do Sistema Único de Saúde, é simbolicamente considerado pelos profissionais de saúde mental de Sobral como a data de início do funcionamento da Rede de Atenção Integral à Saúde Mental de Sobral. Essa rede está composta por um Centro de Atenção Psicossocial General, uma residência terapêutica, uma unidade de internação psiquiátrica em hospital geral e por ações de supervisão e educação sobre o programa de saúde familiar. Esse modelo de atenção recebeu diversos prêmios nacionais de experiência exitosa em saúde mental (CIDH, 2006, n.p.).

Efetando breve resumo sobre o caso, salienta-se que Damião Ximenes Lopes possuía certa deficiência mental. Foi internado algumas vezes na Casa de Repouso Guararapes, um hospital psiquiátrico localizado na região de Sobral, Ceará. Lá, passou por diversas formas de maus tratos e, em sua última internação veio a falecer, no dia 04/10/1999.

O caso chegou à Corte Interamericana tendo em vista violações ao direito à vida, dignidade e integridade pessoal, além de violações pertinentes a garantias judiciais e proteção judicial da vítima. O Estado brasileiro foi condenado a, além de reparação de danos para a família de Damião, adotar institutos protetivos para as pessoas com deficiência mental, assim como capacitar e qualificar enfermeiros, psicólogos e psiquiatras que atendam pessoas com deficiência mental.

No ano de 2007 ocorreu a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, que resultou em um documento, o qual foi ratificado pelo Brasil. Importa salientar que referido documento é o primeiro tratado internacional sobre direitos humanos que ingressa no ordenamento jurídico brasileiro com força de emenda constitucional.

A importância de referida convenção dá-se, principalmente, pela mudança na nomenclatura para abordar pessoas com deficiência. Não se fala mais em portadores de deficiência. A convenção serviu de base para a elaboração do Estatuto da Pessoa com Deficiência, também conhecido como Lei Brasileira de Inclusão, Lei n. 13.146/2015.

O estatuto é um microsistema jurídico, tendo em vista abordar as mais diversas áreas do direito em seu texto legal. Primeiramente faz menção a conceitos basilares referentes às pessoas com deficiência, após aborda direitos fundamentais destas, a capacidade civil, e assim segue.

Importa salientar, para o presente estudo, a igualdade e a não discriminação presente no Estatuto, as quais se encontram presentes no artigo 4^o, que dispõe que todas as pessoas com deficiência possuem direito à igualdade de oportunidades com as demais pessoas, sem nenhuma espécie de discriminação.

Em períodos de pandemia, em que as pessoas precisam utilizar máscaras para evitar contágio com o vírus, além de outras medidas de higienização, importa salientar a importância do artigo supramencionado, tendo em vista o prejuízo encontrado pelas pessoas com deficiência auditiva/mudez, visual e física em se comunicar e no acesso às informações.

AS BARREIRAS DE COMUNICAÇÃO E ACESSIBILIDADE DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NA PANDEMIA

Após analisar o princípio constitucional da solidariedade, por meio de um retrospecto histórico quanto ao seu surgimento, abordagem conceitual e aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro, e de realizar uma abordagem acerca da situação da pessoa com deficiência antes e depois do advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência, passa-se para o ponto central da presente pesquisa, qual seja, verificar quais são as principais barreiras de comunicação e acessibilidade enfrentadas pelas pessoas com deficiência no período de pandemia, e, a partir disso, analisar algumas das iniciativas por parte da sociedade civil e do Governo Federal em relação ao seu combate, tendo como fundamento a solidariedade.

Constata-se que o isolamento social ocasionado pela pandemia do novo coronavírus (causador da covid-19) acarretou implicações na vida de todos, inclusive na das pessoas com deficiência. Estas sofreram consequências diretas em seu cotidiano, o que justifica a importância temática do presente trabalho.

De maneira a introduzir o assunto sobre acessibilidade e barreiras, faz-se necessário defini-las. No que tange à acessibilidade da pessoa com deficiência, verifica-se que as concepções de todos os espaços e formatos de produtos e serviços devam proporcionar que essas pessoas sejam seus usuários legítimos e dignos, sem barreiras, visto que são titulares diretos do direito à acessibilidade, e este é um direito humano que possibilita o gozo e o exercício dos demais direitos (FEMINELLA; LOPES, 2016).

⁴ “Art. 4^o Toda pessoa com deficiência tem direito à igualdade de oportunidades com as demais pessoas e não sofrerá nenhuma espécie de discriminação.

§ 1^o Considera-se discriminação em razão da deficiência toda forma de distinção, restrição ou exclusão, por ação ou omissão, que tenha o propósito ou o efeito de prejudicar, impedir ou anular o reconhecimento ou o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais de pessoa com deficiência, incluindo a recusa de adaptações razoáveis e de fornecimento de tecnologias assistivas.

§ 2^o A pessoa com deficiência não está obrigada à fruição de benefícios decorrentes de ação afirmativa” (BRASIL, 2015).

Consideram-se barreiras, de acordo com o artigo 3º, inciso IV, do Estatuto da Pessoa com Deficiência:

[...] qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que limite ou impeça a participação social da pessoa, bem como o gozo, a fruição e o exercício de seus direitos à acessibilidade, à liberdade de movimento e de expressão, à comunicação, ao acesso à informação, à compreensão, à circulação com segurança, entre outros (BRASIL, 2015, n.p.).

Podem ser classificadas em: a) barreiras urbanísticas, existentes nas vias e nos espaços públicos e privados abertos ao público ou de uso coletivo; b) barreiras arquitetônicas, que se apresentam nos edifícios públicos e privados; c) barreiras nos meios e sistemas de transportes; d) barreiras nas comunicações e na informação, sendo aquelas que impossibilitam a expressão ou o recebimento de informações por meio de sistemas de comunicação e de tecnologia da informação; e) barreiras atitudinais, que são comportamentos que impedem ou prejudicam a participação social da pessoa com deficiência em igualdade de condições com as demais pessoas; f) barreiras tecnológicas, que dificultam ou impedem o acesso da pessoa com deficiência às tecnologias (BRASIL, 2015).

Existem algumas barreiras impostas às pessoas com deficiência que se demonstram ainda mais evidentes em períodos de pandemia, entre elas verifica-se a maneira não acessível de como são divulgadas as informações a respeito da doença. Há barreiras igualmente na forma em que os equipamentos de proteção são empregados para evitar seu contágio, visto que pessoas com deficiência auditiva e/ou mudez, necessitam de comunicação por meio de libras e, para tanto, é necessário ver expressões faciais e a boca para compreensão e comunicação. No que tange ao distanciamento social, pessoas com deficiência física necessitam, muitas vezes, do auxílio de outra pessoa para locomoção.

Desse modo, o Governo Federal lançou no início do mês de julho de 2020, data na qual o Estatuto completa 5 anos, o Plano de Contingência para Pessoas com Deficiência, a partir do qual estão sendo tomadas medidas a fim de auxiliar referido núcleo. Algumas das iniciativas envolvem o Programa Social Pátria Voluntária⁵, que visa ações de voluntariado que ligam o Governo Federal, sociedade civil e setor privado.

No Plano de Contingência as ações encontram-se fixadas em três eixos: saúde, proteção social e proteção econômica das pessoas com deficiência. Menciona-se também a cartilha sobre o coronavírus, documento digital com acessibilidade. Dentre as ações do Plano está o repasse de mais de sete milhões de reais para a compra de Equipamen-

⁵ Instituído pelo Governo Federal pelo Decreto 9.906 de 09 de julho de 2019. Mais informações em: <https://patriavoluntaria.org/pt-BR>.

tos de Proteção Individual (EPIs) para profissionais de saúde que atendem pessoas com deficiência, em 207 Unidades de Acolhimento, a distribuição de cartilhas sobre o auxílio emergencial, dentre outros (BRASIL, 2020a).

Não obstante, tendo em vista as barreiras de comunicação para pessoas com deficiência auditiva ou mudez impostas pela pandemia, diante do uso de máscaras, visualizaram-se diversas iniciativas por parte da sociedade civil. Em reação a isso, pode-se citar o caso de que, na Universidade Federal do Tocantins, uma professora começou a fabricar máscaras com visor transparente, as quais foram bem aceitas pela comunidade (TV ANHANGUERA, 2020).

A questão das máscaras ganhou tanta notoriedade que virou projeto de lei. Trata-se do PL 3.370/2020, que propõe uma alteração no Estatuto da Pessoa com Deficiência. Obriga o uso de máscara de proteção facial transparente por repórteres, nas transmissões jornalísticas televisivas, durante a vigência do estado de calamidade pública decorrente da emergência de saúde pública de importância internacional relacionada à pandemia de covid-19, para permitir a leitura labial pelas pessoas surdas oralizadas⁶. Referido projeto encontra-se em tramitação. Há críticas indicando que deveria ser mais abrangente, não apenas em transmissões jornalísticas.

Pode-se visualizar, a partir das iniciativas supramencionadas, a solidariedade vertical, relacionada com as ações do Governo Federal a fim de reduzir barreiras para as pessoas com deficiência, e a solidariedade horizontal, a partir da qual a sociedade civil vê a necessidade de promover a acessibilidade aos que necessitam.

CONCLUSÃO

No cotidiano, as pessoas com deficiência encontram diversos entraves para praticarem atos da vida civil. Seja a falta de acessibilidade em alguns ônibus, seja a falta de acessibilidade em prédios, seja a falta de profissionais que possuam conhecimento da linguagem dos sinais, ou a falta de documentos em braile. Agora, imaginemos em um período de pandemia.

A realidade global está demonstrando que ninguém estava preparado para uma pandemia, mas ela chegou e, em medidas de emergência, alguns grupos sociais ficaram, de certo modo, desassistidos em um primeiro momento. As máscaras prejudicam a comunicação das pessoas com deficiência auditiva/mudez. As pessoas com deficiência visual necessitam do tato, então precisam de cuidado redobrado com a higienização das mãos. Pessoas com deficiência física, muitas vezes, necessitam do auxílio de outra pessoa.

⁶ Pessoas surdas oralizadas são aquelas que, muitas vezes, não conhecem a linguagem dos sinais e se comunicam por meio da leitura labial.

Desse modo, há que se falar no princípio constitucional da solidariedade. Buscou-se, no presente artigo, responder ao problema de pesquisa proposto, analisando por quais instrumentos inclusivos pode-se identificar o princípio constitucional da solidariedade no combate às barreiras de comunicação e acessibilidade para pessoas com deficiência, especialmente em períodos de pandemia.

O trabalho subdividiu-se em três tópicos, sendo o primeiro relacionado com o princípio constitucional da solidariedade, o segundo com os avanços legislativos e sociais dos direitos das pessoas com deficiência, e o terceiro com as barreiras encontradas pelas pessoas com deficiência no período de pandemia e quais foram as medidas adotadas pelo Governo Federal e pela sociedade civil.

Como resultado, têm-se algumas iniciativas do Governo Federal e da sociedade civil, tais como o plano de contingência para pessoas com deficiência no período da pandemia, a elaboração de cartilhas acessíveis para que as pessoas com deficiência auditiva/mudez ou visual tenham acesso às informações referentes à pandemia e a criação, por parte da sociedade civil, de máscaras com a parte da boca transparente, a fim de facilitar a comunicação. Referidas medidas, apesar de efetivas, de certo modo, ainda são insuficientes para a total efetividade e superação de barreiras.

Porém, destaca-se que a partir de referidas iniciativas pode-se vislumbrar a aplicabilidade do princípio constitucional da solidariedade de forma vertical, a partir das iniciativas do Governo Federal, e horizontal, a partir de iniciativas da sociedade civil.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 25 out. 2018.

BRASIL. Casa Civil. *Ninguém fica pra trás*: Governo Federal lança Plano de Contingência para Pessoas com Deficiências. 06 jul. 2020a. Disponível em: <https://www.gov.br/casacivil/pt-br/assuntos/noticias/2020/julho/ninguem-fica-pra-tras-governo-federal-lanca-plano-de-contingencia-para-pessoas-com-deficiencias>. Acesso em: 20 ago. 2020.

BRASIL. Lei n. 10.216, de 6 de abril de 2001. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 6 abr. 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10216.htm. Acesso em: 15 nov. 2020.

BRASIL. Lei n. 13.146, de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 6 jul. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em: 15 out. 2020.

BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei n. 3.370, de 2020*. Altera a Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015, para prever a obrigatoriedade do uso de máscara de proteção transparente nas transmissões jornalísticas televisivas durante a vigência do estado de calamidade pública decorrente da emergência de saúde pública de importância internacional relacionada à pandemia de covid-19. Senado Federal, 19 jun. 2020. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/142562>. Acesso em: 20 nov. 2020.

CARDOSO, Alenilton da Silva. *Princípio da solidariedade: o paradigma ético do direito contemporâneo*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2010.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS - CIDH. *Caso Ximenes Lopes*. Sentença de 4 de julho de 2006. 2006. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_149_por.pdf. Acesso em: 4 nov. 2020.

DI LORENZO, Wanbert Gomes. *Teoria do estado de solidariedade: da dignidade da pessoa humana aos seus princípios corolários*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

FARIAS, José Fernando de Castro. *A origem do direito de solidariedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

FEMINELLA, Anna Paula; LOPES, Laís de Figueirêdo. Disposições gerais da igualdade e da não discriminação e cadastro-inclusão. In: SETUBAL, Joyce Marquês; FAYAN, Regiane Alves Costa (Orgs.). *Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência – comentada*. Campinas: Fundação FEAC, 2016. p. 9-32.

LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.). *História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil*. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010.

MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da solidariedade. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; NASCIMENTO FILHO, Firlly (Orgs.). *Os princípios da Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

PAZZIAN, Roberta Mucare; SIMOKOMAKI, Giulia Yumi Zaneti. O princípio da solidariedade e o direito constitucional à saúde em tempos de COVID-19. *Revista Pensamento Jurídico*, São Paulo, v. 14, n. 2, p. 333-360, 2020

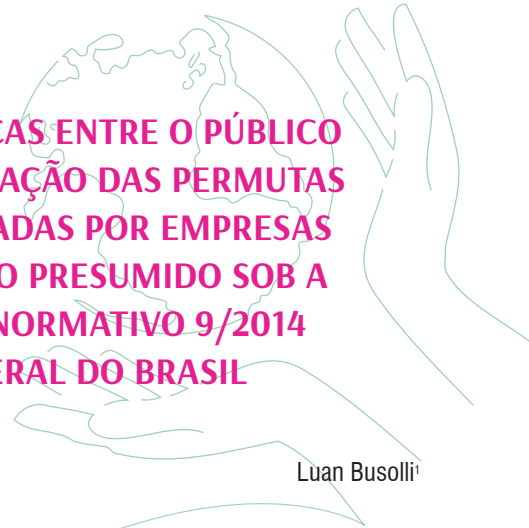
REIS, Jorge Renato dos. Os direitos fundamentais de tutela da pessoa humana nas relações entre particulares. In: REIS, Jorge Renato dos; LEAL, Rogério Gesta (Orgs.). *Direitos Sociais e Políticas Públicas - Tomo 7*. 1. ed. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2007, v. 1, p. 2033-2064.

REIS, Jorge Renato dos; FONTANA, Eliane. O princípio da solidariedade e a hermenêutica filosófica na sustentabilidade dos direitos fundamentais sociais, diante dos argumentos do mínimo existencial e da reserva do possível. In: REIS, Jorge Renato dos; LEAL, Rogério Gesta (Orgs.). *Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos*. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2010. p. 3305-3353.

REIS, Jorge Renato dos; KONRAD, Letícia Regina. O direito fundamental à solidariedade: a aplicação do instituto no direito civil. *Revista Novos Estudos Jurídicos*, v. 20, n. 1, p. 59-87, 2015. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br//seer/index.php/nej/article/view/7195>. Acesso em: 13 nov. 2020.

REIS, Jorge Renato dos; KUNDE, Bárbara Michele Moraes. A construção de um novo paradigma de sociedade fraterna: reflexões a partir do princípio da solidariedade para a concretização de direitos fundamentais. In: *Direitos e garantias fundamentais*. Organização: CONPEDI/UNISINOS. Coordenadores: Bartira Macedo Miranda Santos; Wilson Antônio Steinmetz; Cláudia Mansani Queda de Toledo, Florianópolis, CONPEDI, 2018. p. 21-38.

TV ANHANGUERA. Professora fabrica máscaras com visor para facilitar comunicação de alunos com deficiência auditiva. *G1 – Globo*, 11 maio. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/to/tocantins/noticia/2020/05/11/professora-fabrica-mascaras-com-visor-para-facilitar-comunicacao-de-alunos-com-deficiencia-auditiva.ghtml>. Acesso em: 20 nov. 2020.



INTERSECÇÕES JURÍDICAS ENTRE O PÚBLICO E O PRIVADO: A TRIBUTAÇÃO DAS PERMUTAS IMOBILIÁRIAS REALIZADAS POR EMPRESAS OPTANTES PELO LUCRO PRESUMIDO SOB A ÓTICA DO PARECER NORMATIVO 9/2014 DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

Luan Busolli¹

RESUMO

O presente trabalho tem como tema a tributação das permutas imobiliárias, quando operacionalizadas por empresas do ramo imobiliário, optantes pelo sistema de apuração de resultados denominado lucro presumido. O objetivo é analisar a existência, ou não, do fato gerador dos tributos cobrados pelo Fisco, mais especialmente o Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, o PIS e a Cofins, quando das operações de permuta. A necessidade do debate advém do recente posicionamento da Secretaria da Receita Federal do Brasil que, ao proferir o Parecer Normativo RFB/Cosit n. 9/2014, instituiu a cobrança dos tributos supramencionados, sob o argumento de que, consoante dispõe o Código Civil Brasileiro, ao contrato de permuta são conferidas as mesmas características do contrato de compra e venda, havendo a geração de renda, razão pela qual a troca de imóveis também deve ser tributada. Para análise da problemática, foram analisados os conceitos gerais para aferir se há, ou não, tributação nas operações. A crítica é fundamentada em textos legislativos, na doutrina brasileira e, especialmente, no entendimento da Secretaria da Receita Federal, do Tribunal Regional Federal da Quarta Região e do Superior Tribunal de Justiça (STF).

Palavras-chave: Permutas imobiliárias. Pessoas jurídicas. Tributação.

INTRODUÇÃO

Diante do surgimento do contrato de compra e venda, introduzindo aos negócios imobiliários o elemento preço, o instituto da permuta padeceu, especialmente nas últimas

¹ Pós-graduado em Direito Tributário, pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (Ibet). Graduado em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc). Advogado. E-mail: luan@cva.adv.br.

décadas, sendo utilizado com frequência apenas nos negócios imobiliários, em que há a pretensão de troca de titularidade de bens imóveis.

Embora sua simplicidade, porquanto dispensa o elemento monetário porventura questionável pelas partes no que condiz à estipulação justa do valor, é por esse mesmo motivo – simplicidade – que sua utilização tem ficado restrita a determinadas operações imobiliárias, tornando-se conveniente dispensar o valor monetário, ou então a situações em que o valor dos bens permutados é idêntico.

Assim, pretende-se compreender o tratamento tributário aplicado às pessoas jurídicas que operacionalizam as permutas imobiliárias, mormente àquelas optantes pelo regime de apuração contábil lucro presumido, após proferido o Parecer Normativo RFB/Cosit n. 09, de 2014, que instituiu a cobrança de tributos nessas operações, bem como demonstrar o atual cenário jurisprudencial acerca da temática, sob a ótica do Tribunal Regional Federal da Quarta Região e do Superior Tribunal de Justiça.

ASPECTOS GERAIS ACERCA DA PERMUTA DE IMÓVEIS

O Código Tributário Nacional (CTN) estabelece, em seu artigo 109², que os princípios gerais de direito privado devem ser utilizados para definição, conteúdo e alcance de seus institutos, formas e conceitos, não devendo ser utilizados para definir os respectivos efeitos tributários. Ainda, o Código Tributário apresenta vedação à norma tributária com intuito de modificar os conceitos e formas do direito privado, e exigir, mesmo que de forma analógica, tributo não previsto em lei³.

Dessa forma, antes de demonstrar as questões pertinentes à tributação do instituto da permuta, é necessário apresentar o conceito e as características do referido contrato, conforme previsão contida no Código Civil. Sobre isso, Venosa (2010) leciona que o instrumento de permuta foi a primeira operação realizada pelas sociedades primitivas como forma de transferência e aquisição de bens.

Importa ressaltar que, em que pese a relevância do referido instituto, nos últimos anos a sua utilização sofreu forte queda, diante da consolidação do uso do contrato de compra e venda. A permuta, ou troca, como usualmente mencionada, ainda é utilizada com relativa assiduidade quando há a circulação de bens que resultem na transferência de propriedades (PEIXOTO *et al.*, 2010).

² “Art. 109. Os princípios gerais de direito privado utilizam-se para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários” (BRASIL, 1966).

³ “Art. 108. Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada: I - a analogia; [...] § 1º O emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei” (BRASIL, 1966).

Em razão desse enfraquecimento, o Código Civil apresenta somente um de seus artigos destinados à permuta. Essa escassez de previsão legal, consoante defende a doutrina, se deve ao fato de que ao contrato de permuta devem ser utilizadas as mesmas disposições legais que tratam do contrato de compra e venda (SOUZA, 2004).

Embora a assertiva anterior não mereça reparos no ponto de vista civil, para fins tributários deve-se definir a natureza e as características específicas da permuta, haja vista que dessas operações (contrato de compra e venda e contrato de permuta) decorrem diferentes efeitos tributários. O texto civilista brasileiro traz em seu capítulo II, artigo 533, *caput*, incisos I e II⁴, as normativas legais acerca da permuta. Não cita explicitamente sua definição, apenas menciona que devem ser aplicadas às permutas as disposições que tratam do contrato de compra e venda, ressalvando nos incisos que, não dispondo de forma diversa, cada contratante arcará com metade das custas acerca da troca, bem como determina que será anulável o contrato entabulado de bens de valores desiguais entre ascendente e descendente, sem o consentimento do cônjuge do ascendente e dos demais descendentes.

Dessa forma, conceitua Pontes de Miranda (1962), que “pela troca permuta-se coisa por coisa, ou posse por posse. Tudo que é suscetível de venda é permutável, tudo que é suscetível de propriedade ou posse também o é, exceto o dinheiro”. Na permuta, os contratantes se comprometem a dar um bem em troca de outro, condicionando a realização da transferência da propriedade dos bens permutados. Nesse caso, não pode ser objeto do instrumento pactuado, valor em pecúnia, o qual pode servir, unicamente, de complemento do contrato entabulado (BEVILÁQUA, 1984).

Para Maria Helena Diniz (2011), o objeto do contrato de permuta deve ser, obrigatoriamente, dois bens. Não há permuta na troca de um bem por um serviço. Em relação aos bens, não há necessidade de que sejam da mesma espécie, de valores idênticos ou individuais, bastando, neste caso, que sejam determináveis.

Ademais, como leciona Tércio Sampaio Ferraz Júnior (2015), na permuta há, exclusivamente, a troca de uma coisa por outra coisa (*rem pro re*), ficando os contratantes adstritos ao fiel cumprimento desse requisito, sob pena de descaracterização desse instituto. A permuta é um contrato oneroso, consensual, bilateral e comutativo. Tem-se a necessidade de ser lavrado por instrumento público somente quando o objeto da demanda for a troca de imóveis que extrapolam o valor mínimo (VENOSA, 2014).

Como visto, o contrato de permuta se consolida na troca de bens entre os contratantes, sem que haja a disponibilidade de valor em pecúnia entre as partes. Todavia, sobre

⁴ “Art. 533. Aplicam-se à troca as disposições referentes à compra e venda, com as seguintes modificações: I - salvo disposição em contrário, cada um dos contratantes pagará por metade as despesas com o instrumento da troca; II - é anulável a troca de valores desiguais entre ascendentes e descendentes, sem consentimento dos outros descendentes e do cônjuge do alienante” (BRASIL, 2002).

a possibilidade de complementação em dinheiro, denominada torna, destaca Caio Mário da Silva Pereira (1975) que existem três correntes doutrinárias, dentre as quais a brasileira se filiou a teoria híbrida, que permite a permuta de bens de valores distintos, devendo ser mantida a troca, exceto se o saldo pecuniário exceder flagrantemente o valor da coisa, tornando a prestação monetária mais relevante de que propriamente a permuta.

Neste ponto, importa destacar a opinião do mestre Pontes de Miranda (1962), que afirma que, embora inclua a existência do pagamento de valor complementar – torna –, não há a descaracterização do instituto da permuta:

A troca não deixa de ser troca se a contraprestação, em vez de ser só a outra coisa, consiste na outra coisa *mais* importância pecuniária, que serve à correspondência dos valores. O que é preciso é que o bem não pecuniário seja o objeto do contrato, em primeira plana. Se A quer adquirir a propriedade da casa de B e lhe presta mais da metade do valor em dinheiro, há compra e venda, e não troca. Se êle diz que “compra” por 5 e dá, para completar o “preço”, outra casa, do valor de 6, figurando 11 como o preço, houve troca, e não venda, a despeito das expressões empregadas (PONTES DE MIRANDA, 1962, p. 379).

Como visto, é totalmente possível que seja realizada a complementação em moeda – torna – sem que o contrato de permuta se descaracterize, desde que o valor em dinheiro não seja o elemento principal do pacto, e sim a troca de bens (VENOSA, 2010).

A DIFERENÇA ENTRE OS CONTRATOS DE PERMUTA E COMPRA E VENDA

O instituto da permuta, assim como o da compra e venda, é um contrato oneroso, bilateral, comutativo, consensual, com intuito de transferir a propriedade dos bens, sendo, em determinadas situações, exigido ato solene para sua concretização (DINIZ, 2006). Em que pese o contrato de compra e venda tenha surgido do instituto da permuta, Venosa (2010) defende que ambos se distinguem no ponto que na permuta a prestação de ambas partes são os bens, ao passo que na compra e venda a prestação realizada por um dos contratantes será sempre o dinheiro.

Além da ausência do elemento “preço”, como dito anteriormente, entre os contratos de permuta e compra e venda existem outras diferenças relevantes. Para Maria Helena Diniz (2006), na compra e venda, entregue o bem ao comprador e não realizado o pagamento, o vendedor não poderá requerer a devolução do objeto, cabendo-lhe apenas efetuar a cobrança pelo não pagamento da quantia acordada. No que condiz à permuta, um dos permutantes pode solicitar a devolução caso a outra parte não cumpra com sua

obrigação contratual, retornando ao *status quo*. Ainda, diferencia-se a permuta do contrato de compra e venda no tocante ao descrito nos incisos do artigo 533 do Código Civil, aqui já mencionados.

Importante destacar também o estudo realizado por Eliseu Martins, Ariovaldo dos Santos e Vanessa Rahal Canado (2017) sobre o surgimento histórico da permuta e do contrato de compra e venda, e a autonomia jurídica conferida a ambos:

Esse debate retratava uma das várias divergências existentes entre as escolas dos chamados *sabinianos* e *proculianos*. Os sabinianos afirmavam que a permuta não era diferente da compra e venda, pois o fato de a forma de pagamento ser diferente da entrega de dinheiro seria totalmente irrelevante. Já os proculianos afirmavam que esse diferencial daria autonomia ao instituto da permuta. Nesse embate, venceu a segunda escola, que classificava a permuta dentro da categoria dos *contratos inominados* (MARTINS; SANTOS; CANADO, 2017).

Discorrendo no mesmo sentido, qual seja, pela autonomia de ambos institutos, o doutrinador Ferraz Júnior (2015) menciona que a permuta, mesmo com o surgimento do mercado monetário, não deve se inferiorizar a uma espécie de contrato de compra e venda, pois constitui pacto autônomo, com características distintas. Neste ponto:

Seu caráter sinalagmático está em que da troca de coisas específicas por específico interesse recíproco nascem duas obrigações principais e correlativas de entregar uma coisa pela outra e das quais, uma é a causa da outra, do que decorre seu caráter de contrato a título oneroso: obrigação de garantia a cargo de cada uma das partes (FERRAZ JÚNIOR, 2015).

Consoante muito bem destaca Paulo Luiz Netto Lôbo (2003), o Código Civil, ao equiparar as determinações legais da permuta ao contrato de compra e venda, o fez com intuito de que fossem consideradas onde coubessem, já que “a aplicação das disposições da compra e venda não pode ser feita de modo linear, pois esse contrato assenta-se na relação indissolúvel da coisa com o preço, inexistente na permuta”.

A diferença entre a existência e a ausência do elemento monetário é fundamental para analisar quais são os impactos tributários existentes no contrato de permuta. Nesse sentido, Peixoto (2010) destaca que a disponibilidade financeira que detém o vendedor, no contrato de compra e venda, diante da presença do fator preço nesta operação, que não é localizado na permuta, é crucial na determinação dos aspectos materiais existentes nas regras-matrizes de incidência tributária, mais especificamente do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido (CSLL), Programa de Integração Social (PIS) e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins).

Diante do demonstrado, a equiparação do contrato de permuta ao de compra e venda não deve ser considerada como alicerce para reconhecer como receita as operações de permuta, haja vista não se tratar de operações simultâneas de compra e venda, mas sim de uma única operação de troca. Divergindo do exposto, a Secretaria da Receita Federal do Brasil utilizou desse fundamento no Parecer Normativo Cosit n. 09/2014 para reconhecer que o valor do imóvel recebido na permuta, bem como a torna, deve ser incluído na receita, apurado e, posteriormente, recolhido o devido imposto.

Equiparar permuta à compra e venda, para fins de instituir cobrança de tributo, ofende o disposto no § 1º do artigo 108, do Código Tributário Nacional, que prevê que o uso da analogia não deve gerar exigência de tributo sem previsão legal, uma clara ofensa ao princípio da legalidade, bem como ao artigo 110º do mesmo diploma legal. Assim, em que pese as espécies contratuais possuam expressiva similaridade em diversos aspectos, não se pode esquecer das especificidades próprias do contrato de permuta, em especial no que tange à ausência do fator preço.

PERMUTAS IMOBILIÁRIAS

A previsão legal contida no artigo 533 do Código Civil, por sua redação, não concede à compra e venda e à permuta idêntico caráter tributário, haja vista que, embora dotadas de inúmeras semelhanças, são institutos jurídicos diferentes. Diante da escassez de recursos no mercado imobiliário na década de 1980, as incorporadoras e demais empresas do ramo escolheram com frequência a utilização do contrato de permuta de imóveis, a fim de adquirir terrenos para construções. Nesses pactos, terrenos eram trocados por imóveis prontos, ou então por imóveis que seriam construídos no terreno (BICALHO, 2016).

Tal prática possui previsão na Lei n. 4.591/1964 (Lei de Condomínios e Incorporações), embora não haja a indicação da natureza contratual. Conclui-se, com base nesse texto legal, que o contrato de permuta imobiliária, quando concedido terreno, ou fração dele, por unidades a serem construídas, trata-se exclusivamente de permuta (BICALHO, 2016).

⁵ “Art. 110. A lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias” (BRASIL, 1966).

CONCEITO DE IRPJ, CSLL, PIS E COFINS INCIDENTES NAS PERMUTAS IMOBILIÁRIAS

O imposto sobre a renda, de competência da União, está previsto no artigo 153, inciso III, da Constituição Federal⁶. Leciona Carrazza (2009) que a Carta Constitucional detém os conteúdos semânticos mínimos para a elaboração, bem como a regra matriz do referido tributo.

Acerca dos termos “renda” e “proventos de qualquer natureza”, Paulsen (2017), seguindo entendimento de Carrazza, doutrina que tais expressões conceituam aquilo que pode ser tributado ou não a título de renda. Quando da instituição deste imposto, o legislador fica adstrito aos limites ditados pela Constituição, sob pena de torná-lo inconstitucional.

Entende-se por renda o acréscimo patrimonial oriundo do trabalho ou capital. Quanto aos proventos, são acréscimos patrimoniais que se originam de atividade que já se findou. Assim, acréscimo patrimonial “é o elemento comum e nuclear dos conceitos de renda e de proventos” (PAULSEN, 2017).

Sobre o assunto, esclarece Gonçalves (1997) que o termo renda, utilizado pela Constituição, corresponde ao saldo positivo que resultou do acerto entre as entradas e saídas, realizadas em um determinado período de tempo. É sobre esse saldo que deve incidir o imposto sobre a renda. No cenário infraconstitucional, o Código Tributário Nacional (CTN) dispõe sobre as normas aplicáveis ao imposto de renda, nos artigos 43 a 45⁷, podendo ser encontrado o seu conceito, regido pelo Regulamento do Imposto sobre a Renda, no Decreto n. 9.580, de 2018.

Quanto à base de cálculo do imposto de renda de pessoa jurídica, o Código Tributário Nacional, em seu artigo 44, traz três hipóteses de tributação do montante dos proventos ou rendas tributáveis, quais sejam: real, arbitrado e presumido. Na primeira hipótese, é realizada a tributação levando-se em consideração o lucro líquido contábil, com as devidas

⁶ “Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre: [...] III - renda e proventos de qualquer natureza;” (BRASIL, 1988a).

⁷ “Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção.

§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo.

Art. 44. A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.

Art. 45. Contribuinte do imposto é o titular da disponibilidade a que se refere o artigo 43, sem prejuízo de atribuir a lei essa condição ao possuidor, a qualquer título, dos bens produtores de renda ou dos proventos tributáveis.

Parágrafo único. A lei pode atribuir à fonte pagadora da renda ou dos proventos tributáveis a condição de responsável pelo imposto cuja retenção e recolhimento lhe caibam” (BRASIL, 1966).

adições, exclusões ou complementações determinadas por força de lei. No que tange às outras duas opções, utilizadas para identificar o saldo tributável, apura-se pelo lucro arbitrado quando for irregular ou inexistir documentação, enquanto que por lucro presumido, por opção do próprio contribuinte, quando deseja-se simplificar o cálculo do tributo (MARTINS, 2014).

O imposto sobre a renda tem como objetivo financiar os direitos fundamentais, respeitar a neutralidade fiscal e encontrar a capacidade contributiva de cada contribuinte (CALIENDO, 2019).

A CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL)

Traz a Constituição Federal, mais precisamente em seu artigo 195, inciso I, alínea “c”⁸, que a seguridade social deve ser financiada por toda sociedade, direta ou indiretamente, mediante recursos oriundos da contribuição social incidente sobre o lucro do empregador, empresa e de entidade a eles comparados. Assim, compete exclusivamente à União instituir contribuição das empresas sobre o lucro líquido auferido. Tendo em vista a competência exclusiva, foi instituída a Lei Federal n. 7.689, de 15 de dezembro de 1988.

A referida contribuição tem como base de cálculo o lucro obtido pela pessoa jurídica. Conforme Paulsen (2017), lucro é o “acréscimo patrimonial decorrente do exercício da atividade da empresa ou entidade equiparada”.

Deste tributo é credora a União, sendo de responsabilidade da Secretaria da Receita Federal sua arrecadação. São sujeitos passivos as empresas contribuintes, ou a elas equiparadas, com sede no Brasil, com exceção às sociedades cooperativas, salvo as de consumo, consoante excludente apresentada na Lei n. 10.865/2004 (PAULSEN, 2017).

Ainda, esclarece Paulsen (2017), a base de cálculo dessa contribuição é o resultado auferido ao final do ano-exercício, ou trimestre, anterior à provisão do imposto de renda, devidamente ajustado conforme previsão legislativa. Não deve ser confundido com o lucro líquido, base para calcular a Contribuição Social, com o lucro real, utilizado para auferir o Imposto de Renda, haja vista que as compensações e deduções admitidas para apurar um não são as mesmas utilizadas para definir a base de cálculo do outro.

