

REVISTA JURÍDICA

Direito, Justiça, Fraternidade
& Sociedade

Volume 1 | N° 2 | 06-2025



SENTENÇA DO ZERO

ISSN 2965-7695



DIREÇÃO EDITORIAL

Dra Priscila Luciene Santos de Lima, Centro Universitário Social da Bahia - UNISBA, Salvador/BA, Brasil.

Esp Aline M. Klais, Sentença do Zero, Brasil.

Fabio Alfredo D. Jaensch, Sentença do Zero, Brasil.

Esp Fabiana Pinheiro Hammerschmidt, Sentença do Zero, Brasil.

CONSELHO EDITORIAL NACIONAL

Dr Adilson Anacleto, Universidade Estadual do Paraná, Campo Mourão/PR, Brasil.

Dr Alcelyr Valle da Costa Neto, Instituto Superior do Litoral do Paraná - ISULPAR, Paranaguá/PR, Brasil.

Dr Antônio Valdeci Nobles, Universidade Estadual de Roraima - UERR, Boa Vista/RO, Brasil.

Dr Arlen José Silva de Souza, Universidade Federal de Rondônia - UNIR, Rondônia/RR, Brasil.

Dra Andréa Grandini José Tessaro, Universidade da Região de Joinville - UNIVILLE, Joinville/SC, Brasil

Dra Claudia de Lima Marques, Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS, Porto Alegre/RS, Brasil.

Dr Deilton Ribeiro Brasil, Universidade de Itaúna - UIT, Itaúna/MG, Brasil.

Dr Daniel Wunder Hachem, Universidade Federal do Paraná - UFPR, Curitiba/PR, Brasil.

Dra Driele Aparecida Rossi, Faculdade Venda Nova do Imigrante - FAVENI, Venda Nova do Imigrante/ES, Brasil.

Dr Daniel Ferreira, Centro Universitário Internacional - UNINTER, Curitiba/PR, Brasil.

Dr Enoque Feitosa, Universidade Federal da Paraíba - UFPB, João Pessoa/PB, Brasil.

Dr Fábio Ramazzini Bechara, Universidade Presbiteriana Mackenzie - UPM, São Paulo/SP, Brasil.

Dr Felipe Chiarello de Souza Pinto, Universidade Presbiteriana Mackenzie - UPM, São Paulo/SP, Brasil.

Dr Fernando Gustavo Knoerr, Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA, Curitiba/PR, Brasil.

Ms Flávia Jeanne Ferrari, Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA, Curitiba/PR, Brasil.

Ms Gessuelyton Mendes de Lima, Universidade Federal do Paraná- UFPR, Curitiba /PR, Brasil.

Dra Hadassah Santana, Fundação Getúlio Vargas - FGV, Brasília/DF, Brasil.

Dr Heron Gordilho, Universidade Federal da Bahia - UFBA, Salvador/BA, Brasil.

Dr Ilton Garcia da Costa, Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP, Jacarezinho/PR, Brasil.

Dr João Marcelo de Lima Assafim, Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ, Rio de Janeiro/RJ, Brasil.

Dra Josiane Rose Petry Veronese, Universidade Federal de Santa Catarina - UFSC, Florianópolis/SC, Brasil.

Dr Kiwonghi Bizawu, Escola Superior Dom Helder Câmara - ESDHC, Belo Horizonte/MG, Brasil.

Dra Lorena de Melo Freitas, Universidade Federal da Paraíba - UFPB, João Pessoa/PB, Brasil.

Dr Lourenço de Miranda Freire Neto, Universidade Presbiteriana Mackenzie - UPM, São Paulo/SP, Brasil.

Dra Luciana de Aboim Machado, Universidade Federal do Sergipe - UFSE, Aracaju/SE, Brasil.

Dra Mara Darcanchy, Centro Universitário FACVEST - FACVEST, Lages/SC, Brasil.

Dr Marcelo Antônio Theodoro, Universidade Federal de Mato Grosso - UFMT, Cuiabá/MT, Brasil.

Dra. Maria Carolina Almendra de Freitas, Universidade Federal do Piauí - UFPI, Teresina/PI, Brasil

Dra Mônica Celestino Santos, Centro Universitário Social da Bahia - UNISBA, Salvador/BA, Brasil.
Dr Paulo Roberto Barbosa Ramos, Universidade Federal do Maranhão - UFMA, São Luis/MA, Brasil.
Dra Raquel Duarte Hadler, Universidade de Campinas - UNICAMP, Campinas/SP, Brasil.
Dra Regina Vera Villas Bôas, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUCSP, São Paulo/SP, Brasil.
Dra Rita Margareth Costa Passos, Centro Universitário Social da Bahia - UNISBA, Salvador/BA, Brasil.
Dr Tiago Oliveira Moreira, Universidade Federal do Rio Grande do Norte - UFRN, Natal/RN, Brasil.
Dr Valmir Cesar Pozzetti, Universidade Federal do Amazonas - UFAM, Manaus/AM, Brasil.
Dr Vladimir Passos de Freitas, Pontifícia Universidade Católica do Paraná - PUCPR, Curitiba/PR, Brasil.
Dra Viviane Côelho de Séllos-Knoerr, Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA, Curitiba/PR, Brasil.
Dra Zélia Luiza Pierdoná, Universidade Presbiteriana Mackenzie - UPM, São Paulo/SP, Brasil.
Dr Wagner Menezes, Universidade de São Paulo - USP, São Paulo/SP, Brasil.
Dr Wanderson de Paula Pinto, Faculdade da Região Serrana - FARESE, Santa Maria de Jequitibá/ES, Brasil.
Dra Ynés da Silva Félix, Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS, CamposGrande/MS, Brasil.

CONSELHO EDITORIAL INTERNACIONAL

Dr Alessandro Rosanó, Università di Padova, Itália.
Dr Angelo Viglianisi Ferraro, Università Mediterranea di Reggio Calabria, Itália.
Dr Antônio Sorella Castillo, Universidad Libre de Chiapas, México.
Dr Augustus Bonner Cochane III, Agnes Scott College, EUA.
Dra Beata Stepień Zalucka, University of Rzeszów, Polônia.
Dra Belíña Herrera Tapias, Universidad de la Costa (Barranquilla), Colombia.
Dr Carlos García Soto, Universidad Monteávila, Venezuela.
Dra Carolina Granja, Universidad Católica de Córdoba, Argentina.
Dr Eduardo Amorim, Universidad de Oviedo, Espanha.
Dr Eduardo Vera Cruz Pinto, Universidade de Lisboa, Portugal.
Dra Elizabeth Accioly Rodrigues da Costa, Universidade Europeia, Portugal.
Dr Fábio da Silva Veiga, Universidade Lusófona do Porto, Portugal.
Dr Fernando Hernández Fradejas, Università de Bologna, Itália.
Dr Gabriel Martín Rodríguez, Universidad Rey Juan Carlos, Espanha.
Dr Gonçalo S. de Melo Bandeira, Universidade Portucalense Infante D. Henrique, Portugal.
Dr João Proença Xavier, Universidade de Coimbra, Portugal.
Dr Johannes San Miguel, Universidad de Guayaquil, Equador.
Dr Jorge Alfredo Arevalo, Universidad Nacional de Córdoba, Argentina.
Dr Justo Reguero Celada, Universidad de Salamanca, Espanha.
Dr Karlos Manuel Navarro Medal, Universidad Centroamericana de Nicaragua, Nicarágua.
Dra Laura Miraut Martín, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, Espanha.
Dra Letícia Mirelli Faleiro e Silva, Universidad de Santiago de Compostela, Espanha.
Dr Marco Olivetti, Università LUMSA, Roma, Itália.
Dra Maria Camacho Zegarra, Universidad ESAN, Peru.
Dr Mauricio López Barrantes, Universidad de Costa Rica, Costa Rica.

Dra Mariusz Zalucki, AFM Krakow University, Polônia.

Dr Nuno Garoupa, Texas A&M University School of Law, EUA.

Dr Pablo Fernandez Garcia-Armero, Universidad Internacional de La Rioja, Espanha.

Dr Rodrigo Andrés Poyanco Bugueño, Universidad de los Andes, Chile.

Dr Rubén Miranda Gonçalves, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, Espanha.

Dr Rui Miguel Zeferino Ferreira, Universidad de Santiago de Compostela, Espanha.

Dra Tatiana Shirasaki, University of Wisconsin Law School Madison, EUA.

EDITORAÇÃO

Carlos Eduardo Caixa Barbosa, Sentença do Zero, Brasil.

Capa e Diagramação:

Di'Artes



ÍNDICE

THALLES JAREHD TIRADENTES VAZ; LUCAS MATHEUS RIBEIRO BORGES; BARBARA LUCIA TIRADENTES DE SOUZA

1. JUSTIÇA RESTAURATIVA E CÍRCULOS DE CONSTRUÇÃO DE PAZ NO DIREITO DE FAMÍLIA: UM OLHAR FREUDIANO PARA A RESOLUÇÃO DE CONFLITOS E A CURA EMOCIONAL 07

ROMUALDO FLAVIO DROPA; SILVIA DE JESUS MARTINS

2. VULNERABILIDADE DOS ÓRFÃOS DO FEMINICÍDIO E POLÍTICAS PÚBLICAS 24

CATRINA LUCÍA MENDOZA LÓPEZ

3. LA DIGNIDAD HUMANA Y LA VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LA MUJER CON OCASIÓN A SU ROL EN LA FAMILIA EN COLOMBIA 39

DOUGLAS ANGELO FERRARI; FLÁVIA JEANNE FERRARI

4. A ATUAÇÃO DA POLÍCIA MILITAR NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA: LIMITES CONSTITUCIONAIS E LEGAIS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO 90

KAREN HIPPERTT; ADRIANE GARCEL; ROBERTO PORTUGAL BACELLAR

5. JUSTIÇA MULTIPORTAS E PARTICIPAÇÃO DEMOCRÁTICA: O PROCESSO COMUNICATIVO COMO FERRAMENTA DE CIDADANIA ATIVA 106

MARCOS ANTONIO NUNES DA SILVA

6. RESPONSABILIDADE SOCIAL DAS EMPRESAS 131

BRENO BOWKALOWSKI; ELISANGELA VEIGA PONTES; BARBARA LUCIA TIRADENTES DE SOUZA

7. A IMPORTÂNCIA DA CAPACITAÇÃO NA NEGOCIAÇÃO PARA O GERENCIAMENTO DE OCORRÊNCIAS POLICIAIS CRÍTICAS VISANDO A PRESERVAÇÃO DA VIDA E GARANTIA DA LEI E DA ORDEM 152

KARINA CHAVEZ

8. GASLIGHTING: VIOLENCIA SILENCIOSA, IMPACTO PROFUNDO 171

DOUGLAS ANGELO FERRARI; PRISCILA LUCIENE SANTOS DE LIMA

9. A DUPLA FACE DE JANUS: TECNOLOGIA, INOVAÇÃO E O IMPERATIVO DA GOVERNANÇA DEMOCRÁTICA EM PROJETOS DE SEGURANÇA PÚBLICA 182

GESSUELYTON MENDES DE LIMA; JOSÉ LAURINDO DE SOUZA NETTO

10. INTEGRAÇÃO ENTRE SAÚDE ÚNICA E OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: ESTRATÉGIAS PARA O CONTROLE DE ARBOVIROSES NO PARANÁ 196

**ANA GABRIELA ORELLANA LEAL**

11. DERECHO A LA IDENTIDAD DE MIGRANTES VULNERABLES DESDE LA PERSPECTIVA DE LA DIGNIDAD HUMANA 221

TAIS MARTINS

12. GORDOFOBIA, SISTEMA ECONÔMICO E DIREITOS FUNDAMENTAIS 273

LINA MARÍA CÁRDENAS GONZÁLEZ

13. RECONOCIMIENTO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS Y LA DIGNIDAD EN LOS PRIVADOS DE LA LIBERTAD 294

LÚDHEINER ROSA MARTINS; ANDRÉA GRANDINI JOSÉ TESSARO

14. OBTENÇÃO DA COISA JULGADA NA ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA: TEORIA DO EXAURIMENTO SUMÁRIO CONDICIONADO 353



JUSTIÇA RESTAURATIVA E CÍRCULOS DE CONSTRUÇÃO DE PAZ NO DIREITO DE FAMÍLIA: UM OLHAR FREUDIANO PARA A RESOLUÇÃO DE CONFLITOS E A CURA EMOCIONAL

RESTORATIVE JUSTICE AND PEACE BUILDING CIRCLES IN FAMILY LAW: A
FREUDIAN PERSPECTIVE ON CONFLICT RESOLUTION AND EMOTIONAL
HEALING

Thalles Jarehd Tiradentes Vaz¹

Lucas Matheus Ribeiro Borges²

Barbara Lucia Tiradentes de Souza³

Resumo: As práticas consensuais têm ganhado destaque no âmbito jurídico devido ao seu custo reduzido e à celeridade na resolução de conflitos, contrastando com os procedimentos judiciais tradicionais. No Direito das Famílias, a Justiça Restaurativa se sobressai como um método eficaz e humanizado para resolver litígios, especialmente por meio dos Círculos de Construção de Paz, que permitem que as partes expressem emoções e colaborem na solução dos conflitos. Sob a perspectiva freudiana, esses métodos abordam conflitos enraizados em emoções inconscientes, promovendo uma cura emocional.

Palavras-chave: Justiça Restaurativa, práticas autocompositivas, Direito das Famílias, resolução de conflitos.

Abstract: The consensual practices have gained prominence in the legal sphere due to their reduced cost and speed in resolving conflicts, contrasting with traditional judicial procedures. In Family Law, Restorative Justice stands out as an effective and humanized method for resolving disputes, especially through Peacebuilding Circles, which allow parties to express emotions and collaborate in resolving conflicts. From a Freudian perspective, these methods address conflicts rooted in unconscious emotions, promoting emotional healing.

Keywords: Restorative Justice, self-compositional practices, Family Law, conflict resolution.

1. INTRODUÇÃO

As práticas autocompositivas tem ganhado crescente reconhecimento no âmbito jurídico, não apenas em função do seu custo reduzido, mas também devido à

¹ Acadêmico de Direito pelo Centro Universitário UNIENSINO. E-mail: thallestiradentes@gmail.com

² Pós-graduando em Psicanálise pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná PUCPR. Psicólogo pela UFPR. Facilitador de Justiça Restaurativa. E-mail: lucasmrborges13@gmail.com

³ Doutoranda em Direitos Fundamentais e Democracia pelo Centro Universitário do Brasil UNIBRASIL. Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná PUCPR. Facilitadora e Instrutora de Justiça Restaurativa. E-mail: assessoria.jus2@gmail.com



celeridade com que esses métodos pacíficos de resolução de conflitos solucionam litígios, em contraste com o procedimento tradicional do sistema judicial.

Nessa perspectiva, o Direito das Famílias tem adotado com maior frequência esses mecanismos, uma vez que a prolongação de conflitos no judiciário pode resultar em um desgaste emocional significativo para as partes envolvidas, afetando de forma profunda as relações socioafetivas, o direito de convivência e a parentalidade.

A Justiça Restaurativa, como uma das práticas autocompositivas, tem se destacado como um método eficaz e humanizado de resolução de conflitos, especialmente no âmbito do Direito de Família. Sua aplicação por meio dos Círculos de Construção de Paz, inspirados nos Círculos de Diálogo das comunidades indígenas da América do Norte, oferece um espaço para que as partes envolvidas possam expressar suas emoções e trabalhar juntas na busca de uma solução que vá além da simples imposição de uma sentença judicial.

Sob o enfoque freudiano, o conflito, especialmente em contextos familiares, está enraizado em emoções profundas e inconscientes que, se não forem adequadamente resolvidas, podem perpetuar ressentimentos e tensões. A ambiência voltada ao consenso proporciona um lugar no qual esses conflitos podem ser abordados de maneira mais direta, permitindo que as partes envolvidas participem de um processo de fala, escuta e compreensão mútua. Freud sugeria que muitos dos conflitos humanos têm suas origens em desejos e impulsos inconscientes, e que ao trazer esses elementos à consciência, é possível alcançar uma resolução mais saudável e duradoura.

Os litígios no Direito das Famílias, como aqueles relacionados à alimentos, guarda, divórcio e partilha de bens, muitas vezes refletem conflitos internos não resolvidos que se manifestam em disputas jurídicas. As práticas autocompositivas, ao contrário dos processos judiciais tradicionais, não se limitam à apresentação de provas ou à imposição de uma decisão externa, mas sim à facilitação de um diálogo em que as próprias partes são protagonistas na construção da solução.

Esse processo pode ser entendido como uma forma de "cura" do conflito, onde a intervenção de um terceiro facilitador imparcial auxilia as partes a acessarem e trabalharem suas emoções subjacentes, sem a necessidade de delegar essa responsabilidade a uma terceira pessoa não envolvida emocionalmente no conflito.

Embora o Código de Processo Civil tenha institucionalizado a conciliação e a mediação como prática imprescindível nas ações de família, ainda prevalece no Brasil



uma forte tendência litigiosa, em que a busca pela vitória em um confronto parece ser a resposta mais eficaz e adequada para qualquer demanda.

Essa resistência à mediação, ou sua adoção tardia, pode ser compreendida, sob uma ótica freudiana, como uma expressão de impulsos agressivos e uma defesa contra o reconhecimento de vulnerabilidades emocionais. A predominância da jurisdição estatal e o modelo adversarial reforçam essa dinâmica, tornando necessário um esforço consciente para promover a autocomposição de forma antecipada.

Além da conciliação e da mediação, institucionalizadas pelo Código de Processo Civil, trazemos neste trabalho, como prática autocompositiva adequada à solução de conflitos na seara do Direito das Famílias, a Justiça Restaurativa – trazida ao Poder Judiciário como ferramenta apropriada à promover a responsabilização e a reparação dos seres humanos envolvidos nesses conflitos por meio da Resolução 225/2016, do Conselho Nacional de Justiça.

Dessa maneira, ao possibilitar que as partes trabalhem seus conflitos de forma mais aberta e colaborativa, as práticas autocompositivas não apenas aumentam a eficácia dos processos judiciais, mas também promovem um acesso mais humanizado à justiça, atendendo tanto às necessidades conscientes quanto às inconscientes dos envolvidos.

Diante desse cenário, este estudo busca analisar a Justiça Restaurativa e os Círculos de Construção de Paz sob a perspectiva dos direitos fundamentais e da psicologia freudiana, destacando sua importância na resolução de conflitos no Direito de Família e na promoção da cura emocional das partes envolvidas. Para tanto, serão exploradas as origens e a evolução dessas práticas, bem como sua eficácia na resolução de conflitos complexos e na prevenção de litígios futuros. Além disso, serão discutidos os desafios e as perspectivas futuras para a implementação dessas práticas no Brasil, à luz da legislação vigente e das recomendações internacionais.

2. A JUSTIÇA RESTAURATIVA NO DIREITO DE FAMÍLIA

A Justiça Restaurativa é uma abordagem que busca a responsabilização e a reparação dos danos causados por um comportamento ofensivo, com a participação ativa de todos os envolvidos, incluindo os ofendidos, os ofensores, suas famílias e a comunidade (ZEHR, 2002, p. 78). No contexto do Direito de Família, essa abordagem se mostra especialmente promissora, pois permite a reconstrução de vínculos afetivos



rompidos e a promoção da responsabilização mútua, contribuindo para a cura emocional das partes envolvidas (AGUIAR, 2009, p. 119).

Diferentemente do modelo adversarial tradicional, em que a resolução de conflitos é baseada na imposição de uma decisão por um terceiro imparcial (o juiz), a Justiça Restaurativa propõe um diálogo aberto e colaborativo entre as partes, em que todas têm a oportunidade de expressar seus sentimentos, compartilhar suas perspectivas e participar da construção de uma solução conjunta (PRANIS, 2010, p. 25). Essa abordagem, além de ser mais rápida e menos custosa do que o processo judicial tradicional, tem o potencial de produzir resultados mais satisfatórios e duradouros, uma vez que leva em consideração as necessidades emocionais e psíquicas das partes, que muitas vezes são negligenciadas no sistema judicial convencional (BOONEN, 2011, p. 38).

Os Círculos de Construção de Paz têm suas raízes nas tradições de diálogo das comunidades indígenas da América do Norte, onde eram utilizados para discutir questões coletivas e resolver conflitos de maneira colaborativa e respeitosa. Com o tempo, essa prática foi adaptada e expandida para a cultura ocidental moderna, onde encontrou aplicação no contexto jurídico e na resolução de conflitos interpessoais (PRANIS, 2010, p. 25).

A principal característica dos Círculos de Construção de Paz é a isonomia entre os participantes, que se sentam em círculo para simbolizar a liderança compartilhada, a igualdade, a conexão e a inclusão. Todos têm a oportunidade de falar e ouvir, e as decisões são tomadas de forma consensual, com o objetivo de atender às necessidades de todas as partes envolvidas e restaurar o equilíbrio social e emocional (BOONEN, 2011, p. 38). No contexto do Direito de Família, essa abordagem é particularmente eficaz, pois permite que as partes trabalhem juntas na resolução de conflitos que, muitas vezes, estão enraizados em questões emocionais complexas e profundas (HERMAN, 2005, p. 45).

3. FREUD E A NATUREZA DOS CONFLITOS FAMILIARES

A psicanálise freudiana foi erigida por Sigmund Freud (1856-1939) a partir de uma vasta experiência clínica ao longo de seus anos de trabalho. Mais do que uma técnica, o exercício de psicanálises tem o potencial de captar alguma verdade sobre os seres humanos.

Assim é a filosofia, como reconhece o próprio Freud quando, por exemplo, afirmou ter se privado “conscientemente da elevada fruição das obras de Nietzsche, pois não queria que nenhuma ideia antecipatória me estorvasse na elaboração das impressões psicanalíticas” (FREUD, 1914/2012, p. 257).

É partindo da contribuição freudiana que aqui propomos uma interface com o exercício da Justiça Restaurativa no contexto das Varas de Famílias do Tribunal de Justiça.

Tenhamos em mente que o principal público com o qual trabalha-se nas Varas de Família é envolvido no contexto de divórcio ou dissolução de união estável com regulamentação de guarda e convivência.

Quando se trata da concepção de uma criança e de sua criação, invariavelmente reporta-se às relações humanas e, mais especificamente, às incontáveis formas de amar que cada indivíduo constrói ao longo da vida. Freud afirma:

“Tenhamos presente que todo ser humano, pela ação conjunta de sua disposição inata e de influências experimentadas na infância, adquire um certo modo característico de conduzir sua vida amorosa, isto é, as condições que estabelece para o amor, os instintos que satisfaz então, os objetivos que se coloca” (FREUD, 1912/2010, p. 134).

É diante de tal afirmação que o psicanalista, então, reconhece a ocorrência de alguns “clichês” (FREUD, 1912. p.135) que ao longo da vida são regularmente repetidos e revividos. Propomos, aqui, a lente diante da qual reconhecemos a ocorrência dos processos da Vara de Família e seu aspecto repetitivo como um dos clichês que sistematicamente são revividos ao longo das gerações e da vida de crianças. O Tribunal de Justiça é procurado, pelas partes, com a expectativa de resolução de seus conflitos. Sendo inalcançável um consenso justo entre os genitores de uma criança, procuram a Justiça como intermediária em sua relação de convivência diante do filho.

Consideremos que conceder ao Juiz, um terceiro, o poder de decisão numa situação de conflito, expressa algo relativo às condições que cada uma das partes envolvidas nos processos estabeleceu e estabelece para o amor. Importante ressaltar que, mesmo em casos em que o romance não é o protagonista numa relação, a concepção de uma criança convoca o terreno da sexualidade de cada ser humano; e

tratando-se de sexualidade, inevitavelmente convocamos uma parcela inconsciente de cada um.

Estamos diante do cenário, então, de que a posição que cada parte de um processo ocupa diante de um processo judicial se sustenta a partir de formulações e impulsos inconscientes. O Poder Judiciário é escolhido como objeto de investimento que satisfaz impulsos também inconscientes.

Freud, tratando do contexto clínico, afirma ser “perfeitamente normal e compreensível que o investimento libidinal de uma pessoa em parte insatisfeita, mantido esperançosamente em prontidão, também se volte para a pessoa do médico” (p. 1912/2010, p. 136). É perfeitamente palpável, argumentamos, que expectativas inconscientes, portanto sexuais, sejam direcionadas aos Fóruns e às Varas de Família nos contextos de conflito.

Em referência ao fenômeno de direcionar complexas expectativas a objetos, Freud cunhou o termo transferência, no seio da clínica. Nossa proposta é exercitarmos a noção de que a transferência é também um fenômeno que se apresenta diante do Poder Judiciário, conforme nosso interesse, mas também de todas as instituições que ocupam lugar de importância para os indivíduos.

Freud mesmo reconhece essa possibilidade quando afirma a possibilidade de uma transferência fora das análises (1912/2010). Tratando-se de transferência, portanto de um movimento também inconsciente, estamos sujeitos aos modos específicos de funcionamento inconsciente, o que nos revela então uma importante interface entre a realidade das Varas de Família e a psicanálise: a compulsão à repetição expressa nos clichês dos processos.

As vivências repetitivas são alimentadas por impulsos inconscientes que não possuem as condições de chegar a uma elaboração consciente; isso ocorre, também, pela impossibilidade de obter do ambiente externo (como a Justiça) uma resposta que permita um movimento inconsciente e, possivelmente, o rompimento com uma compulsão à repetição que gera sofrimento.

Numa sessão de psicanálise, o analista se oferece como objeto para, diferentemente do mundo exterior, não responder às condições para o amor de cada indivíduo como o mundo externo habitualmente responde. É oferecido, então, espaço para que a pessoa se responsabilize por suas condições e as organize da forma que lhe for possível. Entendemos que a Justiça Restaurativa realiza, também, a ação de

oferecer às partes um espaço para que possam trabalhar as suas condições diante dos interessados na situação.

A Justiça Restaurativa, assim, se apresenta como possibilidade alternativa face ao fracasso tanto cultural quanto singular da Justiça, que sistematicamente é incapaz de se fazer um terceiro eficaz na resolução de conflitos. Isso podemos observar na repetitividade da litigância tanto em casos singulares, que buscam o Tribunal novamente mesmo após proferida uma sentença, quanto numa escala mais geral na medida em que o Tribunal persiste em ser buscado a partir da expectativa de resolução de conflitos conjugais e amorosos ao longo das décadas.

A decisão de reportarmo-nos à psicanálise e às contribuições freudianas, aqui, se justifica quando entendemos que, munidos do conceito de transferência, podemos conceber a possibilidade de o Poder Judiciário se posicionar de diferentes formas face às vidas com as quais trabalha, e assim obter diferentes resultados possíveis. A Justiça Restaurativa, entendemos, concretiza uma das diferentes formas de se posicionar da Justiça; que se assemelha ao espaço da psicanálise na medida em que é a oferta de um ambiente seguro que tem por objetivo o protagonismo dos envolvidos em suas situações.

4. A ABORDAGEM RESTAURATIVA NO CONTEXTO DAS VARAS DE FAMÍLIA

A aplicação da Justiça Restaurativa por meio dos Círculos de Construção de Paz, inspirados nos Círculos de Diálogo dos povos indígenas da América do Norte, são uma prática ancestral que envolvia a comunidade na discussão de questões coletivas.

Kay Pranis destaca que essa prática, ao longo do tempo, expandiu-se para além das comunidades indígenas, encontrando aplicação na cultura ocidental moderna. Tais círculos promovem a isonomia entre os participantes, simbolizando liderança compartilhada, igualdade, conexão e inclusão, valores fundamentais para a resolução de conflitos de maneira justa e colaborativa (PRANIS, 2010, p. 25).

Boonen (2011, p. 38) ressalta que os Círculos de Construção de Paz são uma estratégia holística de responsabilização e reparação, projetada não apenas para abordar comportamentos ofensivos ou criminosos, mas também para considerar as necessidades das vítimas, das famílias e das comunidades. Nesse processo, ofendidos, ofensores, familiares, amigos, operadores do direito e membros da comunidade discutem, em conjunto, as etapas necessárias para a restauração

emocional e social de todos os envolvidos, buscando resolver dissensos presentes e prevenir futuros conflitos.

A aplicação das técnicas de Justiça Restaurativa no Direito de Família é particularmente promissora, pois permite a reparação de vínculos afetivos rompidos, promovendo a responsabilização mútua e recíproca e, potencialmente, a cura emocional das partes envolvidas.

Aguiar (2009, p. 119) reforça que a essência das práticas restaurativas reside em desenvolver formatos abertos e flexíveis, capazes de se adaptar à dinâmica complexa das situações da vida. Contudo, é importante reconhecer que essas práticas carregam peculiaridades dos contextos em que se originaram, o que pode dificultar a universalização de suas diretrizes.

Na perspectiva freudiana, como já mencionado acima, os conflitos, particularmente os familiares, estão profundamente enraizados em emoções inconscientes e pulsões reprimidas. Freud (1920, p. 15) enfatiza que “os conflitos inconscientes, quando não elaborados, tendem a se manifestar repetidamente em novas situações, perpetuando o sofrimento psicológico”. Esse fenômeno, conhecido como “repetição compulsiva”, é particularmente relevante no contexto do Direito de Família, onde as tensões e os ressentimentos podem se perpetuar ao longo do tempo, causando danos emocionais significativos às partes envolvidas e às suas relações socioafetivas (WACHTEL, 2016, p. 112).

Nesse sentido, a justiça restaurativa oferece um espaço propício para que as partes expressem suas angústias e mágoas, possibilitando que essas emoções reprimidas sejam devidamente trabalhadas, o que, por sua vez, promove uma cura emocional mais profunda e duradoura.

A prática da justiça restaurativa na esfera dos conflitos familiares, onde as relações afetivas costumam ser profundamente abaladas, vem tendo resultados positivos no estabelecimento de um ambiente seguro e horizontalizado para que os envolvidos naquela confusão emocional possam desfazer a espiral do conflito e entender a importância de autorresponsabilidade na solução daquele impasse.

A Justiça Restaurativa, ao proporcionar um espaço seguro e acolhedor para que as partes expressem suas angústias e mágoas, permite que essas emoções reprimidas sejam trazidas à tona e devidamente trabalhadas, o que, por sua vez, contribui para a cura emocional e a resolução duradoura dos conflitos (HERMAN, 2005, p. 45). Nesse sentido, a integração da Justiça Restaurativa com a psicologia



freudiana oferece uma abordagem holística e eficaz para a resolução de conflitos familiares, que vai além da simples aplicação da lei e busca atender às necessidades emocionais e psíquicas das partes envolvidas (ZEHR, 2002, p. 78).

Conforme a estatística do Justiça em Números do Conselho Nacional de Justiça, em 2022 tivemos 1.527.103 (um milhão, quinhentas e vinte e sete mil, cento e três) ações judiciais que envolvem alimentos e 952.701 (novecentas e cinquenta e duas mil, setecentas e uma) ações judiciais que envolvem relações de parentesco, em comparação ao ano de 2023, em que tivemos 1.846.634 (um milhão, oitocentas e quarenta e seis mil, seiscentos e trinta e quatro) ações judiciais que envolvem alimentos e 1.397.068 (um milhão, trezentas e noventa e sete mil e sessenta e oito) ações judiciais que envolvem relações de parentesco.

Com esses dados, é possível perceber que é crescente o número de transferência para o Poder judiciário da solução de conflitos conscientes e de demandas emocionais inconscientes. Sob essa perspectiva pode-se inferir que a resolução de conflitos por meio de sentenças judiciais está inapta a satisfazer plenamente as necessidades e anseios das partes envolvidas.

Não raramente, mesmo após a emissão de uma sentença, as partes retornam ao judiciário, seja pelo mesmo problema ou por questões decorrentes do conflito original. Esse fenômeno pode ser explicado pelo conceito freudiano de “repetição compulsiva”, segundo o qual os indivíduos, de forma inconsciente, revivem conflitos não resolvidos em novas situações (Freud, 1920, p. 29).

Portanto, ao permitir uma participação mais ativa das partes no processo de resolução de conflitos, a justiça restaurativa pode ser vista como um método eficaz para aumentar a satisfação das partes e prevenir a reincidência de litígios.

Zehr (2002, p. 78) observa que “a justiça restaurativa, ao envolver as partes na resolução do conflito, promove um maior senso de responsabilidade e satisfação, o que pode reduzir a necessidade de novas intervenções judiciais”.

A justiça restaurativa então, emerge como um novo paradigma no campo jurídico, satisfazendo os anseios por uma justiça mais humana e participativa. Atendendo às recomendações da Organização das Nações Unidas (ONU), o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), através da Resolução 225/2016, regulamentou as diretrizes sobre seu funcionamento, estrutura e objetivos, assumindo o compromisso de implementar essa prática de forma mais abrangente em âmbito nacional.

Ademais, a expansão do uso da justiça restaurativa em processos de família, reforça seus benefícios e potencial como método eficaz de resolução de conflitos, e, de modo ousado a dizer, de dissolução de conflito. Conforme Wachtel (2016, p. 112) destaca, “a justiça restaurativa oferece uma abordagem que não apenas resolve o conflito, mas também restaura as relações e promove a cura emocional das partes envolvidas”.

Não se pode considerar encerrada uma lide apenas com a emissão de uma sentença judicial; mais importante é o alívio emocional obtido através da decisão consensual, a satisfação expressa no sorriso de quem participou ativamente do acordo, e, sobretudo, a resolução definitiva do conflito, sem que ele cause repercussões futuras.

A satisfação plena das partes envolvidas no processo depende de uma abordagem que vá além da mera aplicação da lei, sendo necessária a integração de métodos que considerem as dimensões emocionais e psíquicas dos indivíduos.

Nesse sentido, a Justiça Restaurativa, como ferramenta humanizada e eficaz de horizontalidade e construção de diálogo, vem tendo cada vez mais reconhecida sua aplicação no Direito de Família, onde técnicas como a mediação familiar e os Círculos de Construção de Paz demonstram grande efetividade.

Partindo da reflexão de Freud sobre a natureza dos conflitos no contexto familiar, onde pulsões reprimidas e emoções inconscientes frequentemente resultam em tensões e ressentimentos duradouros (FREUD, 1920), a Justiça Restaurativa, ao proporcionar um espaço para a expressão dessas emoções, pode contribuir significativamente para a resolução desses conflitos de maneira mais satisfatória e duradoura.

4.1 A integração da justiça restaurativa com a Psicologia Freudiana

A eficácia dos Círculos de Construção de Paz no contexto do Direito de Família pode ser amplamente compreendida à luz dos princípios da psicologia freudiana. Freud afirmava que muitas das angústias humanas surgem de conflitos inconscientes e de impulsos reprimidos que, se não forem reconhecidos e elaborados, acabam se manifestando de forma disfuncional em diversas áreas da vida, incluindo os relacionamentos familiares (FREUD, 1920, p. 29). Ao permitir que essas emoções sejam expressas e compreendidas dentro de um círculo restaurativo, as práticas de Justiça Restaurativa criam um ambiente terapêutico onde os participantes podem

alcançar uma maior clareza emocional e uma resolução mais profunda dos conflitos (HERMAN, 2005, p. 45).

Um estudo de caso que exemplifica essa eficácia pode ser encontrado na prática dos Círculos de Construção de Paz em casos de divórcio e disputa de guarda de filhos, onde o processo de diálogo aberto permite que as partes expressem seus medos, ressentimentos e esperanças de forma que essas questões sejam abordadas de maneira direta, levando a acordos que não apenas resolvem o conflito jurídico, mas também promovem a cura emocional e a manutenção das relações familiares (WACHTEL, 2016, p. 112).

A implementação da Justiça Restaurativa no Brasil, especialmente no campo do Direito de Família, enfrenta diversos desafios. Entre eles, destaca-se a resistência cultural à adoção de métodos alternativos de resolução de conflitos, uma vez que ainda prevalece a crença de que a jurisdição estatal e o modelo adversarial são os mais eficazes para lidar com disputas legais (AGUIAR, 2009, p. 119). Além disso, a formação de profissionais capacitados para atuar como facilitadores em Círculos de Construção de Paz é um obstáculo que precisa ser superado para garantir a eficácia dessas práticas (PRANIS, 2010, p. 25).

Contudo, as perspectivas futuras são promissoras. A regulamentação da Justiça Restaurativa pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio da Resolução 225/2016, e a crescente adoção dessas práticas em tribunais de todo o país indicam uma mudança de paradigma que pode levar a uma maior humanização e eficácia na resolução de conflitos familiares (ZEHR, 2002, p. 78). Ademais, a integração das práticas restaurativas com a psicologia freudiana oferece uma abordagem inovadora e holística que pode contribuir para a construção de um sistema de justiça mais justo, participativo e emocionalmente satisfatório para todas as partes envolvidas.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho buscou explorar a aplicação da Justiça Restaurativa e dos Círculos de Construção de Paz no contexto do Direito de Família, sob a perspectiva dos direitos fundamentais e da psicologia freudiana. A análise demonstrou que essas práticas oferecem uma abordagem eficaz e humanizada para a resolução de conflitos familiares, ao permitir que as partes expressem suas emoções e trabalhem juntas na construção de uma solução consensual que atende tanto às necessidades jurídicas quanto às psíquicas.



O crescimento das práticas autocompositivas, ao longo dos últimos anos, especialmente no contexto do Direito das Famílias, é um reflexo de uma transformação necessária e urgente na forma como os conflitos são abordados e solucionados. As demandas emocionais e os complexos vínculos socioafetivos envolvidos em litígios familiares tornam imperativo que a justiça ofereça mais do que respostas legais rígidas e inflexíveis. É nesse cenário que a Justiça Restaurativa e os Círculos de Construção de Paz emergem como ferramentas poderosas, promovendo uma abordagem que valoriza a escuta, o diálogo e a cura emocional, elementos frequentemente negligenciados pelos métodos tradicionais.

Ao focar nas raízes profundas dos conflitos, a Justiça Restaurativa não apenas lida com os sintomas visíveis do litígio, mas também busca compreender e tratar os fatores subjacentes que os alimentam. A partir da perspectiva freudiana, essa metodologia se revela especialmente eficaz. Freud, ao explorar as profundezas da psique humana, destacou a importância de trazer à consciência os desejos e impulsos inconscientes que muitas vezes são os verdadeiros motores dos conflitos aparentes. Quando esses elementos são ignorados ou reprimidos, os conflitos tendem a se repetir, se perpetuando ao longo do tempo e gerando um ciclo de dor e ressentimento.

No contexto familiar, essa dinâmica é ainda mais evidente. As disputas envolvendo alimentos, guarda, divórcio e partilha de bens muitas vezes transcendem as questões legais que as originam, enraizando-se em sentimentos de traição, perda e medo. Tais emoções, quando não abordadas adequadamente, podem resultar em um desgaste emocional profundo, não apenas para as partes diretamente envolvidas, mas também para os filhos e outros membros da família que, direta ou indiretamente, sofrem os impactos desses conflitos.

As práticas autocompositivas, ao contrário dos processos judiciais tradicionais, oferecem um espaço para que essas emoções sejam expressas e trabalhadas. Nos Círculos de Construção de Paz, por exemplo, as partes têm a oportunidade de compartilhar suas experiências e sentimentos em um ambiente seguro e acolhedor, onde a escuta ativa e o respeito mútuo são fundamentais. Essa abordagem permite que as partes se vejam como co-criadoras da solução, em vez de meras receptoras de uma decisão imposta por um terceiro.

Essa mudança de paradigma é crucial, especialmente no Direito das Famílias, onde a manutenção dos laços afetivos e a preservação da convivência são de extrema importância. Ao permitir que as partes se envolvam ativamente na construção da



solução, a Justiça Restaurativa promove não apenas a resolução do conflito em si, mas também a cura das feridas emocionais que muitas vezes o acompanham. Isso resulta em acordos mais duradouros e satisfatórios, que atendem tanto às necessidades conscientes quanto às inconscientes das partes envolvidas.

No entanto, apesar dos claros benefícios, a adoção das práticas autocompositivas ainda enfrenta resistência em muitos setores do judiciário brasileiro. Essa resistência pode ser compreendida sob diversas óticas, incluindo a inércia institucional, o apego aos modelos tradicionais de resolução de conflitos e, como sugerido pela perspectiva freudiana, uma defesa inconsciente contra o reconhecimento das próprias vulnerabilidades emocionais. O modelo adversarial, que predomina no sistema jurídico, reforça essa dinâmica ao incentivar uma visão competitiva e confrontacional dos litígios, onde a vitória de uma parte implica na derrota da outra.

Para superar essas barreiras, é necessário um esforço consciente e coordenado de todos os atores envolvidos no sistema de justiça. Isso inclui não apenas juízes e advogados, mas também mediadores, psicólogos, assistentes sociais e, claro, as próprias partes envolvidas nos conflitos. A capacitação e a sensibilização desses profissionais para a importância e os benefícios das práticas autocompositivas são fundamentais para que essas metodologias possam ser implementadas de forma eficaz e abrangente.

Além disso, é essencial que o marco legal continue a evoluir para apoiar e incentivar o uso dessas práticas. A Resolução 225/2016 do Conselho Nacional de Justiça foi um passo importante nessa direção, ao institucionalizar a Justiça Restaurativa como uma ferramenta legítima e eficaz para a resolução de conflitos no Brasil. No entanto, é necessário avançar ainda mais, garantindo que essas práticas sejam amplamente acessíveis e que os profissionais envolvidos sejam devidamente treinados e qualificados para conduzir esses processos de forma eficaz.

Outro desafio importante é a universalização dessas práticas em um país tão diverso e desigual como o Brasil. As particularidades culturais, sociais e econômicas de cada região devem ser levadas em consideração ao se implementar as práticas autocompositivas, garantindo que elas sejam adaptadas às realidades locais e que possam atender de forma adequada às necessidades das comunidades onde são aplicadas.



Apesar desses desafios, o potencial das práticas autocompositivas, e em especial da Justiça Restaurativa, é imenso. Ao promover uma abordagem mais humana e colaborativa para a resolução de conflitos, essas práticas não apenas aumentam a eficiência do sistema judiciário, mas também contribuem para a construção de uma sociedade mais justa e harmoniosa, onde os conflitos são vistos não como batalhas a serem vencidas, mas como oportunidades para o crescimento, o aprendizado e a cura emocional.

No contexto do Direito das Famílias, essa abordagem se revela ainda mais crucial. As relações familiares são, por natureza, complexas e carregadas de significados emocionais profundos. Quando esses laços são rompidos ou enfraquecidos por conflitos, as consequências podem ser devastadoras, afetando não apenas os indivíduos diretamente envolvidos, mas também as gerações futuras. A Justiça Restaurativa, ao oferecer um espaço para que essas feridas sejam curadas e para que novos entendimentos e conexões sejam estabelecidos, pode desempenhar um papel vital na preservação e na reconstrução desses laços.

Além disso, ao promover uma visão mais integrada e holística da justiça, que leva em conta não apenas as questões legais, mas também as dimensões emocionais, sociais e espirituais do conflito, a Justiça Restaurativa contribui para uma justiça mais plena e significativa. Isso é particularmente importante no contexto familiar, onde as decisões judiciais não se limitam a resolver disputas, mas também a moldar futuros, influenciar comportamentos e definir o curso das vidas das partes envolvidas.

Em suma, as práticas autocompositivas, e em especial a Justiça Restaurativa, representam uma evolução necessária e bem-vinda no sistema jurídico brasileiro, particularmente no campo do Direito das Famílias. Ao oferecer uma alternativa mais humana, eficiente e eficaz para a resolução de conflitos, essas práticas têm o potencial de transformar a forma como a justiça é percebida e vivida, promovendo não apenas a resolução dos litígios, mas também a cura emocional e a restauração dos vínculos afetivos.

Assim, conclui-se que a adoção ampla e eficaz dessas práticas depende de um compromisso coletivo e contínuo com a inovação, a formação e a sensibilização, tanto por parte dos profissionais do direito quanto da sociedade em geral. Somente através desse esforço conjunto será possível garantir que a justiça, em todas as suas dimensões, seja verdadeiramente acessível, justa e humanizada, atendendo às



necessidades mais profundas de todos os envolvidos. Com a regulamentação da Justiça Restaurativa no Brasil e a crescente adoção dessas práticas em tribunais de todo o país, as perspectivas futuras são animadoras. Contudo, para que essas práticas sejam plenamente eficazes, é necessário superar os desafios culturais e estruturais que ainda impedem sua ampla implementação. A formação de profissionais capacitados e a conscientização sobre os benefícios da Justiça Restaurativa são passos fundamentais para a construção de um sistema de justiça mais humano e eficaz, que realmente atenda às necessidades de todas as partes envolvidas.



REFERÊNCIAS

AGUIAR, J. A. Justiça Restaurativa: Paradigmas e Possibilidades. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

AGUIAR, A. Práticas Restaurativas: Um Novo Paradigma para a Resolução de Conflitos. São Paulo: Atlas, 2009.

BOONEN, C. Círculos de Construção de Paz e Justiça Restaurativa: Reflexões para uma Prática Restaurativa. Porto Alegre: Edipucrs, 2011.

BOONEN, M. Círculos de Construção de Paz: Uma Abordagem Holística para a Justiça Restaurativa. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

BRASIL. Código de Processo Civil. Brasília: Senado Federal, 2015.

CHIAVENATO, Idalberto. Introdução à teoria geral da administração. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Elsevier: Campus, 2004.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Justiça em números 2022 / Conselho Nacional de Justiça. – Brasília: CNJ, 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Justiça em Números 2023 / Conselho Nacional de Justiça. – Brasília: CNJ, 2023.

Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Resolução 225/2016. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br>. Acesso em: 12 ago. 2024.

DAVIS, R. Justice Restorative and Peacemaking Circles. North American Press, 2019.

FREUD, S. Além do Princípio do Prazer. Rio de Janeiro: Imago, 1920.

HERMAN, J. L. Trauma and Recovery. New York: Basic Books, 2005.

JOHNSTONE, G.; VAN NESS, D. W. Handbook of Restorative Justice. New York: Routledge, 2007.

KAVANAGH, K. M. Law and Restorative Justice. Routledge: New York, 2017.

LIEBMANN, M. Restorative Justice: How It Works. London: Jessica Kingsley Publishers, 2007.



Organização das Nações Unidas (ONU). Diretrizes sobre Justiça Restaurativa em Assuntos Criminais. Brasília: UNODC, 2006.

PRANIS, K. The Little Book of Circle Processes: A New/Old Approach to Peacemaking. Intercourse: Good Books, 2010.

REYES, C. F. Restorative Justice in Family Law: A New Approach. Oxford: Oxford University Press, 2018.

SHAPLAND, J.; ROBINSON, G. Restorative Justice: A Comparison between Family Law and Criminal Law. Routledge, 2011.

SHEARING, C. Restorative Justice in Indigenous Communities. Monsey: Criminal Justice Press, 2001.