Nos termos do artigo 3º da Lei n. 7.689/1988, a atribuição conferida pela Lei 11.727, de 2008, tem-se a alíquota de 9%. Para as instituições financeiras e pessoas jurídicas de seguros privados, esse percentual é de 15% (CALIENDO, 2019).

⁸ “Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: [...] c) o lucro;” (BRASIL, 1988a).

Ainda, explicita Caliendo (2019), subsidiariamente, aplica-se à CSLL as disposições legais do Imposto de Renda no que tange à administração, ao processo administrativo, às garantias, à consulta, ao lançamento, à cobrança, às penalidades, bem como a apuração e o pagamento conforme previsto nesta mesma legislação, mantidas a base de cálculo e alíquotas.

DAS CONTRIBUIÇÕES DE SEGURIDADE SOCIAL SOBRE A RECEITA OU FATURAMENTO (PIS E COFINS)

Com a redação da Emenda Constitucional n. 20/1998, o artigo 195 da Constituição Federal, inciso I, alínea “b”, ensejou a instituição de contribuição dos empregadores, empresas ou a eles equiparados, sobre a “receita ou faturamento” (PAULSEN, 2017).

Detentora de natureza jurídica de contribuição social, em face das diretrizes emanadas pela Constituição, a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) foi criada pela Lei Complementar n. 70, de 1991, destinando sua arrecadação exclusivamente à seguridade social (saúde, assistência e previdência social). Atualmente, a Cofins é disciplinada também pela Lei n. 10.883, de 2003, e tem como alíquota o percentual de 3% quando a apuração ocorrer pelo regime de lucro presumido, e 7,6% quando apurado pelo lucro real (MAZZA, 2019).

Consoante prevê o artigo 2º da Lei Complementar⁹ instituidora, a base de cálculo da Cofins é o faturamento mensal, que deve ser considerado como a receita bruta das vendas de mercadorias, mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza. Diante das inúmeras divergências sobre o tema, o STF, ao julgar o Recurso Extraordinário 527.602, esclareceu que o conceito de faturamento é de que diz respeito a produto das atividades que compõem o objeto do contrato social da sociedade empresária, sejam elas típicas ou atípicas. Sob a égide da redação original, as receitas oriundas de atividades que não eram abrangidas pelo objeto da empresa, não poderiam compor a base de cálculo da referida contribuição. A exemplo disso, seria a alienação de um bem por parte da empresa, que não se dedica a realização desta atividade (PAULSEN, 2017).

Em suma, Paulsen (2017) doutrina que, em que pese a receita bruta e o faturamento sejam distintos, a EC 20/98 aumentou a base de cálculo da contribuição para receita ou faturamento com intuito de que fosse desnecessária sua diferenciação em leis supervenientes que tratam da Cofins (Leis 10.833/03 e Lei 12.973/2014). No que condiz ao PIS (Programa de Integração Social), esta contribuição, recepcionada pela Constituição Federal, foi instituída pela Lei Complementar n. 07/1970. Tem como origem a contribuição

⁹ “Art. 2º A contribuição de que trata o artigo anterior será de dois por cento e incidirá sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza” (BRASIL, 1991).

das empresas, empregadores ou a eles equiparados, sendo destinada a custear o programa de auxílio aos trabalhadores empregados (PAULSEN, 2017).

Originariamente, o valor arrecadado era distribuído aos empregados, anualmente. Com o advento da Carta Magna em 1988, os valores arrecadados são sacados, supervenientemente, na ocorrência de (i) aposentadoria, (ii) invalidez permanente ou reforma militar, (iii) idade igual ou superior a 70 anos, (iv) transferência de militar para reserva remunerada, (v) portador de HIV, (vi) portador de neoplasia maligna (câncer), (vii) morte do participante, e (viii) benefício assistencial ao idoso ou deficiente (MAZZA, 2019).

Essa contribuição possui como base de cálculo o faturamento mensal, entendido como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, classificada como contribuinte, conforme estabelecido pela Lei n. 10.637/2002, que regulamenta a contribuição do PIS. Sua alíquota pode ser de 0,65%, 1% e 1,65%, dependendo da forma de operação que a empresa estiver enquadrada (MAZZA, 2019).

O ENTENDIMENTO ADOTADO PELA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, PELO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA QUARTA REGIÃO E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os impostos têm como objetivo exigir do contribuinte determinado valor sobre o incremento de seu potencial econômico em determinado período. Para tanto, a apuração dos tributos, em operações imobiliárias, se dá pelos seguintes regimes de tributação: Simples Nacional, Regime Especial Tributário do Patrimônio de Afetação (RET), Regime Especial Tributário – Minha Casa Minha Vida, e Regime Geral, que se subdivide em Lucro Presumido e Lucro Real (CARRAZZA, 2009).

Por simplicidade e menor onerosidade, o Lucro Presumido é o regime de tributação mais utilizado pelas pessoas jurídicas do ramo imobiliário, em que pese o regime do Lucro Real ter normas específicas. A ausência de dispositivos legais se dá porque, em 1988, foi publicada, pela Secretaria da Receita Federal, a Instrução Normativa n. 107, que dispõe sobre as diretrizes de tributação das permutas operacionalizadas por empresas regidas pelo Lucro Real, haja vista que, naquele momento, não era permitida a tributação presumida¹⁰.

A permissão para que empresas do ramo imobiliário optassem pelo regime do Lucro Presumido somente ocorreu no ano de 1999, quando fora revogado o inciso IV do artigo 36 da Lei 8.981/95. Em face disso, a tributação das permutas, em operações envolvendo pessoa jurídica optante pelo Lucro Presumido, é razão de inúmeros questionamentos pelos contribuintes, haja vista o entendimento emanado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil no Parecer Normativo RFB/Cosit n. 9, de 2014 (BRASIL, 2014).

¹⁰ “Art. 1º, § 4º da Lei n. 6.468/77; artigo 5º, inciso IV da Lei n. 8.541/92; e, artigo 36, inciso IV, da Lei n. 8.981/95” (BRASIL, 1988c).

Neste parecer, a Receita Federal do Brasil orientou que, para fins de PIS, Cofins, CSLL e IRPJ, o valor do imóvel recebido pela empresa, em contrato de permuta imobiliária, constitui receita bruta tributável, bem como o montante auferido no que tange à torna, caso haja. Assim, em face de receita bruta auferida, é exigido o recolhimento de tributos sobre a operação (BRASIL, 2014).

De outra banda, a Instrução Normativa SRF n. 107/1988, publicada à época em que as empresas do ramo imobiliário somente podiam apurar seus resultados pelo regime do Lucro Real, conceitua permuta como “toda e qualquer operação que tenha por objeto a troca de uma ou mais unidades imobiliárias por outra ou outras unidades, ainda que ocorra, por parte de um dos contratantes o pagamento de parcela complementar em dinheiro aqui denominada torna” (BRASIL, 1988c, n.p.).

Ainda, a referida Instrução dispõe que em se tratando de permuta sem torna, os permutantes não terão nada a apurar, ao passo que quando ocorrer permuta com torna deverá o permutante que recebeu valor em pecúnia considerar como custo o valor do bem recebido, deduzido o custo da torna. O contratante que pagar a torna, deverá somar ao valor do imóvel dado na troca, a quantia paga em pecúnia (BRASIL, 1988c).

Assim, a Instrução Normativa esclarece que, em operação de permuta sem o pagamento de torna, não há benefício auferido pelos contribuintes, razão pela qual não deve ser exigido o recolhimento de tributos, ao passo que, quando realizada a permuta de imóveis com o pagamento de torna, deverá o contribuinte que perceber a quantia contratada, promover a inscrição no livro contábil para posterior tributação do pagamento complementar (BRASIL, 1988c).

Para a Secretaria da Receita Federal do Brasil, entendimento consignado no Parecer Normativo Cosit 9/2014, as regras da IN 107/1988 não se aplicam às empresas optantes pelo lucro presumido por dois pontos, quais sejam, a equiparação das operações de permuta aos contratos de compra e venda, e que o regime de apuração é determinado por percentual aplicado à receita bruta (BRASIL, 2014). O primeiro refere-se que, de acordo com o artigo 533 do Código Civil, as regras aplicadas às permutas são as mesmas relativas à compra e venda. A partir disso, a permuta de imóveis está sujeita à incidência de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, da mesma forma que a operação de compra e venda de imóveis (BRASIL, 2014).

No que tange a base de cálculo, refere a Normativa que o imposto sobre a renda, quando apurado no regime do lucro presumido, se dá pela aplicação de percentual sobre a receita bruta, definida como o produto da venda de bens em operações próprias, de modo que, nas permutas, engloba a sua receita o valor do imóvel recebido pela pessoa jurídica que explora a atividade comercial imobiliária (BRASIL, 2014). Complementa, ainda, que na apuração presumida o lucro é obtido mediante presunção legal, por intermédio de um per-

centual definido pela legislação, que será aplicado sobre sua receita, independentemente da forma como se originou esse rendimento (BRASIL, 2014).

No entanto, o posicionamento da Receita Federal é plenamente questionável, em virtude das fortes razões que acompanham os contribuintes. O fato de a Receita Federal persistir no entendimento de equiparar os contratos de permuta e de compra e venda de imóveis torna-se um fator relevante no questionamento, perante o Poder Judiciário, da tributação aplicada, haja vista que, em que pese a semelhança existente entre as operações, elas se distinguem de tal maneira que é perceptível a existência de receita somente nas transações efetuadas por contrato de compra e venda.

Nesta linha de raciocínio, o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, responsável pelas demandas envolvendo a Secretaria da Receita Federal e contribuintes na região Sul do Brasil, entende que deve ser afastada a tributação sobre imóvel recebido em operação de permuta por empresa optante pelo lucro presumido. Ao analisar os processos n. 5026643-25.2019.4.04.7200, 5003424-42.2017.4.04.7203, 5066490-14.2017.4.04.7100, 5008582-16.2019.4.04.7104, 5013414-70.2020.4.04.7100 e 5005427-64.2017.4.04.7204, julgados pelas Primeira e Segunda Turmas do tribunal supramencionado, contactou-se que o entendimento é pacífico no sentido de que a base de cálculo para o PIS, Cofins, IRPJ e CSLL, quando o contribuinte for optante pelo lucro presumido, é a receita bruta mensal e que, havendo a troca de bens de valores idênticos, não há o acréscimo patrimonial para fins de incidência dos referidos tributos.

Nesse sentido, a Segunda Turma do TRF4, ao julgar a Apelação Cível n. 5012248-84.2017.4.04.7107, sob a sistemática do artigo 942, do Código de Processo Civil, definiu que a quantia percebida de bem imóvel dado como pagamento em contrato de permuta não adentra ao conceito de renda bruta. Nesses casos, somente a torna, eventualmente recebida nessas operações deve ser caracterizada como receita tributável, incidindo, assim, os tributos competentes (BRASIL, 2019b).

Pertinente, ainda, destacar a observação realizada pelo Desembargador Roger Rapp Rios, integrante da Primeira Turma do TRF4, ao proferir decisão nos autos da Apelação Cível/Remessa Necessária n. 5007389-13.2017.4.04.7208 (BRASIL, 2018b):

[...] não se amolda ao conceito de receita bruta a mera substituição de ativos que ocorre nas operações de permuta em que não há a compensação financeira conhecida por 'torna'. Não se cogita, de outro lado, de ofensa ao disposto no artigo 533 do Código Civil, porquanto não se está com o entendimento ora adotado afirmando que não se aplique às trocas ou permutas as disposições que regulamentam os procedimentos de compra e venda, mas tão-somente se afirma que tal aplicação não é suficiente para gerar, no campo da tributação, os efeitos que a Receita Federal pretende aplicar, porquanto não há autorização para que, uma vez mais, se considere receita bruta aquilo que é, em verdade, mera substituição de ativos.

Na mesma linha de entendimento, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1.733.560/SC, mencionou que, na esfera tributária, os contratos de permuta e compra e venda não devem ser equiparados, vez que nas trocas, quando não presente a torna, não haverá auferimento de renda, lucro ou faturamento (BRASIL, 2018a).

Recentemente, o Ministro Sérgio Kukina, integrante da Primeira Turma do STJ, ao elucidar seu voto no AgInt no REsp 1.800.971/SC, afirmou que o tema debatido possuía entendimento consolidado pelas Turmas da Primeira Seção do STJ, no sentido de que o contrato de compra e venda e o de permuta não devem ser equiparados, na esfera tributária, pois na operação de troca (sem torna) não há rendimentos aos permutantes, apenas a troca de capital (BRASIL, 2020a).

Em que pese a orientação contida na Parecer Normativa Cosit 9, de 2014, formulada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, que instituiu a cobrança de tributos sobre as operações de permutas realizadas pelas empresas optantes pelo lucro presumido, observa-se, pelas 11 jurisprudências analisadas, que o entendimento do TRF4 e do STJ é unânime no sentido de que não é possível a equiparação dos contratos de permuta e compra e venda para fins de tributação de pessoas jurídicas com apuração presumida de seu lucro.

CONCLUSÃO

O presente artigo abordou o conceito do contrato de permuta, sua diferença no que condiz ao contrato de compra e venda, bem como demonstrou o entendimento da Secretaria da Receita Federal do Brasil, no que tange à tributação destas operações, analisando, por fim, o entendimento jurisprudencial do Tribunal Regional Federal da Quarta Região e do Superior Tribunal de Justiça.

O Fisco Federal, em 1988, emanou Instrução Normativa 107 para esclarecer que nas operações de permutas imobiliárias sem torna não há o fato gerador da incidência tributária. Tal Instrução referia-se, à época, apenas para empresas optantes pelo Lucro Real, haja vista que naquele momento as sociedades empresárias do ramo imobiliário eram obrigadas a optar por esse regime tributário.

A partir do momento que se tornou possível para as corporações imobiliárias optarem pelo lucro presumido, restou esvaziada a orientação da Fazenda sobre o tema. Assim, em 2014, a Receita Federal proferiu Parecer Normativo COSIT n. 9, equiparando os contratos de permuta à compra e venda e, assim, determinando sua tributação.

Ante as premissas apresentadas, os julgadores do Tribunal Regional Federal da Quarta Região e Superior Tribunal de Justiça, nos acórdãos pesquisados nos sites oficiais dos referidos tribunais, no total de 11, por meio da busca das palavras-chaves “permuta”, “lucro-presumido”, “irpj”, “csll”, “pis” e “cofins”, decidiram pela impossibilidade da equi-

paração do contrato de permuta ao contrato de compra e venda, na seara tributária, em face de que na troca não há ingresso de receita, razão pela qual não há o fato gerador dos tributos cobrados.

Assim, diante de uma lacuna legislativa que não instituiu imposto sobre as operações de troca, quando realizadas por empresas optantes pelo lucro presumido, resta inexistente o fato gerador da incidência tributária perquerida pelo Fisco, tornando-se passível de contestação judicial a cobrança de tributos incidentes nas permutas com base no Parecer Normativo RFB/COSIT n. 9, de 2014.

REFERÊNCIAS

BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado*. Edição Histórica. v. 2. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1984.

BICALHO, Rodrigo Cury. Permuta imobiliária e fraude de execução. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 105, n. 963, p. 382-383, 2016.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF, 1988a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 06 nov. 2020.

BRASIL. *Lei Complementar n. 70, de 30 de dezembro de 1991*. Institui contribuição para financiamento da Seguridade Social, eleva a alíquota da contribuição social sobre o lucro das instituições financeiras e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 30 dez. 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp70.htm. Acesso em: 07 nov. 2020.

BRASIL. *Lei n. 5.172, de 25 de outubro 1966*. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 out. 1966. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5172Compilado.htm. Acesso em: 07 nov. 2020.

BRASIL. *Lei n. 7.689, de 15 de dezembro de 1988*. Institui contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 dez. 1988. 1988b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7689.htm. Acesso em: 07 nov. 2020.

BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 10 nov. 2020.

BRASIL. Secretaria da Receita Federal. *Instrução Normativa n. 107, de 14 de julho de 1988*. Dispõe sobre os procedimentos a serem adotados na determinação do lucro real das pessoas jurídicas e do lucro imobiliário das pessoas físicas, nas permutas de bens imóveis. Diário Oficial da União, seção 1, Brasília, DF, 15 jul. 1988. 1988c. Disponível em: <http://sijut2.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=original&idAto=14681>. Acesso em: 26 nov. 2020.

BRASIL. Secretaria da Receita Federal. *Parecer Normativo COSIT n. 9, de 04 de setembro de 2014*. Cuida-se do tratamento tributário da permuta de imóveis por parte das pessoas jurídicas que exerçam atividades imobiliárias e apuram o imposto sobre a renda com base no lucro presumido. Diário Oficial da União, seção 1, Brasília, DF, 05 set. 2014. Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=55839>. Acesso em: 26 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial 1800971/SC*. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. [...] Agravante: Sirlei Terezinha Padilha Savicki. Agravado: Getulio Cerioli. Relator: Min. Sérgio Kukina, 26 de outubro de 2020. 2020a. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 25 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial 1796877/SC*. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE OPERAÇÕES DE PERMUTA DE IMÓVEIS. ABSTENÇÃO DO RECOLHIMENTO. ALEGAÇÃO DE QUE PERMUTA DE IMÓVEIS GERA RECEITA TRIBUTÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. [...] Agravante: União – Fazenda Nacional. Agravado: Sindicato da Indústria da Construção de Balneário Camboriú. Relator: Min. Francisco Falcão, 05 de dezembro de 2019. 2019a. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 25 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). *Recurso Especial 1.733.560/SC*. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TROCA DE IMÓVEIS. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE LUCRO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO COM A COMPRA E VENDA. ESFERA TRIBUTÁRIA. EXEGESE CORRETA DO TRIBUNAL DE ORIGEM. FALTA PARCIAL DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 1.022, II, DO CPC. [...] Recorrente: União – Fazenda Nacional. Recorrida: Frechal Construções e Incorporações Ltda. Relator: Min. Herman Benjamin, 17 de maio de 2018. 2018a. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 25 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da Quarta Região (Segunda Turma). *Apelação Cível 5012248-84.2017.4.04.7107*. TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSLL. PIS E COFINS. PERMUTA DE IMÓVEIS. [...] Apelante: União - Fazenda Nacional. Apelado: Di Sasso Edificações e Administração Ltda. Relator: Des. Maria de Fátima Freitas Labarère, 03 de outubro de 2019. 2019b. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=%201>. Acesso em: 25 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da Quarta Região (Primeira Turma). *Apelação Cível 5007389-13.2017.4.04.7208*. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ. CSLL. PIS E COFINS. PERMUTA DE IMÓVEIS. INEXIGIBILIDADE. [...] Apelante: União - Fazenda Nacional. Apelado: Sindicato das Indústrias da Construção Civil de Itapema. Relator: Des. Roger Raupp Rios, 09 de maio de 2018. 2018b. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=%201>. Acesso em: 25 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da Quarta Região (Primeira Turma). *Apelação Cível 5026643-25.2019.4.04.7200*. TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSL. PIS. COFINS. PERMUTA DE IMÓVEIS. SENTENÇA UL-

TRA PETITA ADEQUADA AOS LIMITES DO PEDIDO. [...] Apelante: União – Fazenda Nacional. Apelado: Tradição Administradora e Incorporadora Ltda. Relator: Juiz Convocado Francisco Donizete Gomes, 22 de outubro de 2020. 2020b. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=%201>. Acesso em: 25 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da Quarta Região (Primeira Turma). *Apelação Cível 5003424-42.2017.4.04.7203*. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ. CSLL. PIS E COFINS. PERMUTA DE IMÓVEIS. INEXIGIBILIDADE. [...] Apelante: União – Fazenda Nacional. Apelado: Fiorini Construtora e Incorporadora Ltda. Relator: Juiz Convocado Alexandre Gonçalves Lippel, 04 de dezembro 2019. 2019c. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=%201>. Acesso em: 25 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da Quarta Região (Primeira Turma). *Apelação Cível 5066490-14.2017.4.04.7100*. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. IRPJ. CSLL. PIS E COFINS. PERMUTA DE IMÓVEIS. INEXIGIBILIDADE. [...] Apelante: União – Fazenda Nacional. Apelado: Montepart - Empreendimentos e Participações Ltda. Relator: Des. Roger Raupp Rios, 12 de setembro de 2018. 2018c. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=%201>. Acesso em: 25 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da Quarta Região (Segunda Turma). *Apelação Cível 5008582-16.2019.4.04.7104*. TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSLL. PIS E COFINS. PERMUTA DE IMÓVEIS. [...] Apelante: Lucietto Construtora e Incorporadora Ltda. Apelado: União – Fazenda Nacional. Relator: Juíza Convocada Carla Eveline Justino Hendges, 13 de novembro de 2020. 2020c. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=%201>. Acesso em: 25 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da Quarta Região (Segunda Turma). *Apelação Cível 5013414-70.2020.4.04.7100*. TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSLL. PIS E COFINS. PERMUTA DE IMÓVEIS. [...] Apelante: União – Fazenda Nacional. Apelado: Rijpar Administração e Participações Ltda. Relator: Des. Maria de Fátima Freitas Labarrère, 06 de novembro de 2020. 2020d. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=%201>. Acesso em: 25 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da Quarta Região (Segunda Turma). *Apelação Cível 5005427-64.2017.4.04.7204*. TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSL. PIS. COFINS. PERMUTA DE IMÓVEIS. [...] Apelante: União – Fazenda Nacional. Apelado: Construtora Locks Ltda. Relator: Juiz Federal Convocado Alexandre Rossato da Silva Ávila, 1º de outubro de 2020. 2020e. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=%201>. Acesso em: 25 nov. 2020.

CALIENDO, Paulo. *Curso de direito tributário*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

CARRAZZA, Roque Antônio. *Imposto sobre a renda: (perfil constitucional e temas específicos)*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DINIZ, Maria Helena. *Tratado teórico e prático dos contratos*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. Da permuta no direito brasileiro. *Revista de Direito Privado*, v. 16, n. 62, p. 47-58, São Paulo: Thomson Reuters, 2015.

GONÇALVES, José Artur Lima. *Imposto sobre a renda: pressupostos constitucionais*. São Paulo: Malheiros, 1997.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Comentários ao Código Civil: parte especial: das várias espécies de contratos (arts. 481 a 564)*. volume VI. São Paulo: Saraiva, 2003.

MARTINS, Eliseu; SANTOS, Arioaldo dos; CANADO, Vanessa Rahal. Aspectos tributários e contábeis do reconhecimento de receita nas operações de permuta. *Interesse Público – IP*, v. 19, n. 102, p. 87-104, Belo Horizonte: Fórum, 2017.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Aspectos Polêmicos do Imposto de Renda e Proventos de Qualquer Natureza*. 2. ed. São Paulo: Lex Magister, 2014.

MAZZA, Alexandre. *Manual de Direito Tributário*. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

PAULSEN, Leandro. *Curso de Direito Tributário*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

PEIXOTO, Marcelo Magalhães et al. *Imposto de Renda Pessoa Física à luz da jurisprudência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais*. São Paulo: MP Editora, 2010.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 3. ed. volume III. Rio de Janeiro: Forense, 1975.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. Tomo XXXIX. Rio de Janeiro: Borsoi, 1962.

SOUZA, Sylvio Capanema de. *Comentários ao novo Código Civil: das várias espécies de contrato, da troca ou permuta, do contrato estimatório, da doação, da locação de coisas*. 1. ed. volume III. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: contratos em espécie*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: contratos em espécie*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

ATOS NOTARIAIS DIGITAIS E SOLIDARIEDADE: RÁPIDO DESENVOLVIMENTO EM TEMPOS DE PANDEMIA¹

Luiz Dias Martins Filho²

Érica Veiga Alves³

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo analisar os atos notariais registrais digitais, no contexto da pandemia da covid-19, no qual surgem mecanismos que contribuem para dar maior efetividade ao princípio da solidariedade em nossa sociedade. No caso, trataremos aqui das inovações e rápida evolução das práticas notariais advindas com o Provimento n. 100, de 26 de maio de 2020, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). A problemática da pesquisa busca responder o seguinte questionamento: os atos notariais registrais digitais contribuem para dar maior efetividade ao princípio da solidariedade em nossa sociedade? O método de pesquisa utilizado é o dedutivo e o método de procedimento é o monográfico. Os resultados apontam que os atos notariais registrais digitais contribuem para dar maior efetividade ao princípio da solidariedade.

Palavras-chave: Atos notariais digitais. Desenvolvimento. Pandemia. Solidariedade.

INTRODUÇÃO

Em momentos de crise, como o que estamos vivenciado no Brasil desde março de 2020 em decorrência da pandemia de covid-19, e com o agravamento a partir de março de 2021, apesar de todo o sofrimento, angústia, fome, marcas físicas e psicológicas deixadas

¹ O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (Capes) - Código de Financiamento 001/This study was financed in part by the Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (Capes) - Finance Code 001.

² Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Mestre em Direito Tributário e Comércio Internacional pela University of Cambridge e mestre em Direito Público pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Especialista em Integração Econômica e Direito Internacional Fiscal pela FGV-ESAF-Acordo de Cooperação Técnica União Europeia-Brasil. Graduado em Direito pela Universidade Federal do Ceará. Professor universitário e profissional com atuação nas áreas de Direito Tributário, Civil, Notarial e Registral, Constitucional, Administrativo, Ciência Política e Teoria Geral do Estado. E-mail: luizdmf@gmail.com.

³ Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (PPGD/Unisc), área de concentração em Direitos Sociais e Políticas Públicas, na Linha de Pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, com bolsa Prosuc/Capes, modalidade II. Especialista em Direito Civil. Graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul. Integrante do Grupo de Pesquisas "Intersecções Jurídicas entre o Público e o Privado - Constitucionalização do Direito Privado", vinculado ao PPGD da Unisc, coordenado pelo Prof. Dr. Jorge Renato dos Reis. Advogada. E-mail: ericaveigaalves@gmail.com.

até então, inclusive um triste rastro de mortes sem precedentes, surgem mecanismos que contribuem para dar maior efetividade ao princípio da solidariedade em nossa sociedade. Nesse sentido, trataremos aqui das inovações e da rápida evolução das práticas notariais advindas com o Provimento n. 100, de 26 de maio de 2020, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

Como em pandemias anteriores, também em relação à covid-19 a coisa mais importante a lembrar é que os vírus não moldam a história. Os humanos, sim. Dessa forma, entendemos que o Provimento CNJ n. 100 de 2020 está moldando uma nova forma de concretizar negócios jurídicos com segurança e eficácia, contribuindo para um significativo avanço do Direito, especialmente do Direito Notarial.

Então temos como objetivo neste trabalho analisar os principais pontos e ferramentas trazidas pelo revolucionário Provimento-CNJ n. 100, de 26 de maio de 2020, bem como verificar a forma com que essa norma jurídica, ao mesmo tempo em que auxiliou na prevenção de contágio pelo Covid-19, também contribuiu para efetivação de direitos fundamentais no âmbito dos tabelionatos de notas, assim como na concretização do princípio da solidariedade *inter-partes*.

ATOS NOTARIAIS DIGITAIS EM TEMPOS DE PANDEMIA

O Provimento-CNJ n. 100 de 2020, norma jurídica com fundamento de validade no próprio texto constitucional, dispôs sobre a prática de atos notariais eletrônicos e instituiu o Sistema de Atos Notariais Eletrônicos (e-Notariado), devendo todos os tabelionatos de notas do país que vierem a praticar atos notariais eletrônicos aderirem à nova plataforma. Assim, atos eletrônicos praticados sem a utilização da respectiva plataforma digital do e-Notariado, administrada pelo Conselho Federal do Colégio Notarial do Brasil (CNB), serão considerados nulos.

Destaca-se também a abordagem didática do Provimento-CNJ n. 100 de 2020, uma vez que traz glossário referente à tecnologia da informação aplicada ao serviço notarial eletrônico, definindo, em seu art. 2º inúmeros termos técnicos. Ademais, conforme dispõe o art. 26 do referido Provimento CNJ n. 100, fica em aberto a possibilidade de outros atos eletrônicos poderem ser praticados com a utilização do sistema e-Notariado, observando-se as disposições gerais do multicitado provimento.

O inciso I do art. 2º do Provimento CNJ n. 100 diz que se considera assinatura eletrônica notariada, qualquer forma de verificação de autoria, integridade e autenticidade de um documento eletrônico realizada por um notário, atribuindo fé pública. Bill Gates, em obra publicada no Brasil em 1995, já explicava o que seria assinatura digital, ressaltando na mesma oportunidade que a autenticidade da assinatura digital poderia ser garantida por uma chave codificadora:

“Quando você mandar uma mensagem pela estrada da informação, ela será “assinada” pelo seu computador, ou outro dispositivo de informação, com uma assinatura digital que só você será capaz de aplicar, e será codificada de forma que só seu destinatário real será capaz de decifrá-la. Você enviará uma mensagem, que pode ser informação de qualquer tipo, inclusive voz, vídeo ou dinheiro digital. O destinatário poderá ter certeza quase absoluta de que a mensagem é mesmo sua, que foi enviada exatamente na hora indicada, que não foi nem minimamente alterada e que outros não podem decifrá-la. [...] A chave codificadora permite mais do que privacidade. Ela pode também garantir a autenticidade de um documento, porque a chave privada pode ser usada para codificar uma mensagem que só a chave pública pode decodificar. Funciona assim: se eu tenho uma informação que quero assinar antes de mandar de volta para você, meu computador usa minha chave privada para codificá-la. Agora a mensagem só pode ser lida se minha chave pública – que você e todo mundo conhece – for usada para decifrá-la. Essa mensagem é com certeza minha, pois ninguém mais tem a chave privada capaz de codificá-la dessa forma (GATES, 1995, p. 90-91).

Assim, o inciso III do art. 2º da multimencionado provimento CNJ dispõe que a **assinatura digital** é um “resumo matemático computacionalmente calculado a partir do uso de chave privada e que pode ser verificado com o uso de chave pública, cujo certificado seja conforme a Medida Provisória n. 2.200-2/2001 ou qualquer outra tecnologia autorizada pela lei” (CNJ, 2020, p. 3). Quanto ao certificado notarial e biometria, dispõem, respectivamente, os incisos II e IV do art. 2º do mencionado provimento CNJ que **certificado digital notariado** é a “identidade digital de uma pessoa física ou jurídica, identificada presencialmente por um notário a quem se atribui fé pública” e biometria é um “dado ou conjunto de informações biológicas de uma pessoa, que possibilita ao tabelião confirmar a identidade e a sua presença, em ato notarial ou autenticação em ato particular” (CNJ, 2020, p. 3).

Diz o § 4º, do art. 9º, do Provimento CNJ n. 100/2020, que o notário/tabelião fornecerá, gratuitamente, aos clientes do serviço notarial certificado digital notariado, para uso exclusivo e por tempo determinado, na plataforma e-Notariado e demais plataformas autorizadas pelo Conselho Federal do Colégio Notarial Brasil (CNB). Entretanto, os tabeliões poderão, eventualmente, fazer uma opção e operar na Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP Brasil) ou utilizar e oferecer outros meios de comprovação da autoria e integridade de documentos em forma eletrônica, sob sua fé pública, desde que operados e regulados pelo Conselho Federal do CNB.

Ainda quanto aos “Certificados Digitais Notariados”, o art. 5º do Provimento-CNJ n. 100/2020 diz que o Conselho Federal/CNB manterá um registro nacional único dos referidos certificados digitais e de biometria. Observa-se, contudo, que o mesmo Conselho Federal/CNB, com base no §2º do art. 18, do Prov.-CNJ n. 100/2020, poderá implementar

funcionalidade eletrônica para o compartilhamento obrigatório de cartões de firmas entre todos os usuários do e-Notariado. Esse compartilhamento obrigatório, contudo, deverá observar as disposições da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) para que eventualmente não venham a ser objeto de questionamento no âmbito administrativo e judicial.

Relativamente ao registro nacional único dos citados certificados digitais notariados e de biometria, explica o §3º do art. 18, do Prov.-CNJ n. 100/2020, que o armazenamento da captura da imagem facial no cadastro das partes dispensa a coleta da respectiva impressão digital quando exigida. Portanto, havendo a imagem facial, não é necessária a biometria.

O Provimento-CNJ n. 100 de 2020, como já pudemos inferir, estabelece requisitos obrigatórios para a prática do ato notarial eletrônico, dentre eles, especialmente, a realização de videoconferência, quando ocorre a captação do consentimento das partes sobre os termos do ato jurídico notarial. O inciso V, do art. 2º, do referido provimento diz que videoconferência notarial é o “ato realizado pelo notário para verificação da livre manifestação da vontade das partes em relação ao ato notarial lavrado” (CNJ, 2020, p. 3).

Sabe-se, com base no *caput* do art. 9º do Provimento-CNJ 100 de 2020, que o acesso ao e-Notariado será feito com assinatura digital, por certificado digital notariado, nos termos da Medida Provisória n. 2.200-2/2001 ou, quando possível, por biometria. Entretanto, observa-se que para a assinatura de atos notariais eletrônicos é imprescindível a **realização de videoconferência notarial** para captação do consentimento das partes sobre os termos do ato jurídico, a concordância com o ato notarial, a utilização da assinatura digital e a assinatura do Tabelião de Notas com o uso de certificado digital, segundo a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira – ICP, conforme prescreve o §3º, do art. 9º, do referido provimento.

Também por videoconferência poderá ocorrer o reconhecimento de firma, conforme esclarece o art. 25 do multimencionado provimento CNJ, no sentido de que “deverá ser consignado em todo ato notarial eletrônico de reconhecimento de firma por autenticidade que a assinatura foi aposta no documento, perante o tabelião, seu substituto ou escrevente, em procedimento de videoconferência” (CNJ, 2020, p. 8).

Destaca-se o *caput* do art. 3º do referido provimento, referente aos requisitos da prática do ato notarial eletrônico: (i) videoconferência notarial para captação do consentimento das partes sobre os termos do ato jurídico; (ii) concordância manifestada pelas partes com os termos do ato notarial eletrônico; (iii) assinatura digital pelas partes, exclusivamente através do e-Notariado; (iv) assinatura do Tabelião de Notas com a utilização de certificado digital ICP-Brasil; (v) uso de formatos de documentos de longa duração com assinatura digital.

Por seu turno, ainda no que tange ao conteúdo mínimo da gravação da videoconferência notarial, está no parágrafo único do mesmo art. 3º da mencionada norma, que deverá conter:

- a) a identificação, a demonstração da capacidade e a livre manifestação das partes atestadas pelo tabelião de notas;
- b) o consentimento das partes e a concordância com a escritura pública;
- c) o objeto e o preço do negócio pactuado;
- d) a declaração da data e horário da prática do ato notarial; e
- e) a declaração acerca da indicação do livro, da página e do tabelionato onde será lavrado o ato notarial.

Deve ficar claro que na lavratura de escrituras eletrônicas “as partes comparecentes ao ato notarial eletrônico aceitam a utilização da videoconferência notarial, das assinaturas eletrônicas notariais, da assinatura do tabelião de notas e, se aplicável, biometria recíprocas” (CNJ, 2020, p. 6), conforme dispõe o parágrafo único do art. 17 do Provimento-CNJ n. 100 de 2020. Nessa linha, de perquirir o significado dos termos técnicos, o inciso VI do art. 2º do referido provimento diz que ato notarial eletrônico consiste num “conjunto de metadados, gravações de declarações de anuência das partes por videoconferência notarial e documento eletrônico, correspondentes a um ato notarial” (CNJ, 2020, p. 3), sendo que para a assinatura desses atos notariais eletrônicos é imprescindível a realização de videoconferência notarial para captar o consentimento das partes sobre os termos do ato jurídico, a concordância com o ato notarial e a utilização da assinatura digital, conforme prescrito no art. 9º, §3º, do Prov-CNJ n. 100/2020.