SMITH, D. R. Exploring the Boundaries of Restorative Justice. New York: Springer, 2010.

TOURNIER, P. A Psicologia do Inconsciente: Freud e Jung. Rio de Janeiro: Vozes, 2002.

WACHTEL, T. Defining Restorative. International Institute for Restorative Practices, 2016.

WRIGHT, M. Restorative Justice: Ethical and Philosophical Issues. Sydney: Federation Press, 2003.

ZEHR, H. The Little Book of Restorative Justice. Intercourse: Good Books, 2002.

VULNERABILIDADE DOS ÓRFÃOS DO FEMINICÍDIO E POLÍTICAS PÚBLICAS**VULNERABILITY OF FEMINICIDE ORPHANS AND PUBLIC POLICIES**Romualdo Flavio Dropa¹Silvia de Jesus Martins²

Resumo: A pesquisa aborda a complexa realidade das crianças e adolescentes que perdem suas mães para o feminicídio no Brasil. A eficácia das políticas públicas existentes e propostas para assegurar a proteção integral desses órfãos, destacando suas vulnerabilidades afetivas, sociais e econômicas. O texto inicia questionando se a Lei nº 14.717/2023, que institui a pensão especial para órfãos do feminicídio, é suficiente para mitigar os impactos profundos do crime na vida dessas vítimas indiretas. Embora a lei seja um avanço, ela é apresentada como um "remédio paliativo", focado apenas no suporte financeiro e condicionado a um baixo limite de renda familiar (per capita). Argumenta-se que a proteção integral vai muito além do auxílio econômico, demandando inclusão social, atendimento psicossocial e educação não discriminatória. Um ponto crucial é a invisibilidade desses órfãos. Apesar de o feminicídio ter registrado mais de 10.655 vítimas no Brasil entre 2015 e 2023, não existem estatísticas oficiais sobre o número de filhos deixados. Projeções indicam que milhares de crianças e adolescentes ficam órfãos anualmente, inserindo-se em um grupo minoritário, desprotegido e com a dignidade humana violada. A pesquisa contrapõe a Lei da Pensão Especial ao Projeto de Lei nº 1185/2022, que propõe a Política Nacional de Proteção e Atenção Integral aos Órfãos e Órfãs do Feminicídio. Este projeto é visto como uma medida muito mais abrangente, visando a proteção integral, a garantia de direitos específicos (incluindo a proteção contra revitimização), a integração intersetorial das redes de proteção e, fundamentalmente, o atendimento psicossocial especializado. A aprovação deste PL é de extrema urgência, dado o tempo de tramitação e o aumento contínuo dos casos de feminicídio. A vulnerabilidade desses órfãos é analisada sob a ótica da justiça social. Eles são vítimas não apenas do crime, mas também do sistema de justiça criminal – ao serem expostos ao agressor – e da negligência social e estatal. A perda da mãe desestrutura a família, e a ausência de políticas públicas adequadas agrava essa desigualdade. Citando Nancy Fraser, o artigo defende que a reparação da injustiça exige uma "política de reconhecimento" e "redistribuição", permitindo que esses indivíduos alcancem a "paridade de participação" na sociedade. Em conclusão, o trabalho aponta a desídia do Poder Público em relação aos órfãos do feminicídio, contrastando com os avanços na proteção da mulher vítima de violência. É feito um apelo contundente para que o Projeto de Lei da Política Nacional receba tramitação prioritária, garantindo a essas crianças e adolescentes a proteção integral, a dignidade e a justiça social que lhes são devidas, e superando a mera assistência financeira para um amparo verdadeiramente transformador.

Palavras-chave: órfãos do feminicídio; vitimização; políticas públicas.

¹ Doutor em Letras, pela UFT - Universidade Federal do Tocantins. Pós Doutorado pela Universidade Norte do Paraná- UENP. E-mail: dropa69@gmail.com

² Mestranda pela Universidade Norte do Paraná, UENP. Especialista em Direito Público pela Universidade Anhanguera- Uniderp. E-mail: silviamartinsprof@gmail.com

Abstract: The research addresses the complex reality of children and adolescents who lose their mothers to femicide in Brazil. The effectiveness of existing and proposed public policies to ensure the full protection of these orphans, highlighting their emotional, social and economic vulnerabilities. The text begins by questioning whether Law No. 14.717/2023, which establishes a special pension for orphans of femicide, is sufficient to mitigate the profound impacts of the crime on the lives of these indirect victims. Although the law represents progress, it is presented as a "palliative remedy", focused only on financial support and conditioned on a low family income limit (per capita). It is argued that full protection goes far beyond economic assistance, requiring social inclusion, psychosocial care and non-discriminatory education. A crucial point is the invisibility of these orphans. Although femicide has registered more than 10,655 victims in Brazil between 2015 and 2023, there are no official statistics on the number of children left behind. Projections indicate that thousands of children and adolescents are orphaned every year, becoming part of a minority group, unprotected and with their human dignity violated. The research contrasts the Special Pension Law with Bill No. 1185/2022, which proposes the National Policy for the Protection and Comprehensive Care of Orphans of Femicide. This bill is seen as a much more comprehensive measure, aiming at comprehensive protection, the guarantee of specific rights (including protection against revictimization), the intersectoral integration of protection networks and, fundamentally, specialized psychosocial care. The approval of this bill is extremely urgent, given the time it takes to process and the continuous increase in cases of femicide. The vulnerability of these orphans is analyzed from the perspective of social justice. They are victims not only of crime, but also of the criminal justice system – when exposed to the aggressor – and of social and state neglect. The loss of a mother disrupts the family, and the lack of adequate public policies exacerbates this inequality. Quoting Nancy Fraser, the article argues that redressing injustice requires a "policy of recognition" and "redistribution", allowing these individuals to achieve "parity of participation" in society. In conclusion, the paper points out the neglect of the Government in relation to the orphans of femicide, in contrast with the advances in the protection of women victims of violence. A strong appeal is made for the National Policy Bill to be given priority processing, guaranteeing these children and adolescents the full protection, dignity and social justice they are entitled to, and going beyond mere financial assistance to truly transformative support.

Keywords: orphans of femicide; victimization; public policies.

1. INTRODUÇÃO

A implementação efetiva da Lei de Pensão Especial para crianças e adolescentes, órfãos da conduta criminoso do feminicídio é uma tentativa do Estado em desempenhar um papel crucial na superação das vulnerabilidades enfrentadas por essas minorias e no fortalecimento de seus direitos fundamentais.

Este artigo analisa se a lei de pensão especial n. 14.717/2023, como fator financeiro de proteção, poderá suprir a lacuna que o impacto afetivo, social e econômico terá na vida destas crianças e adolescentes? Afinal, diante de sua condição de pessoa em desenvolvimento, a necessidade de inclusão social, de atendimento psicossocial e educação inclusiva e não discriminatória, é possível, com a



implementação desta lei, juntamente com assistência multiprofissional, retirar estes sujeitos de direitos dessa condição indigna?

Na primeira parte deste artigo procuramos demonstrar o alto índice de crimes de feminicídio no Brasil, a importância de se dar visibilidade aos filhos, ora denominados de órfãos do feminicídio, diante de suas vulnerabilidades e apresentamos a Lei de pensão especial, que tenta trazer suporte financeiro a estas crianças e adolescentes e o projeto de Lei 1185/2022, que visa instituir a Política Nacional de Proteção e Atenção Integral aos Órfãos e Orfãos do Feminicídio, e seus objetivos mais pontuais, analisando sua viabilidade ou aplicabilidade.

Na segunda parte demonstra a vulnerabilidade extrema destas crianças e adolescentes, alocadas na vitimologia como vítimas integrais do crime e a necessidade de lhes proporcionar, por meio de políticas públicas, a justiça social.

A metodologia utilizada inclui uma análise da lei de pensão especial no viés de aplicabilidade, análise do projeto de Lei que institui o Programa Nacional de proteção a estes órfãos, mediante exame teórico e revisão bibliográfica.

Desejamos indicar como a igualdade social pode ser objeto de reparação da injustiça ora cometida contra estas crianças e adolescentes, para que estes saiam do status de vítimas indiretas integrais do crime de feminicídio e passem a ser reconhecidos como membros integrais da sociedade, capazes de viver e sobreviver participando com os seus pares de forma igualitária, alcançando assim o ideal de justiça social.

2. NOVA LEI E AS ESTATÍSTICAS

A violência é um fator que provoca desigualdade de gênero, no Brasil e no mundo. Segundo o Fórum Brasileiro de Segurança Pública³, entre os anos de 2015 e 2023, pelo menos 10.655 mulheres foram vítimas de feminicídio no Brasil. Este índice é de aumento gradativo, chegando ao seu ápice no ano de 2023.

O Brasil tem envidado esforços para combater a violência contra a mulher, desde a Lei n. 11.340/2006, conhecida como Lei Maria da Penha, assinaturas de Tratados Internacionais, alterações no Código Penal, notadamente do artigo 121, ao qualificar o crime de homicídio praticado contra a mulher, o denominado feminicídio,

³ BUENO, Samira et al. Feminicídios em 2023. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2024. Disponível em: <<https://publicacoes.forumseguranca.org.br/handle/123456789/244>>. Acesso em: 18 maio 2024.

além da implementação de políticas públicas e diversas iniciativas da sociedade civil e ações não governamentais que alçam ao centro de proteção a mulher, vítima de violência doméstica. É um progresso contínuo e conjugado.

Mas tão importante quanto as mães, seus filhos, as crianças e adolescentes, quando contextualizados pela trágica morte da mãe, vítima de feminicídio, ficam invisíveis à uma proteção mais específica.

Segundo o Ministério das Mulheres não existe uma estatística oficial de órfãos do feminicídio. Porém, segundo o IBGE de acordo com a taxa brasileira de fecundidade, é possível dizer que pelo menos 2.529 crianças e adolescentes perderam suas mães em 2022.

Resta clara a existência de um grupo de pessoas que, ao mesmo tempo estão perdendo a dignidade humana na mais pura e lídima essência, inserindo-os em um grupo minoritário, desprotegido do mínimo de amparo social, material e afetivo. Trata-se de uma lacuna retratada desde a época colonial, passando a criança e o adolescente pelo tratamento de repressão e controle sobre a infância do período republicano, o Juizado de Menores, o Código Penal de 1940, a Política Nacional do Bem-estar do menor advindo da lei 4413/64, sendo todos regramentos que previam apenas punições para os menores, sem qualquer ideia de proteção, ou escondidos sob o manto de política pública, continuaram opressores e controladores com relação às crianças e adolescentes.

Com a Constituição de 1988, em especial o artigo 227 atribuindo à família, à sociedade e ao Estado o dever de assegurar os direitos fundamentais da criança e do adolescente, e após, toda a disciplina do Estatuto da criança e do adolescente, que excluiu o conceito de menor e trouxe uma mudança de paradigma, pode-se verificar que a devida proteção integral e respeitabilidade principiológica e legal está posta no ordenamento jurídico.

A generalidade da lei para estes sujeitos de direito resta clara. Mas, e os casos específicos? E as situações especiais, que demandam equidade no tratamento dado pelo Estado aos seus?

A família, o Estado e a sociedade têm papel fundamental na socialização e desenvolvimento destes indivíduos. Essa priorização integral vem espelhada no artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Art. 4º 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.

A família traz a base mais importante. A harmonia familiar vai dar à criança um desenvolvimento pleno, sem mazelas. A escola, por sua vez, forma caráter e lhes dá valores. A comunidade e os meios de comunicação influenciam comportamentos e desenvolvimentos. Já o poder público e a sociedade, se harmonizados na direção de proteção integral, podem trazer a estes indivíduos a justiça social plena.

Uma instituição social justa é aquela que distribui os direitos e deveres básicos da sociedade de forma apropriada e que, ao relacionar os benefícios e organizar a cooperação social rege formas de distribuição de direitos e deveres num sistema de cooperação.

Para que a sociedade tenha um equilíbrio social é necessária que seja alicerçada em bases sólidas. A igualdade, a solidariedade, a distribuição igualitária de direitos e deveres, direitos fundamentais como educação, saúde, trabalho, acesso à Justiça são fatores e princípios determinantes para que o Estado seja fio condutor de uma vida plena de seus indivíduos.

Na tentativa de alçar estas crianças e adolescentes à esfera da dignidade da pessoa humana, o Senado Federal por meio do projeto de Lei nº 976/2022, aprovou a lei 14.717/2023 no dia 03 de outubro de 2023 e institui pensão especial para as crianças e adolescentes que sejam dependentes das mães vítimas do feminicídio. Crianças e adolescentes menores de 18 anos, cuja renda mensal *per capita* seja igual ou inferior a um quarto do salário mínimo. O requisito para a concessão do benefício é a vulnerabilidade financeira, o que não parece ser um remédio adequado.

A ideia de amparo, cuidado e assistência à criança e ao adolescente diz respeito à proteção integral, à garantia de seus direitos fundamentais (vida, saúde, educação, lazer, cultura, esporte, convivência familiar e comunitária), proteção contra todo tipo de violência, políticas públicas e medidas socioeducativas, participação social. É uma gama de direitos que devem visar o desenvolvimento integral destas pessoas, priorizar suas necessidades, com base especialmente na dignidade humana.

No entendimento de Carla Bertoncini e Elisângela Padilha (2017, p. 328) pode-se compreender a família como:

[...] uma estruturação psíquica em que cada membro ocupa um lugar, uma função. Lugar de pai, lugar de mãe, lugar de filhos, ainda que não estejam ligados biologicamente. É essa estruturação familiar que existe antes, e acima do Direito, que interessa trazer para o mundo jurídico e que permite que o indivíduo possa, inclusive existir como cidadão. É a família um espaço destinado ao desenvolvimento da personalidade de seus entes.

De suma importância a influência que a família enquanto ambiente familiar influenciam no desenvolvimento destas crianças e adolescentes, cujo pleno desenvolvimento depende das condições familiares favoráveis na preservação de suas vidas de forma digna.

Uma lei que prevê o valor de um salário mínimo, saliente-se, pago em conjunto aos filhos e dependentes e desde que a renda familiar mensal *per capita* seja igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, mensal, não conseguirá subsidiar todas as necessidades destes sujeitos, notadamente por se tratarem de direitos que devem ser proporcionados por outros meios, por exemplo, através de apoio psicossocial.

Embora se possa extrair da letra da lei que não será permitido ao autor, coautor ou participante do crime representar as crianças e adolescentes para o recebimento e gestão do recurso da pensão, no caso, por exemplo, de crianças abrigadas, essa destinação e administração da pensão especial é uma questão urgente que deve ser analisada para que seja destinado o valor da pensão especial de forma apropriada.

Tramita também, como forma de política pública, na Câmara dos Deputados o projeto de Lei 1185, de 2022, que Institui a Política Nacional de Proteção e Atenção Integral aos Órfãos e Orfãs do Feminicídio.

Dentre os objetivos previstos na lei protecionista, alocam-se a proteção integral e dignidade que pretende assegurar que crianças e adolescentes órfãos de feminicídio tenham proteção integral, direito ao desenvolvimento digno, preservando sua saúde física e mental, e garantindo o pleno desenvolvimento. Há também a garantia de direitos específicos, com vistas a proteger os órfãos como vítimas ou testemunhas de violência, resguardando-os contra negligência, discriminação, abuso e opressão no contexto de relações domésticas, familiares e sociais.

Prevê ainda uma integração com as redes de proteção da criança, do adolescente e da mulher, ao que a lei chama de execução intersetorial, que objetiva prevenir novas violências ou revitimização dos órfãos e responsáveis. Além disso, projeta a proteção prioritária de direitos, cuja execução da política de proteção é pautada na proteção integral e prioritária destas crianças e adolescentes. Tem

também como finalidade a promoção dos direitos essenciais como assistência social, saúde, alimentação, moradia, educação e assistência jurídica gratuita.

O atendimento psicossocial especializado é uma das diretrizes importantes da Política Nacional pois almeja que os órfãos e seus responsáveis legais tenham acesso prioritário a um atendimento especializado, feito por uma equipe multidisciplinar (incluindo psicólogos e outros profissionais de saúde mental). Esse atendimento deve, preferencialmente, ser realizado perto da residência da família, facilitando o acolhimento e promovendo a saúde mental das vítimas.

O projeto foi remetido para a Câmara dos Deputados em 29.11.2023, porém desde a criação do projeto em 11.05.2022 até hoje se passaram mais de dois anos. Para estas crianças e adolescentes, existe urgência na aprovação do projeto como política pública de proteção.

São mais de 2900 mulheres vítimas de feminicídio no período de dois anos, ainda não computados os crimes cometidos neste ano de 2024, conforme a figura abaixo:

Figura 1: Homicídios de mulheres e feminicídios

Anuário Brasileiro
de Segurança Pública

2024

TABELA 23

Homicídios de mulheres e feminicídios ⁽¹⁾
Brasil e Unidades da Federação – 2022-2023

Brasil e Unidades da Federação	Homicídios					Feminicídios					Proporção de feminicídios em relação aos homicídios de mulheres	
	Vítimas Mulheres											
	Ns. Absolutos		Taxa ⁽²⁾		Variação (%)	Ns. Absolutos		Taxa ⁽²⁾		Variação (%)	Em percentual (%)	
	2022 ⁽³⁾	2023	2022	2023		2022 ⁽³⁾	2023	2022	2023		2022 ⁽³⁾	2023
Brasil	3.934	3.930	3,8	3,8	-0,1	1.455	1.467	1,4	1,4	0,8	37,0	37,3

FONTE: Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2024.

Embora não exista uma estatística de quantas são estas crianças e adolescentes, mas numa projeção baseada na taxa de fecundidade do país que estima que nascem 1,57 filho por mulher, pode-se projetar que desde a criação do projeto da política nacional, aproximadamente 4.553 filhos ficaram órfãos dessas 2.900 mulheres.



2.1 As vulnerabilidades invisíveis e as políticas públicas

A atual estrutura política e social, simplesmente ignora a existência de crianças e adolescentes, vítimas indiretas do crime de feminicídio, não considera suas necessidades como sujeitos de direitos, não as protege durante o crescimento até a vida adulta, demandado um olhar jurídico sobre o problema.

O ideal de justiça que deve permear a atuação do Estado demanda que sejam proporcionados elementos essenciais para estas crianças e adolescentes como moradia, cuidados pessoais, como tratamento e acompanhamento psicológico, acesso à educação, ao lazer, tratamento igualitário, leia-se, não discriminatório, como cernes para o desenvolvimento digno.

Não há, dentro de um Estado democrático, espaço para a construção de uma sociedade que não seja justa, onde as pessoas são privadas dos meios necessários para condução a uma vida digna. (MOREIRA, 2020, p. 41).

Uma vida digna é sinônimo de liberdade plena, cabendo ao Estado a promoção do bem-estar social, dando a estes sujeitos de direitos a possibilidade de alcançar suas capacidades enquanto seres humanos, tirando-lhes da marginalização social e lhes dando a efetiva proteção.

Analisando os fatores determinantes para uma sociedade justa e democrática, e revendo a situação de vulnerabilidade destas crianças e adolescentes, órfãos do feminicídio, cujos direitos individuais, sociais e políticos não estão sendo garantidos, é possível constatar a condição de minoria destes sujeitos de direitos e ainda, afirmar que a Justiça não os está alcançando plenamente.

Atualizando as estatísticas, no que diz respeito à Segurança em números 2024, o Anuário Brasileiro de Segurança Pública, p. 16, demonstra que das 1.467 vítimas de feminicídio no ano de 2024, 63,6 por cento eram negras e 64,3 por cento das mulheres foram mortas na residência⁴, o que pode demonstrar que os órfãos do feminicídio são na sua maioria, negros e que estão presenciando a morte de suas mães.

O benefício da pensão especial visando preencher a lacuna da perda da mãe, é um remédio paliativo, não tira as dores da perda, não apaga os possíveis preconceitos e discriminações que estas crianças e adolescentes podem sofrer, desde

⁴ FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2024. São Paulo: Disponível em: <<https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2024/07/anu>>, acesso em 15.09.2024.

o ambiente escolar, até outros contextos sociais e não lhes garante a almejada proteção integral.

Hoje a Justiça social é relacionada a igualdade social, ou seja, igualdade de oportunidades, reconhecimento da diferença de tratamento dada a estas crianças e adolescentes e às mulheres vítimas de violência doméstica, e a consequente distribuição da renda. O nível de desigualdade proporcionado a estas crianças e adolescentes possui dois pilares: a desestruturação da família, com a perda da mãe, vítima do crime de feminicídio, muitas vezes a perda do pai, ou para o sistema carcerário ou porque foge do distrito da culpa, e a desídia do poder público, da própria família e da sociedade.

Traçando linhas gerais sobre a vulnerabilidade dos órfãos do feminicídio, resta claro que são sujeitos que precisam de um processo de correção de destinação de investimento em política pública com consequente reconhecimento pelo Estado como sujeitos de direitos.

Trata-se de políticas públicas efetivas, que saiam do projeto e abracem estas crianças e adolescentes, na dor de sua orfandade.

BUCCI, 2021, p. 196, destaca que Políticas públicas definem-se como programas de ação governamental, em cuja formação há um elemento processual estruturante: “política pública é o programa de ação governamental que resulta de um processo ou conjunto de processos juridicamente regulados [...]”⁵.

Na situação destes sujeitos vulneráveis, tem-se um problema relevante e uma situação atual que aloca estas crianças e adolescentes no status de pessoas vitimizadas de forma integral.

Há um problema público. Secchi, 2019, p. 14, traz as diretrizes para uma alocação do problema:

Naturalmente, a definição do que seja um “problema público” depende da interpretação normativa de base. Para um problema ser considerado “público”, este deve ter implicações para uma quantidade ou qualidade notável de pessoas. Em síntese, um problema só se torna público quando os atores políticos intersubjetivamente o consideram problema (situação inadequada) e público (relevante para a coletividade).⁶

⁵ BUCCI, Maria Paula Dallari. Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas / Maria Paula Dallari Bucci. – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.344 p.

⁶ SECCHI Leonardo. Políticas públicas: conceitos, casos práticos, questões de concursos / Leonardo Secchi, Fernando de Souza Coelho, Valdemir Pires. – 3. ed. – São Paulo, SP: Cescage, 2019. 272 p.14: il.; 23 cm.

Os autores traçam o chamado ciclo de políticas públicas, notadamente sobre a primeira fase do ciclo, convergem na ideia de que é preciso identificar o problema. Tarefa difícil, que conta com o subjetivismo dos atores na decisão, um conceito subjetivo. Mas se muitas pessoas vêem a situação como um problema, este seria o primeiro passo.

Ocorre que estas crianças e adolescentes órfãos do feminicídio não tem essa visibilidade, o que pode se comprovar com a ausência de estatísticas sobre elas. Ao aprovar a lei de pensão especial, (14.717/2023) o Estado admitiu que estas crianças e adolescentes necessitam de uma atenção integral, mas a demora na aprovação do Plano nacional de Proteção demonstra a falta de empenho em resolver um problema social que a cada dia vai se tornando mais grave.

Assim, apesar de identificado o problema público pelo Estado é preciso ir adiante, além do suporte financeiro. A delimitação e identificação do problema público é crucial para que sejam implementadas as políticas públicas e o orçamento é o que irá compatibilizar os objetivos da política pública e suas prioridades, dentro das possibilidades orçamentárias que o Governo dispõe. Afirmam ainda os autores:

Dessa forma, os problemas sociais, que as políticas públicas têm por finalidade enfrentar, são postos frente a frente com a capacidade econômica da sociedade e do governo para manter os programas (por meio dos quais o governo estabelece e implementa as ações que materializam as políticas públicas). O modo de decidir as políticas públicas prioritárias, bem como as ações (programas, projetos e atividades) no interior de cada uma delas, em um regime democrático, passa pelo processo eleitoral e pelas formas de interação entre o governo e a sociedade nos interstícios temporais entre uma eleição e outra. Esses processos permitem a identificação de problemas (primeira etapa do ciclo da política pública). (SECCHI, 2019, p. 214).

A demora no processo legislativo faz com que estas crianças e adolescentes se distanciem cada vez mais da proteção prioritária que necessitam. A falta de uma legislação específica até o momento pode prolongar no tempo a identificação destas crianças e adolescentes e o enfrentamento das suas condições de vulnerabilidades, deixando-os sem qualquer suporte necessário para enfrentar as consequências emocionais, financeiros, familiares advindas da perda da mãe e muitas vezes, do pai.

E para sopesar o grau de proteção que estas crianças e adolescentes necessitam, o amparo da vitimologia, como parte integrante da criminologia é de suma importância.

As crianças e adolescentes órfãos do feminicídio sofrem diretamente as consequências do crime, muitas vezes sendo também vítimas de violência doméstica, nas suas diversas formas.

Elas são vítimas do sistema de justiça criminal, por exemplo, ao serem forçados a depor em sede policial, em juízo na fase de conhecimento e depois, ainda, perante o Tribunal do Júri, sendo levadas ao sofrimento de terem contato com o pai ou padrasto, autor do crime. São revitimizadas ao terem que reviver, recordar e sentir todo o fato criminoso.

São ainda negligenciados pela sociedade, pelo Estado, estigmatizados e muitas vezes, abandonados. Ainda, ao verem nas redes sociais vídeos, fotos, reportagens sobre a morte da mãe, estas crianças e adolescentes são expostos a traumas irreparáveis. O trauma causado pelo feminicídio ultrapassa o suportável, e ocorrendo na infância ou adolescência dos filhos terão uma dimensão ainda maior, com um ciclo de consequências que ferem a dignidade humana na mais lídima essência.

Sarlet, 2011, p. 32 refere que

O respeito e a proteção da dignidade da pessoa constituem-se (ou, ao menos, assim o deveriam) em meta permanente da humanidade, do Estado e do Direito." (...) "A dignidade da pessoa humana, além de constituir-se em um direito fundamental, também é um princípio que orienta a interpretação e aplicação dos direitos fundamentais.

Portanto, para combater a vulnerabilização integral, que lhes retira a dignidade humana, a priorização do atendimento à criança e ao adolescente, notadamente psicossocial prioritário é uma medida urgente. É um fato cujas consequências clamam por políticas públicas, como forma de lhes conceder Justiça social por meio de proteção igualitária e efetiva.

A igualdade social deve ser pautada em distribuição igual de direitos e deveres básicos, garantindo a todos iguais oportunidades. Para amenizar as desigualdades cabe ao Estado a promoção de ações voltadas para resolver os problemas. Nancy Fraser, 2007, p. 125 elucida a condição de desigualdade e como interfere na vida social:

Independentemente de ser uma questão de distribuição ou reconhecimento, os reivindicantes devem mostrar que os arranjos atuais os impedem de participar em condição de igualdade com os outros na vida social. Os

reivindicantes da redistribuição devem mostrar que os arranjos econômicos existentes lhes negam as necessárias condições objetivas para a paridade participativa. Os reivindicantes do reconhecimento devem mostrar que os padrões institucionalizados de valoração cultural lhes negam as condições intersubjetivas necessárias (2007, p. 125).

É preciso, no entendimento de Fraser, reparar a injustiça, o que requer em primeiro momento, uma política de reconhecimento, que o faça sair desse status de falso reconhecido, para um membro integral da sociedade, capaz de participar com os outros de forma igual. Ou seja:

Definir em cada caso se a justiça requer o reconhecimento do que é distintivo de alguns indivíduos ou se requer o reconhecimento da nossa humanidade em comum é decorrente de um olhar pragmático. Depende, portanto, da análise da forma de não reconhecimento que se encontra em cada situação (2007, p. 121).

Analisando-se o projeto de Lei e a lei de pensão especial já implementada, enquanto medidas orientadas para a proteção integral destas crianças e adolescentes, é possível responder se estes garantem condições para uma paridade social?

Com isso, os órfãos do feminicídio, na ideia de Fraser, passariam a participar como iguais na vida social, com status de ser humano?

Dentro da concepção de Fraser, é necessária política de reconhecimento de que necessitam de proteção social bem como a redistribuição é necessária, por meio do desenvolvimento de uma noção ampliada de Justiça, o que a autora chama de paridade de participação, o que traduziria o conceito de Justiça social.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A base da proteção de crianças e adolescentes é a família, cuja desestruturação retira-lhes toda a gama de proteção para que estes cresçam e se desenvolvam de forma adequada. A morte da mãe pelo crime de feminicídio, muitas vezes presenciada pelos filhos, é uma dor que irá acompanhar estes indivíduos para o resto de suas vidas. Não se cura este tipo de dor e sofrimento, apenas se ameniza, e pouco se ameniza.

O tratamento que o Poder Público tem dado aos órfãos do feminicídio, até o momento é desidioso, e a desigualdade de tratamento entre as crianças e adolescentes alocados no contexto de violência doméstica e das vítimas diretas,



mulheres, protegidas desde a vigência da Lei 11.340/2006 até a mais recente legislação, criando políticas públicas, campanhas de conscientização e de proteção realizadas por entes federativos e privados, demonstra que o Estado e a sociedade estão engajados nesta busca incessante de proteção para a mulher, mas, e a proteção dos órfãos do feminicídio atualmente?

O projeto de lei que institui a Política Nacional de Proteção e Atenção Integral aos Órfãos e Orfãs do Feminicídio deve ter uma tramitação prioritária, vez que passados mais de dois anos desde a sua iniciativa, o que também denota a desatenção do Poder Legislativo a estas crianças e adolescentes, dependentes de um benefício condicionado a fatores excludentes, como o patamar mínimo de renda familiar per capita e de um projeto de lei que está há dois anos em tramitação, restando claro que estes sujeitos estão distanciados do Direito e invisíveis à Justiça.



REFERÊNCIAS

ANUÁRIO BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA 2023. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, ano 17, 2023. ISSN 1983-7364. Disponível em: <<https://publicacoes.forumseguranca.org.br/handle/123456789/229>>. Acesso em: 18 maio 2024.

BARROS, Flaviane de Magalhães. **A participação da vítima no processo penal.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

BERTONCINI, Carla; PADILHA, Elisângela. **Família, dignidade da pessoa humana e relativismo cultural.** *Revista Direitos Humanos e Democracia*, v. 5, n. 9, p. 306-330, 3 abr. 2017. Disponível em: <<https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/-direitoshumanosedemocracia/article/view/6547>>. Acesso em: 08 dez 2020.

BICUDO, Hélio. **Direitos humanos e ordem constitucional no Brasil.** São Paulo: Ática, 1987.

BRASIL. **Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990.** Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 2 jul. 2024.

BRASIL. **Lei n.º 14.717, de 23 de agosto de 2023.** Dispõe sobre o reconhecimento de direitos de crianças e adolescentes órfãos de feminicídio. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/L14717.htm>. Acesso em: 2 jul. 2024.

BRASIL. **Lei nº 14.899, de 17 de junho de 2024.** Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2024/lei/l14899.htm>. Acesso em: 2 jul. 2024.

BRASIL. Senado Federal. **Parecer da Senadora Leila Barros.** SF 27/2023. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/-documento?dm=9428453&ts=1712178157995&disposition=inline>>. Acesso em: 18 maio 2024.

BRASIL. Senado Federal. **Parecer da Senadora Augusta Brito.** SF ____/2023. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/-documento?dm=9428453&ts=1712178157995&disposition=inline>>. Acesso em: 18 maio 2024.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **O conceito de política pública em direito.** São Paulo: Saraiva, 2006.



BUCCI, Maria Paula Dallari. **Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas**. – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.344 p.

BUENO, Samira et al. **Feminicídios em 2023**. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2024. Disponível em: <<https://publicacoes.forumseguranca.org.br/handle/123456789/244>>. Acesso em: 18 maio 2024.

FIOREZE, Cristina et al. **Redistribuição e reconhecimento no Prouni: uma análise de justiça social à luz de Nancy Fraser**. Educação (Porto Alegre, impresso), v. 38, n. 3, p. 404-414, set.-dez. 2015.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Anuário brasileiro de segurança pública 2024**. Disponível em <<https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2024/07/anuario-2024>>. Acesso em 15 de setembro de 2024.

MINISTÉRIO DAS MULHERES. **Presidente Lula sanciona lei que institui pensão especial para os órfãos do feminicídio**. Disponível em: <<https://www.gov.br/mulheres/pt-br/central-de-conteudos/noticias/2023/outubro/-presidente-lula-sanciona-lei-que-institui-pensao-especial-para-orfaos-do-feminicidio-1>>. Acesso em 18 maio 2024.

MOREIRA, Adilson José. **Tratado de Direito Antidiscriminatório**. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020.

SANTOS, Gevanilda. **Da Lei do Ventre Livre ao Estatuto da Criança e do Adolescente: uma abordagem de interesse da juventude negra**. Disponível em: <<file:///C:/Users/sije/Desktop/MESTRADO%202024/n44-15-18%20-%20artigo%20lei%20do%20ventre%20livre%20-%20bom.pdf>>. Acesso em: 18 maio 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011.

UNIVERSILAB. **Documento sobre API e espaço universitário**. Disponível em: <<https://apidspace.universilab.com.br/server/api/core/bitstreams/eca3a94f-2981-488c-af29-572a73c8a9bf/content>>. Acesso em: 2 jul. 2024.

SECCHI Leonardo. **Políticas públicas: conceitos, casos práticos, questões de concursos** / Leonardo Secchi, Fernando de Souza Coelho, Valdemir Pires. – 3. ed. – São Paulo, SP: Cengage, 2019. 272 p.: il.; 23 cm.



LA DIGNIDAD HUMANA Y LA VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LA MUJER CON OCASIÓN A SU ROL EN LA FAMILIA EN COLOMBIA

HUMAN DIGNITY AND THE VIOLATION OF WOMEN'S HUMAN RIGHTS DUE TO THEIR ROLE IN THE FAMILY IN COLOMBIA

Catrina Lucía Mendoza López¹

Resumen: El reconocimiento de los derechos humanos de las mujeres supuso la afirmación de que estas como seres humanos están dotadas de dignidad en igualdad de condiciones que los hombres, debido a que se trata de una cualidad inherente a su condición humana. A raíz de lo anterior, diferentes instrumentos nacionales e internacionales establecieron disposiciones en cuanto a estos derechos y se definieron aquellos actos que suponían violencia contra la mujer y por ende violación a sus derechos humanos. En ese sentido, la justificación de escoger este tema se encontró en el interés por esbozar lo relacionado con la violencia contra la mujer, que representa un flagelo y que afecta al género femenino en el orden mundial y se traduce en un problema social. Colombia a pesar de contar con un cúmulo de leyes en la materia para proteger los derechos de las mujeres, sigue teniendo altos índices de violencia contra esta población por la falta de cumplimiento y efectividad de las leyes. Es por ello, que teniendo como base la dignidad de la mujer, se propuso como objetivo general la identificación de cómo ésta se ve afectada por la violación de los derechos humanos cuando la mujer es víctima de violencia por su rol dentro de la familia en Colombia.

Palabras clave: Dignidad Humana, Derechos Humanos, Violencia contra la mujer, Rol de la mujer, Colombia.

Abstract: The recognition of the human rights of women implied the affirmation that these as human beings are endowed with dignity on equal terms with men, because it is an inherent quality of their human condition. As a result of the above, different national and international instruments established provisions regarding these rights and defined those acts that implied violence against women and therefore violation of their human rights. In this sense, the justification for choosing this topic was found in the interest in outlining what is related to violence against women, which represents a scourge and affects the female gender. in the world order and translates into a social problem. Colombia, despite having a host of laws on the matter to protect the rights of women, continues to have high rates of violence against this population due to the lack of compliance and effectiveness of the laws. That is why, based on the dignity of women, it was proposed as a general objective to identify how she is affected by the violation of human rights when the woman is a victim of violence due to her role within the family in Colombia.

Keywords: Human Dignity, Human Rights, Violence against women, Role of women, Colombia.

¹ Abogada egresada de la Universidad Libre de Colombia, con especialización en derecho administrativo de la Corporación Universitaria del Caribe y Magister en Derechos Humanos por la Universidad Internacional de la Rioja, España. Actualmente se desempeña como Defensora Pública adscrita a la Defensoría del Pueblo de Colombia.

1. INTRODUCCIÓN

Las mujeres, en su conjunto, que han sido siempre integrantes de la sociedad, han sufrido discriminación y exclusión en función de su pertenencia al género femenino, lo que deviene en mucha medida de la concepción histórica del rol que tenía asignado en el hogar. Como consecuencia de esta visión de la mujer, a la misma no le eran reconocidos diversos derechos como el trabajo, el libre tránsito, el voto, entre otros.

En muchos países aún se mantiene esa falta de reconocimiento y garantía de los derechos humanos de la mujer. A diferencia de otros, como Colombia, en los cuales se han sancionado diversos instrumentos en el plano nacional y se han ratificado otros en el contexto internacional, mediante los cuales se reconoce a la mujer como sujeto pleno de derechos. No obstante, esto último, se siguen suscitando espacios tanto en el ámbito de lo público, como de lo privado, en los cuales predomina la violencia y la discriminación, que ha hecho que organizaciones defensoras de los derechos de la mujer se movilicen exigiendo igualdad, equidad e inclusión.

En este contexto, organizaciones multilaterales de protección de los derechos humanos, como lo es la Organización de Naciones Unidas (ONU) y la Organización Mundial de la Salud (OMS), formulan e implementan políticas, adoptan instrumentos, desarrollan programas, entre otras acciones para hacer frente al fenómeno social que constituye la violencia contra la mujer, haciendo hincapié en que los Estados miembros de ambas organizaciones son responsable por la garantía y materialización de los derechos de las mujeres (ONU, 2017).

Bajo estas premisas el presente artículo de investigación pretende abordar como temática a la dignidad humana y la violación de los Derechos Humanos de la mujer con ocasión a su rol en la familia en Colombia.

Es importante sin embargo antes de contraponer los aspectos señalados mencionar que el TFM que se realiza se desarrolla a través de una investigación de corte cualitativo, en la que se describe el fenómeno de la violencia contra la mujer, la violación a los derechos humanos que ello representa y la relación que existe con la figura de la dignidad humana; a la par que se mencionan otras particularidades como el marco legal aplicable a nivel nacional e internacional, las instituciones y mecanismos de tutela que existen en Colombia y los programas de atención que se han diseñado e implementado para hacer frente a esa violencia contra la mujer.

Todo lo anterior hace posible la distinción del objeto de estudio y la comprensión óptima del fenómeno, desarrollando el conocimiento sobre el estado del arte de la cuestión, porque se realiza una interpretación integral mediante herramientas como la deducción, el análisis de contenido de la información seleccionada y consultada, la cual es confiable y válida porque se trata de fuentes documentales que han sido publicadas cumpliendo un rigor metodológico. Se culmina con la presentación de los datos alcanzados para dar respuesta a los objetivos planteados, mediante la implementación de la síntesis y exégesis jurídica. En este sentido, las fuentes utilizadas fueron diversas y se corresponden con autores tanto nacionales como internacionales que han tratado el tema de la violencia contra las mujeres, así como los informes de órganos especializados e instrumentos jurídicos.

1.1. Justificación del tema elegido

El interés por esbozar el tema de la violencia contra la mujer es que representa un flagelo que afecta al género femenino en el orden mundial y se traduce en un problema social. Las estadísticas recientes en Colombia según el Instituto Nacional de Medicina Legal (INMLCF) reseñan que más de 900 mujeres fueron asesinadas en el año 2021, lo que representó casi un 10% más que los homicidios registrados en el año 2020. En un 15% de esos asesinatos del año 2021 el culpable o presunto sujeto activo del hecho había sido la pareja o expareja sentimental de la mujer. En los primeros tres meses del año 2022, los femicidios ya sumaban 130 casos, de los cuales en 14 de ellos las autoridades competentes colombianas habían recibido denuncias previas en las que algunas de estas mujeres reportaron violencia sexual y otras 26 aludieron haber sufrido torturas (ONU MUJERES, 2022).

Igualmente, las cifras levantadas sobre violencia contra la mujer mostraron que, en el 2021, más de 30 mil mujeres habían sufrido violencia de diferentes tipos a manos de sus parejas sentimentales. Asimismo, los casos de violencia intrafamiliar cometidos contra niñas y mujeres fueron más de 5 mil y aun cuando dentro de esta violencia también se vieron afectados adultos de la tercera edad, más del 50% de los casos afectó a mujeres en comparación con el 2020, hubo un aumento significativo de la violencia (ONU MUJERES, 2022).

Los números antes expuestos, ratifican la importancia que reviste este tema. La violencia contra la mujer no ha disminuido, sino que aumenta y se agrava llegando a tener afectaciones en los núcleos familiares como institución primaria de la sociedad

y en la sociedad misma para su desarrollo y progreso. De hecho, la relevancia del objeto de estudio seleccionado se verifica en el Estado a través de sus leyes y demás políticas públicas que implementa cataloga a la mujer dentro de los grupos vulnerables que merecen especial protección e igualmente se confirma en planteamientos como el de la ONU cuando al exponer su Agenda 2030 y enumerar los objetivos del desarrollo sostenible (ODS), uno de ellos se enfoca en alcanzar la igualdad para los géneros y lograr el empoderamiento de cada mujer y cada niña, porque de ese logro depende que las sociedades obtengan la seguridad, sostenibilidad y contextos de paz necesarias para su desarrollo y evolución, partiendo de que la violencia contra las mujeres constituye una de las mayores violaciones a los derechos humanos que se registran en el mundo (ONU MUJERES, 2017).

En Colombia en la actualidad hay más de 25 millones de mujeres lo que presenta el 50.5% de la población total del país según el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE, 2022). Los registros de actos de violencia de diferente tipo que se cometen contra las mujeres de diversas edades en el país por el hecho de pertenecer al género femenino demuestran que son unas de las víctimas principales de la violencia en general que tiene lugar en el país (DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2019).

Esta continuidad de la violencia contra la mujer ocurre a pesar del marco legal nacional e internacional que ha sido adoptado y que no solo reconoce los derechos de este grupo de la población, sino que prevé su garantía y materialización. El marco legal aplicable es abundante y contiene disposiciones para la protección de las mujeres, siendo preventivas como cuando prohíbe la discriminación y propugna la igualdad en todo nivel y bajo cualquier circunstancia o al establecer mecanismos jurídicos para exigir la tutela de los derechos frente a violaciones, entre otras actuaciones.

La problemática por tanto deviene en la falta de cumplimiento total o parcial de las leyes por parte de las personas o de los órganos del gobierno, así como en la no adopción de lineamientos de orden administrativo y judicial en cuanto a la violencia contra la mujer que sean adecuados y oportunos. Ello se traduce en una falta de efectividad de las leyes y como quiera que sea es al Estado a quien le corresponde cumplir y hacer cumplir las mismas, sobre todo las que tienen que ver con derechos humanos; cuando ello no ocurre, se puede afirmar que se está frente a violaciones a

los derechos humanos y por ende a la dignidad de la persona como fundamento de tales derechos.

La finalidad por tanto de este artículo de investigación es exponer la falta de efectividad de la legislación vigente en Colombia que tienen por objeto disminuir y/o erradicar la violencia contra la mujer, haciendo especial referencia a aquella que se comete contra la mujer en su desempeño dentro del núcleo familiar y establecer la relación existente entre la dignidad y la violación de derechos humanos que constituye esta violencia contra la mujer.

2. MARCO TEÓRICO Y DESARROLLO

2.1. Contextualización de la violencia contra la mujer

2.1.1. Noción y alcance de la violencia contra la mujer

La violencia en general es entendida como aquellas acciones que son cometidas por un individuo o varios de ellos, cuya intención es someter a otras personas de forma intencional y que envuelve maltratos, riesgo, sufrimiento o cualquier otro hecho que signifique un daño a la integridad física, psicológica y/o moral (GROSMAN, 2017). Es decir, que la violencia implica amenazas que afectan la psiquis o uso de la fuerza física, normalmente con el objetivo de lograr que la víctima se someta (MARCANO Y PALACIOS, 2017). La propia Organización Mundial de la Salud (OMS, 2005) indicó que se trataba de la utilización voluntaria y premeditada de la fuerza, causando sufrimiento físico o mental.

Este uso de la fuerza contra la mujer es lo que se conoce como violencia contra la mujer, cuyo origen se atribuye a paradigmas y concepciones que han sido generacionales y que han transmitido una supuesta superioridad del hombre sobre la mujer (FERNÁNDEZ, 2016). En este caso, la OMS (2019) ha definido esta violencia como cualquier actuación que resulte en un daño a la integridad física, sexual o psicológica de la mujer, incluyendo las amenazas de cometer tales actuaciones. Igualmente es catalogada como violencia contra la mujer la coerción injusta o ilegal. De esta noción se sobre entiende que cuando se habla de violencia contra la mujer el sujeto pasivo necesariamente debe ser una mujer, es decir ella es el objeto del daño.

La Organización de las Naciones Unidas (ONU) por su parte define esta violencia en su Declaración para la Eliminación de la Violencia contra la Mujer como aquellos actos violentos que se cometen contra la mujer por su género y que buscan

generar angustia o daños a la integridad física, sexual y mental, incluidas las amenazas de llevar a cabo esos actos (ONU, 1993).

La violencia contra la mujer también es denominada habitualmente violencia de género, pero es necesario aclarar que la primera se encuentra dentro de la segunda, es decir la violencia que se comete contra la mujer por el hecho de ser mujer es un tipo de violencia de género. Ambas son catalogadas como violatorias de los derechos humanos y de la dignidad de la persona humana (POGGI, 2019).

Ahora bien, existen dos alcances diferenciados de esta violencia de género. En primer lugar, la violencia que se comete como parte de un estereotipo, y que se considera como tal debido a que hay una relación entre las estadísticas de la violencia y el hecho de pertenecer al género masculino, puesto que las mismas muestran que la mayor cantidad de hechos de violencia que se cometen contra la mujer son perpetradas por hombres. En segundo lugar, es la violencia que tiene lugar o que está motivada por aspectos de género, es decir, aquella que se comete como forma de imposición y de obtener sumisión para lograr que cada género cumpla el supuesto rol que tiene asignado en la sociedad (POGGI, 2019).

Esto significa según el autor citado que, en cuanto al primer alcance son los hombres quienes se encuentran más proclives a ser los sujetos activos de la violencia; mientras que en el segundo alcance tiene que ver con la existencia de motivos específicos para que ocurra la violencia.

La violencia contra la mujer no es más que aquella que se origina por el abuso del poder y que está basada en creencias sobre el rol de la mujer y el hombre en la sociedad, lo que ha causado que existan relaciones desiguales entre ambos géneros. Se basa en paradigmas culturales que manifiestan una supuesta preponderancia de lo masculino y propician hechos agresivos o de coacción contra la mujer, por su condición femenina. Igualmente, hoy día dentro de esta espiral de violencia se incluye a aquellos que no se ajustan a los convencionalismos sociales en cuanto a identidad de género e identidad sexual, como por ejemplo aquellos que se identifican o perciben como homosexuales, travestis, transgénero, etc. (DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2019).