Pertinente verificar o significado dos termos técnicos: (i) documento físico, consistindo em “qualquer peça escrita ou impressa em qualquer suporte que ofereça prova ou informação sobre um ato, fato ou negócio, assinada ou não, e emitida na forma que lhe for própria” (CNJ, 2020, p. 3); (ii) documento eletrônico, diz ser “qualquer arquivo em formato digital que ofereça prova ou informação sobre um ato, fato ou negócio, emitido na forma que lhe for própria, inclusive aquele cuja autoria seja verificável pela internet” (CNJ, 2020, p. 3); (iii) documento digitalizado, tem-se por reprodução digital de documento originalmente em papel ou outro meio físico (conforme consta no art. 2º, XI) e (iv) documento digital é aquele documento originalmente produzido em meio digital (como dita o art. 2º, XII).

Verifica-se, pelo que dispõe o art. 22 do Prov-CNJ 100/2020, que a digitalização de documentos físicos deverá ser feita por meio da Central Notarial de Autenticação Digital (Cenad), que gerará um registro no qual conterá os dados do notário ou preposto que o tenha assinado, a data e hora da assinatura e um código de verificação (hash), que será arquivado. Assim, o interessado poderá conferir o documento eletrônico autenticado pelo envio desse mesmo documento à Cenad, que confirmará a autenticidade por até cinco anos (CNJ, 2020).

Dessa forma, bom verificar que por digitalização ou desmaterialização tem-se o “processo de reprodução ou conversão de fato, ato, documento, negócio ou coisa, produzidos ou representados originalmente em meio não digital, para o formato digital” (CNJ, 2020, p. 3) e temos papelização ou materialização como o “processo de reprodução ou conversão de fato, ato, documento, negócio ou coisa, produzidos ou representados originalmente em meio digital, para o formato em papel” (CNJ, 2020, p. 3). Tendo em vista a terminologia técnica utilizada, a realização de ato notarial híbrido ocorre quando uma das partes assina fisicamente o ato notarial e a outra, à distância, o que é permitido pelo Provimento-CNJ n. 100/2020.

Quanto à eficácia dos atos notariais celebrados por meio eletrônico, estes produzirão todos os efeitos previstos no ordenamento jurídico na medida em que observarem os requisitos necessários para a sua validade, estabelecidos em lei e no próprio Provimento-CNJ n. 100 de 2020, isso posto de forma expressa no *caput* do art. 17 do provimento aqui mencionado.

A partir da publicação do Provimento-CNJ n. 100, de 26 de maio de 2020, para a lavratura do ato notarial eletrônico será necessária a utilização da plataforma digital, disponibilizada na internet, plataforma essa concebida e mantida pelo Conselho Federal do CNB, que detém infraestrutura tecnológica necessária à atuação notarial eletrônica.

O novo sistema, de acordo com o art. 7º do Provimento-CNJ n. 100 de 2020, permitirá, além do intercâmbio de documentos e o tráfego de informações e dados entre os notários, a implantação, em âmbito nacional, de uma plataforma padronizada de elaboração de atos notariais eletrônicos, facilitando a solicitação de serviços notariais eletrônicos e a realização de convênios com entidades interessadas. De acordo com o inciso IV do art. 7º do Provimento-CNJ n. 100/2020, tudo será feito por meio da Matrícula Notarial Eletrônica (MNE), que servirá como chave de identificação individualizada, facilitando a unicidade e rastreabilidade de cada operação eletrônica.

O Conselho Federal do Colégio Notarial do Brasil (CNB), conforme o art. 8º do referido Provimento n. 100/2020, implantou o Sistema de Atos Notariais Eletrônicos, o denominado e-Notariado, sem quaisquer ônus ou despesas para o CNJ nem para qualquer outro órgão ou entidade pública. Ademais, frisa-se que o cliente usuário do e-Notariado não terá custos adicionais pelo uso da referida plataforma digital. As corregedorias de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, assim como a Corregedoria Nacional de Justiça, que são os órgãos responsáveis pela fiscalização do serviço extrajudicial, terão acesso às informações constantes da base de dados do sistema, podendo, inclusive, realizar correções on-line, frisando-se que é vedado o envio e o repasse de dados, salvo disposição legal ou judicial específica, conforme preceitua o art. 7º, §2º, do Prov-CNJ n. 100/2020.

Ponto importante a destacar nesse provimento refere-se à competência territorial dos tabelionatos de notas, partindo do que dispõem, especialmente, os arts. 6º e 19 do referido provimento: “Art. 6º. A competência para a prática dos atos regulados neste Provimento é absoluta e observará a circunscrição territorial em que o tabelião recebeu sua delegação, nos termos do art. 9º da Lei n. 8.935/1994⁴” (CNJ, 2020, p. 4). Por seu turno, o art. 19 do Provimento n. 100/2020:

Art. 19. Ao tabelião de notas da circunscrição do imóvel ou do domicílio do adquirente compete, de forma remota e com exclusividade, lavrar as escrituras eletronicamente, por meio do e-Notariado, com a realização de videoconferência e assinaturas digitais das partes.

§ 1º Quando houver um ou mais imóveis de diferentes circunscrições no mesmo ato notarial, será competente para a prática de atos remotos o tabelião de quaisquer delas.

§ 2º Estando o imóvel localizado no mesmo estado da federação do domicílio do adquirente, este poderá escolher qualquer tabelionato de notas da unidade federativa para a lavratura do ato.

§ 3º Para os fins deste provimento, entende-se por adquirente, nesta ordem, o comprador, a parte que está adquirindo direito real ou a parte em relação à qual é reconhecido crédito (CNJ, 2020, p. 7).

Verifica-se que a competência territorial foi contemplada, consoante previsão contida tanto no art. 6º quanto no art. 19 do Provimento-CNJ 100 de 2020. Entretanto, ressalte-se, a situação prevista no parágrafo 2º, do artigo 19 do referido provimento diz que “estando o imóvel localizado no mesmo estado da federação do domicílio do adquirente, este poderá escolher qualquer tabelionato de notas da unidade federativa para a lavratura do ato” (CNJ, 2020, p. 7). Dessa forma, alguns entendem que a redação empregada nesse segundo parágrafo do art. 19 do multicitado provimento permite a ideia de alargamento da competência territorial e daí extrapolaria os limites da circunscrição. Alguns intérpretes desse dispositivo entendem que ele não merece reparos, já outros dizem que a norma do CNJ sofrerá ajustes para uma aplicação menos abrangente. Fica então registrada a necessidade de aprofundamento da análise e do estudo do dispositivo.

O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SOLIDARIEDADE

A solidariedade advém de uma origem teológica e ética, sendo considerada, em seu cerne, como uma virtude nas relações interpessoais, correlacionada também com

⁴ Dispõe o art. 9º da Lei 8.935 de 1994: “Art. 9º O tabelião de notas não poderá praticar atos de seu ofício fora do Município para o qual recebeu delegação” (BRASIL, 1994, n.p.).

o conceito de caridade. Assim, a mutualidade nas relações privadas, entre membros da mesma comunidade é denominada como “solidariedade dos antigos” (PECES-BARBA MARTÍNEZ, 1992).

Nesse sentido, a concepção solidarista também foi reconhecida como altruísmo, em que haveria uma ação solidária gratuita visando ajudar o próximo. Além disso, quando o Estado passou a se preocupar com questões sociais, a solidariedade foi uma solução encontrada para garantir o bom desenvolvimento da comunidade (NABAIS, 2007).

A positivação da solidariedade encontrou aporte na origem cristã e sociológica para haver uma ressignificação do conceito para construir um valor necessário a ser aplicado nas relações interpessoais a fim de concretizar direitos e, em especial, como sendo um vetor de concretização da dignidade da pessoa humana. Entretanto, na Constituição brasileira, o legislador constituinte inovou ao acrescentar o princípio jurídico da solidariedade, devendo ser aplicado tanto na elaboração da legislação ordinária, execução de políticas públicas e momentos de interpretação e aplicação do direito, por todos os membros da sociedade (MORAES, 2009).

O conceito de solidariedade se diferencia da caridade quando consideramos que para a caridade é necessária a vontade individual de fazer o bem, como compaixão. Já na solidariedade há uma ética jurídica implícita no agir, resultando em uma ação em prol do bem comum do próximo (CARDOSO, 2014).

A positivação da solidariedade passa a enfatizar a necessidade de assistência por parte do Estado para a população que mais necessita, bem como passa a enfatizar a necessidade de um agir social entre a própria comunidade. No Estado Social essa noção fica mais clara e a solidariedade é tida como um valor superior (JABORANDY, 2016).

No artigo 3º da Constituição Federal são invocados os fundamentos da solidariedade, dignidade da pessoa humana e igualdade (BRASIL, 1988). Nesse sentido o princípio da solidariedade está explícito no texto constitucional, entretanto, ele também está incorporado à dignidade da pessoa humana. Ou seja, sempre quando se pensar em solidariedade como princípio, deve-se ter a dignidade como um princípio maior, abarcando-a.

No Estado Democrático de Direito os direitos fundamentais de terceira dimensão, também denominados de direitos de fraternidade e solidariedade, caracterizam-se por não mais pensar no indivíduo isoladamente como titular do direito, mas sim pensando neste inserido em um grupo, como povo e nação, caracterizando-se como direito de titularidade transindividual.

Essa dimensão de direitos traz em seu escopo os direitos à paz, à autodeterminação dos povos, ao meio ambiente equilibrado, à qualidade de vida, dentre outros. O cuidado, na verdade, resulta de novas reivindicações fundamentais do ser humano, geradas por diversos fatores, como o processo de descolonização Pós-Segunda Guerra e pelo impacto tecnológico (SARLET, 2012).

O princípio da solidariedade é resultante de movimentos da evolução em que a sociedade deixa de ver o ser individualista e patrimonialista e passa a vê-lo como titular de direitos. Nesse sentido, a noção de jurisdição constitucional, que se estabelece no segundo período pós-guerra, passa a ter, cada vez mais, um cunho de concretização de direitos fundamentais e garantias.

O reconhecimento do direito do próximo por todos os membros da sociedade é fator decisivo para a construção de um ambiente que promova justiça e segurança. Nesse aspecto a vivência da solidariedade é o caminho para a plena promoção da dignidade da pessoa humana. Há, notoriamente, uma espécie de vício de comportamento social, no qual todos os membros da sociedade são acometidos pela falta de paz de espírito e insegurança (CARDOSO, 2012).

Quando se planeja uma sociedade justa é na importância que damos para o próximo que se encontra a razão. A vida em sociedade pressupõe conviver com a diversidade e com tudo aquilo que não se assemelha com o que somos, e é nesse aspecto que a solidariedade possui sua base – em reconhecer o outro, mesmo que o outro seja diferente do que se é (CARDOSO, 2012).

No âmbito do Constitucionalismo Contemporâneo, o princípio da solidariedade tem sentido diferente da fraternidade universal, em que supera o mito do fim supraindividual, tendo como interesse superior o pleno desenvolvimento da pessoa humana (REIS, 2007).

Face às dificuldades que vivenciamos, Harari (2020, p. 96) observa que “os cidadãos devem pressionar os políticos a agir no espírito da solidariedade global, a cooperar com os outros países em vez de culpá-los, a distribuir fundos de maneira justa, a preservar os pesos e contrapesos da democracia – mesmo em meio a uma emergência”.

CONCLUSÃO

Infelizmente, no mundo atual, as condutas humanas não se libertaram totalmente da visão individualista advinda do período liberal. Como exemplo disso temos o fato do uso cotidiano da terminologia “indivíduo” no mundo jurídico e dos fatos. Logo, para que haja a superação completa desse pensamento individualista, o princípio da solidariedade vem como aporte, norteando como o direito deve se portar com a vivência dos direitos fundamentais em todas as relações humanas.

Em tempos de globalização, é importante lembrar que o sistema e-Notariado estará disponível 24 horas por dia, ininterruptamente, ressalvados os períodos de manutenção do sistema e, ainda, que o cidadão brasileiro não terá custos adicionais pelo uso da plataforma. As corregedorias de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, entidades de fiscalização

das serventias extrajudiciais, comumente conhecidas como cartórios, bem como a Corregedoria Nacional de Justiça, terão acesso às informações constantes da base de dados do sistema, podendo, inclusive, realizar correições on-line.

Em face dos avanços significativos trazidos pelo Provimento n. 100 de 2020, em que os atos notariais eletrônicos são praticados sem observância de fronteiras, tendo em foco o espírito de solidariedade global, a publicação do mencionado ato n. 100 do CNJ moldou um caminho para um futuro promissor para o Direito Notarial e Registral no Brasil.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF, 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 25 jan. 2021.

BRASIL. Lei n. 8.935, de 18 de novembro de 1994. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 18 de novembro de 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8935.htm. Acesso em: 03 jul. 2021.

CARDOSO, Alenilton da Silva. Princípio da solidariedade: a confirmação de um novo paradigma. *Revista de Direito Mackenzie*, v. 6, n. 1, 2012. Disponível em: <http://editorarevistas.mackenzie.br/index.php/rmd/article/view/5793/4209>. Acesso em: 20 jan. 2021.

CARDOSO, Alenilton da Silva. *Princípio da Solidariedade: o paradigma ético do direito contemporâneo*. São Paulo: Ixtlan, 2014.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - CNJ. Provimento n. 100, de 26 de maio de 2020. *Diário da Justiça [do] Conselho Nacional de Justiça*, Brasília, DF, n. 61, p. 9-10, 26 maio. 2020. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/05/DJ156_2020-ASSINADO.pdf. Acesso em: 04 jul. 2021.

GATES, Bill. *A Estrada do Futuro*. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

HARARI, Yuval Noah. *Notas sobre a pandemia: e breves lições para o mundo pós-coronavírus*. 1. ed. Tradução Odorico Leal. São Paulo: Companhia das Letras, 2020.

JABORANDY, Clara Cardoso Machado. *A fraternidade no direito constitucional brasileiro: um instrumento para proteção de direitos fundamentais transindividuais*. Orientador: Manoel Jorge e Silva Neto. 2016. 204 f. Tese (Doutorado em Direito) — Universidade Federal da Bahia, UFBA, Salvador, 2016.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à Pessoa Humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

NABAIS, José Casalta. *Por uma liberdade com responsabilidade: Estudos sobre direitos e deveres fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. Seguridad jurídica y solidaridad como valores de la Constitución española. *Funciones y fines del derecho*: estudios en homenaje al profesor Marian Hurtado Bautista. Murcia: Universidad, Secretariado de Publicaciones, p. 247-272, 1992. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10016/11620>. Acesso em: 30 jan. 2021.

REIS, Jorge Renato dos. Os direitos fundamentais de tutela da pessoa humana nas relações entre particulares. In: REIS, Jorge Renato dos; Leal, Rogério Gesta (Org.). *Direitos sociais e políticas públicas*: desafios contemporâneos. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2007. Tomo 7. p. 2033-2064.

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



INTERSECÇÕES ENTRE PÚBLICO E PRIVADO: TRANSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM FACE DA PANDEMIA PROVOCADA PELO CORONAVÍRUS

Thiago Casaril Vian¹

RESUMO

O presente texto trata da regulamentação da transação tributária em face da crise econômica desencadeada pela pandemia do coronavírus. Para isso é realizada uma análise geral do instituto da transação tributária a partir das necessidades de existência de lei, condições mínimas para realização do acordo, critérios de concessões mútuas entre as partes e o desfecho do acordo. Em um segundo momento, examinam-se as exigências legais para transação, bem como a publicação e o alcance da Lei n. 13.988/2020. Por fim, se dá a apreciação dos atos normativos publicados pelo Executivo para regulamentar a realização do acordo entre partes e os critérios de adesão.

Palavras-chave: Direito tributário. Transação tributária. Débito fiscal. Pagamento.

INTRODUÇÃO

A par das dificuldades financeiras que assolam considerável parcela de empresários e pessoas físicas em razão da pandemia ocasionada pelo coronavírus, foi publicado um conjunto de atos normativos disciplinando a transação tributária autorizada pela Lei n. 13.988/2020, oriunda da Medida Provisória n. 899/2019, conhecida como MP do Contribuinte Legal, a fim de facilitar o pagamento dos débitos tributários inscritos em dívida ativa.

Diante de um quadro excepcional que afeta a capacidade de geração de resultados, a manutenção das empresas, a renda e o emprego, ajustando a expectativa de recebimento à capacidade de reação das fontes produtoras, foi regulamentada a transação tributária como meio de resolução de conflitos jurídicos. Nesse cenário, objetiva-se examinar se a busca de um ambiente colaborativo, democrático e horizontal, por meio da solução amigável é capaz de minimizar os efeitos colaterais ocasionados pela pandemia, bem como se

¹ Mestre em Direito, na linha de pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Especialista em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET). Advogado. E-mail: thiago@cva.adv.br

este é o meio adequado à superação, em que pese parcial, da crise econômica, não mais grave que a sanitária, enfrentada pela sociedade.

De outro giro, é necessário questionar se a produção legislativa apresentada observou os requisitos necessários à realização da transação tributária, bem como se esta vai ao encontro das necessidades dos contribuintes que, em determinado período temporal no transcurso do ano, ficaram impossibilitados de exercer suas atividades econômicas, comprometendo seus compromissos financeiros vencidos e vincendos, seja de natureza tributária, trabalhista ou contratual.

Assim, objetiva-se, no desenvolvimento estrutural do texto, primeiro analisar os aspectos gerais acerca da transação tributária. No segundo tópico, são analisadas as exigências legais e autorizativas à transação, bem como a publicação da Lei n. 13.988/2020. Por fim, faz-se o exame específico das novas legislações que regulamentaram a transação tributária, bem como se comenta sobre o resultado prático que se visualiza até o presente momento.

ASPECTOS GERAIS ACERCA DA TRANSAÇÃO TRIBUTÁRIA

À compreensão da definição jurídica do instituto da transação tributária faz-se necessário recorrer ao direito positivo. Aqui os ensinamentos de Pontes de Miranda (1984, p. 117) são elucidativos, na medida que tratam como “o negócio jurídico bilateral, em que duas ou mais pessoas acordam em concessões recíprocas, com propósito de pôr termo à controvérsia sobre determinada, ou determinadas relações jurídicas, seu conteúdo, extensão, validade ou eficácia”.

Arnaldo Rizzardo (2013, p. 1029), acerca de transação, ensina:

um modo de extinguir a obrigação. Não se efetua diretamente o pagamento. Mediante mútuas concessões, chega-se a um denominador comum, de sorte a satisfazer ambas as partes. Há, inegavelmente, um negócio jurídico que se desenvolve através da ponderação das vantagens e desvantagens, numa dialética ou confronto das posições de cada parte, até alcançar um consenso que atenda os interesses dos envolvidos. Num sentido amplo, não passa de uma combinação, acordo, ajuste de posições divergentes, encontro de interesses, de forma a extinguir a obrigação e prevenir litígios.

Assim, as partes litigantes, como meio de autocomposição, por meio de renúncias recíprocas, deixando de resistir, transacionam extinguindo o litígio, conforme preceitua o art. 840 do Código Civil: “é lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas” (BRASIL, 2002).

A dimensão da temática da autocomposição pode ser aferida mediante o exame da Resolução n. 125 do CNJ, que trata da Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesse do Poder Judiciário que objetiva “assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade”, nos termos do art. 1º, alterado pela Resolução n. 326, de 26 de junho de 2020 (BRASIL, 2010).

A I Jornada “Prevenção e Solução Extrajudicial de Litígios”, realizada pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, aprovou o Enunciado n. 53, a fim de estimular a transação tributária, nos seguintes termos:

53 Estimula-se a transação como alternativa válida do ponto de vista jurídico para tornar efetiva a justiça tributária, no âmbito administrativo e judicial, aprimorando a sistemática de prevenção e solução consensual dos conflitos tributários entre Administração Pública e administrados, ampliando, assim, a recuperação de receitas com maior brevidade e eficiência (BRASIL, 2016, n.p.).

É clarividente, portanto, que os órgãos públicos tendenciam-se à instrumentalizar meios alternativos à resolução de conflitos jurídicos, sendo o diálogo dos operadores do direito o instrumento adequado para uma política consensual e autocompositiva. Feitos os registros iniciais, é imprescindível o exame dos dispositivos legais que autorizam a utilização da *ferramenta jurídica* capaz de regular a vida em sociedade de forma mais civilizatória e digna.

O Código Tributário Nacional (CTN) convencionou como uma das modalidades de extinção do crédito tributário, nos termos dos artigos 156, inciso III e 171 do Código Tributário Nacional, a *transação*, consistente na possibilidade do contribuinte, pessoa física ou jurídica, e o Fisco, celebrarem negócio jurídico, mediante condições mútuas, com terminação do litígio e extinção das dívidas.²

Ocorre que no direito tributário, diferentemente do direito privado, o sujeito ativo não pode dispor do crédito tributário, que é público e indisponível, exceto mediante autorização prevista em lei, de modo que o princípio da indisponibilidade dos bens públicos impõe a observância da previsão normativa para que a autoridade competente possa entrar no regime de concessões mútuas, que é da essência da transação (CARVALHO, 2015).

Assim, de acordo com o art. 171 do CTN, os pressupostos da transação podem ser assim definidos: (i) a existência de instrumento normativo (lei) estabelecendo as condições do acordo; (ii) concessões mútuas entre as partes; e (iii) o encerramento do litígio tributário.

² “Art. 171. A lei pode facultar, nas condições que estabeleça, aos sujeitos ativo e passivo da obrigação tributária celebrar transação que, mediante concessões mútuas, importe em determinação de litígio e consequente extinção de crédito tributário.

Parágrafo único. A lei indicará a autoridade competente para autorizar a transação em cada caso” (BRASIL, 1966).

O primeiro pressuposto, exigência de lei autorizativa, provém do próprio conceito de tributo, previsto no art. 3º do CTN: “prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, *instituída em lei*” (BRASIL, 1966, grifo nosso). Não bastasse, cogente a imprescindibilidade de obediência ao princípio constitucional da legalidade, contido no art. 150, I, da Constituição Federal³.

A exigência de lei é, como refere Humberto Ávila, instrumento de segurança jurídica, porque quando demanda normas gerais e abstratas contribui para afastar a surpresa decorrente tanto da inexistência de normas escritas e públicas quanto ao decisionismo e das decisões circunstanciais *ad hoc*, além de favorecer a estabilidade do Direito, bem como o ideal de participação democrática, possibilitando aos governados tranquilidade, confiança e certeza quanto à tributação (ÁVILA, 2016).

Assim, quando é exigido lei para disciplinar a instituição da transação, está-se a reclamar por lei material e formal, pois a legalidade tributária, nas palavras de Luciano Amaro (2017, p. 140):

não se contenta com a simples existência de comando abstrato, geral e impessoal (lei material), com base em que sejam valorizados os fatos concretos. A segurança jurídica requer lei formal, ou seja, exige-se que aquele comando, além de abstrato, geral e impessoal (serva de lei material), seja formulado por órgão titular de função legislativa (reserva de lei formal).

Concessões mútuas entre as partes decorrem da regra basilar de qualquer acordo no âmbito jurídico. O art. 840 do Código Civil expressa que “é lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas” (BRASIL, 2002, n.p.), ou seja, as partes abrem mão, ainda que parcialmente, das suas pretensões, a fim de encontrarem um denominador comum.

Assim, a “transação situa-se entre a renúncia e a submissão, ou, em outras palavras, entre o abandono da pretensão material e o abandono da resistência” (CALMON, 2007, p. 15), de modo que a fazenda pública declina do recebimento de parte ou do todo referente a multas, juros de mora e encargos, ao passo que o contribuinte adere ao pagamento total do principal e parcial dos consectários.

O último requisito é o encerramento do litígio tributário. O art. 171 do CTN determina que a transação gera extinção de crédito tributário, no entanto, a dúvida que poderá se extrair é nas proporções semânticas do vocábulo *litígio*, em face das searas existentes

³ Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:
I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;
[...] (BRASIL, 1988)

no direito tributário: administrativo fiscal e judicial. No entanto, precedendo ao exame da dúvida posta, cogente a transcrição de Ricardo Lobo Torres, que visualiza como principal objetivo da transação o encerramento do litígio. Veja-se:

A transação implica no encerramento do litígio através de ato do sujeito passivo que reconhece a legitimidade do crédito tributário, mediante concessão recíproca da Fazenda Pública. O objetivo primordial da transação é, por conseguinte, encerrar o litígio, tornando seguras as relações jurídicas. O seu requisito essencial é que haja direitos duvidosos ou relações jurídicas subjetivamente incertas. Para que se caracterize a transação torna-se necessária a reciprocidade de concessões, com vista ao término da controvérsia. Renúncia ao litígio fiscal sem a correspondente concessão é mera desistência, e, não, transação (TORRES, 2007, p. 198).

No que se refere à compreensão terminológica de *litígio*, parece óbvio que o vocábulo compreende tanto as discussões judiciais como as administrativas. Na esteira dessa compreensão, o professor Cleucio Santos Nunes avalia a transação como um regime mais amplo, em que o contribuinte poderia oferecer contrapartidas para resolver suas pendências com a Fazenda, dentre eles:

A transação é um regime de negociação de concessões e vantagens mútuas, diferente dos programas atuais de parcelamento em que o contribuinte é “obrigado” a renunciar ao direito de ação e de recursos, como condição para o programa. Na transação, caberia ao contribuinte propor à administração fiscal que abriria mão de discussões administrativas ou judiciais sobre o tributo [...]. Na mesma linha de entendimento, o sujeito passivo poderia propor ao Fisco a suspensão temporária de determinados incentivos fiscais ou de imunidades tributárias, se a Fazenda remittisse a totalidade ou uma parte de sua dívida fiscal relativa a outros tributos (NUNES, 2019, p. 1054, 1055).

Desse modo, pode-se compreender que

os sujeitos do vínculo concertam abrir mão de parcelas de seus direitos, chegando a um denominador comum, teoricamente interessante para as duas partes, e que propicia o desaparecimento simultâneo do direito subjetivo e do dever jurídico correlato (CARVALHO, 2015, p. 579).

Transacionado, a novação faz surgir uma nova obrigação tributária, extinguindo a anterior, com o surgimento de uma nova obrigação com três elementos centrais: a obrigação a ser substituída (*obligatio novanda*), a nova obrigação constituída (*aliquid novi*) e o ânimo de novar (*animus novandi*) (CALIENDO, 2019).

Outro aspecto interessante e curioso do instituto é que transacionar não é pagar, é operar para possibilitar o pagamento, preparando o caminho. É, como observa Sacha Calmon, *modus faciendi*, ou seja, tem feito processual e preparatório do pagamento. De todo modo, a via transacional permite o pagamento em moeda associado ao pagamento por compensação, aplicação de remissões e anistias e, inclusive, dação em pagamento de coisa diversa ao dinheiro (COELHO, 2018).

AS EXIGÊNCIAS LEGAIS E AUTORIZATIVAS À TRANSAÇÃO: A PUBLICAÇÃO DA LEI N. 13.988/2020

Vivencia-se, além da crise sanitária sem precedentes – que na data da escrita deste texto já ceifou mais de 160 mil vidas –, uma crise financeira igualmente sem antecedentes, que está acarretando recessão, inflação e aceleração do desemprego e do endividamento público e privado no Brasil.

A economista Laura Carvalho, na sua recente obra *Curto-circuito: o vírus e a volta do Estado*, pondera que a crise causada pela covid-19 tem proporções e características inéditas, provocando “um curto-circuito macroeconômico, pois o distanciamento entre produtores e consumidores transforma-se em choque negativo tanto para a oferta quanto para a demanda” (CARVALHO, L., 2019, p. 17).

Os Poderes Legislativo e Executivo, objetivando minimizar os efeitos catastróficos da crise pandêmica, numa conjuntura excepcional, criaram medidas urgentes com intuito de aliviar momentaneamente os prejuízos enfrentados por considerável parte das empresas brasileiras. Dentre as medidas tomadas, é possível citar: (i) suspensão do prazo para recolhimento do Simples Nacional (MP n. 899/2020); (ii) redução de 50%, no período de três meses, das contribuições ao Sistema “S” (MP n. 932/2020); (iii) suspensão do prazo para pagamento do FGTS (MP n. 9.127/2020); (iv) redução a zero do IOF incidentes sobre operações de crédito (Decreto n. 10.305/2020); (v) diferimento de abril e maio para agosto e outubro do recolhimento do PIS, da Cofins e da Contribuição Previdenciária Patronal (Portaria ME n. 139/2020 e Portaria ME n. 150/2020); (vi) redução a zero das alíquotas de II sobre produtos médico-hospitalares (Resolução n. 17 CAMEX); (vii) prorrogação do prazo de entrega das declarações de IRPF (IN RFB n. 1.930/2020); (viii) suspensão de atos de cobrança e facilidade de renegociação da Dívida pela PGFN (Portaria ME n. 103 e Portaria PGFN n. 7.820 e 7.821), dentre outras.

Uma das novidades foi a produção do enunciado jurídico autorizando, regulando e objetivando a transação tributária, qual seja, a Lei n. 13.988/2020. A anunciação aparece como um acontecimento de ordem social, regulado juridicamente em três fatores: (i) ato de vontade humana; (ii) realização de um procedimento específico; e (iii) por agente competente (CARVALHO, A., 2019, p. 672). Eis a fonte do direito que permitiu o uso do instituto ora examinado.

No entanto, a autorização legal não pode ser ampla e genérica, necessitando de lei específica que regule a figura, de modo que seja o mais específica possível, em garantia ao interesse público mas sem inviabilizar sua aplicabilidade. Acerca do tema, Hugo de Brito Machado sintetiza que é necessário que a transação “[...] tenha em seu âmbito um regime jurídico específico, necessário para que o interesse pessoal de quem eventualmente apresenta o Estado não prevaleça sobre o interesse deste” (MACHADO, 2008, p. 115).

Objetivando regulamentar a Lei n. 13.988/2020, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional editou as Portarias PGFN n. 9.917, de 14 de abril, que regulamenta a transação na cobrança da dívida ativa da União, e a Portaria PGFN n. 9.924, da mesma data, que delimita as condições à transação, em função dos efeitos da pandemia causada pelo novo coronavírus. Com efeito, criou-se uma novidade legislativa que possibilita aos sujeitos passivos, diante da comprovada afetação da capacidade de pagamento, obter uma nova forma de adimplemento dos valores devidos à Fazenda Federal.

Teoricamente, partindo-se da premissa que o direito positivo é um conjunto de normas jurídicas, um novo enunciado ingressou no sistema por força de um efeito jurídico, haja vista que “nenhuma norma jurídica ingressa no direito positivo sem ser através de outra norma jurídica (veículo introdutor)” (CARVALHO, A., 2019, p. 691).

Da previsão contida no art. 171 do CTN acerca da transação, surgiu a Lei n. 13.988/2020, regulando a aplicação do instituto, que por sua vez foi regulamentado por diversos atos administrativos.

Assim, assiste razão Paulo de Barros Carvalho (2015, p. 436) quando assevera que:

[...] regra jurídica alguma ingressa no sistema do direito positivo sem que seja introduzida por outra norma, que chamamos, aqui avante, de veículo introdutor de normas. Isso já nos autoriza a falar em normas introduzidas e normas introdutoras, ou em outras palavras, afirmar que as normas vêm sempre aos pares.

A introdução da Lei n. 13.988/2020 ao ordenamento jurídico possibilitou a intersecção entre o público e o privado, via diálogo aproximativo, criando consenso em um conjunto de litígios previamente existentes, de modo a facilitar a obrigação tributária, mediante o perdão de parte da dívida ou penalidades e a contrapartida do pagamento por parte do contribuinte. Portanto, tem-se como benéfica a nova legislação, na medida em que, além de concretizar o pagamento dos valores devidos aos cofres públicos, auxilia na superação da crise financeira das fontes produtoras brasileiras.

EXAME ESPECÍFICO DAS NOVAS LEGISLAÇÕES QUE REGULAMENTARAM A TRANSAÇÃO TRIBUTÁRIA

A Lei n. 13.988/2020 estabeleceu, conforme se visualiza no art. 1º, os requisitos e as condições para que a União, suas autarquias e fundações, e os devedores ou as partes adversas, realizem transação resolutiva de litígio relativo à cobrança de créditos da Fazenda Pública, de natureza tributária ou não tributária, de modo que, em juízo de oportunidade e conveniência, poderá ser celebrada transação.

Nos termos do art. 3º (BRASIL, 2020a) a proposta deverá conter os meios para extinção dos créditos, condicionada à assunção dos seguintes compromissos: (i) não utilização do instituto de forma abusiva; (ii) não utilização de pessoa natural ou jurídica interposta, a fim de ocultar ou dissimular a origem ou a destinação de bens; (iii) não alienação ou oneração de bens ou direitos sem a devida comunicação à Fazenda Pública; (iii) desistência das impugnações ou dos recursos administrativos questionando os créditos incluídos na transação; e (iv) renúncia de alegações de direito, atuais ou futuras, sobre as quais se fundem ações judiciais.

Outro aspecto previsto no ato normativo é a abrangência da transação, na medida em que contempla: (i) descontos nas multas, nos juros de mora e nos encargos legais; (ii) prazos e formas de pagamento especiais; e (iii) a substituição de garantias e de restrições. No entanto, é vedada a transação que (i) reduza o montante principal do crédito (valor original); (ii) implique redução superior a 50% (cinquenta por cento) do valor total dos créditos transacionados; (iii) conceda prazo de quitação superior a 84 (oitenta e quatro) meses; e (iv) envolva créditos não inscritos em dívida ativa da União.

Como destacado no tópico anterior, a Lei n. 13.988/2020 foi regulamentada por diversas Portarias publicadas pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. Em 14 de abril de 2020 foram publicadas as Portarias PGFN n. 9.917 e 9.924, que delimitaram e procedimentaram os requisitos e as condições necessárias à transação na cobrança da dívida ativa da União.

Em seguida, foram publicadas as Portarias n. 247/2020 do Ministério da Economia, disciplinando a transação por adesão no contencioso tributário de grande controvérsia jurídica e de pequeno valor, e a n. 14.402/20 da PGFN, regulamentando a transação tributária excepcional.

Recentemente, entraram em vigor as Portarias PGFN n. 18.731, de 06 de agosto de 2020, informando requisitos e condições para a realização da transação aos débitos relacionados ao Simples Nacional, e n. 21.561, de 30 de setembro de 2020, tratando da transação excepcional dos débitos de crédito rural e das dívidas relacionadas ao Fundo de Terras e da Reforma Agrária e do Acordo de Empréstimo 4.147-BR. Também foram publi-

cados os Editais PGFN n. 3/2020, prorrogando os prazos de transação do Edital n. 1/2019 e n. 16/2020 para adesão à transação no contencioso tributário de pequeno valor.

Merece registro que a Portaria PGFN n. 14.402/2020 objetivou disciplinar os procedimentos, os requisitos e as condições indispensáveis à realização da transação excepcional. Dentre os objetivos da transação excepcional na cobrança da dívida ativa da União, nos termos do art. 2º tem-se: (i) viabilização da superação da situação transitória de crise econômico-financeira dos devedores inscritos em dívida ativa da União, em função os efeitos do coronavírus; (ii) garantia da manutenção da fonte produtora, dos empregos e da renda dos trabalhadores; (iii) garantia que a cobrança dos créditos inscritos em dívida ativa seja realizada ajustando a expectativa de recebimento à capacidade de geração de resultados dos devedores; e (iii) possibilidade de que o pagamento das dívidas seja realizada de forma menos gravosa para os devedores pessoa física.