En razón de lo anterior, es que considera a la violencia contra la mujer como un hecho que constituye discriminación y una violación grave a los derechos humanos de ésta, limitando que se alcance la equidad e inclusión social plena de género (DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2019).

Es preciso en este punto acotar que de la misma forma que ocurre con el reconocimiento e inclusión social de la noción de la violencia contra la mujer, agregar lo atinente a la interseccionalidad en este contexto permite que se tengan otras oportunidades para contrarrestar la violencia. Una de estas oportunidades es la de interpretar las diferentes particularidades con que se identifican las personas, así como otras características diferenciadoras como la edad, la etnia, la presencia de una discapacidad, una identidad de género o sexual, etc.), de esta forma se puede determinar y hacer un mejor reconocimiento de la manera en que se puede presentar la discriminación hacia la mujer (CORDOBA e ILA, 2021).

Figura 1: Efectos de la violencia en la integridad física y mental de la mujer



Fuente: Elaboración propia a partir de <http://www.fihu-diagnostico.org.pe/violencia-contra-la-mujer-en-el-peru/>

2.1.2. Tipos de violencia contra la mujer

La Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer mencionada anteriormente establece como definición de violencia contra la mujer a todo aquel acto de maltrato o de intimidación que se cometa contra la mujer, justamente por ese hecho de ser mujer y que produzca una afectación de orden física, sexual o mental,

entendiendo que dentro de ello se encuentran las amenazas, la coerción y las limitaciones a la libertad, independientemente que lo anterior tenga lugar en contextos públicos o privados.

De esta concepción se desprende la existencia de un conjunto de actos que son constitutivos de violencia contra la mujer, que no deben entenderse como taxativos sino meramente enunciativos y en los cuales se han basado los Estados para enumerar los actos que constituyen violencia contra la mujer en sus legislaciones internas. Esta Declaración entonces señala que es violencia contra la mujer:

- La física, sexual y psicológica que ocurre en el seno de la familia y que tiene lugar cuando hay maltrato, abuso, lesiones y cualquier otro acto dañino para las mujeres y las niñas de la familia y que es cometido por miembros de una familia.
- La física, sexual y psicológica que ocurre dentro de la sociedad en general (mayormente en el trabajo y en la escuela) y que tiene lugar en forma de violaciones, abusos sexuales, persecución, amenaza, maltratos, discriminación, entre otros.
- La física, sexual y psicológica que lleva a cabo el Estado o con su anuencia.

Como se puede verificar al analizar la disposición de la Declaración señalada anteriormente, desde el principio no hubo una distinción entre las nociones de violencia contra la mujer y violencia de género. Se utilizaron como sinónimos inicialmente. Lo que sí queda claro es que con independencia del lugar donde ocurra la violencia, el hecho es que las conductas dañinas se producen contra mujeres en función a su género femenino (PERIS, 2009), lo que significa que esta violencia no es únicamente la que se comete dentro de las relaciones sentimentales (parejas, exparejas, padres, hermanos, abuelos, tíos, etc. (LORENTE, 2010; AMOROS, 2011; YUGUEROS, 2014).

Los tipos de violencia contra la mujer, así como la concepción de esta violencia se han ido desarrollando y construyendo a medida que se han analizado las situaciones concretas y se ha efectuado un examen integral del fenómeno. De forma general los tipos de violencia contra la mujer se clasifican así:

En primer lugar, la violencia física que es aquella que tiene lugar por medio de lesiones o daños a la integridad física de la mujer, que pueden ser evidenciadas en el cuerpo de la misma de forma interna o externa (ILLESCAS, TAPIA Y FLORES, 2018). A diferencia de la violencia psicológica o psíquica, que, en segundo lugar, son aquellos

actos que se ejercen contra la mujer para disminuir su confianza, minimizar su autoestima, atentar contra su dignidad, buscando controlar, intimidar, desestabilizar emocionalmente a la mujer y causar inseguridad en ella misma. Esta violencia ha sido denominada también sutil por la forma en que se lleva a cabo, muchas veces de manera solapada a través de la ironía y el doble sentido (SABATER, 2020).

La violencia psicológica tiene lugar entonces por medio de la amenaza con daños a la integridad física de la mujer o de su familia (incluyendo mascotas y propiedades), el maltrato psicológico, el aislamiento de familia, amistades, conocidos, lugar de trabajo o sitio de estudio (ONU MUJERES, 2023).

En tercer lugar, se encuentra la violencia sexual que se trata de aquellos atentados o daños que sufre la mujer y que se relacionan con su sexualidad. En la práctica esto se traduce en violaciones (sexo no consensuado), mutilaciones, acoso, explotación, prostitución, entre otros (ILLESCAS, TAPIA Y FLORES, 2018).

También se puede presentar violencia intrafamiliar que es aquella cometida contra la mujer dentro de la familia y que puede manifestarse por medio de diferentes actos contra las niñas, adultas y mujeres de tercera edad, que son objeto de violencia física, infanticidio, abuso sexual, femicidio, maltrato psicológico, explotación, matrimonio infantil, etc. (YUGUEROS, 2014).

Y finalmente, la violencia económica o patrimonial que se refiere a la que pretende la dependencia económica de la mujer, controlando sus ingresos y acceso a recursos y que puede llegar a significar prohibición para ejercer una actividad remunerada o el ejercicio de la profesión o estudiar (ONU MUJERES, 2023).

2.1.3. Violencia contra la mujer como violación de los derechos humanos

Con la decisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en el año 2001 en el caso de Maria da Penha contra el Estado de Brasil fue aplicada por primera vez la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, también conocida como Belém do Pará y se determinó que el Estado demandado resultaba culpable de violencia contra la mujer, debido a la falta de actuación del mismo en la prevención y sanción de la violencia doméstica que había sufrido la peticionaria. Al analizar los hechos ocurridos la CIDH estableció que el Estado se había mostrado tolerante frente al intento de homicidio del que fuera objeto la víctima, lo cual se dejaba entrever por la falta de celeridad con que se llevó a cabo el proceso penal en los tribunales de Brasil (MASSOLO, 2011).

La decisión emanada de la CIDH responsabilizaba al Estado por violar el artículo 7 de la referida Convención, alegando que se trataba de una actuación recurrente y sostenida en la que no se demostraba que los casos de violencia contra la mujer fueran debidamente investigados, ni se realizaban actuaciones para prevenir los mismos (CIDH, 2001).

La CIDH con esta decisión, ratificó que la violencia doméstica, que es uno de los tipos de violencia contra la mujer, constituía una violación de derechos humanos.

Es pertinente aclarar en este hilo de ideas, que si bien la teoría ha señalado que en los derechos humanos, quien está obligado a la observancia (respeto y garantía) de los mismos es el Estado (NIKKEN, 2004), lo que equivale a que la transgresión de estos derechos sólo podría ser cometida por esos mismos Estados; no es menos cierto que los derechos humanos imponen obligaciones que afectan a todos por igual, sin importar que sea al Estado a quien le compete exclusivamente el deber de garantizar el cumplimiento de tales derechos, porque éstos derivan de la condición humana de las personas que los dotan de dignidad, por lo que la violación únicamente no podría ser cometida por el Estado, sino que los particulares también serían transgresores en la medida en que atenten contra la dignidad de la víctima (MASSOLO, 2011).

De tal manera, que la obligación del Estado de garantizar a la mujer su derecho a una vida libre de violencia, que forma parte de su responsabilidad internacional en el marco del efectivo ejercicio de los derechos humanos de éstas, deviene del deber que tiene de organizar las actuaciones de sus órganos para que aseguren legalmente el uso, goce y ejercicio pleno, efectivo y en igualdad de condiciones de los derechos humanos. Y ello, a su vez implica que el Estado tiene que dirigir acciones encaminadas a la prevención, investigación y sanción de las violaciones a estos derechos, restableciendo los que hayan sido vulnerados y reparando los daños a las víctimas (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 1988).

Pero, además, también se entiende que esta obligación de los Estados no culmina con los actos que cometan sus órganos y entes, sino que frente a los hechos que puedan constituir violaciones cometidas por los particulares, debe este Estado actuar mediante la debida diligencia, con la finalidad de buscar la prevención de tales violaciones (COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER/CEDAW, 2003). Esta debida diligencia es la medida para determinar que el Estado ha actuado de acuerdo a las obligaciones asumidas al suscribir y ratificar

los convenios y demás instrumentos en materia de derechos humanos, aun cuando el hecho no haya sido cometido por uno de sus órganos o entes (GARCÍA, 2004).

Con relación a lo anterior, la violencia contra la mujer como violación de derechos humanos comporta que la responsabilidad de los países frente a esta violencia amerita dos aspectos. Por una parte, que el Estado conozca la situación de peligro serio y directo de la mujer, y en segundo lugar, que existan oportunidades efectivas para la prevención o impedimento de tal peligro (MASSOLO, 2011).

En definitiva, de lo que se trata es que el Estado cumpla con los deberes de garantizar una vida libre de violencia a las mujeres, mediante la realización de investigaciones pertinentes, adecuadas y efectivas, para que no queden impunes los casos de violencia contra la mujer.

2.2. Relación de la dignidad humana con las violaciones a los derechos humanos de la mujer frente a la violencia de la que es objeto por el rol que desempeña en la familia

La dignidad de la persona humana y el reconocimiento de la misma por el derecho, se ha fundamentado en la afirmación de que todas las personas son iguales y que con base a ello tienen iguales facultades y deben tener también iguales oportunidades para desarrollarse como personas, por lo que la ley debe protegerlas sin distinción (ALEGRE, 1996). Esta dignidad desde una vertiente individual y social se vincula directamente con la libertad de la persona y es por ello que se cataloga como un principio constitucional que tiene que ver con derechos de protección del individuo que implica un impedimento además para los abusos por parte de los Estados, ya que ratifica la autonomía del individuo (LANDA, 2002).

La concepción de la dignidad no es fácil, resulta en mucha medida abstracta, pues tiene una noción objetiva, pero también una subjetiva. Desde esta última, se vincula a la dignidad con la autoestima y la forma de comportarse de los individuos; mientras que, desde la noción objetiva, la dignidad es relacionada con la actitud del Estado frente a los individuos, teniendo como cimiento los convencionalismos que la misma sociedad se ha impuesto (NIETO Y MORANTES, 2022).

Ambas vertientes han sido tomadas en cuenta actualmente para entender que la dignidad es el pilar que soporta el respeto hacia la persona humana, la igualdad de la que esta revestida frente a la ley y los regímenes gubernamentales que aplican principios democráticos. Es por lo anterior, que cuando se aborda el tema de la base

de los derechos del ser humano, indefectiblemente debe ser nombrada la dignidad como el principal valor que los soporta (HABERMAS, 2010).

Este término ha progresado con el tiempo y se ha llegado a entender que no existen diversos niveles o de escalas de dignidad que justifiquen tratos desiguales, al contrario, se entiende que cada persona es igual en dignidad que otra, nadie debe ser considerado más que otra y por ende cada uno está en el deber de respetar la dignidad del otro, incluyendo al Estado, que no solamente debe respetar esta dignidad, sino salvaguarda (MIRANDA, 2020; DE LOS REYES, 2010; PÉREZ, 2007).

En este sentido, se le han atribuido funciones a esta dignidad. En primer lugar, funciona para dar soporte a las leyes, también para interpretar esas mismas leyes, o para evitar los vacíos de ley y finalmente en cuarto lugar, como límites al ejercicio de ciertos derechos humanos (LAISE, 2017). Estas funciones se pueden resumir arguyendo que la dignidad es aquel valor que sirve de justificación al respeto y garantía de los derechos humanos.

Por otra parte, esta dignidad ha sido estudiada y analizada como un derecho en sí misma, que implica la facultad del ser humano de vivir en condiciones de bienestar y tener condiciones mínimas que le permitan su desarrollo efectivo como ser humano (ISLAS, 2013), es decir, que cuente con debido acceso oportuno a la salud, la educación, la vivienda, la alimentación, servicios básicos de calidad, un trabajo remunerado, recreación, entre otros aspectos. Cada uno de ellos le garantiza una verdadera vida digna.

Lo anterior no desconoce que la dignidad sea considerada igualmente como el fundamento de los derechos humanos, tal como se afirmó en líneas anteriores. De hecho, su reconocimiento como base fundamental de estos derechos es lo que permitió tipificar el genocidio como un delito, ya que atenta contra la dignidad del individuo (ISLAS, 2013). Y además como base del constitucionalismo contemporáneo (MIRANDA, 2020).

Teniendo meridianamente clara una noción de dignidad, es posible abordar lo relativo a la relación de esta figura con las violaciones a los derechos humanos de la mujer frente a la violencia por el rol que desempeña en la familia, centrándose en que esta dignidad representa un valor que no puede ser conculcado, que es inherente e intangible de los seres humanos (MIRANDA, 2020).

La violencia contra la mujer es una problemática que se refleja en los aspectos más relevantes de la estructura del sistema sanitario público de un país e impacta lo

relativo a los derechos humanos. Las causas de la violencia, así como sus consecuencias son devastadoras, sin que se haya podido hasta el momento determinar un perfil que permitan conocer o al menos tratar de deducir qué mujeres pueden ser víctimas de violencia en función de su género. Lo que sí ha quedado claro hasta el momento es que las mujeres que han sido objeto de familia y sobre todo aquellas que lo han sido por su rol dentro de la familia, han visto afectada su dignidad humana (CASTELLANOS, 2021).

Aquellas que han sido víctimas de la violencia y fueron sometidas a causa de ello, sufren y sobrellevan diversas problemáticas que pueden ser de índole físico, psicológico, económico, laboral, entre otras afectaciones. Es por ello que esta violencia se considera un fenómeno mundial, ya que sus causas y consecuencias son similares en casi todos los Estados. La dignidad como derecho humano reconocido y vulnerado en estos casos, también es aplicable de forma universal a todas las mujeres que habitan en el mundo.

La dignidad en este contexto, tanto en su ámbito jurídico como psicológico, es un valor que se entiende como un bien superior que es ineludible proteger, pues es inherente a la condición humana. Cuando la mujer es maltratada y violentada su valor se ve afectado, por el sufrimiento que implica y las repercusiones de ello. En muchos casos, la idea de quien inflige los daños es lograr que el sometimiento de la mujer sea de tal magnitud que pueda ocasionar el suicidio o anular la personalidad de la misma (CASTELLANOS, 2021).

La realidad y el significado de esta violencia permiten entender cómo se ve afectada la dignidad y el derecho a ella, en los términos que señala ISLAS (2013), que ésta se trata de un derecho que tiene el ser humano de ser reconocido y apreciado por su condición humana y porque además esta dignidad es la médula esencial de resto de los derechos humanos.

La dignidad se ve vulnerada con la humillación de la mujer y la sumisión a la que es expuesta en cualquier contexto, pero en especial en su rol dentro de la familia. Las consecuencias de esta violencia a largo plazo han sido equiparadas de hecho con las que padecen las personas que han sido torturadas. Se considera que las torturas que se han cometido dentro de la familia y la sociedad en contra de la mujer comparten los mismos objetivos que la tortura en general: amedrentar en este caso a la mujer para ser sometida y obedezca (AMNISTÍA INTERNACIONAL, 2001).

2.3. Marco legal aplicable a la violencia contra la mujer

2.3.1. Instrumentos nacionales de protección

La justicia contra los hechos de violencia que se han cometido contra la mujer históricamente en el país ha sido esencial para combatir las limitaciones a las que se han enfrentado estas mujeres para el ejercicio efectivo de sus derechos humanos. En Colombia, es innegable que se han efectuado numerosas reformas jurídicas y normativas que se evidencian justamente en las disposiciones de la Constitución Política de 1991 y las leyes que posteriormente se han ido dictando.

La Constitución Política del Estado colombiano como norma suprema fundamental, consagra el derecho a la igualdad frente a la ley, pero también de oportunidades entre hombres y mujeres, lo que equivale a que ninguna mujer puede ser objeto de hechos que sean considerados discriminatorios. Además, refiere sobre la protección especial que debe ser garantizada a la mujer cuando se encuentre en período de gestación y el postparto, tiempo en el cual entre otros beneficios recibirá una ayuda alimentaria en caso de no tener trabajo. La mujer va a brindar un apoyo especial a aquellas mujeres que sean jefes de familia (artículo 43).

Aunado a lo anterior, la Constitución también establece que los órganos competentes del Estado tienen el deber de asegurar la participación efectiva de la mujer dentro de aquellos puestos en los cuales se tomen decisiones dentro de la administración pública (artículo 40).

En desarrollo a esos postulados de la Constitución, en el año 2008 se sancionó la Ley 1257 también conocida como Ley de Violencia contra las Mujeres es dictada en el año 2008 para incorporar al ordenamiento jurídico colombiano disposiciones encaminadas a sensibilizar, prevenir y sancionar los distintos tipos de violencia contra la mujer y la discriminación que contra ellas se cometía.

Esta Ley supuso una reforma a lo establecido en el Código Penal, Código de Procedimiento Penal y a la Ley 294 que había sido aprobada en el año 1996 y que desarrollaba el artículo 42 de la Constitución Política de Colombia, para la prevención y sanción de la violencia familiar, teniendo en cuenta que dicho artículo constitucional (que mantiene su vigencia) consagra que la familia es la base fundamental de la sociedad y que está constituida por las relaciones naturales o jurídicas de las personas que deciden unirse en matrimonio civil o simplemente por la decisión de conformar una familia de manera responsable. En este sentido, la Constitución impone al Estado

y a la misma sociedad la obligación de garantizar una protección integral a estas familias.

La Ley 1257 amplió los conceptos de violencia intrafamiliar a violencia y daño de la que podía ser objeto una mujer. En su artículo 2 establece una definición al respecto, refiriendo a aquellas acciones violentas que se cometen contra la mujer, bien sean por acción o por omisión y que conlleven a la muerte o a sufrir maltrato en su integridad física y mental, afectaciones a su patrimonio, amenazas de ser objeto de los actos antes descritos, la coerción o limitaciones a la libertad de manera ilegal e injusta, sean estas realizadas en entornos públicos o en privados.

La misma Ley en este artículo señala expresamente que esta noción se encuentra acorde con las conferencias mundiales de la mujer que se llevaron a cabo y que serán explicadas en el apartado siguiente y de las cuales se desprendió la existencia no sólo de la violencia en los términos explicados anteriormente, sino de la violencia económica que es aquella que se comete nuevamente por acción o por omisión y que tiene por objeto menoscabar la economía y el acceso a los recursos financieros de la mujer, controlando sus ingresos, imponiendo escarmientos o premios económicos. Esta violencia aclara la ley, que puede darse tanto en contextos familiares como laborales.

Otro concepto relevante que la ley establece es en su artículo 3 sobre lo que debe entenderse como daño contra la mujer y de hecho clasifica varios tipos de la siguiente manera:

(1) Daño psicológico, aquel que se encamina a la degradación o control de la persona, de su manera de comportarse, de sus pensamientos, decisiones, etc., a través del miedo, la amenaza, la ofensa, el aislamiento o cualquier otra forma que afecte la salud mental de la mujer y el libre desenvolvimiento de su personalidad.

(2) Daño físico, aquel que atenta contra la integridad física de la mujer.

(3) Daño sexual, aquel que se encamina en coaccionar a la mujer a tener relaciones sexuales o acciones de contenido sexual, a través del uso de la fuerza, la manipulación, la intimidación, entre otras formas de la misma naturaleza.

(4) Daño patrimonial, aquel que significa menoscabo, cambio, desfalco, pérdida de bienes, enseres de trabajo, documentos, valores, entre otros objetos que representen un valor económico y que se usen para satisfacer los requerimientos financieros de la mujer.

Aunado a lo anterior, esta Ley 1257 establece como principios jurídicos por una parte a los derechos humanos porque los derechos que les corresponden a las mujeres son derechos humanos; por otra parte, la prohibición de discriminación, porque tales derechos deben ser reconocidos y garantizados sin importar la condición social, económica o política de la mujer, su orientación sexual, la religión que profese, entre otros aspectos y finalmente un tercer principio es el de la atención diferenciada que implica el deber estatal de atender los requerimientos y las situaciones particulares de los grupos de mujeres que se encuentren en estado de vulnerabilidad o en riesgo inminente. Todo ello para garantizar el uso, goce y ejercicio efectivo de los derechos que establece la ley.

Ahora bien, dentro del marco normativo interno de Colombia también se verifican unos Lineamientos técnicos en violencias basadas en género para las Comisarías de Familia de 2012, los cuales procuran la atención a las víctimas de la violencia de la mujer dentro de la familia, con un enfoque de derechos humanos, de género y diferencial y que son de obligatorio cumplimiento para todos los funcionarios adscritos a las Comisarías de Familia (ARENAS, ENCISO, SÁNCHEZ Y VERGARA, 2012).

Estos lineamientos pretenden reiterar a los órganos nacionales, distritales y municipales, al igual que a cualquier otra institución que se relacione con la violencia contra la mujer, la responsabilidad que tienen para propiciar contextos que hagan posible que estas Comisarías cumplan con las atribuciones que les han sido conferidas, relacionadas con el aseguramiento y restablecimiento de los derechos de las mujeres que han sido víctimas de esta violencia (ARENAS, ENCISO, SÁNCHEZ Y VERGARA, 2012).

De manera pues que el objetivo general de estos lineamientos técnicos es orientar las actuaciones de las Comisarías para que den respuestas a las familias acerca de la forma integral en que pueden prevenir y atender la violencia contra la mujer dentro de la familia. De este objetivo general se desprenden los siguientes objetivos específicos:

- Definir el bloque jurídico, doctrinario y elemental que dirige las actuaciones de los funcionarios competentes en la atención integral de la mujer como víctima de la violencia dentro de la familia.
- Determinar y organizar las diferentes etapas de la atención integral de la mujer como víctima de la violencia dentro de la familia, con base a las

atribuciones establecidas por la legislación que regula a las Comisarías de Familia, para asegurar la debida atención.

- Determinar los elementos fundamentales e importantes que deben ser tomados en cuenta por los funcionarios de las Comisarías de Familia para asegurar que se preste el servicio.
- Plantear lineamientos genéricos para el control, seguimiento y rendición de cuentas de las actuaciones de las Comisarías de Familia en cuanto a la respuesta que otorgan a las familias sobre la prevención y atención de la violencia contra la mujer dentro de la familia.

Ahora bien, los lineamientos técnicos que se comentan se encuentran fundamentados en la dignidad de la persona, entendiendo que se trata de un principio que rige el ordenamiento jurídico de la nación que impone un tratamiento especializado a la persona, de manera que ésta se instituya como un fin y se relacione y legitime frente a los órganos del Poder Público, especialmente a los pertenecientes al Poder Judicial. Todos los actos que lleven a cabo las Comisarías de Familia deben procurar la atención a las víctimas conforme a este principio (ARENAS, ENCISO, SÁNCHEZ Y VERGARA, 2012).

Respecto a lo anterior, la Corte Constitucional de Colombia mediante sentencia T-881/02 de 2002, identificó tres lineamientos:

(1) La dignidad que debe ser concebida como la oportunidad de desenvolverse en la vida de la forma en que la persona escoja hacerlo.

(2) La dignidad que debe ser concebida como los requerimientos materiales que se necesitan para tener una existencia de vida que se considere conforme y satisfactoria.

(3) La dignidad que debe ser concebida como la oportunidad de vivir sin ser objeto de humillación, menosprecio, amenaza, etc.

Las Comisarías de Familia deben procurar que la atención que dispensan a las víctimas sea cónsona con lo expresado por la Corte Constitucional en la sentencia referida anteriormente. Pero además de ello, se encuentran obligadas a asegurar la tutela judicial efectiva y el debido proceso, que implica que las víctimas puedan acceder a los órganos de administración de justicia y obtener pronta, debida y adecuada respuesta.