As modalidades existentes de transação são exemplificadas no quadro a seguir, extraído da página eletrônica da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (BRASIL, 2020b):

Quadro 1 Modalidades de Transações						
	Excepcional Rural	Extraordinária	Excepcional	Dívida ativa de pequeno valor	Proposta individual do contribuinte	Proposta individual da PGFN
PRAZO DE ADEÇÃO	Até 29.09.2020 às 19h	Até 29.09.2020 às 19h	Até 29.09.2020 às 19h	Até 29.09.2020 às 19h	Sem data limite	
PÚBLICO-ALVO	Pessoas físicas (inclusive falecidas) e jurídicas (inclusive baixadas, inaptas, falidas ou em recuperação judicial) com dívida ativa de operações de crédito rural, do Fundo de Terras e da Reforma Agrária e do Acordo de Empréstimo 4.147-BR	Pessoas físicas (inclusive falecidas) e jurídicas (inclusive baixadas, inaptas, falidas ou em recuperação judicial)	Pessoas físicas (inclusive falecidas) e jurídicas (inclusive baixadas e inaptas, falidas ou em recuperação judicial) Inclui os optantes pelo Simples Nacional	Pessoas físicas (inclusive falecidas) e jurídicas (inclusive baixadas e inaptas, falidas ou em recuperação judicial) Inclui os optantes pelo Simples Nacional	Pessoas físicas (inclusive falecidas) e pessoas jurídicas públicas ou privadas (inclusive baixadas, inaptas, falidas ou em recuperação judicial)	
VALOR MÁXIMO DA DÍVIDA	Sem limite	Sem limite	Até R\$ 150 milhões	Valor consolidado igual ou inferior a 60 salários mínimos, referente a débitos de natureza tributária inscritos em dívida há mais de 1 ano	Não há valor máximo, mas pode existir valor mínimo conforme a modalidade	
ENTRADA MÍNIMA	4% do valor total das inscrições selecionadas, parcelados em até 12 meses	<ul style="list-style-type: none"> 1% do valor total das inscrições selecionadas, parcelado em até três meses; 2% das inscrições selecionadas, nos casos de reparcelamento. 	4% do valor total das inscrições selecionadas, parcelados em até 12 meses	<ul style="list-style-type: none"> 5% do valor total das inscrições selecionadas, sem descontos, parcelados em até 5 meses; 10% das inscrições selecionadas, nos casos de reparcelamento 	Sem percentual mínimo definido	

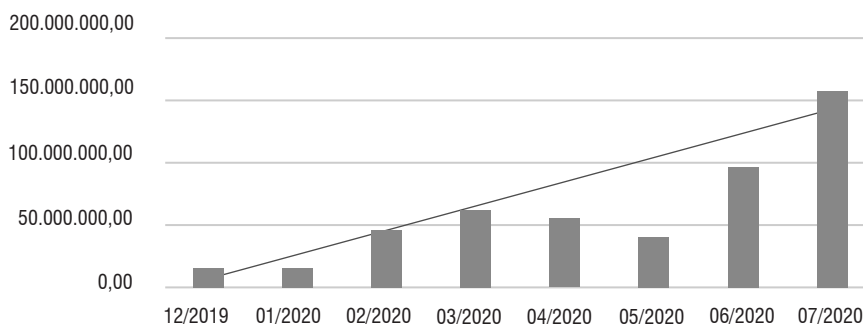
	Excepcional Rural	Extraordinária	Excepcional	Divida ativa de pequeno valor	Proposta individual do contribuinte	Proposta individual da PGFN
DESCONTO*	Até 50% ou até 70% sobre o valor atualmente devido, dependendo do público-alvo	Sem desconto	<ul style="list-style-type: none"> Pessoas físicas, empresários individuais, microempresas, empresas de pequeno porte, instituições de ensino, Santas Casas de Misericórdia, sociedades cooperativas e demais organizações da sociedade civil definidas na Lei nº 13.019/2014; até 142 parcelas mensais** no valor mínimo de R\$ 100,00; 	<ul style="list-style-type: none"> Descontos de 50% sobre o valor total, parcelados em até sete meses; 	Até 50% ou até 70% do valor total devido, dependendo do público-alvo*	
QUANTIDADE DE PRESTAÇÕES **	Até 133 meses, conforme a modalidade e o público-alvo. As parcelas também podem ser pagas semestralmente, a critério do optante.	<ul style="list-style-type: none"> Pessoas físicas, empresários individuais, microempresas, empresas de pequeno porte, instituições de ensino, Santas Casas de Misericórdia, sociedades cooperativas e demais organizações da sociedade civil definidas na Lei nº 13.019/2014; até 142 parcelas mensais** no valor mínimo de R\$ 100,00; 	<ul style="list-style-type: none"> Pessoas físicas, empresário individual, microempresas, empresas de pequeno porte ou sociedade cooperativa: R\$ 100,00; Demais pessoas jurídicas: R\$ 500,00. 	<ul style="list-style-type: none"> Descontos de 40% sobre o valor total, parcelados em até 36 meses; Descontos de 30% sobre o valor total, parcelados em até 55 meses. 	Até 84 meses ou até 145 meses, dependendo do público-alvo*	
VALOR MÍNIMO DA PRESTAÇÃO	<p>Pessoas físicas, empresário individual, microempresas, empresas de pequeno porte ou sociedade cooperativa: R\$ 100,00;</p> <p>Demais pessoas jurídicas: R\$ 500,00.</p>	<ul style="list-style-type: none"> Pessoas físicas, empresário individual, microempresas, empresas de pequeno porte ou sociedade cooperativa: R\$ 100,00; Demais pessoas jurídicas: R\$ 500,00. 	<ul style="list-style-type: none"> Demais pessoas jurídicas: Redução de até 100% sobre os valores de multas, juros e encargos, respeitado o limite de até 50% do valor total da dívida, que pode ser paga em até 72 parcelas mensais** no valor mínimo de R\$ 500,00. 	R\$ 100,00 para pessoas físicas e jurídicas (inclusive Simples Nacional)	Sem parcela mínima definida	
INSTRUMENTO LEGAL	<p>Portaria PGFN nº 21.561/2020</p> <p>Portaria PGFN/ME nº 2.381/2021</p>	<p>Portaria PGFN nº 9.924/2020</p> <p>Portaria PGFN/ME nº 2.381/2021</p>	<p>Portaria PGFN nº 14.402/2020</p> <p>Portaria PGFN nº 18.731/2020</p> <p>(Simples Nacional)</p> <p>Portaria PGFN/ME nº 2.381/2021</p>	<p>Edital PGFN nº 16/2020</p> <p>Portaria PGFN/ME nº 2.381/2021</p>	<p>Portaria PGFN nº 9.917/2020</p> <p>Portaria PGFN/ME nº 2.381/2021</p>	
* O percentual do desconto não incide sobre o valor principal da dívida (ou seja, o desconto não afeta o valor original do débito).						
** Nos casos de débitos previdenciários, o parcelamento máximo é de 60 meses em qualquer tipo/modalidade de transação (limite máximo previsto na Constituição Federal).						
*** Os descontos observarão a capacidade de pagamento do contribuinte.						

Fonte: BRASIL, 2020b, on-line.

Comprovando que a transação é uma oportunidade eficiente aos contribuintes, na medida em que evita bloqueios em conta corrente, penhoras patrimoniais e possibilidade de continuidade das atividades econômicas, com geração de renda, riquezas e empregos, importa destacar o crescimento da utilização do instituto. Veja-se.

Até junho de 2020, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional negociou 204 mil débitos, totalizando transação de R\$ 18,8 bilhões, com mais de 55 mil acordos, conforme gráfico disponibilizado no site da PGFN (BRASIL, 2020d), demonstrando, ademais, o crescimento mensal da adesão:

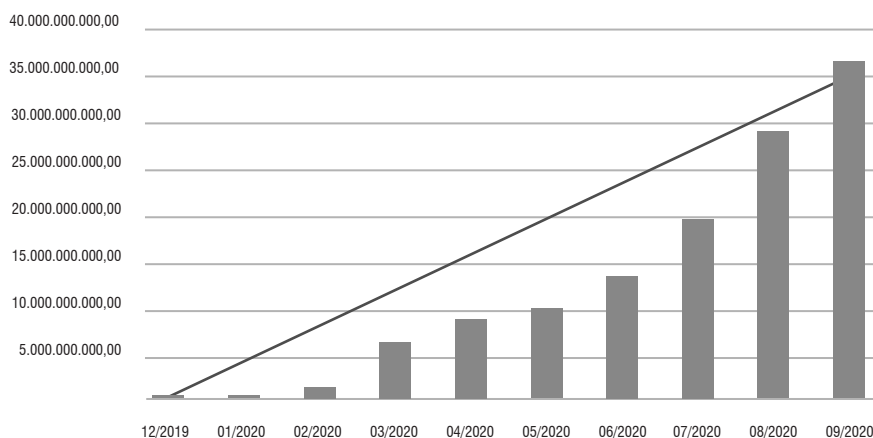
Gráfico 1 | Valores arrecadados com transações
ARRECAÇÃO COM A TRANSAÇÃO



Fonte: BRASIL, 2020b, on-line.

Já em setembro de 2020, foram contabilizados 103 mil acordos, envolvendo quase 346 mil inscrições em Dívida Ativa da União, no valor total de R\$ 35 bilhões. Ou seja, em pouco mais de 2 meses, foram acrescentados 48 mil acordos, tendo um crescimento exponencial, consoante é possível visualizar no gráfico a seguir (BRASIL, 2020f):

Gráfico 2 | Transações deferidas
TRANSAÇÕES DEFERIDAS (VALOR TOTAL ACUMULADO EM - R\$)



Fonte: BRASIL, 2020b, on-line.

A título exemplificativo, merecem destaque dois importantes acordos realizados. O primeiro, firmado entre a PGFN e o Sport Club Corinthians Paulista, responsável por viabilizar a transação de R\$ 142,7 milhões de reais (BRASIL, 2020e). O segundo, envolveu o Cruzeiro Esporte Clube, com valores mais elevados, em que foi possível acordar R\$ 334 milhões de reais (BRASIL, 2020c).

Não há dúvidas que as novas possibilidades de transação, recepcionadas pelo conjunto normativo exposto, possibilitam aos contribuintes, em que pese de forma parcial, o pagamento dos tributos e acessórios vencidos com um viés à capacidade econômica e contributiva, resguardando os primados da justiça fiscal, em período catastrófico vivenciado pelo país.

Assim, a intervenção do Estado como fomentador de políticas públicas capazes de diminuir os efeitos da crise provocada pela pandemia é imprescindível, evitando a destruição das empresas e a conseqüente manutenção da geração de riquezas de lastro à tributação. A lei tributária “deve tratar de modo igual os fatos econômicos que expressem a mesma capacidade contributiva, ao passo que deve tratar de modo diferente os fatos econômicos que expressem capacidade contributiva diversa” (LEÃO, 2018, p. 136), conforme elenca Martha Toribio Leão, ao examinar a temática solidariedade e capacidade contributiva.

Indiscutível que o poder público desenvolve, por meio de políticas extrafiscais, a indução dos contribuintes à realização de condutas, mediante propositura de vantagens econômicas e jurídicas, comprovando que o Estado, como mero espectador, com postura passiva, é insuficiente à resolução desse quadro econômico e social deflagrado em função da crise sanitária.

CONCLUSÃO

Após a análise do instituto da transação tributária, inclusive com a diferenciação entre o direito público e o privado, a necessidade de previsão legal autorizativa e a crise financeira advinda da pandemia do coronavírus, atingiu-se o propósito do trabalho em relação à verificação dos limites, requisitos e quanto ao alcance do acordo em litígios jurídicos e administrativos envolvendo a Fazenda Nacional e os contribuintes.

Verificou-se que o atual conjunto normativo autoriza a realização do instituto, a fim de minimizar os efeitos advindos da crise pandêmica e para aliviar os prejuízos enfrentados por considerável parcela da indústria brasileira. As medidas urgentes criadas, portanto, têm o caráter de suavizar momentaneamente os prejuízos enfrentados por considerável parte das empresas brasileiras e garantir o recolhimento dos tributos vencidos, possibilitando, igualmente ao Estado, meios de garantir as políticas públicas sociais para enfrentamento da crise.

Desse modo, confirmou-se que o programa de transação tributária examinado deve ser considerado não apenas como instrumento de composição tributária, mas com escopo de política extrafiscal, a fim de garantir, com a consensualidade, a intersecção pública e privada, ou seja, buscar um ambiente democrático e horizontal para solução de conflitos jurídicos, resguardando os interesses da administração pública e dos contribuintes.

A superação da crise imposta pela pandemia do coronavírus, e as desordens inéditas dela decorridas, perpassa novas diretrizes na criação de políticas públicas e fiscais, de modo que o Estado deve buscar meios de garantir a sobrevivência das fontes geradoras de recursos e renda, sob pena de sacrifício irremediável e consequente desestruturação socioeconômica. O esforço não pode ser atribuído apenas a um dos setores, especialmente em época de anormalidade. Com a licença poética, se *alguma coisa está fora da ordem*, parafraseando Caetano Veloso, é preciso reunir forças e colocá-la na *nova ordem mundial*.

REFERÊNCIAS

AMARO, Luciano. *Direito tributário brasileiro*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2017.

ÁVILA, Humberto. *Teoria da Segurança Jurídica*. 4. ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Malheiros, 2016.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 08 jul. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n. 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. *Diário da Justiça Eletrônico*, 29 nov. 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 08 set. 2021.

BRASIL. Corregedoria-Geral da Justiça Federal – CJF. Enunciado n. 53. In: I JORNADA DE PREVENÇÃO E SOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE LITÍGIOS. *Enunciados aprovados*. Realização: Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, 2016.

BRASIL. *Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966*. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 out. 1966. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5172Compilado.htm. Acesso em: 07 nov. 2020.

BRASIL. *Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 08 jul. 2021.

BRASIL. *Lei n. 13.988, de 14 de abril de 2020*. Dispõe sobre a transação nas hipóteses que específica; e altera as Leis nos 13.464, de 10 de julho de 2017, e 10.522, de 19 de julho de 2002. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 14 abr. 2020a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13988.htm. Acesso em: 11 jul. 2021.

BRASIL. Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. *Acordos de transação da PGFN – Tabela comparativa*. 2020. 2020b. Disponível em: <https://www.gov.br/pgfn/pt-br/servicos/orientacoes-contribuintes/acordo-de-transacao/acordos-de-transacao-da-pgfn-2013-tabela-comparativa>. Acesso em: 08 set. 2021.

BRASIL. Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. *PGFN e Cruzeiro Esporte Clube formalizam acordo de transação no valor de R\$ 334 milhões*. Ministério da Economia, 23 out. 2020. 2020c. Disponível em: <https://www.gov.br/pgfn/pt-br/assuntos/noticias/pgfn-e-cruzeiro-esporte-clube-formalizam-acordo-de-transacao-no-valor-de-r-334-milhoes>. Acesso em: 08 set. 2021.

BRASIL. Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. *Transação Tributária: PGFN negocia 204 mil débitos até julho deste ano, totalizando R\$ 18,8 bilhões*. Ministério da Economia, 20 ago. 2020. 2020d. Disponível em: <https://www.gov.br/pgfn/pt-br/assuntos/noticias/2020/transacao-tributaria-pgfn-negocia-204-mil-debitos-ate-julho-deste-ano-totalizando-r-18-8-bilhoes>. Acesso em: 08 set. 2021.

BRASIL. Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. *Transação tributária viabiliza acordo de R\$ 142,7 milhões entre a PGFN e o Sport Club Corinthians Paulista*. Ministério da Economia, 01 set. 2020. 2020e. Disponível em: <https://www.gov.br/pgfn/pt-br/assuntos/noticias/2020/transacao-tributaria-viabiliza-acordo-de-r-142-7-milhoes-entre-a-pgfn-e-o-sport-club-corinthians-paulista>. Acesso em: 08 set. 2021.

BRASIL. Ministério da Economia. *Acordos de Transação junto à PGFN já viabilizaram renegociações no valor total de R\$ 35 bilhões*. Ministério da Economia, 21 out. 2020. 2020f. Disponível em: <https://www.gov.br/economia/pt-br/assuntos/noticias/2020/outubro/acordos-de-transacao-junto-a-pgfn-ja-viabilizaram-renegociacoes-no-valor-total-de-r-35-bilhoes>. Acesso em: 08 set. 2021.

CALIENDO, Paulo. *Curso de direito tributário*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

CALMON, Petrônio. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

CARVALHO, Aurora Tomazini de. *Curso de teoria geral do direito: o constructivismo lógico-semântico*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Noeses, 2019.

CARVALHO, Laura. *Curto-circuito: o vírus e a volta do Estado*. São Paulo: Todavia, 2019.

CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito tributário: linguagem e método*. 6. ed. São Paulo: Noeses, 2015.

COELHO, Sacha Calmon Navarro. *Curso de direito tributário brasileiro*. 16. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

LEÃO, Martha Toribio. *O direito fundamental de economizar tributos: entre legalidade, liberdade e solidariedade*. São Paulo: Malheiros, 2018.

MACHADO, Hugo de Brito. Transação e arbitragem no âmbito tributário. *In*: SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon Pontes; GUIMARÃES, Vasco Branco. *Transação e arbitragem no âmbito tributário*: homenagem ao jurista Carlos Mario da Silva Velloso. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

NUNES, Cleucio Santos. *Curso completo de direito processual tributário*. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

TORRES, Ricardo Lobo. *Curso de Direito Financeiro e Tributário*. 14. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.



REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA SOLIDÁRIA: UMA ANÁLISE DA INFLUÊNCIA DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE NA REGULARIZAÇÃO DE IMÓVEIS PELA MODALIDADE DA USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL

Bárbara Santiago¹

Luiza Scapin²

RESUMO

Diante da crescente demanda extrajudicial para regularização de imóveis pela modalidade usucapião, este artigo possui como objetivo analisar a influência que o princípio constitucional da solidariedade exerce na aplicação desse instituto garantidor de direitos. A regularização fundiária é uma medida de extrema importância, que se encontra em crescente modificação e possui cada vez mais aderência pelos cidadãos que, mediante registros públicos, passam a ter conhecimento sobre seus direitos e adquirem maior segurança jurídica no que tange à propriedade de seus imóveis, sejam eles urbanos ou rurais, adotando a modalidade usucapião extrajudicial como forma de regularização.

Palavras-chave: Regularização fundiária. Solidariedade. Usucapião extrajudicial.

INTRODUÇÃO

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, as relações privadas sofreram modificações, passando a levar em conta princípios aludidos na Carta Magna e não mais apenas a vontade dos particulares, principalmente quando feriam algum dos princí-

¹ Graduanda em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc), com bolsa do Programa de Bolsas de Extensão (Probex). Integrante do Grupo de Pesquisas "Intersecções jurídicas entre o Público e o Privado: a concretização da dignidade humana através do instrumento da solidariedade pela materialização dos deveres fundamentais", vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) da Unisc, coordenado pelo Prof. Dr. Jorge Renato dos Reis. E-mail: bsantiago@mx2.unisc.br. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5273493020592119>.

² Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, na área de concentração em Direitos Sociais e Políticas Públicas, na linha de Pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo. Especialista em Direito Imobiliário, Urbanístico, Registral e Notarial na perspectiva da Advocacia pela Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc). Graduada em Direito pela Unisc. Advogada. Integrante do Grupo de Pesquisas "Intersecções jurídicas entre o Público e o Privado: a concretização da dignidade humana através do instrumento da solidariedade pela materialização dos deveres fundamentais", vinculado ao PPGD da Unisc, coordenado pelo Prof. Dr. Jorge Renato dos Reis. E-mail: luizascapin@hotmail.com. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5659444518469990>.

pios basilares. A quebra da dicotomia entre o direito público e o direito privado permitiu que uma barreira fosse rompida entre essas duas modalidades, pois a Constituição Federal passou a irradiar seus princípios por todo o ordenamento jurídico, entre eles o princípio da solidariedade.

A solidariedade aqui estudada é aquela prevista na Constituição Federal, que deve existir também entre particulares, numa relação horizontal. Cabe ressaltar que esse princípio vai além da ideia de sentir empatia, pois refere-se também ao agir de forma que os direitos do outro sejam tão protegidos quanto os próprios direitos.

Essa aplicação da solidariedade é o primeiro passo para garantir a efetivação de direitos fundamentais, entre eles o macroprincípio da dignidade da pessoa humana. Na presente pesquisa, foi analisada a influência da solidariedade na garantia do direito à propriedade, por meio da regularização fundiária concretizada na usucapião extrajudicial.

A usucapião, na via extrajudicial, foi criada como uma forma mais simplificada de regularização de imóveis, permitindo que o procedimento seja realizado no cartório de Registro de Imóveis e não apenas por meio do poder judiciário, que se encontra superlotado. Essa desjudicialização permite que os cidadãos tenham acesso com mais facilidade a essa modalidade de regularização, garantindo-se a segurança jurídica do requerimento.

A pesquisa realizada tem como objetivo analisar a influência que um princípio constitucional exerce nas relações de direito privado, partindo de sua constitucionalização. Desse modo, questiona-se: Teria o princípio da solidariedade influência na regularização de imóveis feita pela modalidade usucapião extrajudicial?

O método de abordagem utilizado é o dedutivo. Já o método de procedimento utilizado é o monográfico, utilizando-se como técnica de pesquisa a bibliográfica, a partir da análise de livros e artigos a respeito da temática. O artigo se desenvolve em três capítulos, cujos resultados alcançados serão retomados na conclusão.

Inicia-se pela análise da constitucionalização do Direito Privado e a afirmação do princípio da solidariedade nas relações privadas, demonstrando sua inter-relação. No segundo capítulo são analisados os principais aspectos do usucapião extrajudicial e suas modalidades como forma de efetivar a regularização de imóveis que se encontram em situação de irregularidade. Já no terceiro capítulo, a regularização fundiária é analisada a partir do princípio constitucional da solidariedade.

A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO PRIVADO E A AFIRMAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE NAS RELAÇÕES PRIVADAS

Após séculos pautados pelo individualismo, na não interferência do Estado nas relações privadas e na igualdade meramente formal – sem adentrar nas entrelinhas históricas desse período –, o final do **século XX é marcado pelo advento** de um ordenamento jurídico

de forte carga axiológica. Tratando-se do Direito Privado no Brasil, o primeiro Código Civil surge no ano de 1916 e inspirado nos códigos Francês (1804) e Alemão (1881), replicando as ideias patrimonialistas e individualistas da época que visavam a não interferência do Estado em qualquer das relações entre particulares.

Ocorre que no ano de 1988, não mais se sustentando o modelo antidemocrático e desigual de Estado, a Constituição Federal inaugura uma mudança em seu ordenamento, de primazia à pessoa humana e a sua dignidade, em detrimento de questões de cunho estritamente patrimonial. Assim, a Constituição Federal de 1988 consagra uma série de direitos fundamentais e garantias individuais. Considerando tais fatos, neste trabalho se quer, sobretudo, dar ênfase ao princípio da solidariedade afirmado no texto constitucional e que vincula com a matéria de direito civil que será conjuntamente trabalhada.

Já expressamente no Título I da Constituição Federal, denominado *Dos Princípios Fundamentais*, em especial no seu artigo 3º, inciso I, vêm preconizados como objetivos fundamentais da República a construção de uma “sociedade livre, justa e solidária” e no inciso III “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais” (BRASIL, 1988).

Tais dispositivos denotam o olhar do constituinte em uma dimensão social e de efetiva concretização da dignidade da pessoa humana em todos os âmbitos das relações interpessoais. Conforme bem expõe Moraes (2003, p. 110),

Assim é que os incisos do artigo 3º conclamam os Poderes a uma atuação promocional, através da concepção de justiça distributiva, voltada para a igualdade substancial, vedados os preconceitos de qualquer espécie. [...] De acordo com o que estabelece o texto da Lei Maior, a configuração do nosso Estado Democrático de Direito tem por fundamentos a dignidade humana, a igualdade substancial e a solidariedade social, e determina, como sua meta prioritária, a correção das desigualdades sociais e regionais, com o propósito de reduzir os desequilíbrios entre as regiões do País [...].

Nesse sentido, a solidariedade expressamente disposta no texto constitucional desponta como um princípio inovador e conforme afirma Moraes (2003, p. 111): “[...] a ser levado em conta não só no momento da elaboração da legislação ordinária e na execução de políticas públicas, mas também nos momentos de interpretação e aplicação do Direito”.

Cumpra conceituar o princípio da solidariedade no contexto ora exposto com a assertiva de Reis e Konrad (2015, p. 79):

O princípio da solidariedade orienta o direito num sentido propriamente de valor, revelando que o reconhecimento da dignidade humana é uma forma de preservação da vida e da liberdade com igualdade e que, preceitos como justiça, ética e valor da

pessoa humana constituem a base fundamental para que o direito seja efetivamente um fator de transformação social. A solidariedade visa a um direito ético e justo, direcionado para o bem comum, assim, afirma-se como um novo paradigma cuja sociedade civil interage para a evolução da humanidade e o direito por sua vez capacita-se para regular as ações individuais em benefício de um social difuso.

Sobrevindo essa nova fase a partir da Constituição Federal de 1988, por consequência, a regulação do direito civil também toma uma nova roupagem com o Código Civil (Lei n. 10.406 de 2002), que afasta a visão estritamente privada e absorve as premissas constitucionais. Demonstração dessa mudança de perspectiva pode ser visualizada nos primeiros artigos do Código Civil, em alterações aparentemente pequenas, como a utilização de “toda pessoa” em vez da nomenclatura “todo homem” constante do diploma anterior, mas que representam outro tratamento do indivíduo. Reale (2003) afirma que essa substituição para a palavra “pessoa” já sinaliza o ser humano enquanto situado perante os demais componentes da coletividade.

O ponto de apoio da constitucionalização do direito privado funda-se, obviamente, na supremacia que a Constituição Federal possui sobre o restante do ordenamento jurídico. São garantias e direitos fundamentais apoiados em princípios que irradiam para todo o sistema. Ademais, a Constituição Federal é fonte de validade para todas as outras normas de hierarquia inferior, permitindo, então, a vinculação dos direitos fundamentais com as relações entre particulares.

Aliás, muito bem Moraes (2001, p. 5) contrapõe com a realidade anterior a promulgação de vigência da Constituição:

Não é difícil perceber a congruência entre valores modernos – expressos nas grandes codificações, em especial não Code Civil francês de 1804 – e os ideais de caridade como emblema máxima da solidariedade oitocentista. Naquele universo, era o Código Civil que fazia as vezes de Constituição, estabelecendo as “regras do jogo” e propiciando, através delas, plena liberdade àquele que representava o valor fundamental da época liberal: o indivíduo livre e igual submetido apenas à sua própria vontade. Dotado de um “inteligente egoísmo” [...].

A supremacia da constituição é ponto de partida da Hermenêutica Constitucional, visualizando a conhecida pirâmide normativa de hierarquia das normas. Barroso (1996, p. 150) aduz que “toda interpretação constitucional se assenta no pressuposto da superioridade jurídica da Constituição sobre os demais atos normativos no âmbito do Estado [...]”. Cumpre ressaltar que a interpretação do Direito Privado à luz da Constituição Federal não pretende suprimir as relações entre particulares, mas sim proteger a dignidade destes.

Conforme tratam Reis e Konrad (2015, p. 82), a solidariedade não é uma imposição à liberdade individual e sim um equilíbrio entre os valores da liberdade e da solidariedade, “[...] contrariando definitivamente a lógica da competição desmesurada de um capitalismo selvagem, perquirindo, portanto, a cooperação, a responsabilidade social, a igualdade substancial e a justiça distributiva e social”.

Assim vimos o constitucionalismo irradiando para todas as esferas do direito, no caso do direito civil, com as novas disposições do Código Civil de 2002, que passaram a ser interpretadas sob a ótica dos princípios e garantias da Carta Magna. Uma delas trata do direito de propriedade e das formas de aquisição, como a usucapião avançando em suas diversas modalidades para socorrer o direito de todos, tema que será tratado no próximo tópico.

A USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL COMO INSTRUMENTO PARA A REGULARIZAÇÃO DE IMÓVEIS

Demonstrada a carga axiológica advinda da Constituição Federal de 1988 que propagou, inclusive para o instituto do direito civil, a modificação de alguns dispositivos legais do atual diploma civilista e a interpretação de outros sob à luz do princípio da solidariedade, busca-se neste tópico apresentar a usucapião extrajudicial como instrumento para a regularização fundiária e concretização dos princípios constitucionais. Por certo que o direito de propriedade já apresentou suas primeiras concepções no Direito Romano e Medieval, sendo marcado por transformações decorrentes da evolução histórica.

A Usucapião teve origem no Direito Romano e, sendo à época regulada pela Lei das XII Tábuas, houve o início dos procedimentos de aquisição da propriedade por meio da posse pelo povo romano. A ressalva é, conforme narra Rizzardo (2003), que essa forma de aquisição era reservada somente para as propriedades pertencentes aos cidadãos romanos.

Rizzardo (2003) explica que a origem da denominação Usucapião vem do latim *usu*, que significa “pelo uso” e *capere*, “tomar”, formando o que então compõe a expressão “tomar pelo uso”. Ainda, conceitua muito bem o instituto da usucapião como

[...] modo originário de aquisição, pelo qual a pessoa que exerce a posse em um imóvel, por certo prazo previsto em lei, adquire-lhe o domínio, desde que sua posse tenha satisfeito certos requisitos, ou seja, revele que sempre foi pacífica, mansa e ininterrupta, sem oposição alguma do titular do domínio e com o *animus domini* (RIZZARDO, 2003, p. 247, grifos do autor).

Nesse sentido, a usucapição desde os primórdios, vem sendo reconhecida como direito a propriedade, oriunda da posse ininterrupta durante um período de tempo preestabelecido por lei.

No vigente ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso XXII, garante o direito de propriedade, enquanto no artigo 183 enuncia a modalidade de usucapição urbana e o artigo 191, a usucapição rural. Posteriormente, o Código Civil a partir do artigo 1.238 tratou do tema, havendo, ainda, outras normas legais regulatórias do assunto, sendo que algumas serão mencionadas na sequência.

Cumprе evidenciar a intenção do legislador constituinte, ao trazer no texto constitucional modalidades de usucapição atinentes a pequenas áreas urbanas e rurais sob posse de não proprietários outros bens imóveis³, de proporcionar às pessoas de baixa renda a regularização dos imóveis sob sua posse.

Feitas tais considerações, é válido sucintamente citar as modalidades de usucapição de bens imóveis⁴ e apresentar seus principais aspectos. A usucapição possui pressupostos indispensáveis exigidos em todas as modalidades: coisa suscetível de usucapição⁵, posse contínua e em determinado tempo e, na modalidade ordinária, justo título e comprovação da boa-fé⁶.

A primeira modalidade a ser tratada é a usucapição extraordinária, prevista no artigo 1.238 do Código Civil, a qual exige comprovação da posse pelo prazo de quinze anos, sem interrupção e oposição, independentemente de título e boa-fé. Conforme estabelecido no parágrafo único do referido dispositivo legal, se na área usucapienda o possuidor houver estabelecido a sua moradia habitual ou realizado obras ou serviços de caráter produtivo, o prazo de posse reduz para dez anos, sendo esta conhecida com a usucapição extraordinária habitacional.

³ “Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural. (Regulamento)

§ 1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez. (BRASIL, 1988).

Art. 191. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade” (BRASIL, 1988).

⁴ Lembrando que existe previsão de usucapição de bens móveis: art. 1.260, do Código Civil.

⁵ Bens públicos e coisas que se encontram fora do comércio (ex.: ar, luz, mar) não são passíveis de usucapição.

⁶ Para Avvad (2006), considera-se justo título documento formalizado extrinsecamente hábil para transmitir a propriedade, mas que falta algum requisito legal que impede a transcrição, como uma escritura de compra e venda, formal de partilha, carta de arrematação ou adjudicação. Já a boa-fé é entendida como a certeza do seu direito, confiança extrema no seu título, quando não se tem ciência do vício que impede a transcrição.

Na sequência, ainda no Código Civil, temos no artigo 1.239 a modalidade da usucapião especial rural, modalidade prevista no diploma por reflexo do artigo 191 da Constituição Federal, já citado neste trabalho. Por intermédio dessa modalidade o possuidor garante o seu direito de propriedade se comprovar a posse, por cinco anos ininterruptos e sem oposição, da área de terra rural de até cinquenta hectares destinada à moradia e produção por seu trabalho ou de sua família.

No mesmo sentido, com previsão ainda no artigo 183 da Constituição Federal e artigo 9º da Lei n. 10.257/2001, o artigo 1.240 do Código Civil dispõe sobre a modalidade da usucapião especial urbana⁷:

Art. 1.240. Aquele que possuir, como sua, área urbana de até duzentos e cinquenta (sic) metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º O direito previsto no parágrafo antecedente não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez. (BRASIL, 2002).

Já no artigo 1.242 do diploma civil está prevista a usucapião ordinária, que possui requisitos semelhantes aos supramencionados para a usucapião extraordinária, todavia, o prazo de posse a ser comprovado é de dez anos e são acrescidos ainda a necessidade de justo título e boa-fé. O parágrafo único do mesmo dispositivo prevê a modalidade conhecida como usucapião ordinária *pro labore*, que reduz o prazo de comprovação da posse do imóvel para cinco anos ininterruptos se bem como se houver sido adquirido, onerosamente, com base no registro constante do respectivo cartório, cancelada posteriormente e desde que a área usucapienda seja utilizada como moradia ou tenha sido objeto de investimentos de interesse social e econômico.

Por último, impende mencionar a espécie da usucapião de Servidões, prevista no artigo 1.379, do Código Civil, e que dispõe que o exercício incontestado e contínuo de uma servidão aparente pelo período de dez anos, nos termos do art. 1.242 do CC, autoriza o interessado a registrá-la em seu nome no Registro de Imóveis, valendo-lhe como título a sentença que julgar consumado a usucapião (BRASIL, 2002).

⁷ O art. 1240-A do Código Civil trata da modalidade de usucapião especial urbana por abandono do lar, a qual não especificaremos neste trabalho, pois carece de sentença judicial declaratória, tratando-se então do procedimento da usucapião necessariamente na via judicial. Da mesma forma, existe ainda a modalidade de usucapião especial urbana coletiva, prevista no art. 10, da Lei n. 10.257/2001 destinada aos núcleos urbanos informais sem oposição há mais de cinco anos, com área total dividida pelo número de possuidores seja inferior a duzentos e cinquenta metros quadrados por possuidor, que consoante §2º, deverá ser declarada pelo juiz, mediante sentença.

Explicitadas as principais características de cada modalidade da usucapião, cumpre tratar do seu procedimento, que pode ocorrer na via judicial, em todas as suas modalidades, ou, na maioria delas, na via extrajudicial.

O Código de Processo Civil de 2015 (Lei n. 13.105/2015) introduziu o artigo 1.071 que alterou a Lei de Registros Públicos (Lei n. 6.015/1973) e incluiu o artigo 216-A, autorizando o reconhecimento da usucapião por órgão não judicial, no caso, por meio do Oficial de Registro de Imóveis:

Art. 1.071. O Capítulo III do Título V da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973 (Lei de Registros Públicos), passa a vigorar acrescida do seguinte art. 216-A: (Vigência) “Art. 216-A. Sem prejuízo da via jurisdicional, é admitido o pedido de reconhecimento extrajudicial de usucapião, que será processado diretamente perante o cartório do registro de imóveis da comarca em que estiver situado o imóvel usucapiendo, a requerimento do interessado, representado por advogado, instruído com: [...] (BRASIL, 2015, n.p.).

Foi ainda publicado em 15 de dezembro de 2017 pela Corregedoria Nacional de Justiça (CNJ) o Provimento n. 65/2017, em vigência, que estabelece diretrizes para o procedimento da usucapião extrajudicial nos serviços notariais e de registro de imóveis. De pronto verifica-se que esse novo conjunto normativo brasileiro se apresenta como valioso instrumento à desjudicialização de processos no país e regularização de imóveis, desburocratizando as relações jurídicas não litigiosas, oferecendo resultados em menor período de tempo, sem afetar a segurança jurídica do procedimento. **É válido diferenciar a usucapião extrajudicial da usucapião administrativa**⁸. A usucapião administrativa foi instituída no Brasil por meio da Lei n. 11.977/2009, mas é aplicável somente à usucapião especial urbana, como procedimento especial de regularização fundiária de interesse social realizado pela Administração Pública. O procedimento da usucapião extrajudicial só não é cabível nas modalidades que exigem requisito específico, sendo o caso de sentença de reconhecimento do abandono do lar (usucapião especial urbana por abandono do lar), **intervenção do Ministério Público** (usucapião especial coletiva) ou do procedimento especial de regularização fundiária (usucapião administrativa), visto que as serventias extrajudiciais não possuem tais atribuições. Observa-se que são poucas as situações em que não é possível proceder no requerimento de usucapião junto ao Ofício de Registro de Imóveis.

Assim, o procedimento da usucapião extrajudicial possui inúmeros fatores positivos, conforme Paiva (2017, p. 1) menciona um deles:

⁸ Justamente por essa diferença que se operou utilizar a nomenclatura usucapião “extrajudicial” para o novo procedimento.

O novo instrumento tem a característica diferencial da celeridade, pois se estima uma duração aproximada de 90 a 120 dias, desde que preenchidos os requisitos do artigo 216-A, uma vez que se assemelha à retificação consensual prevista nos artigos 212 e 213 da Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/1973).

Nos incisos do artigo 216-A da Lei n. 6.015/1973, estão relacionados os documentos que devem instruir o requerimento da usucapião extrajudicial:

Art. 216-A [...]

I - ata notarial lavrada pelo tabelião, atestando o tempo de posse do requerente e seus antecessores, conforme o caso e suas circunstâncias;

II - planta e memorial descritivo assinado por profissional legalmente habilitado, com prova de anotação de responsabilidade técnica no respectivo conselho de fiscalização profissional, e pelos titulares de direitos reais e de outros direitos registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo e na matrícula dos imóveis confinantes;

III - certidões negativas dos distribuidores da comarca da situação do imóvel e do domicílio do requerente;

IV - justo título ou quaisquer outros documentos que demonstrem a origem, a continuidade, a natureza e o tempo da posse, tais como o pagamento dos impostos e das taxas que incidirem sobre o imóvel.

Ainda, o procedimento exige que o(s) requerente(s) seja(m) representado(s) por advogado, devendo o requerimento ser protocolado no Ofício de Registro de Imóveis da circunscrição em que está o imóvel usucapiendo localizado, que será autuado e realizadas todas as providências necessárias⁹ ao reconhecimento da posse aquisitiva da propriedade imobiliária, para o final, proceder no registro em nome do possuidor (PAIVA, 2017).

Embora no procedimento extrajudicial seja dispensada a intervenção do Ministério Público ou homologação judicial, todas as cautelas adotadas na via judicial são tomadas, por exemplo, a ciência dos titulares de domínio, confrontantes e dos entes públicos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios). Aliás, é expedido edital para ciência de terceiros interessados e somente após o decurso do prazo de manifestação destes e dos intimados e cientificados é que o oficial do registro de imóveis registrará a aquisição da propriedade imobiliária em nome do requerente. Se houver impugnação, o próprio oficial remeterá os autos ao juízo competente.

⁹ Todas essas providências estão descritas nos parágrafos do artigo 216-A da Lei n. 6.015/1973 (BRASIL, 1973) e no Provimento n. 65/2017 do CNJ (CNJ, 2017).

Destaca-se que o procedimento da usucapião extrajudicial já foi elencado na nova Lei de Regularização Fundiária (Lei n. 13.465/2017), juntamente com a administrativa, como ferramenta para regularização imobiliária urbana:

CAPÍTULO II

DOS INSTRUMENTOS DA REURB

Seção I

Disposições Gerais

Art. 15. Poderão ser empregados, no âmbito da Reurb, sem prejuízo de outros que se apresentem adequados, os seguintes institutos jurídicos:

I - a legitimação fundiária e a legitimação de posse, nos termos desta Lei;

II - a usucapião, nos termos dos arts. 1.238 a 1.244 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil) , dos arts. 9º a 14 da Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 , e **do art. 216-A da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973** ; (BRASIL, 2017, grifos nossos).

Assim, o legislador compreendeu que o procedimento da usucapião na via extrajudicial serviria muito para os projetos de regularização fundiária no Brasil. Tanto é que, sabendo-se da existência dos “núcleos informais urbanos” e ocupações irregulares, há previsão na Lei de Registros Públicos quanto à possibilidade de realização do procedimento na via extrajudicial, mesmo em caso de usucapião de imóvel sem registro:

Art. 216-A [...]

§ 6º Transcorrido o prazo de que trata o § 4º deste artigo, sem pendência de diligências na forma do § 5º deste artigo e achando-se em ordem a documentação, com inclusão da concordância expressa dos titulares de direitos reais e de outros direitos registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo e na matrícula dos imóveis confinantes, o oficial de registro de imóveis registrará a aquisição do imóvel com as descrições apresentadas, sendo permitida a abertura de matrícula, se for o caso (BRASIL, 2015).

A usucapião possui inúmeros reflexos, pois permite a regularização dos imóveis e, assim, aproxima o estudo e a realização de políticas públicas de melhoramentos dos núcleos urbanos e rurais pelo Poder Público, o que, por consequência, garante o desenvolvimento dos espaços e a concretização dos princípios constitucionais, como a dignidade da pessoa humana, por meio de melhorias como no setor da saúde, saneamento básico, acessibilidade e preservação de áreas ambientais.

Portanto, a introdução do instituto da usucapião extrajudicial nos diplomas legais e o trabalho conjunto dos registradores e tabeliães, dotados de fé pública que conferem autenticidade e legalidade no procedimento, têm muito a contribuir para a regularização fundiária no Brasil e para concretizar os princípios constitucionais da igualdade, dignidade e da função social da propriedade.

A REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA E SUA RELAÇÃO COM O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SOLIDARIEDADE

Primeiramente, cabe conceituar o termo regularização fundiária, o qual consiste em levar a conhecimento dos registros públicos determinada propriedade que se encontra em desconformidade com a legislação vigente. Essa regularização traz inúmeros benefícios para a sociedade e também para o município, uma vez que este passa a ter um maior controle sobre as áreas da cidade, permitindo um melhor planejamento para arrecadação de impostos e organização urbana.

A Regularização Fundiária Urbana (Reurb) se divide em dois institutos, sendo eles Reurb-S e Reurb-E. A Reurb-S consiste na regularização com interesse social, que visa uma isenção de impostos para que a população de baixa renda tenha acesso à regularização. Já a Reurb-E refere-se a uma regularização com interesse específico, sendo aplicada em locais que não se encaixam na regularização de interesse social Reurb-S.

A Reurb tem como objetivo permitir que as propriedades sejam melhor organizadas dentro das áreas da cidade, sendo regulada pela Lei n. 13.465/2017 que dispõe, principalmente, sobre a regularização fundiária rural e urbana. A regularização é tida então como uma forma de organização da cidade, tomando todas as medidas necessárias para tal ato, pois a regularização

abrange medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais, destinadas à incorporação dos núcleos urbanos informais ao ordenamento territorial urbano e à titulação de seus ocupantes. Um dos objetivos da nova política, como se percebe, é justamente de regularização de áreas favelizadas (TARTUCE, 2018).

Cabe destacar aqui a diferença entre os conceitos de legitimação fundiária e legitimação de posse, que se distinguem levando em conta, principalmente, o momento em que a propriedade é adquirida, podendo ser de forma imediata ou seguindo prazos previstos em lei, conforme citado por Loureiro e Lopes (2019):

A legitimação fundiária distingue-se da legitimação de posse em razão do momento em que se dá a aquisição da propriedade. Naquela proporciona aquisição imediata da propriedade ao passo que nesta está exigida o cumprimento de prazos e demais exigências dispostas nas legislações atinentes à usucapião (LOUREIRO; LOPES, 2019, n.p.).

A regularização fundiária traz inúmeros benefícios, entre eles a efetivação de direitos fundamentais, como o direito à propriedade, previsto no artigo 5º, *caput* da Constituição Federal, levando em conta sempre sua função social e a dignidade da pessoa humana,

prevista no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal. A garantia dos direitos fundamentais constitucionais além de ser benéfica ao particular, que irá adquirir posse da terra em que já reside, traz também benefícios à sociedade em geral, uma vez que materializa a dignidade da pessoa humana, permitindo que o desenvolvimento daquela região se torne cada vez mais aprimorado.

Para que a regularização imobiliária seja possível, a ação conjunta dos órgãos públicos e da sociedade é fundamental, uma vez que permite maior abrangência para regularizar imóveis em situação irregular. O princípio da solidariedade, previsto no artigo 3º, inciso I da Constituição Federal, tido como um objetivo a ser alcançado pela república, é indispensável para que a regularização fundiária ocorra, pois, a ação conjunta entre os órgãos públicos e a sociedade permite que a dignidade humana se torne efetiva.

Inclui-se para a concretização da dignidade humana o direito à moradia plena, sem incertezas quanto à área que vive e sem receios de ameaças ou de remoção. Faz parte de uma vida digna viver em segurança e em locais alcançados pelo Poder Público por meio do saneamento, da infraestrutura, do transporte e do lazer. A regularização fundiária aproxima as políticas públicas de áreas até então irregulares e concede a titulação da posse ou propriedade ao cidadão.

A regularização fundiária deve ser visualizada à luz do princípio da solidariedade, pois é de interesse coletivo. Promove o direito à propriedade formal, garantindo de forma plena ao cidadão o direito à moradia, que, por consequência, possibilita aprimoramentos de cunho urbanístico, ambiental, social e confere ao sistema registral maior garantia a todos. Isso somente é possível devido à constitucionalização do direito privado, conforme visto no tópico anterior, que permite que os princípios constitucionais exerçam influência direta nas relações privadas.

CONCLUSÃO

O princípio constitucional da solidariedade, quando aplicado nas relações interpessoais, efetiva também outros direitos previstos na Constituição Federal. Desse modo, a aplicação desse princípio, aliado à legislação vigente, permite que direitos sejam garantidos junto a diversos benefícios para todas as esferas sociais.

Após a desjudicialização da modalidade usucapião, a regularização se tornou mais fácil e acessível à população, bem como passou a ser um processo menos demorado e burocratizado. A regularização fundiária solidária tem como objetivo, portanto, unir diversos órgãos públicos e entidades a fim de expandir a garantia dos direitos constitucionais, permitindo que o direito à propriedade, aliado ao direito à moradia e à dignidade da pessoa humana, possa ser garantido ao maior número de pessoas e que os benefícios trazidos pela regularização possam, igualmente, beneficiar a sociedade.

Portanto, percebe-se que o princípio da solidariedade exerce forte influência na regularização de imóveis pela modalidade usucapião extrajudicial, pois ela somente se torna possível devido à atuação conjunta das pessoas e também dos órgãos públicos a fim de efetivar a posse da propriedade e a dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

AVVAD, Pedro Elias. *Direito Imobiliário: teoria geral e negócios imobiliários*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. São Paulo: Saraiva, 1996.

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

BRASIL. Lei n. 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 31 dez. 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm. Acesso em: 06 jul. 2021.

BRASIL. Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, DF, 10 jul. 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em: 06 jul. 2021.

BRASIL. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 06 set. 2021.

BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 06 jul. 2021.

BRASIL. Lei n. 13.465, 11 de julho de 2017. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana [...] e dá outras providências. Brasília, DF, 6 set. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em: 06 jul. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - CNJ. Provimento n. 65, de 14 de dezembro de 2017. Estabelece diretrizes para o procedimento da usucapião extrajudicial nos serviços notariais e de registro de imóveis. *Diário da Justiça [do] Conselho Nacional de Justiça*, Brasília, DF, 14 dez. 2017. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/provimento/provimento_65_14122017_19032018152531.pdf. Acesso em: 04 jul. 2021.

LOUREIRO, Antonio José Cacheado; LOPES, Tiago Oliveira. Regularização fundiária urbana: breve análise à luz da Lei nº 13.465/2017. *Revista Âmbito Jurídico*, Amazonas, 2019. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-ambiental/regularizacao-fundiaria-urbana-breve-analise-a-luz-da-lei-n-13-465-2017/>. Acesso em: 06 jul. 2021.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *O princípio da solidariedade*. Volume comemorativo do 60º aniversário do Departamento de Direito da PUC-Rio, Rio de Janeiro, 2001. Disponível em: <http://www.idcivil.com.br/pdf/biblioteca9.pdf>. Acesso em: 07 nov. 2020.

PAIVA, João Pedro Lamana. *O Procedimento da Usucapião Extrajudicial*. Porto Alegre: 2016. Disponível em: <http://registrodeimoveis1zona.com.br/wp-content/uploads/2016/07/O-PROCEDIMENTO-DA-USUCAPI%C3%83O-EXT.pdf>. Acesso em: 12 nov. 2020.

REALE, Miguel. *A constituição e o código civil*. [S.l.] 2003. Disponível em: <http://www.miguelreale.com.br/artigos/constcc.htm>. Acesso em: 07 nov. 2020.

REIS, Jorge Renato dos; KONRAD, Leticia Regina. O direito fundamental à *solidariedade*: a aplicação do instituto no direito civil. *Revista Novos Estudos Jurídicos*, v. 20, n. 1, p. 59-87, 2015. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/7195>. Acesso em: 13 nov. 2020.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das coisas*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

TARTUCE, Flávio. A lei da regularização fundiária (Lei 13.465/2017): análise inicial de suas principais repercussões para o direito de propriedade. *Revista Pensar*, Fortaleza, v. 23, n. 3, 2018.



OS REGISTROS DE IMÓVEIS COMO GUARDIÃES DAS PROPRIEDADES, DOS CRÉDITOS RURAIS E SUA ESSENCIALIDADE NA PANDEMIA DA COVID-19

Fernanda Ferraini Gomes da Costa

RESUMO

Este artigo prima por ressaltar a importância que as serventias extrajudiciais exercem na segurança e eficácia dos atos e negócios jurídicos celebrados na sociedade. Em especial os registros de imóveis frente às mudanças nos seus procedimentos adiados pela pandemia da covid-19. Inicialmente, por um breve período, os escritórios e tabelionatos ficaram fechados. Considerando o indispensável papel que desempenham, eles foram autorizados a funcionarem com restrições de atendimento e muito rapidamente se adaptaram às novas tecnologias. Os escritórios imobiliários registram os títulos judiciais e extrajudiciais contendo relevantes direitos reais, averbam as garantias assecuratórias de créditos rurais e superaram os desencontros tecnológicos com destreza. As serventias extrajudiciais são essenciais. Desde o Decreto Legislativo n. 6, de 20 de março de 2020, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), os tribunais estaduais e os líderes executivos têm regulamentado esses serviços. O objetivo é demonstrar a inovação disruptiva nos métodos de trabalho concomitantemente à eficiência na prestação dos serviços registrares. Visa validar os registros dos direitos reais e averbações das garantias reais e institutos afins realizados com eficácia e agilidade, proporcionando circulação de dinheiro e continuidade das atividades rurais em tempos inéditos de uma pandemia sem precedentes. O método de pesquisa aplicado é o dedutivo, por meio da pesquisa bibliográfica. O método de procedimento é o monográfico. A constatação da essencialidade dos registros de imóveis é evidente, haja vista o aquecimento do mercado imobiliário e da circulação dos empréstimos bancários na produção agrícola e pecuária.

Palavras-chave: Registros de Imóveis. Propriedades. Créditos Rurais. Covid-19. Progresso Tecnológico.

¹ Doutoranda em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (nisc). Graduada e mestre em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (Unesp), pesquisadora da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo (Fapesp). Pesquisadora do Grupo de Estudos e Pesquisas “Intersecções Jurídicas entre o Público e o Privado” vinculado ao CNPq. Registradora de Imóveis Titular no Rio Grande do Sul. Docente universitária em Direito Civil e Direito Registral na Graduação e Pós-Graduação. Coautora de obras jurídicas. E-mail: fernandaferraini@gmail.com.

INTRODUÇÃO

O agronegócio cresceu muito em 2020 graças ao auxílio das verbas governamentais. Nesse mister a contribuição dos ofícios imobiliários em executarem seus serviços com eficiência, segurança e agilidade tem sido fundamental para o desenvolvimento econômico do país e do setor imobiliário com a devida segurança jurídica.

Os registros de imóveis asseguram os direitos de propriedade, os direitos reais, por exemplo, o direito de superfície, direito de laje, usufruto, compromisso de compra e venda, instigam a circulação dos créditos rurais, haja vista averbarem garantias reais, como hipoteca e penhor eletronicamente, por meio de sistema desenvolvido com os requisitos da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil) e à arquitetura e-PING (Padrões de Interoperabilidade de Governo Eletrônico).

A Central Registradores de Imóveis proporcionou o intercâmbio entre os Ofícios de Imóveis, o Poder Judiciário, a Administração e os usuários, ofertando inúmeros serviços on-line. Os Ofícios de Imóveis são cruciais ao Estado Democrático de Direito, centrado no interesse de todos, representados por leis criadas pelo povo e para o povo, com respeito máximo à dignidade da pessoa humana.

O povo é o titular do poder constituinte. Há primazia da lei e os registros públicos garantem os direitos fundamentais em todas as searas da vida cotidiana: desde o nascimento, ou até mesmo antes dele, como nascituro, recebem proteção jurídica e tem os ofícios da cidadania a função de tutelar a prática desses atos imprescindíveis à existência humana.

Os registros de imóveis averbam e formalizam os bens maiores das pessoas, as propriedades e suas garantias reais: hipoteca, penhor, alienação fiduciária, patrimônio de afetação, dentre outras. Registram títulos cambiais, como as cédulas rurais pignoratícias, cédulas rurais hipotecárias, cédulas rurais pignoratícias e hipotecárias, cédulas de produtos rurais, cédulas de crédito industrial, cédulas de crédito à exportação, cédulas de crédito imobiliário, cédulas de crédito bancário, cédulas imobiliárias.

Em época de pandemia da covid-19, o real foi uma das moedas que mais se desvalorizou. De acordo com estudo do Banco Central, o prejuízo foi de US\$28,3 bilhões no primeiro semestre de 2020. Só os estrangeiros retirarão US\$24 bilhões do país até dezembro deste ano, segundo estimativa do *Institute of International Finance*, IIF (MOTA, 2020). Um dos setores mais afetados foi a indústria nacional, haja vista que ela importa insumos e que os produtores agrícolas preferem exportar do que vender no mercado interno.

As medidas de apoio aos estados, municípios e Distrito Federal atingiram R\$ 190,6 bilhões até novembro de 2020. Só o auxílio emergencial federativo transferido de junho a

setembro foi de R\$ 60,2 bilhões. A União autorizou a suspensão temporária do pagamento das dívidas dos estados e municípios, uma economia de R\$ 35,35 bilhões aos entes federados. O governo federal gastou R\$615,1 bilhões no setor primário em decorrência dos efeitos econômicos e sociais ocasionados pela pandemia da covid-19: R\$587,6 bilhões em novas despesas e R\$ 27,5 bilhões em redução de receitas. A saúde foi a prioridade, todos os recursos solicitados nesta área foram liberados por crédito extraordinário (BRASIL, 2020).

Outras pandemias assolaram o mundo, mas os efeitos da atual são desmedidos, em todas as searas da vida: na economia, na educação, na política, na saúde, na tributação, no turismo, no esporte, nas relações internacionais etc.

Até o momento, existem 2.700.000 casos confirmados de covid-19 em todo o mundo. Os países mais afetados são Estados Unidos, Itália, Espanha e França (MEDICAL NEWS TODAY, 2020). A tecnologia está mais avançada, as informações atingem o mundo rapidamente, a comunicação é veloz. Não obstante, os efeitos da pandemia ainda são indecifráveis. Nesse cenário, as serventias extrajudiciais aprimoraram seus procedimentos de trabalho e auxiliaram na expansão da economia e do agronegócio. Adotando métodos eletrônicos de encaminhamento de documentos e celebração de atos, elas facilitaram a recepção dos títulos e a prática dos registros.

Com esta pesquisa será possível perceber como os registros imobiliários agilizarão seus procedimentos e facilitaram o acesso dos usuários, atendendo às necessidades emergenciais. Primeiramente será analisado o registro eletrônico, instituído em 2009, com a Lei n. 11.977. Mais tarde ele foi regulamentado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) até ser promulgada a Lei n. 13.465/2017.

No tópico seguinte estudar-se-á os provimentos expedidos em 2020 pelo Conselho Nacional de Justiça, principalmente após o Provimento n. 94, ao autorizar a continuidade dos serviços nos Registros de Imóveis, haja vista serem considerados serviços essenciais. O método de pesquisa aplicado é o dedutivo, por meio da pesquisa bibliográfica de doutrinas e artigos científicos, bem como da legislação existente. O método de procedimento é o monográfico.

PANORAMA GERAL

A Lei n. 11.977/2009 previu a instituição do sistema de registro eletrônico para os serviços de registros públicos. No seu artigo 38 previu que os serviços de registros públicos disponibilizarão serviços de recepção de títulos e de fornecimento de informações e certidões em meio eletrônico (BRASIL, 2009). Em 2010 o CNJ se mostrou atento ao assunto com a Resolução n. 110 (BRASIL, 2010), ao institucionalizar o Fórum de Assun-

tos Fundiários, com o objetivo de estudar a regulação, a organização, a modernização e o monitoramento da atividade dos registros de imóveis quanto à ocupação do solo rural e urbano.

Em 2011 o CNJ celebrou um contrato com a Associação do Laboratório de Sistemas Integráveis Tecnológicos (LSI-TEC), para a implantação de um modelo de Sistema de Registro Eletrônico de Imóveis, o S-REI. A Recomendação n. 14, de 02 de julho de 2014, expedida pelo CNJ, determinou que as Corregedorias Gerais de Justiça (CGJ) autorizassem a adoção dos parâmetros e requisitos do modelo de sistema de registro de imóveis eletrônico, S-REI, elaborado pela Associação do Laboratório de Sistemas Integráveis Tecnológicos.

O escopo sempre foi o registro de imóveis eletrônico uniforme em âmbito nacional, a fim de garantir maior segurança e celeridade nos serviços registrais. Dessa orientação resultou o Provimento n. 47/2015 do CNJ, que estabeleceu diretrizes gerais para o SREI. A Medida Provisória n. 759/2016 criou o Operador Nacional de Registro Eletrônico de Imóveis. Em 11 de julho de 2017 foi promulgada a Lei n. 13.465 que regulamentou a Política Nacional de Regularização Fundiária, além de projetar a informatização integrada de dados registrais das Serventias Extrajudiciais do país.

Por meio da tecnologia nos registros de imóveis, o governo pretende ter clareza do panorama geral nacional e, a partir da universalização do acesso aos dados imobiliários, atuar no desenvolvimento econômico e social do Brasil. É a ratificação do objetivo fundamental insculpido no artigo 3º, inciso II, da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), no intuito de garantir o desenvolvimento nacional, bem como do artigo 170.

A Carta Magna prima pela livre iniciativa, justiça social, soberania nacional, propriedade privada, função social da propriedade e pela redução das desigualdades regionais e sociais. As deficiências no sistema registral imobiliário, dentre várias causas do subdesenvolvimento, é uma das causas apontadas para o subaproveitamento dos usos econômicos da propriedade e sua função social (SOTO, 2001).

A suplantação das deficiências rurais depende de um aprimoramento do sistema legal e judiciário e de uma maior eficiência na integração de dados, a partir de um mapeamento da propriedade e do sistema instalado. O Registro de Imóveis Eletrônico caminha ao encontro desse propósito ao permitir acesso das informações a todos e ao inovar no mapeamento da capacidade produtiva da terra de modo eficiente, haja vista 50% dos imóveis ainda não estarem registrados no país (PAIVA, Informalidade atinge, s.d.).

A tecnologia afeta a vida como um todo, integrando muito mais do que apenas a facilitação de transações comerciais. O principal motor do desenvolvimento social atual é a informação, primordial na geração de conhecimentos e processamento de dados (CAS-

TELLS, 1999). Essa motivação é que fez constar o modelo econômico e tecnológico na Constituição Federal de 1988, artigo 218, parágrafo único, ao privilegiar a difusão e transferência de tecnologia.

No artigo 3º, inciso III da Magna Carta (BRASIL, 1988) consta o desenvolvimento regional, ao diminuir as desigualdades sociais e regionais, que ratifica o compromisso com o Estado Democrático de Direito².

A Lei n. 13.465/2017 criou o Operador Nacional do Sistema de Registro Eletrônico de Imóveis (ONR), organizado como pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos. As serventias de registros de imóveis dos Estados e do Distrito Federal integrantes do SREI ficam vinculadas também ao ONR, o gestor do SREI. É a materialização do princípio do acesso à informação do artigo 5º, inciso XIV, da Carta Magna.

Com o Provimento n. 89 do CNJ (BRASIL, 2019), de 18 de dezembro de 2019, o registro de imóveis brasileiro teve maior regulamentação e organização, com: o Código Nacional de Matrículas (CNM); o Sistema de Registro Eletrônico de Imóveis (SREI); o Serviço de Atendimento Eletrônico Compartilhado (SAEC); o acesso da Administração Pública Federal às informações registrais; a criação do Operador Nacional do Sistema de Registro Eletrônico de Imóveis (ONR).

OS REGISTROS DE IMÓVEIS DURANTE A PANDEMIA DA COVID-19

Os registros de imóveis asseguram que os atos e negócios jurídicos ocorram de forma segura, de modo eficiente e constituem direitos, nos termos do Código Civil (BRASIL, 2002), artigos 1227 e 1245. É de relevância ímpar, para garantir direitos e obrigações, que os bens móveis e imóveis sejam devidamente inscritos e protegidos nos atos negociais.

A gravidade da pandemia obrigou a adoção de medidas severas para conter a contaminação pelo coronavírus. Nesse mister caminhou o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), desde a Recomendação n. 45, de 17 de março de 2020. A partir da competência constitucional do Poder Judiciário em fiscalizar os serviços notariais e registrais, bem como da competência do Corregedor Nacional de Justiça em expedir atos normativos para a melhoria desses serviços, foram recomendadas medidas preventivas para a redução dos riscos de contaminação do vírus causador da covid-19. As diretrizes impostas foram inéditas,

² Artigo 1º: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos...” (BRASIL, 1988).

tais como: trabalho remoto, restrições para o atendimento presencial ao público, recepção de títulos eletronicamente, suspensão de prazos, redução e suspensão dos contratos de trabalho.

O CNJ publicou o Provimento n. 91, de 22 de março de 2020 (BRASIL, 2020c), autorizando as corregedorias estaduais a disciplinarem os serviços notariais e registrais segundo os decretos estaduais e as peculiaridades regionais da pandemia. Além de reiterar a Recomendação n. 45, o CNJ excetuou os *pedidos urgentes* feitos aos registradores civis das pessoas naturais quanto aos registros de nascimentos e óbitos, com as devidas cautelas.

Em seguida, o CNJ publicou o Provimento n. 92 (BRASIL, 2020d), regulamentando o envio eletrônico de documentos para a lavratura dos nascimentos e óbitos no período de emergência da saúde pública, logo revogado pelo Provimento n. 93. O objetivo foi evitar exposição desnecessária aos profissionais em deslocamento a hospitais e nosocômios.

O Provimento n. 94, de 28 de março de 2020 (BRASIL, 2020e), foi o precursor ao decretar que os serviços extrajudiciais de registros de imóveis são essenciais para o exercício do direito fundamental à propriedade imóvel e têm importância direta para assegurar a implementação dos créditos rurais com garantias reais. Para preservar a saúde dos oficiais, prepostos e os usuários dos serviços registrais o CNJ determinou a suspensão do atendimento presencial nos locais com quarentena decretada pelas autoridades sanitárias locais.

Pelo caráter essencial e visando à continuidade do serviço registral o Provimento n. 94 facultou o atendimento a distância, por meio das centrais dos Registradores de Imóveis e serviços eletrônicos compartilhados, quando possível, ou ainda, o atendimento presencial reduzido ao mínimo de duas horas, tomados os cuidados necessários de isolamento. O diploma também previu o espaçamento para atendimento ao público, quando for o caso, controle da entrada de usuários, higienização adequada dos locais, disponibilização de álcool gel 70%, uso obrigatório de máscaras, uso de luvas e higienização constante das mãos de todos os colaboradores.

O CNJ dobrou os prazos de prenotação e de qualificação dos títulos, com raras exceções, sendo estas: para emissão de certidões e para os registros de contratos de garantias reais sobre bens móveis e imóveis que sejam condição para a liberação de financiamentos concedidos por instituições de crédito, observado o controle do contraditório e a ordem cronológica de apresentação dos títulos. As certidões das matrículas poderão ser fornecidas por meio do Sistema de Registro Eletrônico de Imóveis (SREI). Confirmado o pagamento dos emolumentos, elas são fornecidas em até duas horas.

Foi o exórdio para estender às demais especialidades notariais e registrais no Provimento n. 95, de 01 de abril de 2020. Disciplinou que os serviços notariais e registrais são

essenciais ao exercício da cidadania, para a circulação da propriedade, para a obtenção do crédito, para a prova do inadimplemento de títulos, documentos de dívida e outros direitos (BRASIL, 2020f).

Até 30 de abril de 2020 todas as serventias extrajudiciais passaram a atender a distância, quando possível e excepcionalmente pelo plantão presencial, com mínimo de duas horas. As equipes foram autorizadas a exercerem o teletrabalho para minimizarem os riscos de contágio. Caso não seja possível, devem adotar as providências sanitárias exemplificadas no artigo 2º do referido provimento (BRASIL, 2020f).

O Provimento n. 95 também facultou a recepção de *títulos* nato-digitais e digitalizados, com os padrões técnicos do Decreto n. 10.278, de 18 de março de 2020 (BRASIL, 2020h), artigo 5º e da MP n. 2200-2/2001, artigo 10 (BRASIL, 2001).

O Decreto n. 10.278 estabeleceu as técnicas e os requisitos para a digitalização de documentos públicos ou privados, a fim de que os documentos digitalizados passassem a produzir os mesmos efeitos legais dos documentos originais. No seu artigo 5º regulamentou que o documento digitalizado destinado a se equiparar a documento físico, para os efeitos legais e para a comprovação de qualquer ato perante pessoa jurídica de direito público interno, deveria ser assinado digitalmente com certificação digital no padrão da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, de modo a garantir a autoria da digitalização e a integridade do documento e de seus metadados.

O Registro de Imóveis é o repositório das informações da propriedade imobiliária, constitui direitos, assegura a continuidade e disponibilidade dos bens imóveis. O Banco Mundial anunciou que 70% do patrimônio de uma nação é formado por imóveis, o que reforça a magnitude dos ofícios de imóveis, sua contribuição para os negócios creditícios e desenvolvimento do país (REGISTRO DE IMÓVEIS DO BRASIL, s.d.).

Os cartórios exercem um papel solidário, em prol do desenvolvimento econômico nacional e da superação das adversidades hodiernas. Em 2019 o Banco Central (Bacen) liberou R\$ 178,5 bilhões de créditos rurais por meio do Sistema Financeiro Nacional (SFN). Estima-se que 80% desse montante, ou seja, R\$ 142,8 bilhões, foram concedidos por instituições financeiras, assegurando tais empréstimos com garantias reais (GUIMARÃES, 2020, p. 9).

Só no primeiro semestre de 2020 a produção agrícola cresceu e alcançou 250 milhões de toneladas. A Companhia Nacional de Abastecimento (Conab) anunciou que a safra 2019/2020 foi 65 milhões de hectares maior, representando 2,9% a mais que a anterior. Mesmo em meio à pandemia, o setor agrícola emprega 20% dos empregados registrados e exporta 40% da produção nacional (CONAB, 2020).

O Provimento n. 96 (BRASIL, 2020g), de 27 de abril de 2020, prorrogou a vigência do provimento anterior até 15 de maio de 2020. Os Provimentos n. 97 e o n. 98, de 27 de abril de 2020 facultaram o uso de intimações eletrônicas e do pagamento de emolumentos pelos meios eletrônicos. O Provimento n. 100 (BRASIL, 2020b) autorizou os atos notariais eletrônicos, por meio do sistema e-notariado e criou a Matrícula Notarial Eletrônica-MNE. O Provimento n. 105, de 12 de junho de 2020, prorrogou a vigência dos provimentos anteriores até 31 de dezembro de 2020.

Desde a Recomendação n. 45 (BRASIL, 2020m), as Corregedorias Estaduais dos Tribunais de Justiça passaram a disciplinar e ratificaram as determinações do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) conforme as especificidades locais. Em 1º de outubro de 2019 nasceu a Medida Provisória n. 897, a MP do Agro, convertida na Lei n. 13.986 em 7 de abril de 2020 (BRASIL, 2020j). Ela instituiu o Fundo Garantidor Solidário (FGS); dispôs sobre o patrimônio rural em afetação de propriedades rurais, a Cédula Imobiliária Rural (CIR), a escrituração de títulos de crédito e a concessão de subvenção econômica para empresas cerealistas.

A Lei n. 8.929/1994 (BRASIL, 1994) foi alterada em vários dispositivos quanto à cédula de produto rural, título de crédito que faculta a obtenção de empréstimos destinados à produção agrícola. Até então a cédula de produto rural (CPR) era obrigatoriamente registrada no Registro de Imóveis.

A partir de 1º de janeiro de 2021, pelo artigo 12 da Lei n. 13.986 (BRASIL, 2020j), toda cédula de produto rural, bem como seus aditivos, passou a ser registrada, em entidade autorizada pelo Banco Central do Brasil, em até dez dias de sua emissão ou aditamento. Vê-se que a atividade registral ganhou concorrência de entidades privadas, depositárias eletrônicas, que servirão como armazenadoras de ativos financeiros e valores mobiliários. As garantias reais atreladas às cédulas rurais continuarão a ser registradas nos Escritórios Imobiliários.

A justificativa do Ministério da Agricultura baseou-se em ativar o mercado financeiro, haja vista o aumento considerável no crédito rural em 2020, principalmente acompanhado de garantias reais. Via de regra são oferecidos o penhor de bovinos, safras, ou implementos agrícolas na cédula rural pignoratícia; a hipoteca, na cédula rural hipotecária, ou na cédula rural pignoratícia e hipotecária; ou a alienação fiduciária, na cédula de crédito bancário.

O Instituto Mato-grossense de Economia Agropecuária (IMEA) divulgou relatório comparativo sobre o custo da produção agrícola no estado, que demonstrou que 30% do financiamento de soja nas safras anteriores tiveram origem de multinacionais. Apenas 18% dos créditos foram ofertados pelo sistema financeiro nacional. A Secretaria do Comércio Exterior (Secex) divulgou que o volume de soja em grãos escoado pelo Estado representou 1,61 milhão de toneladas. As exportações foram para a China, Espanha e México, na maior parte. Quanto ao farelo de soja foi o maior volume de exportação: 594,92 toneladas, 1,70%

a mais em relação a junho de 2021 e 11,58% a mais em relação ao mesmo período de 2020. (IMEA, 2021).