En este mismo orden, en el año 2015 fue sancionada la Ley 1761, también conocida como Ley Rosa Elvira Cely, en la cual se tipificó el feminicidio como un delito

autónomo, con la finalidad de asegurar las investigaciones y castigos asociados a la comisión del delito. Esta legislación fue creada por los hechos suscitados con Rosa Elvira Cely en el año 2012, quien fue torturada, abusada sexualmente y asesinada por un compañero de estudios, sin embargo, también fue adoptada debido a la cantidad de muertes que se habían producido hasta el momento en Colombia y que se debían al hecho de ser mujeres, que previamente habían sido objeto de maltratos, terminando en asesinatos.

Esta legislación significó un endurecimiento en las sanciones para los actos delictivos que se cometen contra la mujer en función de su género. El feminicidio conlleva a una sanción de 50 años cuando existen agravantes (edad de la mujer, capacidad de la misma, etnia, identidad sexual u orientación, etc.), en el delito.

Esta norma además establece algunas condiciones para que sea configurado el feminicidio:

- Que el sujeto activo haya mantenido un vínculo con la víctima.
- Que este sujeto activo haya cometido agresiones contra la mujer de forma constante (deben tenerse pruebas fehacientes de ello, incluyendo sólo amenazas).

Finalmente, en el año 2021, se dicta la Ley 2126 relacionada con la creación, conformación y funcionamiento de las Comisarías de Familia. Esta Ley tiene por objeto la adopción de lineamientos para que sean otorgadas herramientas para las Comisarías de Familia, con la finalidad que se gestione la institucionalidad y se facilite, amplíe y asegure la tutela judicial efectiva a través de la atención integral, para la prevención, protección, restablecimiento, reparación y garantía de los derechos de aquellas personas que se encuentren en peligro, o estén o hayan sido objeto de violencia contra la mujer en el contexto familiar (artículo 1).

Estos órganos tienen como funciones:

(1) Asegurar, salvaguardar, reponer y subsanar los derechos de aquellas mujeres que se encuentren en riesgo o sean víctimas de violencia.

(2) Asesorar a aquellas mujeres que se encuentren en riesgo o sean víctimas de violencia sobre las disposiciones de la ley, los derechos que les conciernen y los deberes que deben cumplir.

(3) Ofrecer atención especial de acuerdo con los principios constitucionales y legales en relación a los derechos humanos y la lucha contra la violencia que afecta a la mujer.

(4) Atender las solicitudes para proteger a las mujeres en caso de violencia dentro del entorno familiar.

(5) Asegurar que se archiven, custodien y administren los datos generados en relación a las funciones.

(6) Promover los derechos y la guía de atención a aquellas mujeres que lo requieran.

(7) Determinar y divulgar los lineamientos y acciones para prevenir la violencia dentro del entorno familiar, en colaboración con otras instituciones de la nación en la materia.

(8) Otras funciones que la ley les encomiende siempre que guarden relación con la violencia contra la mujer.

2.3.2. Instrumentos internacionales de protección

Como no se puede negar la incidencia negativa que la violencia contra la mujer ha tenido sobre los derechos humanos y sobre la dignidad misma. Desde el sistema de protección tanto universal, como regionales de los derechos Humanos se ha pretendido de forma metódica y organizada, realizar actuaciones para prevenir, investigar, sancionar y reparar los daños de la violencia contra la mujer y de género.

Es por esta razón que existen diferentes instrumentos jurídicos sancionados en el plano internacional que abordan integralmente esta violencia, entendiendo que afectan no sólo el derecho de la mujer a vivir sin violencia, sino que impactan en el ejercicio de todos sus derechos humanos y de su dignidad.

Dentro de estos instrumentos resalta en primera instancia, la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH, 1948) que reconoce la igualdad y no discriminación de todas las personas y que conforme a ello el maltrato no podía ser catalogado como una actuación normal, ni cónsona con esa igualdad y los principios de libertad, justicia, paz y reconocimiento de la dignidad humana.

Casi 30 años después de esa Declaración, se realizó la primera conferencia mundial que versó sobre la condición legal y societaria de la mujer y que desarrolló un plan de acción para ser aplicado mundialmente para los próximos cinco años y cuyos objetivos principales eran la igualdad de género, erradicar la discriminación, integrar y otorgar participación a la mujer y fortalecer la paz de las naciones.

Esta conferencia fue el preámbulo para que el año 1979 fuera sancionada la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) de la cual se hará mención a detalle en líneas posteriores por la importancia

que reviste este documento en la protección y salvaguarda de los derechos de la mujer y en la lucha por eliminar y/o disminuir la violencia contra la mujer en el mundo.

Al año siguiente, en 1980, fue celebrada la segunda conferencia mundial que abordó la igualdad, el desarrollo y la paz con respecto a la mujer y que tuvo por norte, la presentación de los Estados participantes del examen que cada uno de ellos llevó a cabo con respecto al cumplimiento del plan de acción desarrollado en la primera conferencia. Esta segunda reunión incitó a los Estados a diseñar planes nacionales para que a las mujeres se les reconociera y garantizara sus derechos, especialmente el de la propiedad, a manejar sus bienes patrimoniales, a recibir herencias, a la patria potestad de sus hijos, a no perder su nacionalidad de origen, entre otros.

Cinco años después tiene lugar la tercera conferencia sobre las mujeres, para evaluar nuevamente la observancia de las obligaciones asumidas en la conferencia anterior y se trataron temáticas encaminadas al progreso y desarrollo de la mujer, como lo relativo al trabajo, la salud, la educación, el medio ambiente, la participación de la mujer para promover la paz, entre otros.

Ocho años posteriores a esa tercera conferencia, la ONU aprobó la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, a la cual se hará igualmente referencia a continuación.

Finalmente, en 1995 tiene lugar una cuarta conferencia mundial sobre las mujeres que significó un espacio de suma importancia en cuanto a la lucha por la igualdad de género y estableció que la violencia contra la mujer era cualquier tipo de daño que se fundamentara en el género para ser cometido y que causara daños posibles o efectivos a la integridad física o psicológica de la mujer.

Ahora bien, dentro de esta breve cronología que se describe, resaltan los siguientes instrumentos jurídicos:

La Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW). Adoptada en 1979 por la Asamblea General de la ONU, pero no fue sino hasta 1981 cuando entró en vigor. Su adopción tuvo lugar después de la primera conferencia mundial sobre la mujer que se llevó a cabo y en ella se dejó sentado que la discriminación que se comete contra la mujer atenta contra la igualdad y el respeto a la dignidad del ser humano, lo cual obstaculiza y limita la participación de este sector de la población en la sociedad en los diferentes ámbitos de la misma. Esto último a su vez no permite que el bienestar social aumente y por ende el de las

familias, puesto que no se facilita el efectivo desarrollo de las mujeres a contribuir con su nación y el mundo (CEDAW, 1979).

Esta Convención es considerada como el documento más elemental para la protección de los derechos de las mujeres y resulta ser a nivel internacional el que mayor carácter vinculante y amplitud tiene acerca de los derechos humanos que corresponden a la mujer (ONU MUJERES, 2018).

Los países que suscribieron y ratificaron su contenido por parte de sus representantes competentes, quedaron obligados a cumplir con las disposiciones establecidas, como es el caso de Colombia que ratificó el Convenio y sancionó a través de su Poder Legislativo Nacional la Ley 51 en el año 1981, entrando en vigor en el primer trimestre del año 1982. De forma que el CEDAW pasó a formar parte del derecho interno colombiano.

Posteriormente fue aprobada la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer por la Asamblea General de la ONU en 1993 y se constituyó como el primer instrumento jurídico de orden internacional que especificó los tipos de violencia contra la mujer que se pueden cometer. Esta Declaración además pregonaba los derechos humanos de las mujeres, haciendo hincapié en las condiciones laborales, prohibición de tortura, derecho a la vida, a la igualdad, a la libertad, a la no discriminación, a la salud, etc.

Ambos instrumentos mencionados hicieron posible que se adoptara la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer o Convención de Belem do Pará, con un año de diferencia por parte de la Organización de Estados Americanos (OEA). Este documento resulta ser el más especializado que hasta la fecha se haya adoptado internacionalmente y establece taxativamente que la violencia contra la mujer constituye sin lugar a dudas una violación a los derechos humanos y a las libertades de la mujer, que además obstaculiza de forma total o parcial el reconocimiento de esos derechos y libertades que le corresponden a la mujer en su condición humana.

Este documento además agrega que la violencia contra la mujer es un agravio a la dignidad del ser humano y una expresión de las relaciones de poder que en la historia han existido y que hoy se reconocen como desiguales. Se resaltan los deberes de los Estados en diseñar, formular y aplicar medidas progresivas para eliminar y/o disminuir la violencia contra la mujer.

El Estado colombiano sancionó la Ley 248 del año 1995, que entró en vigor a finales de 1996, con la cual se aprobó la vigencia de esta Convención Interamericana.

Tanto el CEDAW dictada en el marco de la ONU, como esta Convención de la OEA son documentos que otorgaron un verdadero reconocimiento a la violencia como la mujer y establecieron que se trataba de una violación a sus derechos humanos y libertades esenciales; partiendo del hecho de que esta violencia obstaculiza de manera total o parcial el uso, goce y ejercicio efectivo de los derechos humanos (OEA, 1994). Pero además establece un conjunto de obligaciones para los Estados que tienen que ver con el diseño, formulación e implementación de políticas públicas y acciones que tengan por objeto la prevención, sanción y eliminación de la violencia contra la mujer; así como imponen el deber para esos mismos Estados de actuar a través de la debida diligencia para que los casos de violencia contra la mujer sean debidamente prevenidos, investigados y sancionados, que es lo que conoce como “estándar de la debida diligencia” (CÓRDOBA e ILA, 2021, p. 5).

Finalmente, la Agenda 2030 de las Naciones Unidas adoptada en el año 2015, relacionada con el desarrollo sostenible, dispone un conjunto de objetivos para lograr tal desarrollo, de los cuales en materia de género, destaca el objetivo de desarrollo sostenible (ODS) número 5 que pretende la igualdad de género y el empoderamiento de todas las mujeres y niñas en el mundo, pero sobre todo en aquellos países en los cuales la brecha es mayor. Este objetivo tiene a su vez asociados unas metas para su consecución y unos indicadores para que se pueda ejecutar la medición posterior y determinar el cumplimiento del objetivo.

Metas asociadas al ODS 5:

- Erradicar cualquier tipo de discriminación basada en el género (meta 5.1).
- Eliminar cualquier acto de violencia contra la mujer en contextos públicos y privados (meta 5.2).
- Eliminar actos dañinos como el matrimonio de niñas o la mutilación de los genitales, entre otros (meta 5.3).
- Otorgar reconocimiento y valor al trabajo del hogar no remunerado (meta 5.4).
- Garantizar la participación de la mujer y la igualdad en el campo político y económico de su país (meta 5.5).
- Garantizar acceso al sistema sanitario en cuanto a salud sexual y reproductiva (meta 5.6).

- Efectuar reformas que garanticen que la mujer goce de igualdad en cuanto a recursos económicos, bienes, tierras, servicios, herencias, entre otros; en cumplimiento a lo estatuido en las leyes de sus países (meta 5.a).
- Optimizar la utilización de medios tecnológicos como herramienta para empoderar a las mujeres (meta 5.b).
- Adoptar y fortificar políticas cónsonas y legislación que promueva la igualdad de géneros y empodere a mujeres y niñas (meta 5.c).

Indicadores asociados al ODS 5:

- Leyes que promuevan, hagan cumplir y monitoreen la igualdad y la no discriminación en función del género (meta 5.1).
- Índice anual de violencia física, sexual o mental, perpetrada por pareja, separada por tipo y edad de la víctima (meta 5.2).
- Índice anual de violencia sexual perpetrada por terceros a víctimas igual o mayores a 15 años, separada por edad y lugar (meta 5.2).
- Índice de mujeres unidas en matrimonio entre los 20-24 años, en relación estable antes de 15 y de 18 años (meta 5.3).
- Índice de niñas y/o mujeres víctimas de mutilación genital, separadas por edad (meta 5.3).
- Tiempo empleado para el trabajo del hogar no remunerado, separado por género, edad y lugar (meta 5.4).
- Cantidad de puestos que ocupan mujeres en el Poder Legislativo Nacional y en las regiones (meta 5.5).
- Cantidad de mujeres que ocupan cargos de dirección (meta 5.5).
- Índice de mujeres informadas sobre salud sexual y que cuentan con atención sanitaria sobre reproducción femenina (meta 5.6).
- Cantidad de Estados que han adoptado legislaciones y disposiciones para asegurar que mujeres y hombres tengan igual acceso a servicios sanitarios sobre salud sexual y reproductiva (meta 5.6).
- Cantidad de habitantes agrícolas que cuentan con derechos sobre sus tierras, separada por género y cantidad de mujeres que son propietarias de tierras agrícolas (meta 5.a).
- Cantidad de Estados que en sus disposiciones jurídicas aseguran la igualdad en los derechos de la mujer a tener o controlar tierras (meta 5.a).

- Cantidad de personas que tienen teléfonos móviles, separada por sexo (meta 5.b).
- Cantidad de Estados que cuentan con procedimientos para monitorear la igualdad de géneros, el empoderamiento de la mujer y la asignación de recursos financieros para tales fines (meta 5.c).

2.4. Instituciones nacionales para la protección de la mujer y la familia

2.4.1. Defensoría del Pueblo

La tutela judicial efectiva, entendida como el acceso a los órganos y entes de administración de justicia del país, es un derecho que cuenta con reconocimiento nacional, que debe ser asegurado para la mujer, con la finalidad que los agresores y sujetos activos de la violencia contra ellas, reciban un castigo ejemplarizante, ya que esta sanción jurídica es el primer elemento que asegura la reparación de la víctima y porque además se traduce en un método efectivo para prevenir y cambiar las dinámicas e ideas de aquellos que han asumido la violencia contra la mujer, como una forma de reproducción de la discriminación y la sumisión centrada en el género.

Bajo este enfoque, la Defensoría del Pueblo en Colombia se ha adecuado institucionalmente para dar cumplimiento efectivo a lo estatuido en la Ley 1257, relativo a la representación legal de las víctimas.

Este ajuste implicó, entre otros aspectos, que se aumentara la contratación de funcionarios, se formaran debidamente para que pudieran prestar una debida atención a las víctimas, incluyendo aquellas que sufren agresión y violencia en función de su género dentro del conflicto armado, apegándose a una formulación específica que se encuadra en un método de atención perceptivo y empático con los requerimientos de las víctimas. Cabe destacar que este conflicto armado tiene consecuencias gravísimas y desmedidas en la mujer por causa de los escenarios de discriminación y maltrato a las que se han sometido a las mujeres dentro de los grupos involucrados en este conflicto (DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2014).

Esta Defensoría del Pueblo, tiene como misión la de procurar optimizar de forma constante, las condiciones para que se haga efectiva la tutela judicial de todas las víctimas, porque se parte de la premisa que ello es un requisito esencial para la lucha contra la violencia y materializar su erradicación en el país (DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2014).

Por su parte, la visión respecto a la violencia contra las mujeres que tiene este órgano con competencia nacional es que este tipo de violencia, se tiene que reconocer como una violación grave a los derechos humanos de la mujer, que se perpetúa por la impunidad y por la inexistencia de sanciones efectivas, entre otros motivos (DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2014).

De tal manera, que a juicio de este Defensoría y es uno de sus objetivos, eliminar la violencia contra la mujer, superando los prejuicios sociales, políticos y legales que ocasionan que se vulneren sus derechos humanos (DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2014).

Este órgano reconoce que desde que se llevara a cabo la Conferencia Mundial de los Derechos Humanos en 1993) se han efectuado importantes progresos en cuanto al derecho de la mujer, tanto en el plano internacional, como nacional. Ejemplo de ello fue la adopción de la Ley 1257 que supuso una concienciación para la sociedad y una forma de prevenir y sancionar no sólo la violencia contra la mujer, sino la discriminación de la que muchas veces es objeto en el ámbito público y privado (DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2014).

Esta legislación (comentada en apartados anteriores) ha contado con la colaboración de la Defensoría del Pueblo en cuanto a su cumplimiento, pero también en la formulación, adopción, ordenación, implementación y seguimiento. Por tales razones, el órgano considera que esta ley es una metodología estratégica para el desarrollo de actuaciones adecuadas y pertinentes que combatan la violencia contra la mujer y logren prevenir, atender, sancionar y reparar a las víctimas (DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2014).

Un ejemplo del tratamiento y la atención adecuada que presta la Defensoría del Pueblo a la mujer cuando es víctima de violencia, es en los casos de agresiones sexuales que se otorga una asesoría integral y se otorga un enfoque etario, tomando en cuenta si se trata de niñas, miembros de comunidades étnicas, mujeres con discapacidad, integrantes de colectivo LGBTQ+. Este enfoque se realiza para poder brindar una atención personalizada y atender a las particularidades de la víctima (DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2019a) (ver anexo A).

2.4.2. Subsecretaría de Mujer, Géneros y Diversidad Sexual

La subsecretaría de mujer, géneros y diversidad sexual es un departamento adscrito a las alcaldías de las regiones. En el caso de la Alcaldía mayor, esta subsecretaría fue creada mediante Decreto Distrital 256 del año 2007 que en su

artículo 3 dispuso que formaría parte de la Secretaría Distrital de Planeación y que contaría con 2 direcciones: 1. La de derechos, desarrollo e igualdad de oportunidades para la equidad de género y 2. La de diversidad sexual.

Este departamento tiene la competencia para proponer lineamientos para hacer efectiva la igualdad en cuando a las oportunidades entre mujeres y hombres y además administra conjuntamente con otras subsecretarías de la Secretaría Distrital de Planeación, el desarrollo de la visión de la Alcaldía, aportando un enfoque de género. Igualmente ejerce la coordinación para que en el Plan de Desarrollo Económico, Social y de Obras Públicas aplicable a la capital del país, se cumpla con este enfoque inclusivo de género.

2.4.3. Comisarías de Familia

Las Comisarías de Familia (CDF) fueron creadas como entes municipales mediante Decreto N° 2737 emitido el 27 de noviembre del año 1989 en lo que anteriormente fue denominado el Código del Menor, documento que reguló e instauró Sistema Nacional de Bienestar Familiar (SNBF). De tal manera que cada Alcaldía tiene la responsabilidad de organizar sus propias Comisarías de Familia, teniendo en cuenta sus problemas, particularidades y cantidad de población a atender.

Las motivaciones para crear estas entidades municipales era que estas podían contribuir a descongestionar el sistema judicial nacional y aunado a ello para sensibilizar a la sociedad en cuanto a que las familias debían tener una instancia que les prestara atención integral, sobre todo en aquellos casos de problemas intrafamiliares. Tiempo después de que ya estuvieran funcionando, se evidenció que estas Comisarías de Familia sirvieron igualmente para acercar a la sociedad a la justicia.

Legalmente, en el Código del Menor se había establecido al momento de su creación que el objetivo de estas entidades era la colaboración al Sistema Nacional de Bienestar Familiar (SNBF) para asegurar la protección de los derechos de la familia por medio de atención y asesoría tanto legal como psicosocial, conformando equipos interdisciplinarios para tales fines.

Figura 2: Organigrama de Comisaría de Familia de la Alcaldía de Medellín



Fuente: Alcaldía de Medellín, 2014.

En consecuencia las Comisarías de Familia son instituciones que prestar auxilio a la familia en general, para lo cual cuentan con personal debidamente capacitados en cuanto a ejercicio de derechos y defensa de los mismos.

Entonces las Comisarías de Familia como otro de los órganos competentes para asegurar que las víctimas de la violencia contra la mujer puedan ejercer su tutela judicial efectiva y que en dicho acceso se respete su dignidad como personas y se le ofrezca un trato acorde con el respeto, brindan la ayuda que requieren, de manera oportuna y adecuada. Sin embargo, estas entidades están conscientes que no resulta suficiente el hecho de garantizar esta tutela judicial, sino que ese acceso debe ser eficiente y efectivo para determinar si ha habido una violación a los derechos humanos de la mujer y puede así otorgar una reparación que se corresponda con los hechos, tal como lo plantea el sistema de protección de los derechos humanos a nivel regional (OEA, 2007).

De tal manera, que los funcionarios que laboran para las Comisarías de Familia, como parte de los órganos que deben administrar la justicia en el país, cuando reciben solicitudes de protección en materia de violencia contra la mujer, deben velar por el cumplimiento de determinados principios que garantizan la independencia y la imparcialidad en los procesos judiciales (ARENAS, ENCISO, SÁNCHEZ Y VERGARA, 2012).

El principio de independencia significa que los órganos encargados de esa administración de justicia, incluidas las Comisarías de Familia, deben actuar apegados

a la ley y a la equidad, sin tomar decisiones por razones políticas, ideológicas, económicas, entre otros supuestos, ni por encargo de otros órganos o funcionarios. El principio de imparcialidad por su parte, se refiere a la inexistencia de motivaciones para tomar la decisión, diferentes a la de aplicar justicia, sancionar a los culpables y reparar a las víctimas (ARENAS, ENCISO, SÁNCHEZ Y VERGARA, 2012).

2.4.4. Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer

La Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer es un ente del gobierno nacional que fue creado el 14 de octubre de 2003 mediante el Acuerdo Nacional por la Equidad entre Mujeres y Hombres, para dar respuesta a las múltiples solicitudes de organizaciones no gubernamentales de defensa de los derechos de la mujer e igualmente a requerimientos efectuados desde organizaciones internacionales, que se sumaron a la voluntad política del Estado colombiano de procurar la participación de las mujeres en condiciones de igualdad y bajo una estrategia inclusiva (CONSEJERÍA PRESIDENCIAL PARA LA EQUIDAD DE LA MUJER, 2003).

De tal manera que desde el año 2003 luego de efectuar diversos diagnósticos a la situación que atravesaban las mujeres de Colombia, se impulsaron varias estrategias para promover el progreso y el desarrollo de la mujer en un contexto de equidad y de igualdad. Esta Consejería trabaja conjuntamente con Ministerios y otros entes de la administración pública, articulando una dinámica de trabajo con enfoque de género (CONSEJERÍA PRESIDENCIAL PARA LA EQUIDAD DE LA MUJER, 2003).