As exportações dos produtos do agronegócio brasileiro só crescem. A produção de carnes, soja, milho, café, açúcar, grãos e frutas é cada vez mais requisitada pela Ásia e pelo Oriente Médio, justificando a atenção para o setor, segundo o IMEA. Em 16 de agosto de 2021 foi divulgado o custo de produção ponderado da soja no Mato Grosso para a safra 21/22: elevação de 0,58% da soja GMO, custeio estimado em R\$2.868,39/há. O indicador Cepea apresentou valorização de 2,49% para a saca de soja no Brasil, impulsionada por menor oferta no mercado interno em agosto de 2021 (IMEA, 2021).

Em outubro de 2020 foram exportadas 4,2 milhões de toneladas de açúcares e melaços, 119,2% a mais que em outubro de 2019, arrecadando cerca de US\$ 1,2 bilhão, 120,6% a mais que na safra anterior. A média de frutas exportadas em outubro de 2020 foi de 6.646 toneladas, 5,6% superior à média de outubro de 2019. Cerca de 38 mil toneladas de soja foram embarcadas para os EUA, haja vista a isenção tarifária de importação fora do Mercosul (CNA, 2020).

O PIB do agronegócio aumentou 6,75% no primeiro semestre de 2020, de acordo com pesquisa da Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil (CNA) e o Centro de Estudos Avançados em Economia Aplicada (Cepea). No desempenho mensal, o PIB do agronegócio cresceu 1,26%, em uma sétima elevação consecutiva. O setor primário cresceu 2,95%, seguido pelo de serviços (1,03%) e insumos (0,55%). O resultado foi puxado principalmente pela safra recorde de grãos, que tem garantido atendimento à crescente demanda internacional e ao mercado doméstico e pelas exportações, diante do “efeito China”, que favoreceu a rentabilidade e a competitividade do setor com a desvalorização do real em relação ao dólar.

A atividade primária ajudou a impulsionar o resultado nos primeiros sete meses, com crescimento de 18,46%. Serviços e insumos tiveram expansão de 6% e 2,40%, respectivamente. No setor agrícola, o PIB registrou um aumento de 4,30% nos sete primeiros meses do ano em relação ao mesmo período de 2019. O resultado reflete principalmente a alta dos preços, com destaque para café, milho, soja e trigo, assim como a expectativa de maior produção na safra atual, com uma safra recorde de grãos e expansão para produtos como café e laranja. A pecuária cresceu 12,25% de janeiro a julho, com expansão significativa em todos os elos, impulsionada pela valorização das proteínas animais (SOCIEDADE NACIONAL DE AGRICULTURA, 2020).

Uma peculiaridade do agronegócio é o aumento de mulheres à frente das terras. Conforme o Censo Agro de 2019, são 926,1 mil mulheres produtoras, 19% do total. Grupos de mulheres foram criados para aprenderem em conjunto, como o grupo Mulheres Organizadas em Busca de Igualdade (Mobi), junto à Cooperativa de Agricultores Familiares de Poço Fundo e Região (Coopfam), desde 2006. Um exemplo ocorre na Bahia, o estado com maior quantidade de mulheres na agropecuária. Em reportagem da Agência

de Notícias, é citado o caso de Elaine dos Santos, uma das 303,7 mil mulheres baianas que lideram o campo. Nos mesmos seis hectares e com maior tecnologia ela aumentou a produtividade do cultivo de mandioca em nove toneladas por hectare (CABRAL; BARBOSA, 2019).

Ainda existem vários desafios: a mão de obra desqualificada, questões climáticas e ambientais, as novas tecnologias, a transformação digital, as assinaturas digitais, os custos elevados da produção, a concorrência da carne bovina, a descarbonização da agricultura, o insuficiente abastecimento da população, o desperdício de alimentos, o aprimoramento da biossegurança ao evitar pragas e as maiores oportunidades de biocombustíveis e das energias limpas.

Segundo a Organização Nacional das Nações Unidas (ONU), 70% da água do planeta é destinada à irrigação agrícola, sendo um recurso natural indispensável para a manutenção das lavouras. Recomenda-se o Sistema de Plantio Direto, com abastecimento mediante infiltração da água no solo, reabastecendo os lençóis freáticos (SALLES, 2014).³

As exportações foram beneficiadas pela desvalorização do real, aumentando a competitividade no setor. Agricultores foram testados e implementaram novos modelos de negócios, aprenderam a superar as dificuldades hodiernas. Para contribuir com o aprimoramento do agronegócio, a Lei n. 13.986 criou a cédula imobiliária rural (CIR), um novo título de crédito. Trata-se de uma promessa de pagamento em dinheiro para qualquer operação de crédito contratado pelo agricultor.

O requisito é vinculá-la a um patrimônio rural em afetação constituído previamente. Mediante o inadimplemento o credor terá a faculdade de transferir o bem afetado para sua titularidade. Não se deve obliterar que os cartórios garantem segurança jurídica, eficácia e autenticidade de seus atos. Frente à concentração dos atos na matrícula imobiliária, regulamentado pela Lei n. 13.097 (BRASIL, 2020i), artigo 61, é fácil identificar os gravames e ônus reais que recaem sobre o imóvel específico.

Ao autorizar o depósito do patrimônio rural em afetação em entidade autorizada pelo Banco Central do Brasil para executar serviço registral, a Lei do Agro gerou insegurança jurídica⁴. Os ofício imobiliários protegem a sociedade, impedem que atos ilegais tenham

³ "A biotecnologia encontrou terreno fértil no Brasil, quando o país fez a opção por um modelo de desenvolvimento agrícola baseado na ciência", afirma o presidente da Embrapa (SALLES, 2014, n.p.).

⁴ A título exemplificativo, os Registros de Imóveis fiscalizam e impedem riscos nas transações imobiliárias, como no caso a seguir. "Despachos/Pareceres/Decisões 90000011/2016. Processo judicial: Acórdão - DJ nº 9000001-12.2015.8.26.0063 - Apelação Cível Data inclusão: 05/04/2016. Registro: 2016.0000196883. ACÓRDÃO. Vistos, relatados e discutidos estes autos do(a) Apelação nº 9000001-12.2015.8.26.0063, da Comarca de Barra Bonita, em que são partes é apelante RIO LENÇÓIS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, é apelado OFICIAL DE REGISTRO DE IMÓVEIS E ANEXOS DA COMARCA DE BARRA BONITA. ACORDAM, em Conselho Superior de Magistratura do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este Acórdão. São Paulo, 15 de março de 2016. PEREIRA CALÇAS. Corregedor Geral Da Justiça e Relator. Apelação n.º 9000001-12.2015.8.26.0063. Apelante: Rio Lençóis Empreendimentos Imobiliários Ltda Apelado: Oficial de Registro

sequência na constituição de direitos e garantias reais. Na falta do depósito do título em órgão centralizador de ativos financeiros e de valores mobiliários, o qual deveria seguir o ordenamento jurídico e ser registrado nos escritórios de imóveis, tratar-se-á apenas de promessa de pagamento, cuja natureza jurídica passará a ser de obrigação civil.

É de bom alvitre ressaltar que o Registro Geral regulamentado pela Lei n. 1.237/1864 criou as linhas mestras do registro imobiliário no Brasil. A publicidade registral imobiliária

de Imóveis e Anexos da Comarca de Barra Bonita. Voto n.º 29.123. **REGISTRO DE IMÓVEIS – Loteamento – Negativa de registro** – Artigo 18, III, “c”, e § 2º, da Lei n.º 6.766/1979 – **Existência de ação penal em curso contra um dos sócios da loteadora por crime contra a administração** – FATO QUE, POR SI SÓ, OBSTA O REGISTRO – Impossibilidade de controle de constitucionalidade em sede administrativa – Dúvida procedente – Recurso não provido. RIO LENÇÓIS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. interpôs recurso de apelação contra a sentença de fls. 22/24, que julgou procedente a dúvida suscitada pelo Oficial de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Barra Bonita e manteve a recusa do registro do loteamento Vista Alegre na matrícula n.º 25.960, por força da existência de ação penal em curso, por crime contra a Administração Pública, contra um dos sócios da loteadora. Sustenta a apelante a ausência de risco para os futuros adquirentes; que a existência da ação penal não é causa que obsta o registro do loteamento; a aplicabilidade do princípio da presunção de inocência; e que é inconstitucional o tratamento mais severo dos réus em processos por crime contra o patrimônio ou contra a administração (fls. 29/51). A Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo provimento da apelação para afastamento do óbice (fls. 68/70). *É o relatório.* Respeitado o parecer da Procuradoria Geral de Justiça, o caso é não provimento do recurso. Guilherme Fernandes, um dos sócios da empresa loteadora denominada Rio Lençóis Empreendimentos Imobiliários Ltda. (fls. 22/24), responde a **processo na Justiça Federal por coação no curso do processo** (fls. 163/166 do pedido de registro de loteamento). Sobre o tema, dispõe a Lei n.º 6.766/79: *Art. 18. Aprovado o projeto de loteamento ou de desmembramento, o loteador deverá submetê-lo ao registro imobiliário dentro de 180 (cento e oitenta) dias, sob pena de caducidade da aprovação, acompanhado dos seguintes documentos: [...] III - certidões negativas: [...] c) de ações penais com respeito ao crime contra o patrimônio e contra a Administração Pública. [...] § 2º - A existência de protestos, de ações pessoais ou de ações penais, exceto as referentes a crime contra o patrimônio e contra a administração, não impedirá o registro do loteamento se o requerente comprovar que esses protestos ou ações não poderão prejudicar os adquirentes dos lotes. Se o Oficial do Registro de Imóveis julgar insuficiente a comprovação feita, suscitará a dúvida perante o juiz competente”* (grifo nosso). A certidão de objeto e pé acostada a fls. 166 do pedido de registro de loteamento dá conta de que o processo criminal contra o sócio Guilherme Fernandes tramita perante a 1ª Vara Federal de Jaú e está na fase de oitiva de testemunhas. Não há dúvida de que o delito de coação no curso do processo, previsto no artigo 344 do Código Penal, é um crime contra a administração. Isso porque referido delito está inserido no capítulo do Código Penal que trata dos crimes contra a administração da justiça, o qual, por sua vez, encontra-se no título denominado “Dos Crimes Contra a Administração Pública”. E a redação do § 2º do artigo 18 da Lei n.º 6.766/76 é clara a respeito da impossibilidade de se registrar loteamento na hipótese de um dos sócios da loteadora estar sendo processado por crime contra a administração. O legislador separa duas hipóteses em relação às ações penais contra o loteador: a) crimes contra a administração e contra o patrimônio impedem o registro do loteamento; b) processos por outros delitos, em regra, não obstem o registro, desde que o requerente comprove que tais demandas não prejudicarão os adquirentes dos lotes. Desse modo, em se tratando de processo por crime contra a administração, não há espaço para que o requerente comprove a ausência de prejuízo. No caso, o prejuízo aos adquirentes é presumido até que o loteador processado seja absolvido ou reabilitado. Note-se que o fato de o registro ser obstado por processo criminal em curso não infringe o princípio da presunção de inocência, uma vez que a lei, inspirada em interesse maior, apenas condiciona o registro do loteamento à absolvição do loteador. Sobre o tema, recente julgado do Conselho Superior da Magistratura: *“Registro de Imóveis - Loteamento urbano - Negativa de registro - Artigo 18, III, “a” e “c”, e §§ 1º e 2º, da lei nº 6.766/1979 - Existência de ação penal em curso contra um dos sócios da loteadora que, por si só, obsta o registro - Presunção constitucional de não culpabilidade que é insuficiente para afastar o óbice - desqualificação mantida - dúvida procedente - Recurso não provido”* (Ap. n. 000556-37.2013.8.26.0408, Rel. Des. Elliot Akel, j. em 28/4/2015, v.u.)... Posto isso, nego provimento ao recurso.” PEREIRA CALÇAS Corregedor Geral da Justiça e Relator. (SÃO PAULO, 2016, n.p. grifos nossos).

brasileira teve sua primeira institucionalização com o regulamento hipotecário de 1846, estabelecido pelo Decreto do governo imperial n. 482, de 14 de novembro de 1846, que visava orientar o registro das hipotecas, criado com a Lei n. 317, de 21 de outubro de 1843.

Foi aperfeiçoado com a reforma hipotecária, da Lei n. 1.237, de 24 de setembro de 1864, regulamentada pelo Decreto n. 3.453, de 26 de abril de 1865, quando nasceu o Registro Geral. Essa é a origem do sistema de transcrição de títulos de alienação e oneração de imóveis (OLIVEIRA, 2010, p. 9-10).

Os tabeliães incumbidos do registro de hipotecas passaram a exercer a função do registro geral (Lei n. 1.237/1864, artigo 7º, § 3º). A partir do Decreto n. 3.453/1865, artigo 3º, § 1º, esses tabeliães passaram a ser denominados como “*official* do Registro Geral” (BRASIL, 1865). O Registro Geral passou para a atual nomenclatura de Registro de Imóveis apenas com a entrada em vigor do Código Civil de 1916.

Destarte, os registros públicos foram criados no mister de publicizar os atos mais relevantes da vida civil e formalizar seus registros e inscrições posteriores para presunção relativa de veracidade, em regra⁵. A exceção se refere ao sistema Torrens, criado em

⁵ Disciplinado pelo princípio da legalidade e taxatividade, o Registro de Imóvel só tem autorização para registrar o que a lei lhe permitir, que não é o caso da promessa de permuta, exceto nas incorporações imobiliárias: “CSM/SP: PROMESSA DE PERMUTA – registro – **impossibilidade**. Previsão legal – ausência. **Direito de Superfície – escritura pública – necessidade**. 1. **Não é possível o registro de promessa de permuta tendo em vista a ausência de previsão legal**. 2. **Não é possível o registro de contrato particular de Direito de Superfície por ser exigível a forma pública para o ato**. O Conselho Superior da Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP) julgou a Apelação n. 1099413-38.2015.8.26.0100, onde se decidiu não ser possível o registro de promessa de permuta, tendo em vista a **taxatividade do rol do art. 167, I da Lei de Registros Públicos**, bem como não ser possível o registro de contrato particular de Direito de Superfície por ser exigível a forma pública para o ato, conforme art. 1.369 do Código Civil e art. 21 da Lei nº 10.257/01. O acórdão teve como Relator o Desembargador Manoel de Queiroz Pereira Calças e o recurso foi, por unanimidade, julgado improvido. O caso trata de recurso interposto em face da r. sentença que julgou procedente a dúvida suscitada para obstar registros de promessa de permuta, por ausência de previsão legal, bem como de Direito de Superfície veiculado por contrato particular. Em suas razões, a apelante sustentou que o rol do art. 167, I, da Lei de Registros Públicos é exemplificativo, admitindo “certa flexibilidade”. Ademais, colacionou precedentes do CSM/SP para concluir viável o registro da promessa de permuta. Finalmente, defendeu que eventual impossibilidade de registro do direito de superfície não afetaria o registro da promessa de permuta. Ao julgar o recurso, o Relator afirmou que o rol dos atos passíveis de registro perante o Registro Imobiliário é taxativamente previsto no art. 167, I da Lei de Registros Públicos e que o negócio jurídico cuja natureza não se amolde a qualquer das alíneas do inciso em pauta não pode ser registrado. Assim, o Relator concluiu que não se vê, das hipóteses mencionadas no art. 167, I da Lei de Registros Públicos, qualquer alusão a promessa de permuta e que o item 30 do mencionado inciso **prevê a possibilidade de registro “da permuta”, mas não de sua promessa**. Ademais, o art. 32, “a”, da Lei nº 4.591/64 **permite promessa de permuta apenas entre o incorporador e proprietário**, situação distinta da ora versada. De outro lado, o Relator entendeu que “a cláusula II.2 da avença levada a registro estipula concessão de direito de superfície. Não obstante, trata-se de contrato particular. E o artigo 1369 da Lei Civil é expresso quanto à necessidade de escritura pública para a válida concessão do direito em voga.” E prosseguiu: “A exigência da forma pública está igualmente veiculada pelo artigo 21 da lei 10.257/01, que traça diretrizes gerais de política urbana.” Diante do exposto, o Relator votou pelo improvido do recurso.” (grifos nossos). Instituto de Registro Imobiliário do Brasil. Disponível em: <https://www.irib.org.br/noticias/detalhes/csm-sp-promessa-de-permuta-undefined-registro-undefined->

31/05/1890, com o Decreto 451-B, o qual produz presunção *juris et de jure* de titularidade do domínio.

Inúmeras demandas judiciais clamam pelo direito de seqüela, inexistente no caso da Lei do Agro, pois o patrimônio rural em afetação é parcial. O imóvel responderá por dívidas trabalhistas e fiscais com prioridade. Relevante observar que o spread bancário é altíssimo. Um empréstimo de duzentos mil reais na Bahia, por exemplo, tem custo equivalente a 0,6% no registro de imóveis. Com esse mesmo montante as instituições financeiras lucram vinte e cinco mil reais por operação, somados os serviços embutidos nas taxas e nas vendas casadas de produtos bancários: seguro de vida, seguro de veículo, títulos de capitalização, taxa de estudo de operação nas repactuações de dívidas⁶ (WALENDORFF, 2020).

A tabela de emolumentos do Rio Grande do Sul é a menor do país. Um empréstimo rural de um milhão de reais custa cerca de 100 reais para registrar a garantia real, frente às alterações legislativas e provimentos em não mais se registrar as cédulas, apenas as garantias atreladas à elas. Sem garantias constituídas no Registro de Imóveis os créditos tornar-se-ão ainda mais onerosos, devido ao risco envolvido na operação.

Ressalta-se a possibilidade de protesto dos títulos de créditos, tal qual as cédulas de produto rural. Nesse quesito as leis do agronegócio dispensaram a necessidade de protesto para o exercício do direito de regresso contra endossantes e avalistas. O cenário atual é de grande eficiência dos protestos, quando utilizados, também fixando o termo legal da falência. Os contratos bancários preveem o protesto como vencimento antecipado das dívidas, o que evita lides.

A Medida Provisória n. 992 (BRASIL, 2020k), de 16 de julho de 2020, foi outra inovação: tratou sobre financiamento da microempresa e empresa de pequeno e médio porte, dos créditos presumidos, do compartilhamento de alienação fiduciária e dispensa de exigências fiscais, embora não convertida em lei. Com fulcro no incentivo à política pública iniciada com a Lei n. 4.380/1964, seguida pela Lei n. 9.514/1997, a Medida Provisória n. 992 autorizava que o imóvel já objeto de financiamento com alienação fiduciária em garantia pudesse ser utilizado como garantia em novo empréstimo bancário. Observar-se-ia os valores já pagos do financiamento original.

-impossibilidade-previsao-legal-undefined-ausencia-direito-de-superficie-undefined-escritura-publica-undefined-necessidade. Acesso em: 22 out. 2020.

⁶ Por exemplo, um médio produtor que obtenha um financiamento de um milhão de reais a juros de 6% ao ano do Pronamp, na Bahia, tem o custo total do empréstimo de R\$141,6 mil, o equivalente a uma taxa de 14,16% ao ano. Aos grandes agricultores custa 15,97%. Na safra 2019/2020 o Banco do Brasil cobrou 6,5% de custeio do Pronamp e captou 4,55% desse dinheiro pela poupança rural. Isso significa um custo total de 11,05% para financiamentos. Os juros pagos pelo médio produtor foi de 6% e a equalização que o Tesouro repassou à instituição foi de 5,05%. Na temporada 2013/14 o spread do Banco do Brasil foi de 3,11%, menos da metade da atual. No Pronaf o custo é de 6,75% e nas cooperativas de crédito custam entre 3,99% e 5%. (WALENDORFF, 2020).

A Resolução n. 4.837, de 21 de julho de 2020, do Bacen, dispôs sobre as condições gerais e os critérios para contratação de financiamento imobiliário pelas instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionarem pelo Banco Central do Brasil. Disciplinou também sobre o direcionamento dos recursos captados em depósitos de poupança (BRASIL, 2020).

Quanto aos imóveis, essa Resolução disciplinou que pessoas físicas e jurídicas poderiam se beneficiar das operações de créditos garantidas por alienação fiduciária de bem imóvel. O novo empréstimo seria celebrado com o banco da operação original. Assim, a pessoa física só poderia contratar outra operação de crédito em prol de sua família ou interesse próprio, desde que apresentasse declaração contratual específica nesse sentido, tal qual a jurisprudência autoriza que o bem de família seja passível de renúncia, em algumas hipóteses⁷.

⁷ A Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) negou provimento ao recurso das proprietárias de um apartamento que invocavam a impenhorabilidade do bem de família oferecido em alienação fiduciária como garantia de empréstimo para empresa pertencente a uma das donas do imóvel. Para o colegiado, a regra da impenhorabilidade do bem de família não pode ser aplicada quando há violação do princípio da boa-fé objetiva. “Não se admite a proteção irrestrita do bem de família se esse amparo significar o alijamento da garantia após o inadimplemento do débito, contrariando a ética e a boa-fé, indispensáveis em todas as relações negociais”, afirmou o relator do recurso no STJ, ministro Luís Felipe Salomão. Segundo os autos, uma das proprietárias do apartamento pegou emprestado o valor de R\$ 1,1 milhão no banco, com o objetivo de formar capital de giro na empresa da qual é a única dona. Na operação, ofereceu como garantia o imóvel que possui em conjunto com outra pessoa, e ambas assinaram **voluntariamente** o contrato de alienação fiduciária. Execução: a empresária não estava pagando as parcelas do empréstimo, o banco entrou com o pedido de execução da garantia. Na tentativa de impedir que a propriedade do imóvel se consolidasse em nome do credor, as recorrentes propuseram ação cautelar e, por meio de liminar, conseguiram afastar temporariamente as consequências do inadimplemento. Em primeira instância, o pedido de nulidade do contrato de garantia foi julgado improcedente e a liminar concedida anteriormente foi cassada. O Tribunal de Justiça do Distrito Federal (TJDF) manteve a sentença por entender que o acordo jurídico foi firmado em pleno exercício da autonomia dos envolvidos e sem nenhum defeito que o maculasse. A corte local afirmou que a empresária que ofereceu o apartamento como garantia tem uma característica peculiar, pois compõe o núcleo familiar ao mesmo tempo que é a dona da empresa beneficiária do empréstimo. Para o TJDF, é inválido o argumento de que o dinheiro recebido não reverteu em favor da família. No recurso especial apresentado ao STJ, as recorrentes alegaram que uma das proprietárias do imóvel não é sócia da empresa e não teria sido beneficiada pelo empréstimo. Elas pediram o reconhecimento da impenhorabilidade do imóvel, por ser bem de família, e a declaração de nulidade da hipoteca instituída sobre ele. Ordem pública: Salomão destacou que a jurisprudência do STJ reconhece que a proteção legal conferida ao bem de família pela Lei 8.009/1990 não pode ser afastada por renúncia do devedor ao privilégio, por ser princípio de ordem pública que prevalece sobre a vontade manifestada. Mas o ministro frisou que o único imóvel residencial é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, **SALVO AS EXCEÇÕES LEGAIS OU QUANDO HÁ VIOLAÇÃO DA BOA-FÉ OBJETIVA**. Segundo ele, a regra de impenhorabilidade aplica-se às situações de uso regular do direito. “O abuso do direito de propriedade, a fraude e a má-fé do proprietário devem ser reprimidos, tornando ineficaz a norma protetiva, que não pode conviver, tolerar e premiar a atuação do agente em desconformidade com o ordenamento jurídico”, observou. O relator esclareceu que a propriedade fiduciária é um negócio jurídico de transmissão condicional, sendo necessário que o alienante tomador do empréstimo aceite a transferência da propriedade para que o banco tenha garantia do pagamento. Abuso de direito. Segundo o ministro, o entendimento firmado pela Terceira Turma no REsp 1.141.732 fixou ser determinante a constatação da **boa-fé do devedor** para que se possa reconhecer a proteção da impenhorabilidade prevista em lei. “O uso abusivo desse direito, com violação ao princípio da boa-fé objetiva, não deve ser tolerado, devendo, assim, ser **afastado o benefício conferido ao titular que exerce o direito em desconformidade com o ordenamento**

As novas e autônomas operações de crédito contratadas no âmbito do compartilhamento da alienação fiduciária, segundo a MP 992, deveriam observar os valores do novo financiamento: menor ou igual ao saldo ainda devedor do primeiro financiamento. Os juros seriam iguais ou menores que os contratados originariamente e os períodos de validade seriam de acordo com os prazos da primeira operação. O IOF, o ITBI e despesas perante o registro de imóveis poderiam ser acrescentadas nos outros empréstimos.

A alienação fiduciária compartilhada, incluída no ordenamento jurídico pela Lei n. 13.476/2017, artigo 9º-B (BRASIL, 2017), será averbada no registro de imóveis da circunscrição do imóvel. Após as averbações necessárias todos os atos jurídicos precedentes serão eficazes, por exemplo: restrições administrativas, direitos reais registrados, indisponibilidades e outros ônus reais e constringências judiciais.

O instrumento deverá conter: valor principal da nova operação de crédito; taxa de juros e encargos incidentes; prazo e condições de reposição do empréstimo ou do crédito do credor fiduciário; se pessoa física, declaração do fiduciante e prazo de carência. Enquanto adimplente o devedor poderá usar e fruir o imóvel como quiser. Foi alvo de muitas críticas, haja vista o direito civil ser de competência exclusiva da União, CF/1988, artigo 22, inciso I (BRASIL, 1988). Destaque-se que se trata de um estímulo ao crédito e subsistência da economia pátria, justificativa dada à edição da MP.

A soberania popular, a cidadania, uma sociedade livre, justa e solidária, o desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza, a redução das desigualdades sociais e regionais devem direcionar as políticas públicas e a intervenção do governo. Nesse desiderato estão incluídos os registros públicos, de competência privativa da União para legislar, artigo 22, XXV, da CF/88⁸.

jurídico", destacou. No caso analisado, afirmou o relator, as recorrentes optaram livremente por dar seu único imóvel em garantia, e não há provas de que tenha ocorrido algum vício de consentimento. "A boa-fé contratual é cláusula geral imposta pelo Código Civil, que impõe aos contratantes o dever de honrar com o pactuado e cumprir com as expectativas anteriormente criadas pela sua própria conduta", declarou. Salomão assinalou ainda que, nos casos em que o empréstimo for usado em empresa cujos únicos sócios sejam os cônjuges, donos do imóvel, presume-se que a entidade familiar foi beneficiada. "Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, consequência ulterior, prevista, inclusive, na legislação de regência", concluiu. (STF, 2019, n.p.).

⁸ *Os entes federados devem respeitar a Magna Carta: "a Advocacia Geral da União (AGU) conseguiu demonstrar, no Supremo Tribunal Federal (STF), a inconstitucionalidade do artigo 299 da Lei nº 14.351, de 10 de março de 2004, do Estado do Paraná. A norma permitia que notários e registradores que estivessem respondendo por outra serventia fossem para ela removidos, sem necessidade de concurso, bastando apenas a aprovação do Conselho da Magistratura local. A discussão foi levada ao Tribunal por meio das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) nº 3248 e 3253, ajuizadas, respectivamente, pelo Procurador Geral da República e pela Associação de Magistrados Brasileiros. Nas ações, requeria-se a declaração de inconstitucionalidade da norma estadual, por violação ao art. 236, § 3º, da Constituição Federal. A Secretaria Geral de Contencioso (SGCT) da AGU manifestou-se, nos dois casos, pela procedência das ações, para que o STF declarasse a inconstitucionalidade do art. 299 da lei do Estado do Paraná. A SGCT afirmou que a norma impugnada invadiu a competência privativa da União para legislar sobre registros públicos (art. 22, XXV, da CF/88). Para esse fim a Secretaria destacou que a União editou a Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994, regulamentando os*

Os registros civis demonstram o estado civil das pessoas naturais e demonstram algumas alterações desse âmbito por meio das certidões. A validade e eficácia dos negócios jurídicos, por exemplo, o casamento, depende da comprovação do estado civil dos contraentes.

Os contratos entabulados por instrumentos públicos, as escrituras públicas realizadas nos tabelionatos de notas, ou ainda a formalização das garantias reais, como hipotecas, alienação fiduciária, penhor, reconhecimentos de assinaturas, autenticações, procurações, testamentos, declarações antecipadas da vontade também se incluem nesse rol que necessita de comprovação jurídica.

Os registros de imóveis publicizam bens de família, loteamentos, incorporações imobiliárias, condomínios, regularizam propriedades informais, declaram usucapião, retificam a descrição dos imóveis, registram georreferenciamento, partilhas, arrematações, títulos judiciais e outras averbações necessárias. A título exemplificativo das atividades dos Registros de Imóveis, a regularização dos imóveis rurais e urbanos faculta a obtenção de créditos com juros menores. Também facilitam o trânsito jurídico imobiliário e concretizam a garantia fundamental insculpida no artigo 5º, inciso XXII e XXIII da CF/1988.

“A regularização fundiária consiste no conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais que visam à regularização de assentamentos irregulares e à titulação de seus ocupantes, de modo a garantir o direito social à moradia, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado”. Para a regularização de imóveis no país, a legislação específica já editada instituiu várias espécies ou modalidades de regularização fundiária, pretendendo, com isso, obter um reordenamento do espaço territorial brasileiro, dando ênfase especial à busca de melhorias para as condições ambientais do espaço urbano como medida fundamental à integração social, à salubridade e à qualidade de vida da população⁹ (PAIVA, p.4, grifos nossos).

serviços notariais e de registro. Os artigos 16 e 17 da lei federal estabelecem que a remoção seria por meio de concurso de títulos. Segundo a SGCT, a jurisprudência do STF assentou que tais remoções nem podem ser discricionárias nem tampouco podem fugir a um regime de aferição do mérito dos candidatos. Em seguida, disse que o dispositivo impugnado vai de encontro à orientação assim estabelecida pelo STF tanto num ponto quanto no outro. (MASCARENHAS, 2010).

⁹ São formas de regularização fundiária urbanas: a) regularização fundiária de interesse social, que é a forma mais popular e talvez a mais revolucionária de nossa história, disciplinada pelos artigos 53 a 60-A da Lei n. 11.977/2009, destinando-se à regularização de imóveis urbanos, públicos ou privados, ocupados de forma consolidada e irreversível, por população de baixa renda, predominantemente para moradia; b) regularização fundiária de interesse específico, prevista pelos artigos 61 e 62 da Lei n. 11.977/2009, destinada à regularização de parcelamentos surgidos já sob a vigência da atual Lei de Parcelamento do Solo (Lei n. 6.766/1979), mas que permaneceram em situação de irregularidade quanto ao seu registro de parcelamento perante o Registro de Imóveis; c) regularização fundiária inominada, prevista pelo art. 71 da Lei n. 11.977/2009, sendo destinada à regularização de antigos loteamentos surgidos na vigência da legislação anterior à atual Lei de Loteamentos (Lei n. 6.766/1979); d) regularização fundiária de interesse social em imóveis públicos, autorizada pela Lei n. 11.481/2007, destinada à regularização de imóveis do patrimônio da União, dos Estados, do Distrito

A norma deve ser efetiva e pragmática, deve proporcionar e garantir o direito que regulamenta. A função social da propriedade deve ser princípio norteador das políticas públicas, até que toda a sociedade obtenha o título dominial de sua propriedade. Nesse mister, os Registros de Imóveis dão transparência às titulações e transações realizadas sobre seus imóveis¹⁰. Há a possibilidade de usucapião extrajudicial também, desde o Provimento n. 65, de 15 de dezembro de 2017, do CNJ. Trata-se de outra alternativa de obter o domínio da propriedade rural e urbana de modo rápido e seguro.

Os registros civis de pessoas jurídicas regulam contratos sociais, atos constitutivos e estatutos/alterações de pessoas jurídicas privadas, sindicatos, associações, fundações, sociedades civis, religiosas, pias morais e científicas. Em algumas situações também são responsáveis pelos registros de associações, cooperativas e sociedades no setor do agronegócio.

Os registros de títulos e documentos são necessários para registrar contratos, arrendamentos, parcerias rurais, comodatos, cessões de posse, alienações fiduciárias de bens móveis, cuidam de notificações extrajudiciais, além de outros títulos não inscritos nos registros de imóveis. Os tabelionatos de protestos cuidam dos cheques, notas promissórias, duplicatas, letras de câmbio, dívidas ativas, títulos extrajudiciais e judiciais. Tornaram-se totalmente digitais, por meio de portal eletrônico integrado por plataformas digitais¹¹, totalmente moderno e inovador. Todo segmento da vida, antes mesmo do nascimento e mesmo após a morte, todos os atos humanos são inscritos ou declarados por meio de registros públicos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Brasil é o maior país da América Latina, o quinto maior país do planeta em área territorial, com 8.515.767,049 km². Só é menor que os territórios da Rússia, Canadá, China e Estados Unidos. Ele possui um território de 851,487 milhões de hectares de área rural,

Federal ou dos Municípios quanto à sua ocupação por população de baixa renda para garantia do exercício do direito à moradia, por meio de concessões de uso especial para fins de moradia (PAIVA, O papel do, s.d.).

¹⁰ 'A questão da regularização fundiária e a realização desses registros é muito importante pra dar segurança jurídica, para dar transparência ao financiador e para atrair mais recursos para o campo. A fraude ou informalização fundiária afasta o investidor institucional e o financiador profissional'. Comenta Fernando Pimentel, presidente da Câmara Temática de Crédito, Seguro e Comercialização do Ministério da Agricultura. Segundo censo agropecuário brasileiro de 2017, divulgado em 2019 pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), existem mais de cinco milhões de estabelecimentos agropecuários, uma área maior que 350 milhões de hectares. Enquanto 18% das terras brasileiras são lavouras, com mais de 60 milhões de hectares, outros 45% correspondem a pastagens, o que representa aproximadamente 159 milhões de hectares. O número de pastos e de lavouras só não é maior porque as áreas verdes, de matas e florestas representam 29% do total de terras do país, o equivalente a mais de 100 milhões de hectares (GUIMARÃES, 2020, p. 22).

¹¹ Disponível no site: site.cenprotnacional.org.br.

um total de 5.073.324 estabelecimentos agropecuários, os quais somam 351,289 milhões de hectares, cerca de 41% do território nacional.

Recentemente, uma organização não governamental (ONG) britânica, a Oxfam, fez um estudo inédito e concluiu que estabelecimentos com mil hectares ou mais correspondem a 0,91% das terras do país e concentram 45% de toda a produção agrícola nacional, do gado e da plantação florestal, enquanto que os estabelecimentos com menos de 10 hectares representam 47% do total das propriedades brasileiras, isto é, ocupam menos de 2,3% da área rural total. Os pequenos produtores produzem mais de 70% dos alimentos que chegam à mesa do brasileiro, pois as grandes monoculturas exportam a maior parte da produção.

As grandes propriedades rurais com mais de mil hectares concentram 43% do crédito rural. Para 80% dos menores estabelecimentos, esse percentual varia entre 13% e 23%. O Brasil ocupa o quinto lugar no *ranking* do coeficiente de Gini da América Latina, que mede a desigualdade na distribuição de terras. O “zero” corresponde à completa igualdade e o “um” corresponde à completa desigualdade. A nota brasileira é 0,87.

Os instrumentos legais de regularização fundiária rural no Brasil são poucos e precários. O legislador preocupou-se muito com a regularização fundiária urbana, pacificando as irregularidades, por exemplo, com a Lei n. 6.766/79, o Decreto-Lei n. 58/37, a Lei n. 13.465/2017. Há evidente contradição, haja vista que o espaço rural é bem maior que o urbano. A Região **Nordeste** é a que conta com o maior percentual de habitantes vivendo em **áreas rurais, somando 26,88%**.

Uma pesquisa do Ministério do Desenvolvimento Agrário, junto com o Instituto Interamericano de Cooperação para a Agricultura, o Ministério do Planejamento e o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), foi apresentada em 2015 e concluiu que 36% da população brasileira vive na área rural.

Em meio à pandemia de covid-19, as exportações dos produtos do agronegócio brasileiro só cresceram. A produção de carnes, soja, milho, café, açúcar, grãos e frutas são cada vez mais requisitadas pela Ásia e Oriente Médio, justificando a atenção para o setor.

Em outubro de 2020 foram exportadas 4,2 milhões de toneladas de açúcares e melaços, 119,2% a mais do que em outubro de 2019, arrecadando cerca de US\$ 1,2 bilhão, 120,6% a mais do que na safra anterior. A média de frutas exportadas em outubro de 2020 foi de 6.646 toneladas, 5,6% superior à média de outubro de 2019. Cerca de 38 mil toneladas de soja foram enviadas para os EUA, haja vista a isenção tarifária de importação fora do Mercosul.

O PIB do agronegócio aumentou 6,75% no primeiro semestre de 2020, de acordo com pesquisa da Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil (CNA) e o Centro de Estudos Avançados em Economia Aplicada (Cepea).

No desempenho mensal, o PIB do agronegócio cresceu 1,26%, em uma sétima elevação consecutiva. O resultado foi puxado principalmente pela safra recorde de grãos, que tem garantido atendimento à crescente demanda internacional e ao mercado doméstico e pelas exportações, diante do “efeito China”, que favoreceu a rentabilidade e a competitividade do setor com a desvalorização do real em relação ao dólar.

Destarte, a importância de o Brasil possuir uma política pública a fim de permitir a regularização fundiária rural com maior presteza e segurança jurídica, garantida pelos serviços extrajudiciais, é premente. Além da segurança jurídica, os registros de imóveis zelam pela eficácia e eficiência de seus atos, características imprescindíveis ao setor.

É preciso agilidade nas mudanças. A vida é dinâmica. Vinícius de Moraes cantava sobre o *Mundo Melhor*:

[...] você deve ter muito amor pra oferecer/ então pra que não dar o que é melhor em você/ Venha e me dê sua mão/ porque sou seu irmão na vida e na poesia/ Deixa a reserva de lado/ eu não estou interessado em sua guerra fria/ Nós ainda havemos de ver uma aurora nascer/ um mundo em harmonia/ Onde é que está a sua fé?/ Com amor é melhor [...] (LETRAS, s.d., n.p.).

Raul Seixas expressou a necessidade do novo:

Pensando que estão por cima, os imbecis vivem dentro do mesmo esquema: a neurose, a preocupação criminoso e doentia de manter-nos a todos dentro da armadilha. Mas é preciso sair dela de qualquer maneira, é a única salvação ou seremos eternos pássaros tristes, presos numa arapuca com alpiste racionado. Eu quero ver o mundo do cume alto de uma montanha! (JORGE, 2016, p. 78-9).

As tecnologias geram mudanças, que, por sua vez, proporcionam invenções, procedimentos inéditos e auxiliam no aprimoramento dos serviços extrajudiciais. Com a pandemia do coronavírus, os registradores e tabeliães se engajaram nas transformações, a modernidade foi disseminada nos serviços registrares.

O desenvolvimento tecnológico nem sempre caminha ao par da sociedade ou das classes profissionais que podem utilizá-lo. O novo sempre é inventado, mas nem sempre é aplicado. A capacidade e o domínio dos serviços extrajudiciais em novos meios de atendimento ao público determinou o seu sucesso.

O primeiro telefone surgiu aos 1806, inventado pelo italiano Antônio Meucci, para que pudesse se comunicar com sua esposa doente. A invenção chegou ao Brasil em 1883, no Rio de Janeiro. Em 1900 surgiu o rádio; em 1924, a televisão. A era da tecnologia surgiu com os computadores, em meados de 1943, seguido dos celulares, em 1947. Em 1969 divulgou-se a internet, tecnologia ainda incipiente, criada para auxiliar os militares durante as

guerras. Apenas em 1971 foi desenvolvido o microcomputador.¹² O aprimoramento tecnológico foi tão grande que atualmente se fazem quase todas as atividades, antes realizadas pelos computadores, por meio dos celulares.

A mudança exige esforço. As inovações nem sempre são bem-vindas, muitas vezes encontram barreiras iniciais. Os titulares das serventias extrajudiciais se anteciparam, antes mesmo da pandemia de covid-19, pois ao se instalar no Brasil já tinham pleiteado avanços junto ao Conselho Nacional de Justiça. As novas técnicas de trabalho serão aprimoradas e auxiliarão na melhor prestação dos serviços registrares e notariais. São os registradores e tabeliães contribuindo com a sociedade, exercendo seu papel solidário às necessidades emergenciais.

REFERÊNCIAS

AMADEI, Vicente de Abreu. Regularização de terras da União. In: NALINI, José Renato; LEVY, Wilson. *Regularização fundiária*. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

AVANÇOS NA VENDA DE SOJA. Instituto Mato-Grossense de Economia. Boletim nº 663, de 06 de agosto de 2021. Mato Grosso. Disponível em: <http://www.imea.com.br/imea-site/relatorios-mercado>. Acesso em: 07 set. 2021.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 09 nov. 2020.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Provimento n. 100, de 16 de junho de 2020. Dispõe sobre a prorrogação para o dia 31 de dezembro de 2020 do prazo de vigência do Provimento nº 91, 22 de março de 2020, do Provimento nº 93, de 26 de março de 2020, do Provimento nº 94, de 28 de março de 2020, do Provimento nº 95, de 1º de abril de 2020, do Provimento nº 97, de 27 de abril de 2020 e do Provimento nº 98, de 27 de abril de 2020 e que poderá ser ampliado ou reduzido por ato do Corregedor Nacional de Justiça, caso necessário. *Diário da Justiça Eletrônico*, DJe, Brasília, DF, 12 jun. 2020.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Provimento n. 100, de 26 de maio de 2020. Dispõe sobre a prática de atos notariais eletrônicos utilizando o sistema e-Notariado, cria a Matrícula Notarial Eletrônica-MNE e dá outras providências. *Diário da Justiça Eletrônico*, DJe, Brasília, DF, 26 maio. 2020b.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Provimento n. 89, de 18 de dezembro de 2019. Regulamenta o Código Nacional de Matrículas - CNM, o Sistema de Registro Eletrônico de Imóveis - SREI, o Serviço de Atendimento Eletrônico Compartilhado – SAEC, o acesso da Administração Pública Federal às informações do SREI e estabelece diretrizes para o estatuto do Operador Nacional do Sistema de Registro Eletrônico – ONR. *Diário da Justiça Eletrônico*, Brasília, DF, 18 dez. 2019.

¹² Lévy observou que: “a maior parte dos programas computacionais desempenham papel de tecnologia intelectual, ou seja, eles reorganizam a visão de mundo de seus usuários e modificam seus reflexos mentais” (LÉVY, 1999, p. 132).

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Provimento n. 91, de 22 de março de 2020. Dispõe sobre a suspensão ou redução do atendimento presencial ao público, bem como a suspensão do funcionamento das serventias extrajudiciais a cargo dos notários, registradores e responsáveis interinos pelo expediente, como medidas preventivas para a redução dos riscos de contaminação com o novo coronavírus, causador da COVID-19, e regula a suspensão de prazos para a lavratura de atos notariais e de registro. *Diário da Justiça Eletrônico*, DJe, Brasília, DF, 22 mar. 2020c.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Provimento n. 92, de 25 de março de 2020. Dispõe sobre o envio eletrônico dos documentos necessários para a lavratura de registros de nascimentos e de óbito no período de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN), estabelecida pela Portaria n. 188/GM/MS, de 4 de fevereiro de 2020. *Diário da Justiça Eletrônico*, DJe, Brasília, DF, 25 mar. 2020d.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Provimento n. 94, de 28 de março de 2020. Dispõe sobre o funcionamento das unidades de registro de imóveis nas localidades onde foram decretados regime de quarentena pelo sistema de plantão presencial e à distância e regula procedimentos especiais. *Diário da Justiça Eletrônico*, DJe, Brasília, DF, 28 mar. 2020e.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Provimento n. 95, de 1 de abril de 2020. Dispõe sobre o funcionamento dos serviços notariais e de registro durante o período de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN), em decorrência da infecção humana pelo novo Coronavírus (Sars-Cov-2), enquanto serviço público essencial que possui regramento próprio no art. 236 da Constituição Federal e na Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994. *Diário da Justiça Eletrônico*, DJe, Brasília, DF, 1 abr. 2020f.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Provimento n. 96, de 27 de abril de 2020. Dispõe sobre a prorrogação para o dia 15 de maio de 2020 do prazo de vigência da Recomendação nº 45, de 17 de março de 2020, do Provimento nº 91, 22 de março de 2020, do Provimento nº 93, de 26 de março de 2020, do Provimento nº 94, de 28 de março de 2020 e do Provimento nº 95, de 1º de abril de 2020 e que poderá ser ampliado ou reduzido por ato do Corregedor Nacional de Justiça, caso necessário. *Diário da Justiça Eletrônico*, DJe, Brasília, DF, 27 abr. 2020g.

BRASIL. Decreto n. 10.278, de 18 de março de 2020. Regulamenta o disposto no inciso X do caput do art. 3º da Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019, e no art. 2º-A da Lei nº 12.682, de 9 de julho de 2012, para estabelecer a técnica e os requisitos para a digitalização de documentos públicos ou privados, a fim de que os documentos digitalizados produzam os mesmos efeitos legais dos documentos originais. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 18 mar. 2020h. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/decreto-n-10.278-de-18-de-marco-de-2020-248810105>. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. Decreto n. 3.453, de 26 de abril de 1865. Manda observar o Regulamento para execução da Lei nº 1237 de 24 de Setembro de 1854, que reformou a legislação hypothecaria. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 26 abr. 1865. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dim/DIM3453.htm. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. Lei n. 1.237, de 24 de setembro de 1864. Reforma a Legislação Hypothecaria, e estabelece as bases das sociedades de credito real. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 27 set. 1864. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM1237.htm. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. Lei n. 11.977, de 7 de julho de 2009. Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas; altera o Decreto-Lei no 3.365, de 21 de junho de 1941, as Leis nos 4.380, de 21 de agosto de 1964, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 10.257, de 10 de julho de 2001, e a Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 7 jul. 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/11977.htm. Acesso em: 18 ago. 2021.

BRASIL. Lei n. 13.097, de 19 de janeiro de 2015. Reduz a zero as alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP, da COFINS, da Contribuição para o PIS/Pasep-Importação e da Cofins-Importação incidentes sobre a receita de vendas e na importação de partes utilizadas em aerogeradores; e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 7 abr. 2020i. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13097.htm. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. Lei n. 13.476, de 28 de agosto de 2017. Altera a Lei nº 12.810, de 15 de maio de 2013, para dispor sobre a constituição de gravames e ônus sobre ativos financeiros e valores mobiliários objeto de registro ou de depósito centralizado, e a Lei nº 13.097, de 19 de janeiro de 2015; e revoga dispositivo da Lei nº 10.931, de 2 de agosto de 2004. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 29 ago. 2017. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/17759282>. Acesso em: 21 mar. 2021. BRASIL. Lei n. 13.986, de 7 de abril de 2020. Institui o Fundo Garantidor Solidário (FGS); dispõe sobre o patrimônio rural em afetação, a Cédula Imobiliária Rural (CIR), a escrituração de títulos de crédito e a concessão de subvenção econômica para empresas cerealistas; e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 7 abr. 2020j. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/decreto-n-10.278-de-18-de-marco-de-2020-248810105>. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. Lei n. 317, de 21 de outubro de 1843. Fixando a Despesa e orçando a Receita para os exercícios de 1843 - 1844, e 1844 - 1845. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 21 out. 1843. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim317.htm. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. Lei n. 8.929, de 22 de agosto de 1994. Institui a Cédula de Produto Rural, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 22 ago. 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18929.htm. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. Medida Provisória n. 2.200-2, de 24 de agosto de 2001. Institui a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, transforma o Instituto Nacional de Tecnologia da Informação em autarquia, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 24 ago. 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/antigas_2001/2200-2.htm. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. Medida Provisória n. 922, de 16 de julho de 2020. Dispõe sobre o financiamento a microempresa e empresa de pequeno e médio porte, sobre o crédito presumido apurado com base em créditos decorrentes de diferenças temporárias, sobre o compartilhamento de alienação fiduciária e sobre a dispensa do cumprimento de exigências de demonstração de regularidade fiscal nas operações prati-

cadadas pelo Banco Central do Brasil em decorrência do disposto no art. 7º da Emenda Constitucional nº 106, de 7 de maio de 2020, e altera a Lei nº 13.476, de 28 de agosto de 2017, a Lei nº 13.097, de 19 de janeiro de 2015, e a Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 16 jul. 2020k. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Mpv/mpv992.htm. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. Ministério da Economia. Brasil está em um patamar de recuperação bastante sólido, afirma secretário especial de Fazenda. 24 nov. 2020l. Disponível em: <https://www.gov.br/economia/pt-br/assuntos/noticias/2020/novembro/brasil-esta-em-um-patamar-de-recuperacao-bastante-solido-afirma-secretario-especial-de-fazenda>. Acesso em: 15 nov. 2020.

BRASIL. Recomendação n. 45, de 17 de março de 2020. Dispõe sobre medidas preventivas para a redução dos riscos de contaminação com o novo coronavírus, causador da COVID-19, no âmbito das serventias extrajudiciais e da execução dos serviços notariais e de registro. *Diário da Justiça Eletrônico*, DJe, Brasília, DF, 17 mar. 2020m.

BRASIL. Resolução BACEN n. 4.837, de 21 de julho de 2020. Altera a Resolução nº 4.676, de 31 de julho de 2018, que dispõe sobre as condições gerais e os critérios para contratação de financiamento imobiliário pelas instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil e disciplina o direcionamento dos recursos captados em depósitos de poupança. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 22 jul. 2020n.

CABRAL, Umberlândia; BARBOSA, Vivian. Mulheres ganham espaço na agropecuária, mas são apenas 19% dos produtores. *Agência de Notícias*, 06 dez. 2019. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/26281-mulheres-ganham-espaco-na-agropecuaria-mas-sao-apenas-19-dos-produtores>. Acesso em: 15 nov. 2020.

CARVALHO, Afrânio de. *Registro de Imóveis*. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

CASTELLS, Manuel. *A sociedade em Rede: a era da informação, sociedade e cultura*. V. I, 2. ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CNA. Boletim CNA: exportações de açúcar batem recorde em outubro. 06 nov. 2020. Disponível em: <https://www.cnabrasil.org.br/noticias/boletim-cna-exportacoes-de-acucar-batem-recorde-em-outubro>. Acesso em: 29 set. 2020.

COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO – CONAB. *Levantamento de grãos confirma produção acima de 250 milhões de toneladas na safra 2019/2020*. 12 maio. 2020. Disponível em: <https://www.conab.gov.br/ultimas-noticias/3371-levantamento-de-graos-confirma-producao-acima-de-250-milhoes-de-toneladas-na-safra-2019-2020>. Acesso em: 12 out. 2020.

FERRO JÚNIOR, Izaías Gomes. O registro de imóveis e a regularização fundiária rural em conformidade com a Lei n 13465/2017. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 40, n. 83, p. 495-517, 2017.

GUIMARÃES, Frederico. *Cartórios com você*. São Paulo, ANOREG/BR, ANOREG/SP, SINOREG/SP, ano 5, n. 21, abril a junho de 2020.

INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL - IRIB. *CSM/SP: Promessa de permuta – registro – impossibilidade. Previsão legal – ausência. Direito de Superfície – escritura pública – necessidade*. 08 nov. 2016. Disponível em: <https://www.irib.org.br/noticias/detalhes/csm-sp-promessa-de-permuta-undefined-registro-undefined-impossibilidade-previsao-legal-undefined-ausencia-direito-de-superficie-undefined-escritura-publica-undefined-necessidade>. Acesso em: 22 out. 2020.

JORGE, Cibele Simões Kerr. *As críticas sociais na obra de Raul Seixas*. Alazarra: São Paulo, 2016.

LETRAS. Mundo Melhor – Toquinho. *Letras Mus*, s.d. Disponível em: <https://www.lettras.mus.br/toquinho/1348113/>. Acesso em: 20 nov. 2020.

LEVY, Pierre. *Cibercultura*. São Paulo: Editora 34, 1999.

MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MASCARENHAS, Robson Silva. O Advogado-Geral da União e o Dever de Defesa nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade. 2010. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/o-advogado-geral-da-uniao-e-o-dever-de-defesa-nas-acoes-diretas-de-inconstitucionalidade/>. Acesso em: 07 set. 2021.

MEDICAL NEWS TODAY. Impacto global do covid-19: como o coronavírus está afetando o mundo. *Associação Nacional de Atenção ao Diabetes – ANAD*, 04 maio. 2020. Disponível em: <https://www.anad.org.br/impacto-global-do-covid-19-como-o-coronavirus-esta-afetando-o-mundo/>. Acesso em: 15 nov. 2020.

MELO, Marcelo Augusto Santana de. *Teoria geral do registro de imóveis: estrutura e função*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2016.

MEZZARI, Mario Pazutti. *Condomínio e Incorporação no Registro de Imóveis*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2020.

MOTA, Camilla Veras. Por que o real é a moeda que mais se desvalorizou em 2020. *BBC News Brasil*, São Paulo, 15 out. 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-54549137>. Acesso em: 15 nov. 2020.

NALINI, José Renato; LEVY, Wilson. *Regularização fundiária*. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

NOVAIS, Jorge Reis. *A dignidade da pessoa humana: dignidade e direitos fundamentais*. v. 1. Coimbra: Almedina, 2018.

OLIVEIRA, Marcelo Salaroli de. *Publicidade registral imobiliária*. São Paulo: Saraiva, 2010.

PAIVA, João Pedro Lamana. Informalidade atinge metade dos imóveis do País, diz Especialista – Portal PMPA. *Registro de Imóveis*, 1ª Zona de Porto Alegre, s.d. Disponível em: <http://registrodeimoveis1zona.com.br/?p=2186>. Acesso em: 02 nov. 2020.

PAIVA, João Pedro Lamana. O Papel do Notário na Regularização Fundiária. *Registro de Imóveis*, 1ª Zona de Porto Alegre, s.d. Disponível em: <http://registrodeimoveis1zona.com.br/?p=649>. Acesso em: 09 jul. 2020.

REGISTRO DE IMÓVEIS DO BRASIL. Quem somos. S.d. Disponível em: <https://www.registrodeimoveis.org.br/quem-somos>. Acesso em: 10 out. 2020.

REIS, Jorge Renato dos. A constitucionalização do Direito Privado: algumas considerações para análise. *Revista Atos e Fatos*, Caxias do Sul, UCS, v. 1, p. 126-139, 2009.

REIS, Jorge Renato dos. A construção do direito privado e o novo código civil. In: LEAL, Rogério Gesta (Org.). *Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos*. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2003.

RICHTER, Luiz Egon. Regularização fundiária rural e urbana em imóveis, inclusive em imóveis públicos: alguns apontamentos acerca das possíveis implicações no registro de imóveis. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 40, n. 83, p. 495, 2017.

SALLES, Marina. Dez desafios para o agronegócio brasileiro. *Globo Rural via Coopeavi*, 29 jul. 2014. Disponível em: http://coopeavi.coop.br/?noticias/0/1315/10_desafios_para_o_agronegocio_brasileiro. Acesso em: 15 nov. 2020.

SÃO PAULO. Tribunal da Justiça do Estado de São Paulo. *Acórdão - DJ nº 9000001-12.2015.8.26.0063 - Apelação Cível*. ACORDAM, em Conselho Superior de Magistratura do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: “Negaram provimento ao recurso. V. U.”, de conformidade com o voto do Relator, que integra este Acórdão. Diretoria da Corregedoria Geral da Justiça. Relator Pereira Calças. Data de Publicação: 05 abr. 2016. Disponível em: <https://extrajudicial.tjsp.jus.br/pexPtl/visualizarDetalhesPublicacao.do?cdTipopublicacao=5&nuSeqpublicacao=5534>. Acesso em: 08 nov. 2020.

SAULE JÚNIOR, Nelson *et al.* *Manual de regularização fundiária em terras da união*. São Paulo: Instituto Polis; Brasília: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, 2006.

SOCIEDADE NACIONAL DE AGRICULTURA. CNA/CEPEA: PIB do agronegócio cresce 6,75% nos primeiros sete meses em relação ao mesmo período de 2019. 09 out. 2020. Disponível em: <https://www.sna.agr.br/cna-cepea-pib-do-agronegocio-cresce-675-nos-primeiros-sete-meses-em-relacao-ao-mesmo-periodo-de-2019/>. Acesso em: 15 nov. 2020.

SOTO, Hernando de. *The Mystery of Capital: why capitalism triumphs in the West and falls everywhere else*. London: Black Swan, 2001.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. Para Quarta Turma, violação da ao-fé afasta proteção legal do bem de família. *STJ Notícias*, 15 jul. 2019. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalt/Paginas/Comunicacao/Noticias/Para-Quarta-Turma--violacao-da-boa-fe-afasta-protacao-legal-do-bem-de-familia.aspx>. Acesso em: 18 out. 2020.

VEM CHUVA POR AÍ?!. Instituto Mato-Grossense de Economia. Boletim nº 665, de 20 de agosto de 2021. Mato Grosso. Disponível em: Acesso em: 07 set. 2021.

WALENDORFF, Rafael. Produtor faz pressão contra custos extras na área de crédito rural. *AviSite*, Brasília, DF, 17 jun. 2020. Disponível em: <https://www.avisite.com.br/index.php?page=noticias&sub-page=noticiasclippings&id=38465>. Acesso em: 12 out. 2020.

A green line-art illustration of a globe with latitude and longitude lines, positioned behind two hands. One hand is at the top right, and the other is at the bottom left, with fingers spread as if holding or supporting the globe.

A COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NA ADIn 4.275: A ALTERAÇÃO DO PRENOME E DO GÊNERO SEM CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO E A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE¹

Jorge Renato dos Reis²

Érica Veiga Alves³

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo realizar a análise de uma possível colisão de direitos fundamentais com a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn) n. 4.275 e verificar se o princípio constitucional da solidariedade poderia ser aplicado no contexto estudado, visando garantir a dignidade da pessoa humana. Com a decisão da Suprema Corte, transgêneros podem pedir a alteração do prenome e do sexo constante em seu registro civil de nascimento sem que tenham se submetido a procedimento cirúrgico de mudança de sexo ou qualquer tipo de tratamento hormonal. A problemática de pesquisa busca responder o seguinte questionamento: o princípio da solidariedade poderia ser aplicado na ADIn 4.275 e garantir a concretização da dignidade da pessoa humana? O método de pesquisa utilizado foi o hipotético dedutivo, partindo de duas hipóteses, uma positiva e uma negativa. Na hipótese positiva, o princípio da solidariedade poderia ser aplicado na ADIn 4.275 e ga-

¹ “O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (Capes) - Código de Financiamento 001/ This study was financed in part by the Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (Capes), Brazil, Finance Code 001.

² Pós-Doutor pela Università Degli Studi di Salerno-Itália com bolsa Capes. Doutor pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos). Mestre em Desenvolvimento Regional pela Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc). Especialista em Direito Privado pela Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc). Graduado em Direito pelas Faculdades Integradas de Santa Cruz do Sul (Fisc). Professor e pesquisador do Programa de Pós-Graduação Stricto-Sensu – Mestrado e Doutorado em Direito da Unisc, em que foi coordenador de 2004 a 2011. Professor na graduação, mestrado e doutorado da Unisc. Professor de cursos de Pós-Graduação Lato-Sensu em diversas universidades do país. Coordenador do grupo de estudos Interseções Jurídicas entre o Público e o Privado, ligado ao PPGD – Mestrado e Doutorado em Direito da Unisc. É advogado atuante. E-mail: jreis@unisc.br.

³ Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (PPGD/Unisc), área de concentração em Direitos Sociais e Políticas Públicas, na linha de Pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, com bolsa Prosc/Capes, modalidade II. Graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul. Especialista em Direito Civil. Integrante do Grupo de Pesquisas “Interseções Jurídicas entre o Público e o Privado - Constitucionalização do Direito Privado”, vinculado ao PPGD da Unisc, coordenada pelo Prof. Dr. Jorge Renato dos Reis. Advogada. E-mail: ericaveigaalves@gmail.com.

rantir a concretização da dignidade da pessoa humana; já na hipótese negativa, o princípio da solidariedade não poderia ser aplicado na ADIn 4.275.

Palavras-chave: ADIn 4.275. Colisão de direitos fundamentais. Dignidade da pessoa humana. Transgêneros. Solidariedade.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo realizar a análise de uma possível colisão de direitos fundamentais com a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn) n. 4.275 e verificar se o princípio constitucional da solidariedade poderia ser aplicado ao contexto em estudo, visando garantir a dignidade da pessoa humana. Com a decisão da Suprema Corte, transgêneros podem pedir a alteração do prenome e do sexo constante no seu registro civil de nascimento sem que tenham antes se submetido a procedimento cirúrgico de mudança de sexo ou a qualquer tipo de tratamento hormonal.

A identidade de gênero ou expressão de gênero é uma manifestação da personalidade da pessoa humana. Nesse sentido, a concretização da dignidade humana exige o reconhecimento pleno da identidade de gênero e da não exclusão, discriminação ou qualquer tipo de desigualdade, seja por parte do Estado ou nas relações interprivadas.

A decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) visa garantir que seja concretizada a dignidade da pessoa humana, o direito à identidade de gênero, o princípio da igualdade e da vedação de discriminações odiosas da privacidade. Entretanto, há a colisão entre a dignidade da pessoa humana por parte da pessoa transgênero (a qual muitas vezes não quer que terceiros saibam do seu sexo biológico, constante no primeiro registro civil de nascimento) e a segurança jurídica de terceiros que tenham relações jurídicas anteriores à alteração de nome e sexo.

A ADIn 4.275 E A ALTERAÇÃO DO PRENOME E DO GÊNERO SEM CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.275, deu interpretação conforme a Constituição e conforme o Pacto de São José da Costa Rica para o artigo 58⁴ da Lei n. 6.015/1973. Com a decisão da Suprema Corte, transgêneros podem pedir a alteração do prenome e do sexo constante do seu registro civil de nascimento sem que tenham se submetido a procedimento cirúrgico de mudança de sexo ou qualquer tipo de tratamento hormonal.

⁴ “Art. 58. O prenome será definitivo, admitindo-se, todavia, a sua substituição por apelidos públicos notórios” (BRASIL, 1973).

Foi apontado o fato de que existem dois conceitos de transexualidade: a biomédica, ou seja, a que se define como um distúrbio de identidade de gênero; e a social, que consiste no direito de autodeterminação da pessoa. Logo, ao impor a uma pessoa a manutenção de seu prenome originário, não permitindo que o mesmo assuma a sua identidade, o estado atenta gravemente contra a dignidade humana (BRASIL, 2018).

O ministro relator da decisão, Marco Aurélio, entendeu que era preciso definir a interpretação conforme a constituição do artigo 58 da Lei n. 6.015/1973, dando possibilidade para a alteração do prenome e do gênero da pessoa transexual independentemente da realização ou não de cirurgia. Para o ministro, o artigo 58, ao permitir a substituição por apelidos públicos e notórios, traz mais de uma interpretação possível para o artigo em questão, vislumbrando uma leitura a partir dos princípios constitucionais (BRASIL, 2018).

Há a necessidade da utilização correta da nomenclatura, visto que transexualidade não se confunde com homossexualidade. A transexualidade consiste na divergência do estado psicológico de gênero e as características físicas da pessoa. Ou seja, a pessoa psicologicamente se entende como pertencendo a um gênero oposto ao associado às suas características físicas (DIAS, 2014).

Nesse caso, há um desencontro entre o corpo e a mente, gerando um conflito de identidade, no qual o transexual sente que nasceu no corpo com o gênero oposto ao que realmente pertence. Já no caso do homossexual, há uma aceitação do seu sexo biológico, o que não ocorre com o transexual (DIAS, 2014).

A questão da identidade de gênero se refere diretamente à dignidade da pessoa humana. Portanto, a marginalização dos transgêneros, resultante de um estranhamento aos padrões sociais, fere veementemente os seus direitos fundamentais, bem como o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana (BRASIL, 2018).

A alteração do prenome no registro civil das pessoas naturais é a excepcionalidade, não a regra. O gênero biológico é o parâmetro considerado ao efetuar o registro de nascimento, contudo, não é um critério absoluto, de modo que é possível a alteração não apenas do prenome, mas também do gênero sem a realização de cirurgia. Nesse caso, quando a cirurgia não foi realizada, mas a pessoa não se identifica com o seu gênero biológico, a alteração do assento de registro civil deve ser realizada conforme critérios que visam comprovar a transexualidade, conforme a Resolução n. 1.955 de 2010⁵, do Conselho Federal de Medicina (BRASIL, 2018).

⁵ RESOLVE: [...] Art. 3º Que a definição de transexualismo obedecerá, no mínimo, aos critérios abaixo enumerados: 1) Desconforto com o sexo anatômico natural; 2) Desejo expresso de eliminar os genitais, perder as características primárias e secundárias do próprio sexo e ganhar as do sexo oposto; 3) Permanência desses distúrbios de forma contínua e consistente por, no mínimo, dois anos; 4) Ausência de transtornos mentais. Art. 4º Que a seleção dos pacientes para cirurgia de transgenitalismo obedecerá a avaliação de equipe multidisciplinar constituída por médico psiquiatra, cirurgião, endocrinologista, psicólogo e assistente

Entretanto, para o ministro Alexandre de Moraes, mesmo que a Resolução n. 1.955/2020 considere como requisito que a pessoa tenha expressamente a vontade de eliminar os genitais, há uma inclinação no âmbito jurídico internacional para que haja a dispensa da realização de cirurgia de transgenitalização (BRASIL, 2018).

Os primeiros países a exigirem a realização de cirurgia de transgenitalização para a alteração registral de gênero foram a Itália (Lei n. 164/1982) e a Alemanha (*Transsexualengesetz*). Entretanto, em 2011, o Tribunal Constitucional Alemão (*Bundesverfassungsgericht*) considerou a norma inconstitucional, usando como base de fundamentação o direito à privacidade, à autodeterminação sexual e à integridade física dos transexuais. Posteriormente a essa decisão, as legislações posteriores seguiram o mesmo entendimento (BRASIL, 2018).

Com tal posicionamento, é importante salientar que não há a supressão do assento de nascimento original do interessado. Ou seja, haverá a alteração do prenome e do gênero, mas a informação do assento anterior será resguardada, estando acessível somente para ele próprio. Dessa forma, as anotações relativas a essas alterações não constarão em certidões expedidas (BRASIL, 2018).

Para o ministro Luiz Fux, haverá a ponderação dos direitos de personalidade com o direito de segurança jurídica, permitindo que seja retificado o nome da pessoa transgênero.

Não é apenas por ser medida inclusiva que a alteração do nome no registro civil é excepcional. A excepcionalidade decorre da ponderação com a segurança jurídica, que fundamenta a imutabilidade do nome, mitigada apenas nas hipóteses previstas em lei e nas hipóteses trazidas pela doutrina e pela jurisprudência. No cenário internacional, a Argentina editou a Lei de Identidade de Gênero (Lei 26.743, de 9 de maio de 2012), que permite que transexuais sejam inscritos em seus documentos pessoais com o nome e o gênero de eleição (BRASIL, 2018, p. 95).

O ministro Edson Fachin, ao realizar a fundamentação do seu voto, cita a Opinião Consultiva 24/2017 da Corte Interamericana de Direitos Humanos tratando de “Identidade de Gênero e Igualdade e Não Discriminação a Casais do Mesmo Sexo”, na qual se estabelece como sendo obrigação do Estado questões relativas à alteração de prenome, à identidade de gênero e relativas aos direitos de casais homossexuais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2017). Desse modo, o entendimento é no sentido de haver uma interpretação conforme a Constituição e o Pacto de São José da Costa Rica do artigo 58 da Lei n. 6.015/1973 (BRASIL, 2018).

social, obedecendo os critérios a seguir definidos, após, no mínimo, dois anos de acompanhamento conjunto:
1) Diagnóstico médico de transgenitalismo; 2) Maior de 21 (vinte e um) anos; 3) Ausência de características físicas inapropriadas para a cirurgia.

O ministro Fachin também esclarece que o direito fundamental à igualdade de gênero, o qual encontra aporte no princípio da Dignidade da Pessoa Humana⁶, princípio da igualdade⁷, da vedação de discriminações odiosas⁸ e da privacidade⁹ (BRASIL, 2018).

Amparado pelo princípio da Dignidade da Pessoa Humana e pelo artigo 5º, §2º¹⁰ da Constituição Federal de 1988, o caso em questão é melhor interpretado com a ótica dos direitos fundamentais, tendo em vista que todas as normas infraconstitucionais pós-1988 devem abarcar e ser interpretadas de acordo com os princípios constitucionais, dando eficácia horizontal aos direitos de personalidade. Visando nortear o entendimento sobre os direitos de personalidade, o Enunciado do CJF/STJ dispõe o seguinte:

Os direitos da personalidade, regulados de maneira não exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º, III, da Constituição (princípio da dignidade da pessoa humana). Em caso de colisão entre eles, como nenhum pode sobrelevar os demais, deve-se aplicar a técnica da ponderação (BRASIL, 2012, n.p.).

Assim, quando houver colisão de direitos fundamentais de personalidade, a técnica da ponderação deve ser adotada. Nesse caso, o magistrado – estando diante de um caso de difícil solução – irá sobrepesar os princípios que estão colidindo para obter a melhor solução para o caso concreto.

No caso em tela, há a colisão da dignidade da pessoa humana, por parte da pessoa transgênero; e a segurança jurídica de terceiro que tenha tido relação jurídica com a pessoa transgênero antes da alteração de seu nome. Assim, no próximo tópico será abordada a teoria da ponderação.

⁶ “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana;” (BRASIL, 1988).

⁷ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes [...]” (BRASIL, 1988).

⁸ “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...] IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (BRASIL, 1988).

⁹ “X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (BRASIL, 1988).

¹⁰ “Art. 5º, § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte” (BRASIL, 1988).

A COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NA ADIn 4.275

A discussão pautada no poder judiciário brasileiro é marcada pelo formalismo excessivo, fruto do liberalismo político, em que a legislação ocupa posição central e o poder judiciário se mantém neutro em meio a influências exteriores, sejam elas políticas ou de ordem econômica. Tanto o poder legislativo, quanto o judiciário são hierarquicamente superiores ao poder judiciário no sistema jurídico brasileiro, pois o este não tem a função típica de legislar nem de administrar, cabendo-o, desde a instituição do modelo liberal, a função de solucionar conflitos (CAMPILONGO, 2011).

Nesse sentido, o objetivo principal do processo judicial consiste em definir uma parte perdedora e uma parte ganhadora, produzindo o resultado chamado de “soma zero”. Para compreender os avanços e as mudanças ocorridas no poder judiciário como um todo, considera-se o liberalismo, o estado de bem-estar social e, por fim, o estado democrático de direito (CAMPILONGO, 2011).

No período liberal, o legislativo tinha a função principal de governar o Estado, de modo que o poder judiciário e executivo ficava em segundo plano, exercendo apenas uma função auxiliar. Assim, era papel do poder judiciário garantir direitos individuais, sendo um poder considerado legítimo, ou seja, não poderia sofrer quaisquer interferências políticas, atuando com a máxima racionalidade possível.