Tomando en cuenta lo anterior esta Consejería diseñó e implementó una política denominada “Mujeres Constructoras de Paz y Desarrollo”, que se encontraba incluida en el Plan de la Nación para el período 2002-2006 y que fue ratificada en el planteado para el que fue aplicado en el período 2006-2010. En ambos documentos se atribuyó como competencias de estas Consejerías (CONSEJERÍA PRESIDENCIAL PARA LA EQUIDAD DE LA MUJER, 2003):

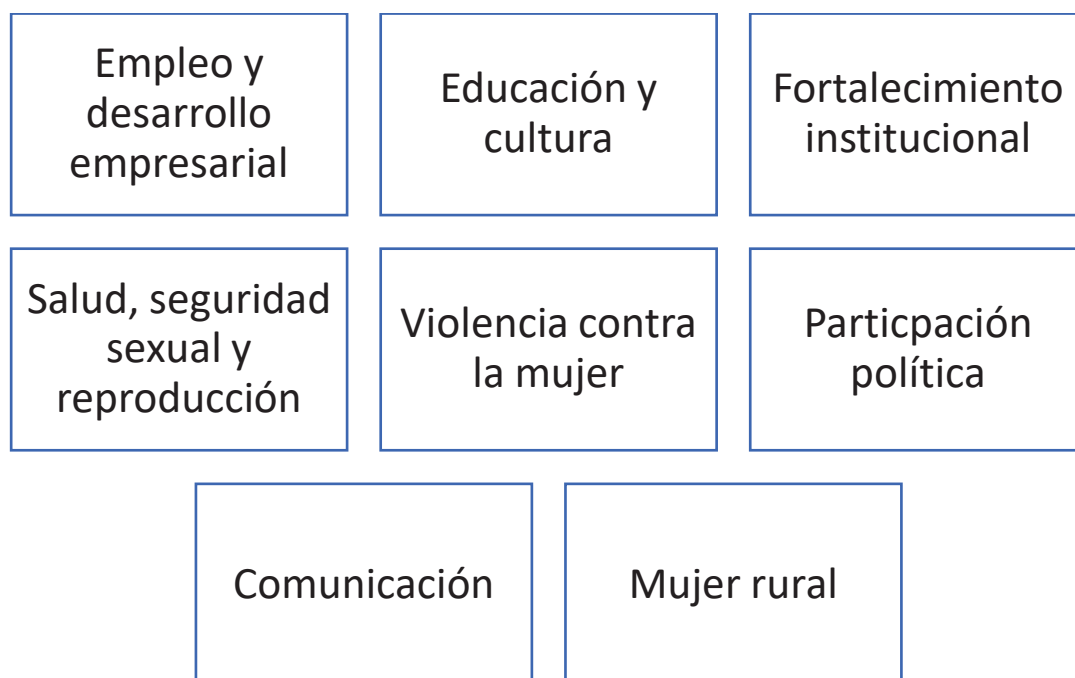
- Asesorar al Ejecutivo Nacional en la formulación de políticas públicas con enfoque de género y en observancia al principio de equidad.
- Promover la inclusión del enfoque de género en el diseño, gestión y control de las políticas públicas dictadas, las planificaciones y proyectos de los órganos y entes públicos.

- Instituir métodos de seguimiento a los fines de asegurar el cumplimiento de las leyes nacionales e internacionales en materia de equidad de las mujeres y con enfoque de género.
- Apoyar las organizaciones civiles de defensa de los derechos de las mujeres y vigilar la participación de éstas en las actuaciones y planificaciones del Estado.
- Colaborar en el diseño de programas y planes concretos encaminados a optimizar el bienestar de las mujeres, especialmente aquellas en riesgo de exclusión social.
- Promover la reglamentación de las legislaciones sobre equidad para la mujer.

En este mismo orden de ideas, la Ley 812 y la Ley 823 del año 2003, conjuntamente con la Ley 1009 del año 2006, asignaron a esta Consejería Presidencial, otras responsabilidades a parte de las ya mencionadas y enumeradas en el Decreto 519/03. Ello se debe a que la intención de institucionalizar y auspiciar una política enfocada en la equidad de género y empoderar a la mujer, ha sido ratificada por el Ejecutivo Nacional por medio de diferentes métodos, instrumentos legales y políticas públicas, entre las que destacan (CONSEJERÍA PRESIDENCIAL PARA LA EQUIDAD DE LA MUJER, 2003):

- Acuerdo Nacional por la Equidad entre Mujeres y Hombres, firmado entre los tres poderes del Estado y organizaciones privadas en fecha 14 de octubre de 2003.
- Adopción de diversas leyes por medio del Poder Judicial Nacional en favor de los derechos de las mujeres y la familia.
- Políticas públicas con enfoque de género que contribuyen a materializar la igualdad de géneros, destacándose el plan de la nación.
- Actuaciones directas y positivas en pro de la mujer, que se trata de medidas de carácter temporal para disminuir la desigualdad. Estas actuaciones son promovidas por la Consejería y son desarrolladas dentro de los ejes temáticos que se vinculan al trabajo, participación en la política, educación, cultura, entre otros.

Figura 3: Áreas del programa y acciones que se derivan del Acuerdo Nacional por la Equidad entre Mujeres y Hombres



Fuente: CONSEJERÍA PRESIDENCIAL PARA LA EQUIDAD DE LA MUJER, 2003.

2.5. Mecanismos jurídicos de tutela a la mujer en la familia

Las Comisarías de Familia tienen arrojadas una serie de actuaciones determinadas como lineamientos técnicos (referidos brevemente con anterioridad) y que se relacionan con las atribuciones, trámites y tareas vinculadas a la atención de la mujer víctima de violencia dentro de la familia. Estos lineamientos fueron diseñados con la finalidad de orientar una atención integral a estas mujeres, con base en 3 actuaciones determinantes: prevención, atención y determinación de medidas de protección (ARENAS, ENCISO, SÁNCHEZ Y VERGARA, 2012).

En cuanto a la prevención, se entiende que es obligación de los Estados la adopción de todas aquellas medidas pertinentes para evitar que se produzcan daños que no puedan ser reparados, como aquellos que se cometen contra la vida y la integridad de una persona entre otros (ONU, 1966). Esto quiere decir, que como parte de esa obligación, el Estado tiene que implementar medidas específicas para impedir transgresiones a los derechos humanos. Pero, como quiera que sea imposible evitar todas y cada una de las violaciones a estos derechos dentro de un Estado, también el Estado tiene el deber de efectuar las investigaciones a que haya lugar para saber qué

ocurrió, quiénes son los responsables, sancionar, reparar a la víctima y dictar actuaciones que procuren que no se repitan los hechos violatorios (ONU, 2010).

Con base en lo expuesto, existen dos tipos de prevención. Una que se lleva a cabo antes que ocurra la violencia y otra luego de ella, buscando la no repetición. En este sentido, las Comisarías de Familia aplican la prevención posterior a los hechos de violencia, procurando con el otorgamiento de medidas de protección, que no ocurran las agresiones nuevamente (ARENAS, ENCISO, SÁNCHEZ Y VERGARA, 2012).

La ejecución de actuaciones de prevención en los términos antes expuestos, ameritan la existencia de ciertas realidades, que pueden cambiar conforme a la región del país que se trate y en las que van a ser implementadas estas actuaciones (ARENAS, ENCISO, SÁNCHEZ Y VERGARA, 2012). De esa forma se tiene:

- Políticas públicas, planificaciones y programaciones formuladas por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) para la prevención y eliminación de la violencia intrafamiliar.
- Métodos de articulación de diferentes sectores, en los que las Comisarías de Familia estén en la posibilidad de realizar aportes desde su conocimiento y experiencia adquirida.
- Recursos financieros para la ejecución e implementación de planificaciones, proyectos, programaciones, entre otros.
- Análisis de las causas, elementos y factores que detonan la violencia contra la mujer dentro de la familia.
- Asesorías tempranas sobre escenarios que pueden escalar en violencia.

La segunda actuación determinante es la atención, que debe ser integral y que implica un conjunto de actuaciones encaminadas a que la víctima o sus sobrevivientes, puedan tener acceso a la justicia oportunamente y de forma efectiva, asegurando además, que la respuesta que obtengan impacte significativamente en el plano legal, social, familiar y psicológico de la víctima (DEFENSORÍA DEL PUEBLO y ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES/OIM, 2008). Esta respuesta oportuna en cada caso se traduce en que la víctima la recibe dentro de los plazos legalmente estipulados para ello, que comporte una adecuada reparación conforme a los hechos, ejecución de las sanciones y control y seguimiento a todas las actuaciones (CORPORACIÓN HUMANAS, 2008).

Una apropiada recepción del caso, su monitoreo efectivo y la resolución de los mismos son los elementos que involucran el “carácter de integralidad”, que deben estar presentes en la atención que se brinda en los casos de violencia contra la mujer (ARENAS, ENCISO, SÁNCHEZ Y VERGARA, 2012, p. 52)

Esta atención a la víctima y/o su sobreviviente, inicia con la recepción del caso, para lo cual se debe contar con una serie de elementos previos:

- Procedimiento para la recolección de datos e información genérica y concreta, relacionada con los individuos que son atendidos a diario (víctimas y agresores), separada por género, rango de edad, etnia, lugar de procedencia y clasificación de la violencia. Este sistema de registro garantiza que se visibilice el problema de la violencia contra la mujer dentro de la familia, se desarrolle una fuente referencial institucional que hace posible la toma de decisiones de manera informada y la valoración a la hora de formular políticas públicas. Además, la utilidad de este sistema también se verifica en identificar la cantidad de personas que son atendidas y efectuar control, seguimiento y evaluación de la situación.
- Manual de normas y procedimientos en el que se determinen las responsabilidades de los funcionarios adscritos a las Comisarías de Familia y sirva de guía para los profesionales y equipos interdisciplinarios.
- Capacitación del personal que brinda atención.
- Espacios de atención adecuados para la realización de las entrevistas correspondientes, garantizando la discreción, la privacidad e integridad personal.

Posterior a la comprobación de lo anterior, se efectúa la recepción del caso y se realiza el registro del mismo, mediante una entrevista que debe ejecutar un profesional debidamente capacitado para ese abordaje, prevaleciendo un trato cónsono con la dignidad de la persona y sin actos que puedan ser catalogados como discriminatorios (ver figura 4).

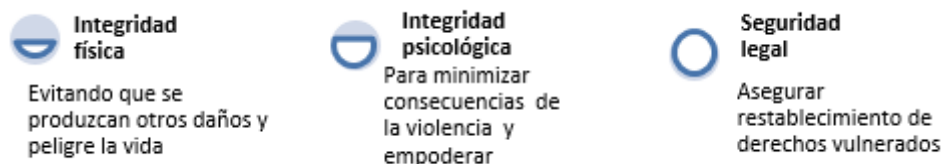
Figura 4: Elementos mínimos de las entrevistas efectuadas por las Comisarías de Familia



Fuente: ARENAS, ENCISO, SÁNCHEZ Y VERGARA, 2012.

La tercera y última actuación determinante es la implementación de medidas de prevención por parte del Estado para reconocer los derechos de la víctima y/o sobreviviente y evitar la repetición de los hechos de agresión contra la mujer (ver figura 5).

Figura 5: Finalidad de las medidas de protección / Comisarías de Familia



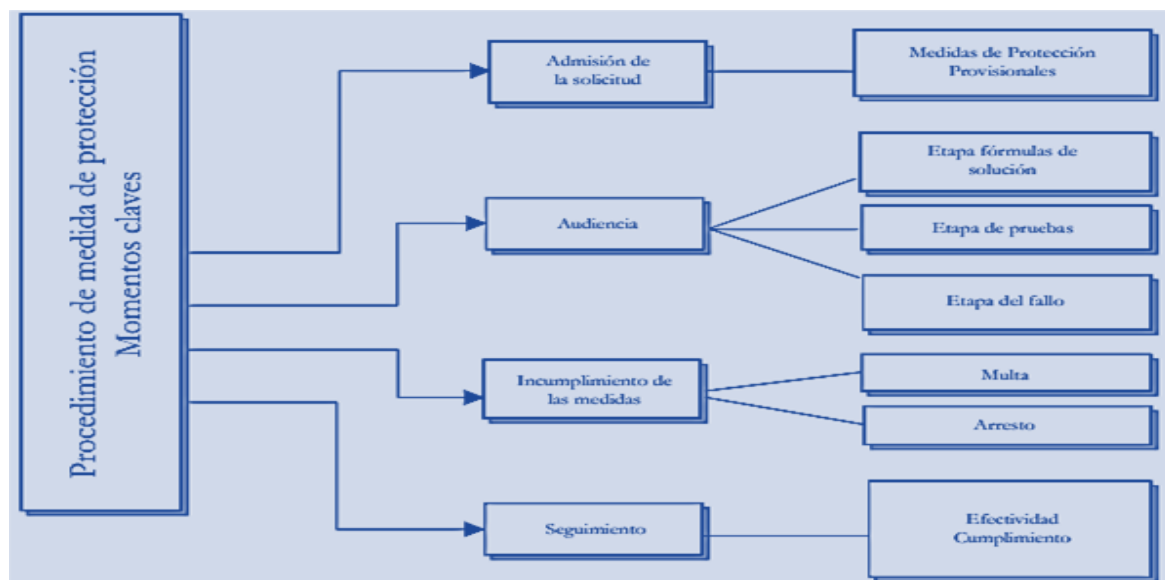
Fuente: ARENAS, ENCISO, SÁNCHEZ Y VERGARA, 2012.

Lo anterior amerita que se hayan efectuado las siguientes actuaciones o trámites:

- Realización de la entrevista.
- Recepción de la solicitud de dictar medida de protección, de manera escrita o verbal, cumpliendo con los requisitos de la ley.

Ahora bien, el procedimiento de estas medidas de protección contempla unos momentos clave (ver figura 6).

Figura 6: Momentos clave de las medidas de protección / Comisaría de Familia



Fuente: ARENAS, ENCISO, SÁNCHEZ Y VERGARA, 2012.

Estas medidas de protección, pueden ser definitivas o provisionales. Las provisionales buscan evitar que continúe la violencia y es por ello que pretenden garantizar que las víctimas y/o sobrevivientes no sean objeto de nuevas agresiones y maltratos en el momento de regresar a su hogar. Es por ello por ejemplo que como medidas de protección se dicta el desalojo del responsable del hogar que comparte con la víctima, así como se determina una orden de alejamiento del agresor. También hay casos, en los que no es posible para la víctima regresar a la casa de habitación y el Estado debe garantizar un espacio seguro (refugio, hogar de acogida, etc.) (ARENAS, ENCISO, SÁNCHEZ Y VERGARA, 2012).

Si las medidas de protección que se dictan no son lo suficientemente decisivas para salvaguardar a las víctimas y/o sobrevivientes, es imposible afirmar posteriormente que se ha otorgado oportuna y adecuada respuesta y ha operado el restablecimiento de los derechos que han sido transgredidos.

En consecuencia estas medidas provisionales deben haber sido dictadas luego de un examen detallado de la situación, para poder dictar las definitivas y saber a ciencia cierta cómo se van a materializar en la realidad para que cumplan su función de proteger a las víctimas y/o sobrevivientes.

Cada una de las medidas de protección cuenta con un medio para su eficacia, de forma que si es dictado un desalojo del responsable de la agresión, debe determinarse cada particularidad de su materialización, es decir, cómo se va hacer, quiénes lo hará, cuáles son los términos de ese desalojo, entre otros aspectos. Los sujetos objeto de estas medidas deben tener notificación formal de las consecuencias que produce el incumplimiento de las medidas de protección, que dependiendo de los hechos se puede tratar de una multa o de un arresto (ARENAS, ENCISO, SÁNCHEZ Y VERGARA, 2012).

2.6. Programas de prevención y atención de la violencia contra la mujer

2.6.1. Programa mundial para la educación en derechos humanos

La programación y atención de la violencia contra la mujer están incluidos en Colombia dentro del Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026, denominado "Pacto por Colombia, pacto por la equidad". Con el cumplimiento de las disposiciones establecidas en este documento el Estado procura lograr la inclusión social para lo cual formuló tres líneas programáticas (OBSERVATORIO REGIONAL DE PLANIFICACIÓN PARA EL DESARROLLO DE AMÉRICA LATINA Y DEL CARIBE, 2018):

- Legalidad para afianzar el estado social de derecho.
- Emprendimiento y productividad para minimizar la dependencia de la nación a la actividad petrolera y minera, así como desarrollar el trabajo y la actividad empresarial, sobre todo en la zona rural.
- Equidad para asegurar la igualdad en cuanto a las oportunidades para mujeres y hombres, de forma de lograr inclusión dentro de la sociedad.

Ahora bien, desde la Defensoría del Pueblo, también se han llevado a cabo actuaciones para promover y difundir los derechos humanos. La participación de este órgano institucional ha sido precisa para la introducción y fortalecimiento de una cultura basada en el respeto y garantía de los derechos humanos, como base esencial para que se considere que se respete la dignidad del hombre y para el correcto uso, goce y ejercicio de estos derechos fundamentales (DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2018).

Como consecuencia de lo anterior, se han abocado en crear y ejecutar programas educativos en cuanto a derechos humanos, luego de evidencia la necesidad de que se produjeran cambios radicales en cuanto al estado social de

derecho. Con ese análisis se comprobó que era relevante que se llevara a cabo un proceso de enseñanza-aprendizaje en el cual se plantearan los problemas relacionados con los derechos humanos y se permitiera la disertación, la crítica, la innovación, la concienciación y la participación de diversos sectores (DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2018).

La correlación de estos elementos es cardinal para promover el sistema democrático de un país y lograr la justicia social. Es necesario educar entonces en cuanto a derechos humanos y dentro de ellos, hacer especial hincapié en cuanto a los ODS. Pero es básico que se hable dentro de esta formación sobre la discriminación, exclusión social y actos de violencia que se cometen contra la mujer, sobre todo en las regiones donde predomina el conflicto armado o en aquellos contextos familiares en los que, por la falta de estructuración de las mismas, hay recurrencia de la violencia intrafamiliar (DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2018).

Visto lo anterior, el curso educativo al que se hace referencia ofrecía dentro de su contenido programático, lo relacionado a las siguientes áreas (ver tabla 1).

Tabla 1: Contenido programático de la formación dictada por la Defensoría del Pueblo colombiana en el marco de los derechos de mujeres y hombres

Educación, progreso y convivencia pacífica.

Atención psicológica y social de víctimas de violación de derechos humanos

Reparación a las víctimas de violación de derechos humanos

Vinculación de la formación en derechos humanos con el derecho a participar en lo público

Participación en el diseño de políticas públicas

Participación en la comunidad, en organizaciones no gubernamentales y otras en materia de derechos humanos

Fuente: DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2018.

Otros programas de prevención y atención a la violencia contra la mujer que se han formulado e implementado en Colombia son la estrategia integral para la prevención y atención de todas las formas de violencia de género. Este programa atiende especialmente la violencia que se comete contra ellas, especialmente aquellas que están en una situación de extrema vulnerabilidad, como lo son las pertenecientes a las comunidades afrocolombianas, desplazados, víctimas de la trata de blancas e

incluso las comunidades indígenas que, según MIRANDA (2024, p. 45), “han estado sometidos a lo largo de la historia a situaciones de discriminación, desigualdad y violación de derechos”.

El programa prestó especial atención a la violencia ejercida contra las mujeres y, dentro de éstas, aquellas que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad: indígenas, afro-colombianas, desplazadas y víctimas de trata de personas y del conflicto armado colombiano. Dentro de esta estrategia, las principales líneas de actuación son:

- La construcción de estrategias comunicativas encaminadas a minimizar la tolerancia de la sociedad ante la violencia contra la mujer.
- La fortificación de la capacidad institucional para prevenir, detectar y atender la violencia contra la mujer.
- La unificación de criterios frente al problema de la violencia contra la mujer, aplicable a la formulación, implementación, ejecución, control y monitoreo de las políticas, planificaciones y programas nacionales y regionales.

En este mismo orden de ideas, existe el Programa Conjunto de Género que se ejecutan desde el año 2008 en Colombia conjuntamente con el Fondo del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD)-España, que nació con la intención de dar cumplimiento a los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM) (FONDO PNUD-ESPAÑA, 2011).

Este programa, al igual que los restantes tres que se desarrollan con el Fondo PNUD-España (Programa Conjunto de Cambio Climático, Programa Conjunto Construcción de Paz y Resolución de Conflictos y Programa Conjunto Seguridad Alimentaria y Nutricional) que fueron aprobados por el Estado colombiano sistematizan el trabajo entre los órganos y entes intervinientes. Los resultados de estos programas al igual que el relacionado con la violencia contra la mujer, permiten diseñar e implementar buenas prácticas (FONDO PNUD-ESPAÑA, 2011).

De tal manera que este se trata de un programa integral que busca la prevención, atención y eliminación de la violencia que impacta negativamente a las mujeres, en sus diferentes formas, es decir, sea violencia en la pareja, sexual, así como la trata de blanca, la violencia que se comete contra las mujeres a consecuencia del conflicto armado colombiano y cualquier otra actuación que se contraria a los derechos de la mujer.

3. Conclusiones

En el marco de este TFM se pretendió identificar cómo la dignidad humana se ve afectada por la violación de los Derechos Humanos cuando la mujer es víctima de violencia por su rol dentro de la familia en Colombia. En este sentido, luego de analizar la información expuesta se enumeran las siguientes conclusiones:

PRIMERA: La noción doctrinaria y legal de la violencia contra la mujer hace referencia a los actos violentos o intimidatorios que pueden ser cometidos contra las mujeres en razón de su género y que tienen la intención de causar angustia o zozobra o daños físicos, sexuales y/o mentales. Estos actos pueden incluir las meras amenazas de causar todo ello o algunas de esas actuaciones, la coerción y las limitaciones a la libertad, independientemente que lo anterior tenga lugar en contextos públicos o privados. Esta violencia se origina como consecuencia de los prejuicios y paradigmas sociales que ubican a la mujer en una posición sumisa, con un rol determinado en la sociedad (mayormente en el hogar o al cuidado de los hijos o personas de la tercera edad) frente al hombre, por lo que éste abusa de ese supuesto poder y causa daños a la mujer. En la actualidad esas creencias se extienden contra las personas con diferente identidad de género o sexual.

En ese sentido, la violencia contra la mujer se ha catalogado como una discriminación que ha sido establecida como violación de sus derechos humanos, toda vez que si bien es cierto que es el Estado el obligado a cumplir y hacer cumplir estos derechos y por tanto el único que puede ser declarado como transgresor de los mismos, no es menos cierto que esa obligación comporta la investigación y sanción de aquellos casos de violencia, así como la adopción de leyes en la materia. De tal manera que al no cumplir con ese deber se materializa la violación de los derechos humanos de la mujer víctima de violencia.

De la noción expuesta sobre la violencia contra la mujer se pudo conocer que existen diferentes tipos de maltrato y agresiones a los que puede ser sometida ésta (violencia física, psicológica, sexual, económica y patrimonial, etc.), pero debe entenderse que de ninguna manera la enumeración legal existente es taxativa, sino enunciativa.

SEGUNDA: El marco legal aplicable en Colombia adoptado para contrarrestar la violencia contra la mujer parte de su norma fundamental que es la Constitución Política del Estado, que tiene consagrado el derecho a la igualdad frente a la ley y en atención a que todas las mujeres y los hombres gocen de las mismas oportunidades

y que se traduce en una prohibición expresa de no discriminar a la mujer. Se concibe además, en esta Constitución, que la mujer durante su embarazo y en el postembarazo tiene garantizada una protección especial por su doble condición: mujer y embarazada o madre.

Con base a esa Constitución Política del Estado y para dar cumplimiento a sus principios y garantías, se han adoptado un conjunto de leyes en materia de protección a la mujer, como la Ley 1257, Ley de Violencia contra las Mujeres, que entre otras disposiciones, introdujo una reforma referida a la violencia que se comete dentro de la familia y amplió los conceptos de violencia intrafamiliar a violencia y daño de la que podía ser objeto una mujer. Aunado a ello resalta que uno de los principios sobre los cuales se fundamentan sus artículos son los asociados a los derechos humanos.

Igualmente, como parte del marco legal en la materia, Colombia cuenta con los Lineamientos técnicos en violencias basadas en género para las Comisarías de Familia que prestan atención a las víctimas de la violencia de la mujer dentro de la familia, con un enfoque de derechos humanos, de género y diferencial y que son de obligatorio cumplimiento para todos los funcionarios adscritos a las Comisarías de Familia.

Por otra parte, dentro del marco legal que destaca en cuanto a la violencia contra la mujer en Colombia, se cuenta con lo dispuesto en la Ley 1761, Ley Rosa Elvira Cely, que tipificó el feminicidio como un delito autónomo y estableció las condiciones para que el mismo sea configurado: el agresor debe tener un vínculo con la víctima y haber cometido las agresiones contra la mujer de forma constante.