Logo, o poder judiciário tinha a função de proteger o indivíduo de possíveis arbitrariedades que o Estado viesse a cometer. Entretanto, no liberalismo, o poder judiciário era o único dos três poderes que ficava restrito ao cumprimento legal, sendo protagonista da resolução de conflitos e, ao mesmo tempo, criador do direito e também intérprete deste.

No estado de bem-estar social, contudo, o poder judiciário passa a ter também a incumbência de garantir direitos coletivos, além da sua atribuição de assegurar direitos individuais. Assim, o poder protagonista nesse período histórico passa a ser o executivo, tendo a função mais evidente de fazer cumprir as obrigações legislativas. Essa mudança de paradigma, saindo do estado liberal e passando para o estado de bem-estar social, com a conseqüente ascensão do poder executivo, abriu espaço para arbitrariedades por parte do judiciário, pois agora ele passava a fiscalizar os demais poderes, sendo isento de fiscalização.

Essa mudança de funcionamento e regulação entre os três poderes gerou uma certa discricionariedade por parte do judiciário e a conhecida “politização do direito” e do próprio magistrado, o qual é a figura central no poder judiciário. Nesse aspecto, para que o juiz não venha a sofrer intromissões na hora de proferir decisões, era necessário garantir a independência do poder judiciário (CAMPILONGO, 2011).

Já no que tange ao modo de interpretação que o magistrado terá, há uma gama de respostas legais possíveis para a solução de um mesmo conflito, devendo o juiz optar pela que possa garantir maior justiça para o caso concreto, garantindo não apenas que haja uma aplicabilidade do direito e da legislação em si, mas também para que o magistrado possa criar o direito dentro dos parâmetros legais e constitucionais.

Depreende-se que o sistema jurídico é aberto ao sistema político, o que não é sinônimo de decisões imparciais ou de falta de observância constitucional ou infraconstitucional. A discussão gira no sentido de haver uma preocupação de haver, na conexão entre o sistema político e o jurídico, uma possível corrupção da legislação em prol do sistema político (CAMPILONGO, 2011).

Já em *Argumentação jurídica como discurso racional (modelos de decisão)* do autor Robert Alexy, há a abordagem de um caso em que, em 1990, julgado pelo *Bundesverfassungsgericht*, o Tribunal em questão decidiu que se a interpretação trazida por uma decisão fosse ao encontro dos ideais do discurso jurídico, esta seria um discurso racional. Para seguir tal raciocínio, Alexy aborda quatro modelos que divergem com o discurso jurídico.

O primeiro modelo é o deducionista, o qual prevê que todo caso terá uma decisão empírica, ou seja, baseada em fatos concretos. O segundo modelo é o decisionista, o qual entende que o magistrado possui liberdade nos casos mais complexos, desde que haja respaldo legal para tanto. O terceiro modelo é o hermenêutico, o qual dispõe que há três círculos hermenêuticos, sendo o primeiro, denominado preconceito e texto; o segundo, seria o diálogo; o terceiro seria a interação da realidade dos fatos com a norma e o quarto seria o coerencial, no qual há relação entre a teoria e o chamado discurso racional (ALEXY, 2010).

A teoria da argumentação jurídica serve para resolver problemas interpretativos. Havendo a teoria empírica e a analítica, em que a teoria analítica é *responsável por organizar a análise da estrutura da argumentação; e a teoria empírica realiza argumentações jurídicas anteriormente utilizadas* (ALEXY, 2010).

Os argumentos fazem parte da fundamentação jurídica e o autor os divide em quatro categorias: os argumentos linguísticos, que são fruto da linguagem usada; os argumentos genéricos, que descrevem o sentido da norma que o legislador, ao fazê-la, imaginou; os argumentos sistêmicos, em que há um sobrepesamento de princípios. O autor considera, portanto, que as argumentações sistêmica e jurídica se complementam.

Nesse aspecto, na ADIn 4.275, o ministro Luiz Fux menciona o fato de haver meios para garantir a segurança jurídica de terceiros quando há a alteração de nome no registro civil, logo, a dignidade humana tem mais valor em detrimento da segurança jurídica.

É sabido que a alteração do registro civil para mudança do nome, em todas as diversas hipóteses juridicamente admissíveis, pode acarretar alguns riscos à

segurança jurídica de terceiros interessados, como credores e herdeiros. Nesses casos, em um juízo de ponderação, a segurança jurídica cede espaço para a dignidade, havendo mecanismos de mitigação dos riscos, tais como a manutenção do número de inscrição no cadastro de pessoa física (CPF), do número da carteira de identidade e de outros dados registrais, como filiação (BRASIL, 2018, p. 101).

O mesmo ministro ainda cita a ponderação entre a dignidade e os direitos de personalidade com a segurança jurídica. O ministro faz uma analogia com a alteração de nome por apelidos vexatórios – a qual não gera insegurança jurídica para terceiros.

d) A ponderação da dignidade e de direitos de personalidade com a segurança jurídica, publicidade ou veracidade não obsta a alteração do nome por razões identitárias, assim como ocorre na alteração do prenome para inclusão de apelido ou correção de uma situação vexatória, hipóteses já amplamente consolidadas. A alteração do gênero, de modo a conformá-lo à categoria social e intimamente reconhecida, efetiva o princípio da veracidade dos registros públicos ao espelhar a veracidade dos fatos da vida (BRASIL, 2018, p. 88).

Compreende-se que é de extrema relevância a solidificação do discurso para que haja uma consolidação da institucionalização, e isso só seria possível por intermédio da argumentação jurídica. Apenas com uma argumentação coerente é possível haver um discurso imparcial e legítimo, devendo-se priorizar a separação dos poderes e a supremacia do estado democrático nacional.

O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SOLIDARIEDADE COMO VETOR DE CONCRETIZAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O Estado Social constitucionalizado foi o encarregado pela alteração do conceito da solidariedade, em que deixa de ser apenas um conceito moral e passa a ser considerado um valor juridicamente exigível. Ao ser positivada por várias constituições democráticas ao redor do mundo, e também pela brasileira, a solidariedade passa a possuir valor jurídico.

A concepção solidarista também foi reconhecida como altruísmo, em que haveria uma ação solidária gratuita visando ajudar o próximo. Além disso, quando o Estado Social passou a se preocupar com questões sociais, a solidariedade foi uma solução encontrada para garantir o bom desenvolvimento da comunidade (NABAIS, 2007).

A positivação da solidariedade encontrou aporte na origem cristã e sociológica para compor uma resignificação do conceito a fim de construir um valor necessário a

ser aplicado nas relações interpessoais para concretizar direitos e sendo, em especial, um vetor de concretização da dignidade da pessoa humana.

Entretanto, na Constituição brasileira, o legislador constituinte inovou ao acrescentar o princípio jurídico da solidariedade, devendo este ser aplicado tanto na elaboração da legislação ordinária, quanto na execução de políticas públicas e nos momentos de interpretação e aplicação do direito, por todos os membros da sociedade (MORAES, 2009).

O conceito de solidariedade se diferencia da caridade quando consideramos que para a caridade é necessária a vontade individual de fazer o bem, como ato de compaixão. Já na solidariedade há uma ética jurídica implícita no agir, resultando em uma ação em prol do bem comum do próximo (CARDOSO, 2013).

A positivação da solidariedade passa a enfatizar a necessidade de assistência por parte do Estado para a população que mais necessita, bem como passa a enfatizar a necessidade de um agir social entre a própria comunidade. No Estado Social essa noção fica mais clara e a solidariedade é tida como um valor superior (JABORANDY, 2016).

No artigo 3º da Constituição Federal são invocados os fundamentos da solidariedade, dignidade da pessoa humana e igualdade. Nesse sentido o princípio da solidariedade está explícito no texto constitucional, entretanto, ele também está incorporado à dignidade da pessoa humana. Ou seja, sempre que se pensar em solidariedade como princípio deve-se ter a dignidade como um princípio maior, abarcando-a.

O princípio da solidariedade foi considerado norma constitucional quando positivado nas constituições dos Estados Sociais, visando à concretização de direitos sociais. Hoje, o princípio está positivado na maioria das constituições de países democráticos, pois visa reduzir as desigualdades sociais por meio do equilíbrio entre diferentes interesses nas relações interpessoais (MORAES, 2003). Os direitos fundamentais podem ser considerados, numa analogia, como sendo uma constelação no céu do ordenamento jurídico brasileiro. O céu é denominado de Constituição, e nele há um satélite que comanda a movimentação dos astros: a solidariedade (ZIEMANN, 2018).

Nota-se que o sentido epistemológico da solidariedade sofreu uma alteração, principalmente quando pensamos no significado dado pela ética de Aristóteles. Hoje, ela demonstra um novo paradigma social, em que se visa melhorar a qualidade de vida ao remodelar a ideia de sociedade que antes pensava apenas nos individualismos da vida privada e hoje passa a visar o pleno desenvolvimento humano (CARDOSO, 2014).

Com o Estado Democrático de Direito no Brasil, desde 1988, houve uma mudança não apenas de cunho normativo, mas também principiológico, de modo que todas as normas passaram a ser interpretadas conforme os princípios constitucionais. Tal fator de-

monstra uma vontade do constituinte originário no sentido de garantir uma sociedade mais digna (FACCHINI NETO, 2012).

Muitas das definições de Estado e Constituição são derivadas dos ideais dos humanistas franceses em decorrência de um viés histórico. Com o surgimento do Estado Social há uma nova concepção do princípio de igualdade, deixando de ser considerado apenas no âmbito formal e passando a ser reconhecido no seu sentido material.

CONCLUSÃO

No âmbito do constitucionalismo contemporâneo, a constituição passa a ter um cunho mais principiológico quando há a transição para o Estado Democrático de Direito. A nova ordem jurídica visa a concretização dos direitos fundamentais, logo, as questões de matéria constitucional passam a ser atribuídas ao poder judiciário principalmente. Sob a ótica do Estado Democrático de Direito não se faz suficiente a previsão constitucional dos direitos fundamentais, sendo necessária a sua promoção e proteção de maneira que, com estas e outras mudanças, a Teoria da Constituição foi sendo substituída pelos Tribunais Constitucionais e, sobretudo, pelas discussões acerca do controle de constitucionalidade.

Tal fator faz com que os tribunais passem a ter uma atuação mais hermenêutica, como no caso da presente discussão, na qual o Supremo Tribunal Federal passa a dar interpretação, conforme a Constituição e o Pacto de São José da Costa Rica, para uma norma infraconstitucional, demonstrando que a jurisdição constitucional possui uma natureza mais aberta, visando sempre a concretização dos direitos fundamentais.

Nesse aspecto, a ponderação é mencionada na decisão do Supremo Tribunal Federal como solução para a colisão de dois direitos fundamentais: o da dignidade humana da pessoa transgênero que alterou o seu nome e sexo; e o direito à segurança jurídica de terceiro – que possivelmente pode ser lesado pela alteração registral, tendo em vista que as anotações relativas a essas alterações não constarão em certidões expedidas.

A aplicação da ponderação pelo ministro Luiz Fux demonstra que o direito à dignidade humana prevalecerá, pois verificou-se que há meios eficazes de garantir a segurança jurídica de terceiros nesses casos, como a manutenção do número de cadastro de pessoa física, registro de identidade e dados de filiação, por exemplo.

Logo, a utilização do princípio da solidariedade, no caso em tela, é considerada um vetor de concretização da dignidade da pessoa humana, tendo em vista que a positividade da solidariedade, que encontrou aporte na origem cristã e sociológica, resulta na resignificação do conceito para construir um valor necessário a ser aplicado nas relações interpessoais para concretizar direitos.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. Argumentação jurídica como discurso racional. (modelos de decisão). In: TEIXEIRA, Anderson; OLIVEIRA, Elton Somensi (Org.). *Correntes contemporâneas do pensamento jurídico*. São Paulo: Monole, 2010. p. 1-13.
- BRASIL. Conselho da Justiça Federal. *Enunciado 274*. IV Jornada de Direito Civil. Comissão de Trabalho: Parte Geral. Brasília, 2012. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/219>. Acesso em: 15 nov. 2020.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF, 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 25 jan. 2021.
- BRASIL. **Lei n. 6.015, de 31 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 02 jan. 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm. Acesso em: 15 nov. 2020.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4275/DF*. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, DF. Data de julgamento: 01 mar. 2018. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br>. Acesso em: 17 nov. 2020.
- CAMPILONGO, Celso Fernandes. *Política, sistema jurídico e decisão judicial*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2011.
- CARDOSO, Alenilton da Silva. Princípio da solidariedade: a confirmação de um novo paradigma. *Revista de Direito Mackenzie*, v. 6, n. 1, 2012. Disponível em: <http://editorarevistas.mackenzie.br/index.php/rmd/article/view/5793/4209>. Acesso em: 20 set. 2020.
- CARDOSO, Alenilton da Silva. *Princípio da Solidariedade: o paradigma ético do direito contemporâneo*. São Paulo: Ixtlan, 2014.
- CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS - CORTE IDH. *Opinião Consultiva OC-24/2017 de 24 de novembro de 2017*, solicitada pela República de Costa Rica: identidade de gênero, e igualdade e não discriminação a casais do mesmo sexo. San José da Costa Rica, 2017. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr>. Acesso em: 20 nov. 2020.
- DIAS, Maria Berenice. *Homoafetividade e os direitos LGBTI*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- FACCHINI NETO, Eugênio. A constitucionalização do direito privado. *Revista do Instituto do Direito Brasileiro - RIDB*, ano 1, n. 1, p. 185-243, 2012. Disponível em: <http://www.idb-fdul.com>. Acesso em: 22 out. 2020.
- JABORANDY, Clara Cardoso Machado. *A fraternidade no direito constitucional brasileiro: um instrumento para proteção de direitos fundamentais transindividuais*. Orientador: Manoel Jorge e Silva Neto. 2016. 204 f. Tese (Doutorado em Direito) — Universidade Federal da Bahia, UFBA, Salvador, 2016.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da Solidariedade. In: PEREIRA, Antônio Celso Alves; MELLO, Celso Renato Duvivier de Albuquerque (Org.). *Estudos em homenagem a Carlos Alberto Menezes Direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 542-543.

NABAIS, José Casalta. *Por uma liberdade com responsabilidade: Estudos sobre direitos e deveres fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

ZIEMANN, Aneline dos Santos. *A concepção solidarista de solução de conflitos nas relações inter-privadas frente à relativização da dicotomia público/privado e as adequações no ensino jurídico brasileiro: proposta de novo perfil de egresso em superação à lógica do litígio e em direção à lógica da solidariedade*. Orientador: Jorge Renato dos Reis. 2018. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de Santa Cruz do Sul, Unisc, Santa Cruz do Sul, 2018. Disponível em: <http://hdl.handle.net/11624/2102>. Acesso em: 12 out. 2020.



ÍNDICE ALFABÉTICO

A

Acessibilidade de pessoas com deficiência na pandemia. As barreiras de comunicação.....	49
ADIn 4.275 e a alteração do prenome e do gênero sem cirurgia de transgenitalização	138
ADIn 4.275: a alteração do prenome e do gênero sem cirurgia de transgenitalização e a aplicação do princípio da solidariedade. A colisão de direitos fundamentais	137
Advento do estatuto da pessoa com deficiência. O histórico da pessoa com deficiência: antes e depois.....	45
Agravo de Instrumento n. 0018554-64.2020.8.16.0000	19
Agravo de Instrumento n. 0030267-36.2020.8.16.0000	18
Agravo de Instrumento n. 0045264-40.2020.8.19.0000	19
Agravo de Instrumento n. 0714731-90.2020.8.07.0000	17
Agravo de Instrumento n. 2160148-53.2020.8.26.0000	15
Agravo de Instrumento n. 2170199-26.2020.8.26.0000	16
Análise da proteção de dados pessoais à luz do princípio constitucional da solidariedade. Dérique Soares Crestane. Leticia de Mello Pereira	27
Aplicabilidade do princípio constitucional da solidariedade como instrumento de combate às barreiras de comunicação e acessibilidade de pessoas com deficiência decorrentes do período de pandemia. Priscila de Freitas. Helena Carolina Schroeder	40
Apresentação. Profa. Dra. Suzéte da Silva Reis	4
Aspectos gerais acerca da permuta de imóveis	56
Aspectos gerais acerca da transação tributária	84
Atos notariais digitais e solidariedade: rápido desenvolvimento em tempos de pandemia. Luiz Dias Martins Filho. Érica Veiga Alves	72
Atos notariais digitais em tempos de pandemia.....	73

B

Bárbara Santiago. Luiza Scapin. Regularização fundiária solidária: uma análise da influência do princípio da solidariedade na regularização de imóveis pela modalidade da usucapião extrajudicial.....	98
Barreiras de comunicação e acessibilidade de pessoas com deficiência na pandemia.....	49
Brasil. Intersecções jurídicas entre o público e o privado: a tributação das permutas imobiliárias realizadas por empresas optantes pelo lucro presumido sob a ótica do parecer normativo 9/2014 da Receita Federal.....	55
Brasil. O direito de convivência dos filhos com os pais	10

C

Carolina Tainá Rachor. Fernanda Brandt. Princípio da solidariedade no direito das famílias brasileiras e a pandemia de covid-19 sob o viés do melhor interesse da criança no direito de convivência dos filhos com os pais	8
Cirurgia de transgenitalização. A ADIn 4.275 e a alteração do prenome e do gênero.....	138
Colisão de direitos fundamentais na ADIn 4.275	142
Colisão de direitos fundamentais na ADIn 4.275: a alteração do prenome e do gênero sem cirurgia de transgenitalização e a aplicação do princípio da solidariedade. Jorge Renato dos Reis. Érica Veiga Alves	137
Comunicação e acessibilidade de pessoas com deficiência decorrentes do período de pandemia. A aplicabilidade do princípio constitucional da solidariedade como instrumento de combate às barreiras	40
Conceito de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins incidentes nas permutas imobiliárias	61
Conclusão. A aplicabilidade do princípio constitucional da solidariedade como instrumento de combate às barreiras de comunicação e acessibilidade de pessoas com deficiência decorrentes do período de pandemia.....	51
Conclusão. A colisão de direitos fundamentais na ADIn 4.275: a alteração do prenome e do gênero sem cirurgia de transgenitalização e a aplicação do princípio da solidariedade.....	146
Conclusão. Ato notarial digital e solidariedade: rápido desenvolvimento em tempos de pandemia	80
Conclusão. Intersecções entre público e privado: transação tributária em face da pandemia provocada pelo coronavírus	94
Conclusão. Intersecções jurídicas entre o público e o privado: a tributação das permutas imobiliárias realizadas por empresas optantes pelo lucro presumido sob a ótica do parecer normativo 9/2014 da Receita Federal do Brasil	67
Conclusão. Princípio da solidariedade no direito das famílias brasileiras e a pandemia de covid-19 sob o viés do melhor interesse da criança no direito de convivência dos filhos com os pais	23
Conclusão. Regularização fundiária solidária: uma análise da influência do princípio da solidariedade na regularização de imóveis pela modalidade da usucapião extrajudicial	109

Conclusão. Uma análise da proteção de dados pessoais à luz do princípio constitucional da solidariedade.....	37
Considerações finais. Os registros de imóveis como guardiães das propriedades, dos créditos rurais e sua essencialidade na pandemia da covid-19.....	128
Constitucional da solidariedade. A regularização fundiária e sua relação com o princípio	108
Constitucionalização do direito privado e a afirmação do princípio da solidariedade nas relações privadas.....	99
Constitucionalização do direito privado no contexto da sociedade da informação	31
Contratos de permuta e compra e venda. A diferença entre.....	58
Contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL).....	62
Contribuições de seguridade social sobre a receita ou faturamento (PIS e Cofins).....	63
Coronavírus. Intersecções entre público e privado: transação tributária em face da pandemia provocada.....	83
Covid-19. Os registros de imóveis como guardiães das propriedades, dos créditos rurais e sua essencialidade na pandemia	112
Créditos rurais e sua essencialidade na pandemia da covid-19. Os registros de imóveis como guardiães das propriedades.....	112
CSLL, PIS e Cofins incidentes nas permutas imobiliárias. Conceito de IRPJ	61

D

Dérique Soares Crestane. Leticia de Mello Pereira. Uma análise da proteção de dados pessoais à luz do princípio constitucional da solidariedade.....	27
Diferença entre os contratos de permuta e compra e venda	58
Dignidade da pessoa humana. O princípio constitucional da solidariedade como vetor de concretização	144
Direito de convivência dos filhos com os pais no Brasil	10
Direito de convivência dos filhos com os pais. Princípio da solidariedade no direito das famílias brasileiras e a pandemia de covid-19 sob o viés do melhor interesse da criança	8
Direito de convivência entre filhos e pais não guardiões. O princípio da solidariedade.....	20
Direito privado e a afirmação do princípio da solidariedade nas relações privadas. A constitucionalização.....	99
Direito privado no contexto da sociedade da informação. A constitucionalização.....	31
Direitos fundamentais na ADIn 4.275. A colisão.....	142
Direitos fundamentais na ADIn 4.275: a alteração do prenome e do gênero sem cirurgia de transgenitalização e a aplicação do princípio da solidariedade. A colisão.....	137

E

Empresas optantes pelo lucro presumido sob a ótica do parecer normativo 9/2014 da receita federal do Brasil. Intersecções jurídicas entre o público e o privado: a tributação das permutas imobiliárias realizadas	55
--	----

Entendimento adotado pela Receita Federal do Brasil, pelo Tribunal Regional Federal da Quarta Região e pelo Superior Tribunal de Justiça	64
Érica Veiga Alves. Jorge Renato dos Reis. A colisão de direitos fundamentais na ADIn 4.275: a alteração do prenome e do gênero sem cirurgia de transgenitalização e a aplicação do princípio da solidariedade	137
Érica Veiga Alves. Luiz Dias Martins Filho. Atos notariais digitais e solidariedade: rápido desenvolvimento em tempos de pandemia	72
Exame específico das novas legislações que regulamentaram a transação tributária.....	90
Exigências legais e autorizativas à transação: a publicação da Lei n. 13.988/2020	88
Extrajudicial como instrumento para a regularização de imóveis. A usucapião	102

F

Famílias brasileiras e a pandemia de covid-19 sob o viés do melhor interesse da criança no direito de convivência dos filhos com os pais. Princípio da solidariedade no direito	8
Fernanda Brandt. Carolina Tainá Rachor. Princípio da solidariedade no direito das famílias brasileiras e a pandemia de covid-19 sob o viés do melhor interesse da criança no direito de convivência dos filhos com os pais	8
Fernanda Ferraini Gomes da Costa. Os registros de imóveis como guardiães das propriedades, dos créditos rurais e sua essencialidade na pandemia da covid-19	112
Filhos e pais não guardiões. O princípio da solidariedade no direito de convivência entre.....	20
Fundamentos. A proteção de dados.....	34
Fundiária e sua relação com o princípio constitucional da solidariedade. A regularização.....	108

G

Gênero sem cirurgia de transgenitalização e a aplicação do princípio da solidariedade. A colisão de direitos fundamentais na ADIn 4.275: a alteração do prenome.....	137
Guardiães das propriedades, dos créditos rurais e sua essencialidade na pandemia da covid-19. Os registros de imóveis como.....	112

H

Habeas Corpus n. 184110	14
Helena Carolina Schroeder. Priscila de Freitas. A aplicabilidade do princípio constitucional da solidariedade como instrumento de combate às barreiras de comunicação e acessibilidade de pessoas com deficiência decorrentes do período de pandemia	40
Histórico da pessoa com deficiência: antes e depois do advento do estatuto da pessoa com deficiência	45

I

Imóveis durante a pandemia da covid-19. Os registros	116
Imóveis. A usucapião extrajudicial como instrumento para a regularização.....	102

Imóveis. Aspectos gerais acerca da permuta	56
Instrumento de combate às barreiras de comunicação e acessibilidade de pessoas com deficiência decorrentes do período de pandemia. A aplicabilidade do princípio constitucional da solidariedade como	40
Intersecções entre público e privado: transação tributária em face da pandemia provocada pelo coronavírus. Thiago Casaril Vian	83
Intersecções jurídicas entre o público e o privado: a tributação das permutas imobiliárias realizadas por empresas optantes pelo lucro presumido sob a ótica do parecer normativo 9/2014 da Receita Federal do Brasil. Luan Busolli	55
Introdução. A aplicabilidade do princípio constitucional da solidariedade como instrumento de combate às barreiras de comunicação e acessibilidade de pessoas com deficiência decorrentes do período de pandemia	41
Introdução. A colisão de direitos fundamentais na ADIn 4.275: a alteração do prenome e do gênero sem cirurgia de transgenitalização e a aplicação do princípio da solidariedade	138
Introdução. Atos notariais digitais e solidariedade: rápido desenvolvimento em tempos de pandemia	72
Introdução. Intersecções entre público e privado: transação tributária em face da pandemia provocada pelo coronavírus	83
Introdução. Intersecções jurídicas entre o público e o privado: a tributação das permutas imobiliárias realizadas por empresas optantes pelo lucro presumido sob a ótica do parecer normativo 9/2014 da Receita Federal do Brasil	55
Introdução. Os registros de imóveis como guardiães das propriedades, dos créditos rurais e sua essencialidade na pandemia da covid-19	113
Introdução. Princípio da solidariedade no direito das famílias brasileiras e a pandemia de covid-19 sob o viés do melhor interesse da criança no direito de convivência dos filhos com os pais	9
Introdução. Regularização fundiária solidária: uma análise da influência do princípio da solidariedade na regularização de imóveis pela modalidade da usucapião extrajudicial	98
Introdução. Uma análise da proteção de dados pessoais à luz do princípio constitucional da solidariedade	28
IRPJ, CSLL, PIS e Cofins incidentes nas permutas imobiliárias. Conceito	61
J	
Jorge Renato dos Reis. Érica Veiga Alves. A colisão de direitos fundamentais na ADIn 4.275: a alteração do prenome e do gênero sem cirurgia de transgenitalização e a aplicação do princípio da solidariedade	137
L	
Legislações que regulamentaram a transação tributária. Exame específico das novas	90
Lei n. 13.988/2020. As exigências legais e autorizativas à transação: a publicação	88

Letícia de Mello Pereira. Dérique Soares Crestane. Uma análise da proteção de dados pessoais à luz do princípio constitucional da solidariedade.....	27
Luan Busolli. Intersecções jurídicas entre o público e o privado: a tributação das permutas imobiliárias realizadas por empresas optantes pelo lucro presumido sob a ótica do parecer normativo 9/2014 da receita federal do Brasil.....	55
Lucro líquido (CSLL). A contribuição social sobre.....	62
Luiz Dias Martins Filho. Érica Veiga Alves. Atos notariais digitais e solidariedade: rápido desenvolvimento em tempos de pandemia	72
Luiza Scapin. Bárbara Santiago. Regularização fundiária solidária: uma análise da influência do princípio da solidariedade na regularização de imóveis pela modalidade da usucapião extrajudicial.....	98

P

Pandemia de covid-19 sob o viés do melhor interesse da criança no direito de convivência dos filhos com os pais. Princípio da solidariedade no direito das famílias brasileiras.....	8
Pandemia em 2020. O posicionamento adotado pelo poder judiciário por meio das jurisprudências em alguns casos havidos no período	14
Pandemia. Atos notariais digitais em tempos	73
Panorama geral.....	114
Permutas imobiliárias 60	
Pessoa com deficiência: antes e depois do advento do estatuto da pessoa com deficiência. O histórico	45
Pessoas com deficiência decorrentes do período de pandemia. A aplicabilidade do princípio constitucional da solidariedade como instrumento de combate às barreiras de comunicação e acessibilidade	40
PIS e Cofins incidentes nas permutas imobiliárias. Conceito de IRPJ, CSLL	61
Poder judiciário por meio das jurisprudências em alguns casos havidos no período da pandemia em 2020. O posicionamento adotado	14
Posicionamento adotado pelo poder judiciário por meio das jurisprudências em alguns casos havidos no período da pandemia em 2020	14
Prenome e do gênero sem cirurgia de transgenitalização. A ADIn 4.275 e a alteração	138
Princípio constitucional da solidariedade.....	28
Princípio constitucional da solidariedade.....	42
Princípio constitucional da solidariedade.....	78
Princípio constitucional da solidariedade como vetor de concretização da dignidade da pessoa humana	144
Princípio constitucional da solidariedade. Uma análise da proteção de dados pessoais à luz.....	27

Princípio da solidariedade no direito das famílias brasileiras e a pandemia de covid-19 sob o viés do melhor interesse da criança no direito de convivência dos filhos com os pais. Fernanda Brandt. Carolina Tainá Rachor.....	8
Princípio da solidariedade no direito de convivência entre filhos e pais não guardiões.....	20
Priscila de Freitas. Helena Carolina Schroeder. A aplicabilidade do princípio constitucional da solidariedade como instrumento de combate às barreiras de comunicação e acessibilidade de pessoas com deficiência decorrentes do período de pandemia	40
Privadas. Constitucionalização do direito privado e a afirmação do princípio da solidariedade nas relações	99
Profa. Dra. Suzéte da Silva Reis. Apresentação	4
Proteção de dados e os seus fundamentos.....	34
Proteção de dados pessoais à luz do princípio constitucional da solidariedade. Uma análise	27

R

Receita Federal do Brasil, pelo Tribunal Regional Federal da Quarta Região e pelo Superior Tribunal de Justiça. O entendimento adotado	64
Referências. A aplicabilidade do princípio constitucional da solidariedade como instrumento de combate às barreiras de comunicação e acessibilidade de pessoas com deficiência decorrentes do período de pandemia.....	52
Referências. A colisão de direitos fundamentais na ADIn 4.275: a alteração do prenome e do gênero sem cirurgia de transgenitalização e a aplicação do princípio da solidariedade.....	147
Referências. Atos notariais digitais e solidariedade: rápido desenvolvimento em tempos de pandemia.....	81
Referências. Intersecções entre público e privado: transação tributária em face da pandemia provocada pelo coronavírus	95
Referências. Intersecções jurídicas entre o público e o privado: a tributação das permutas imobiliárias realizadas por empresas optantes pelo lucro presumido sob a ótica do parecer normativo 9/2014 da Receita Federal do Brasil	68
Referências. Os registros de imóveis como guardiães das propriedades, dos créditos rurais e sua essencialidade na pandemia da covid-19	131
Referências. Princípio da solidariedade no direito das famílias brasileiras e a pandemia de covid-19 sob o viés do melhor interesse da criança no direito de convivência dos filhos com os pais	24
Referências. Regularização fundiária solidária: uma análise da influência do princípio da solidariedade na regularização de imóveis pela modalidade da usucapião extrajudicial	110
Referências. Uma análise da proteção de dados pessoais à luz do princípio constitucional da solidariedade.....	37
Registros de imóveis como guardiães das propriedades, dos créditos rurais e sua essencialidade na pandemia da covid-19. Fernanda Ferraini Gomes da Costa	112

Registros de imóveis durante a pandemia da covid-19.....	116
Regularização de imóveis pela modalidade da usucapião extrajudicial. Regularização fundiária solidária: uma análise da influência do princípio da solidariedade	98
Regularização fundiária e sua relação com o princípio constitucional da solidariedade.....	108
Regularização fundiária solidária: uma análise da influência do princípio da solidariedade na regularização de imóveis pela modalidade da usucapião extrajudicial. Bárbara Santiago. Luiza Scapin	98

S

Seguridade social sobre a receita ou faturamento (PIS e Cofins). Das contribuições.....	63
Sociedade da informação. A constitucionalização do direito privado no contexto.....	31
Solidariedade como vetor de concretização da dignidade da pessoa humana. O princípio constitucional	144
Solidariedade no direito das famílias brasileiras e a pandemia de covid-19 sob o viés do melhor interesse da criança no direito de convivência dos filhos com os pais. Princípio.....	8
Solidariedade. O princípio constitucional.....	28
Solidariedade: rápido desenvolvimento em tempos de pandemia. Atos notariais digitais	72
Superior Tribunal de Justiça. O entendimento adotado pela Receita Federal do Brasil, pelo Tribunal Regional Federal da Quarta Região	64

T

Thiago Casaril Vian. Intersecções entre público e privado: transação tributária em face da pandemia provocada pelo coronavírus	83
Transação tributária. Aspectos gerais acerca	84
Transgenitalização e a aplicação do princípio da solidariedade. A colisão de direitos fundamentais na ADIn 4.275: a alteração do prenome e do gênero sem cirurgia	137
Tribunal Regional Federal da Quarta Região e pelo Superior Tribunal de Justiça. O entendimento adotado pela Receita Federal do Brasil.....	64
Tributação das permutas imobiliárias realizadas por empresas optantes pelo lucro presumido sob a ótica do parecer normativo 9/2014 da Receita Federal do Brasil. Intersecções jurídicas entre o público e o privado	55

U

Usucapião extrajudicial como instrumento para a regularização de imóveis.....	102
Usucapião extrajudicial. Regularização fundiária solidária: uma análise da influência do princípio da solidariedade na regularização de imóveis pela modalidade.....	98



JORGE RENATO DOS REIS

Doutor pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Unisinos. Mestre em Desenvolvimento Regional pela Universidade de Santa Cruz do Sul – Unisc. Especialista em Direito Privado pela Universidade de Santa Cruz do Sul – Unisc. Graduado em Direito pelas Faculdades Integradas de Santa Cruz do Sul – Fisc. Professor e pesquisador do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Mestrado e Doutorado em Direito da Unisc, onde foi coordenador de 2004 a 2011. Professor na graduação da Unisc. Professor de cursos de Pós-Graduação Lato Sensu em diversas universidades do país. Coordenador do Grupo de Pesquisa Intersecções Jurídicas entre o Público e o Privado, ligado ao PPGD – Mestrado e Doutorado em Direito da Unisc. Advogado atuante.

jreis@unisc.br



ÉRICA VEIGA ALVES

Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul - Unisc, área de concentração em Direitos Sociais e Políticas Públicas, na linha de pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, com bolsa Prosuc/Capes. Graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul. Especialista em Direito Civil. Integrante do Grupo de Pesquisa Intersecções Jurídicas entre o Público e o Privado, vinculado ao PPGD - Mestrado e Doutorado em Direito da Unisc. Advogada atuante.

ericaveigaalves@gmail.com



Diante da dificuldade da vivência da solidariedade no mundo contemporâneo, necessário se faz que a solidariedade seja interpretada no seu status de norma jurídica constitucional e, portanto, de cunho obrigacional, para que a pessoa humana, nas suas relações interpessoais, no processo de constitucionalismo contemporâneo e, muito especialmente, de constitucionalização do direito privado, entenda-se credora dos direitos fundamentais em especial da dignidade, mas também, em razão da reciprocidade, entenda-se devedora dos deveres fundamentais de respeito aos direitos fundamentais das demais pessoas humanas.

Posto isto, a pessoa humana, participe das relações interpessoais, pode efetivar a dignidade alheia, não em razão da sua virtuosidade, porque muito possivelmente ainda não a possui, mas em razão da sua condição de cidadã e, portanto, devedora de respeito às normas jurídicas, em especial o princípio constitucional da solidariedade.

O cidadão possui dever constitucional de agir com solidariedade em todas as relações, sejam elas jurídicas ou da vida íntima. Não é mera virtuosidade que a positivação da solidariedade gera. Quando for normalizada essa vivência solidária não será preciso uma atuação enérgica da jurisdição estatal para resolver questões da vida cotidiana, como guarda e alimentos de um filho, por exemplo. Acredita-se que, a solidariedade é um vetor de transformação social.

ISBN 978.65.5765.092.9



9 786557 650929



ithala.com.br