Estas leyes no desconocen sino que incorporan y se ajustan a los instrumentos internacionales que el Estado colombiano ha suscrito y ratificado, tanto en materia de derechos humanos, como en derechos de la mujer, que se han adoptado en el marco de los sistemas de protección de los derechos humanos: ONU y OEA.

TERCERA: La dignidad humana se fundamenta en el reconocimiento del valor que tiene la persona, por medio del cual se le atribuyen un conjunto de facultades que se traducen en los derechos humanos, resaltando de entre ellos el de la igualdad y no discriminación. Esta dignidad como bien superior, implica que las personas independientemente de su género, status social, ideología, credo, entre otros, tienen derecho al desarrollo y libre desenvolvimiento de su personalidad y es por ello que son el fundamento de los derechos humanos. Esta dignidad funciona como soporte

de la legislación, ayudando a su interpretación, evitando los vacíos legales y sirviendo de límites al ejercicio de algunos derechos humanos.

La Corte Constitucional de Colombia en el año 2002, identificó tres lineamientos aplicables a la dignidad, partiendo de que la misma debe ser en primer lugar, concebida como una oportunidad de desenvolvimiento en la vida de la manera en que en este caso la mujer decida; en segundo lugar, entendida como las necesidades materiales que amerita la mujer para poder tener una existencia de vida conforme y satisfactoria y finalmente como la oportunidad de vivir sin ser objeto de humillación, menosprecio, amenaza, etc., por lo tanto de no cumplirse estos extremos la dignidad de la mujer se ve evidentemente perturbada.

En este orden de ideas, esta dignidad humana se ve afectada por la violación a los derechos humanos de la mujer cuando la mujer es víctima de violencia por su rol dentro de la familia en Colombia, porque quienes se han visto afectadas por esta problemática se exponen a consecuencias que pueden resultar graves y que se traducen en sufrimiento físico y psicológico, producto de las agresiones, humillaciones, maltratos y otras manifestaciones de índole similar, que impactan en el normal desarrollo de la mujer y el efectivo ejercicio de sus derechos humanos.

CUARTA: El análisis de la efectividad legal del marco legal identificado frente a las violaciones de derechos humanos de la mujer cuando es víctima de violencia, pasa por verificar las leyes como principal políticas públicas con las que cuenta el país para hacer frente a la violencia contra la mujer y específicamente de esta violencia en la familia. A tales efectos, uno de los problemas que se han presentado es la noción habitual de la violencia que es entendida como un sinónimo de agresión. La mayoría de las leyes y demás políticas públicas que se han formulado e implementado, no permite establecer límites a cada uno de estos conceptos e impacta en la incapacidad de las intervenciones que se han efectuado para la violencia intrafamiliar. Es necesario entonces definir cada una de estas nociones y diferenciarlas, entendiendo que hay que propiciar la investigación en el tema para analizar otras prácticas de intervención.

Además de ello, las políticas formuladas, sean leyes, programas, planes nacionales, entre otros se plantean como objetivo general, eliminar la violencia para solucionar este flagelo social. A ello se suma que las leyes se han sancionado destacando una sola perspectiva para comprender e intervenir en la violencia contra la mujer, incluida la violencia contra ella dentro de la familia. Esa perspectiva es la de la mujer como víctima, pero no se enfocan en el agresor, más allá de la sanción que



se estabelece para el mismo. No existe una planificación estratégica para entender por qué tiene lugar esta violencia en cada caso específico, ni cómo se pueden resolver los conflictos de manera alterna. El Estado tiene que incluir la perspectiva de ambos géneros, trabajar sobre las causas de la violencia y buscar otras alternativas para combatir esta problemática, incluyendo en ello una reflexión acerca de la eficacia de las penas y las sanciones sobre los delitos de violencia contra la mujer, ya que los índices permiten evidenciar que hay un aumento de casos y no una disminución de los mismos.

QUINTA: Finalmente, es oportuno que los Estados analicen los índices de violencia contra la mujer que presentan otros países, de forma de verificar las buenas prácticas de aquellos que tienen menos violencia. Como por ejemplo el caso de Islandia, que a raíz del establecimiento de leyes obligatorias para la igualdad de mujeres y hombres en la empresa privada, que ha significado iguales salarios e igual porcentaje como directivos, ha logrado empoderar efectivamente a las mujeres y cambiar de forma paulatina los prejuicios sociales que causan la violencia contra la mujer dentro y fuera de la familia.

REFERENCIAS

Bibliografía básica

ALEGRE, M. La dignidad de la persona, como fundamento del ordenamiento constitucional español. León: Universidad de León, 1996.

AMNISTÍA INTERNACIONAL (2001). Cuerpos rotos, mentes destrozadas: tortura y malos tratos a mujeres. 2001. Recuperado de: <http://www.amnistiainternacional.org>

CASTELLANOS, V. «Violencia contra la mujer, construyendo su dignidad. Lo jurídico, psicológico y laboral». Revista Digital Investigación y Negocios. 2021, núm. 14, vol. 24, 41-52.

CORBOBA, A. e ILA, P. «Violencias contra las mujeres en Colombia Violencias común e intrafamiliar en la pandemia del covid-19 y en el conflicto armado interno». Ideas Verdes. Análisis Político. 2021, núm. 29, 1-35.

CORPORACIÓN HUMANAS. Situación en Colombia de la violencia sexual contra las mujeres. Bogotá: Corporación Humanas, 2008.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Guía defensorial para la atención integral a mujeres sobrevivientes de violencia sexual. Bogotá: Agencia para el Desarrollo Internacional/USAID, 2019.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Programa mundial para la educación en derechos humanos. Bogotá: defensoría del Pueblo, 2018.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO y ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES/OIM. Promoción y monitoreo de los derechos sexuales y reproductivos de mujeres víctimas de desplazamiento forzado con énfasis en violencias intrafamiliar y sexual. Bogotá: Defensoría del Pueblo y Organización Internacional para las Migraciones (OIM), 2008.

DE LOS REYES, A. La dignidad de la persona. Madrid: Dykinson, 2010.

FERNÁNDEZ, P. Violencia Familiar: la visión de la mujer en casa de acogida. Valencia, España: Ministerio de la Cultura, 2016.

FONDO PNUD-ESPAÑA. «Los Programas Conjunto en Colombia». Boletín Milenio. 2011. núm. 1, 1-12.

GROSMAN, C. Violencia en la Familia. Argentina: Editorial Universidad, 1992.



HABERMAS, J. «El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los derechos humanos». *Diánoia*. 2010, núm. 55, 3-25.

ILLESCAS, M., TAPIA, J. y FLORES, E. «Factores socioculturales que influyen en mujeres víctimas de violencia intrafamiliar». *Revista Killkana Sociales*. 2018, núm. 3, vol. 2, 187-196.

ISLAS, A. «Derecho a la dignidad». *Perfiles de las Ciencias Sociales*. 2013, núm. 1, 124-228.

LAISE, L. «Las Funciones del Concepto de 'Dignidad' en la Interpretación Jurídica». *Fides et Ratio - Revista de Difusión cultural y científica de la Universidad La Salle en Bolivia*. 2017, núm. 14, 115-126.

LANDA, C. «Dignidad de la persona humana». *Cuestiones Constitucionales*. 2002, núm. 7, pp. 109-138

LORENTE, M. «Medicina legal y forense y violencia de género». *Revista Española de Medicina Legal*. 2010, núm. 36, vol. 3, 91-92.

MARCANO, A. y PALACIOS, Y. «Violencia de género en Venezuela. Categorización, causas y consecuencias». *Comunidad y Salud*. 2017, núm. 1, vol. 15, 90-115.

MIRANDA GONCALVES, R. «La protección de la dignidad de la persona humana en el contexto de la pandemia del Covid-19». *Justiça Do Direito*. 2020, núm. 2, vol. 34, 148-172.

MIRANDA GONCALVES, R. «La intersección entre los derechos humanos, el derecho a la propiedad y la tierra de los pueblos indígenas». *Desafíos jurídicos contemporáneos en la defensa de los Derechos Humanos*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2024.

NIETO, V. y MORANTES, V. «El concepto de dignidad humana y su desarrollo histórico en el reconocimiento de la igualdad de las mujeres y otras minorías». *Revista Ciencia Latina*. 2022, núm. 18, 345-356.

OBSERVATORIO REGIONAL DE PLANIFICACIÓN PARA EL DESARROLLO. Plan Nacional de Desarrollo. 2018. Recuperado de: <<https://observatorioplanificacion.cepal.org/es/planes/plan-nacional-de-desarrollo-pacto-por-colombia-pacto-por-la-equidad-2018-2022>>

ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. Comisión Interamericana de Derechos. Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas. OEA, 2007.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Declaración sobre la eliminación de la violencia sobre la mujer. 1993. Recuperado de: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/mujer_violencia.htm>.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Programa Integral contra Violencias de Género MDG-F. Tolerancia social e institucional a la VBG. Bogotá: Fondo de las Naciones Unidas, 2010.

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD. Estudio multipaís de la OMS sobre salud de la mujer y violencia doméstica. 2005. Recuperado de: <www.who.int/gender>

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD. Alianza para la Prevención de Violencia (VPA). Promoción de un compromiso mundial en pro de la prevención de la violencia. 2019. Recuperado de: <www.who.int/violenceprevention/publications/-vpabroch_es.pdf>.

PÉREZ, J. «La dignidad de la persona y el Derecho Administrativo». A&C. Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte. 2007, núm. 29, 11-35.

PERIS. M. Formación contra la violencia de género. Madrid: FOREM, 2009.

POGGI, F. «Sobre el concepto de violencia de género y su relevancia para el derecho». DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho. 2019, núm. 42, pp. 285-307.

RENGIFO, C., CARMONA, J. y BAENA, G. «Análisis de las políticas públicas sobre violencia intrafamiliar en Colombia: Abordaje de acuerdo a la función y el sentido del fenómeno violento dentro la familia». Interdisciplinaria, Revista de Psicología y Ciencias Afines. 2019, núm. 2, vol. 36, 97-110.

SABATER, V. Mejor con salud. Obtenido de El maltrato "sutil" que no debes permitir en tu vida. 2020. Recuperado de: <<https://mejorconsalud.as.com/el-maltrato-sutil-que-no-debes-permitir-en-tu-vida/>>

YUGUEROS, A. «La violencia contra las mujeres: conceptos y causas». Barataria. Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales. 2014, núm. 18, 147-159.

Bibliografía complementaria

ALCALDÍA DE MEDELLÍN. Comisarías de Familia y nuestro modelo de atención. Medellín: Centro Administrativo Municipal, 2014.

COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER/CEDAW. Comunicación No. 2/2003, Sra. A. T. contra Hungría. 2003. Recuperado de: <<https://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/protocol/decisions-views/CEDAW%20Decision%20on%20AT%20vs%20Hungary%20Spanish.pdf>>



CONSEJERÍA PRESIDENCIAL PARA LA EQUIDAD DE LA MUJER. Acuerdo Nacional por la Equidad entre Mujeres y Hombres. 2003. Recuperado de: <<https://repositorio.unal.edu.co/bitstream/handle/unal/57535/acuerdonacionalporlaequidad.PDF?sequence=1&isAllowed=y>>

DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Defensoría del Pueblo se ajusta para combatir la impunidad de la violencia contra la mujer. 2014. Recuperado de: <<https://www.defensoria.gov.co/-/defensor%C3%ADa-del-pueblo-se-ajusta-para-combatir-la-impunidad-de-la-violencia-contra-la-mujer>>. 2014.

GARCÍA, S. La obligación de debida diligencia estatal: una herramienta para la acción por los derechos humanos de las mujeres. Buenos Aires: Sección Argentina de Amnistía Internacional, 2004.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Informe Defensorial. Violencias basadas en género y discriminación. Bogotá: Defensoría del Pueblo de Colombia, 2019.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA. Características poblacionales de las mujeres en Colombia. Bogotá: Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer, 2022.

MASSOLO, S. «La violencia contra la mujer. Entre lo público y lo privado». Revista IIDH. 2011, vol. 53, 77-102.

NIKKEN, P. El concepto de derechos humanos. Estudios básicos de derechos humanos. San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), 1994.

ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS. Violencia contra la mujer. 2017. Recuperado de: <<http://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/violence-against-women>>

ONU MUJERES. Violencia contra las mujeres: la pandemia en la sombra. Declaración de Phumzile Mlambo-Ngcuka. 2018. Recuperado de: <<https://www.unwomen.org/es/news/stories/2020/4/statement-ed-phumzile-violence-against-women-during-pandemic>>

ONU MUJERES. Anexo: cifras nacionales sobre violencia contra las mujeres en Colombia. 2022. Recuperado de: <<https://colombia.unwomen.org/sites/default/files/-2022-11/Anexos%20cifras.pdf>>

ONU MUJERES. Preguntas frecuentes: Tipos de violencia contra las mujeres y las niñas. 2023. Recuperado de: <<https://www.unwomen.org/es/what-we-do/ending-violence-against-women/faqs/types-of-violence>>

**Legislación citada**

Agenda 2030 y los Objetivos del Desarrollo Sostenible. Organización de Naciones Unidas, 15 de septiembre de 2015. Disponible en: <https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/40155/24/S1801141_es.pdf>

Constitución de la República del Ecuador. Asamblea Nacional de la República del Ecuador, adoptada el 20 de octubre de 2008. Disponible en: <https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf>

Convención Americana de Derechos Humanos. Organización de Estados Americanos, 22 de noviembre de 1969. Disponible en: <<https://www.corteidh.or.cr/tablas/17229a.pdf>>

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer. Organización de Estados Americanos, 9 de junio de 1994. Disponible en: <<https://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/13.CONVENCION.BELEN%20DO%20PARA.pdf>>

Convención Interamericana sobre la Concesión de los Derechos Políticos de la Mujer. Organización de Estados Americanos, 15 de diciembre de 1948. Disponible en: <https://www.oas.org/dil/esp/convencion_interamericana_sobre_concesion_derechos_politicos_a_la_mujer.pdf>

Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer. Organización de Naciones Unidas, 20 de diciembre de 1952. Disponible en: <<https://cdh.defensoria.org.ar/normativa/convencion-sobre-los-derechos-politicos-de-la-mujer-2/>>

Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la mujer. Organización de Naciones Unidas, 18 de septiembre de 1979. Disponible en: <<https://www.refworld.org/es/pdfid/5bf2fcda4.pdf>>

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Organización de Naciones Unidas, 10 de diciembre de 1948. Disponible en: <https://www.ohchr.org/en/udhr/documents/udhr_translations/spn.pdf>

Ley 294 de 1996. (16 de julio). Por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar. Congreso de Colombia.

Ley 1257 de 2008. (4 de diciembre). Por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones. Congreso de Colombia.



Ley 1761 de 2015. (6 de julio). Por la cual se crea el tipo penal de feminicidio como delito autónomo y se dictan otras disposiciones. (Rosa Elvira Cely). Congreso de Colombia.

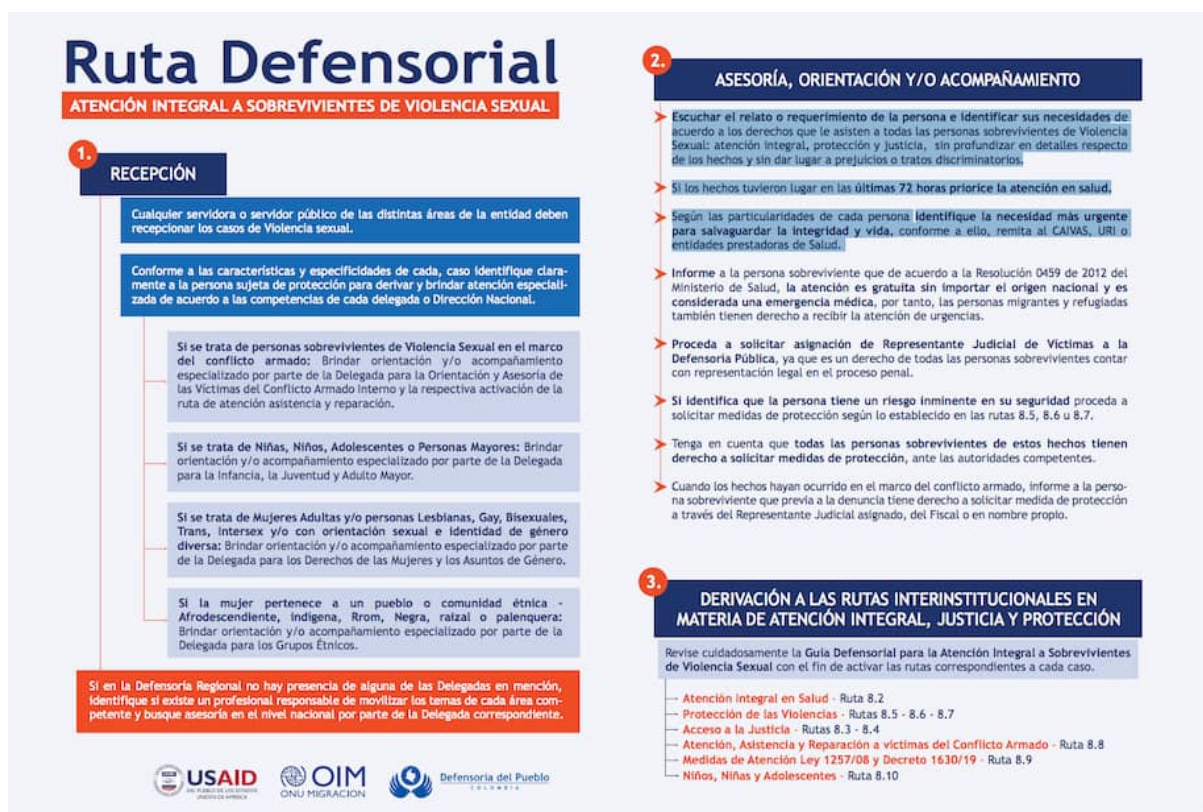
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Organización de Naciones Unidas, 16 de diciembre de 1966. Disponible en: <<http://www.aprodeh.org.pe/documentos/marco-normativo/legal/Pacto-Internacional-de-Derechos-Civiles-y-Politicos.pdf>>

Jurisprudencia referenciada

CIDH, María Da Penha Maia Fernandes vs. Brasil, Informe No. 54/01 del 16 de abril de 2001, Caso 12.051.

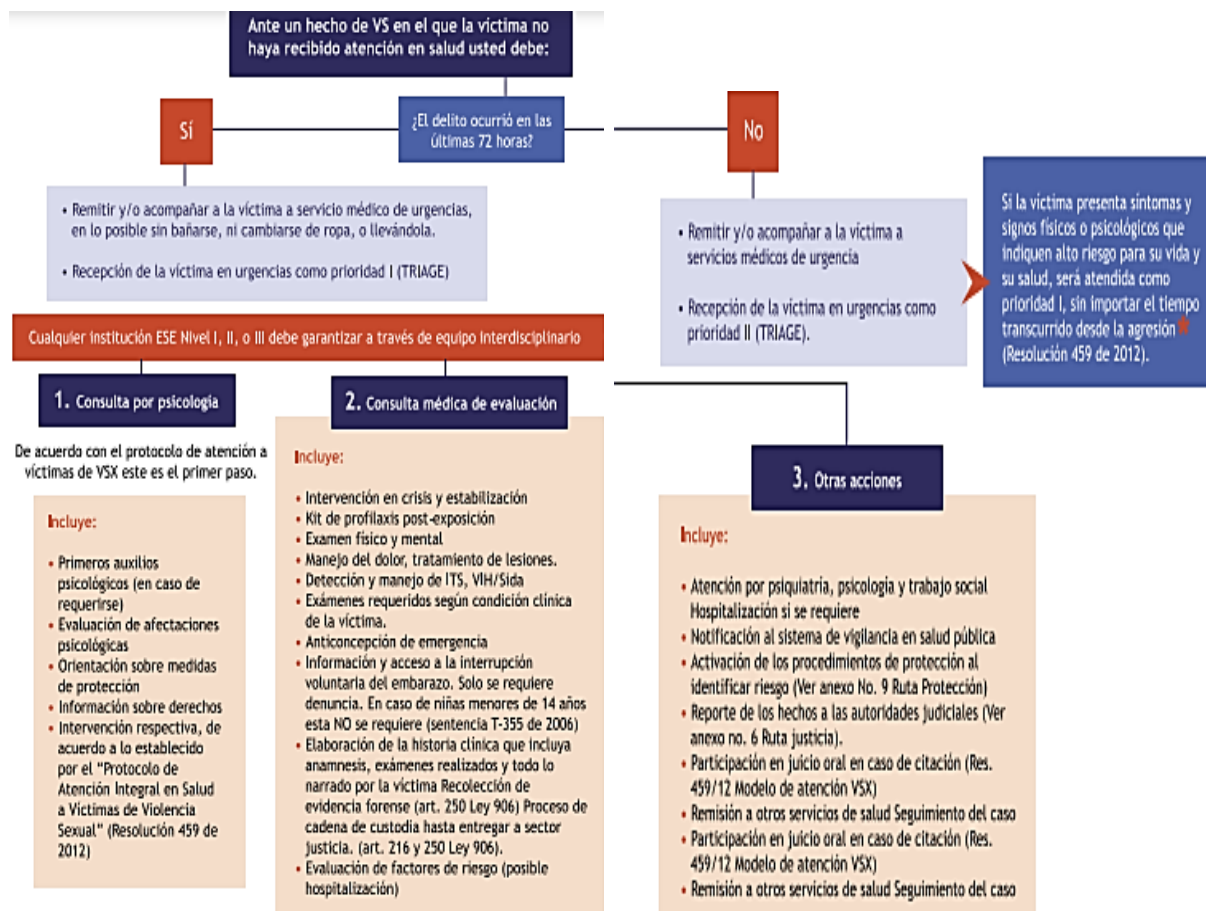
Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, fondo, sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C No. 4.

Anexo A

Ruta de atención a sobrevivientes de violencia sexual en Colombia /
Defensoría del Pueblo

Fuente: DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2019a.

RUTA DE SALUD



Fuente: DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2019a.

Anexo B**Indicadores de cumplimiento de los lineamientos técnicos en violencias basadas en género para las Comisarías de Familia****Indicadores en materia de prevención**

Existencia de políticas, planificaciones y programas formulados por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para la prevención y erradicación de la violencia intrafamiliar, teniendo en cuenta las características de cada región

Existencia de métodos para articular la formulación e implementación de actuaciones preventivas de la violencia contra la mujer en la familia

Existencia de recursos financieros para la implementación de políticas, planificaciones y programas para la prevención de la violencia contra la mujer en la familia

Fuente: DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2019a.

Indicadores en materia de atención

Índice de casos de violencia contra la mujer en la familia atendidos por las Comisarías de Familia

Existencia de métodos de recolección de la información sobre las víctimas

Existencia de métodos de recolección de la información sobre los agresores

Existencia de equipo multidisciplinario en las Comisarías de Familia: Comisario (a), Psicólogo (a), Trabajador (a) social, Médico (a) y Secretario (a).

Existencia de procedimientos de atención y responsabilidades designadas por cargo

Realización de capacitación a los funcionarios de las Comisarías de Familia

Espacios adecuados para efectuar las entrevistas a las víctimas

Fuente: DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2019a.

**Indicadores en materia de medidas de prevención**

Realización de entrevistas por el personal competente de las Comisarías de Familia

De requerimientos de medidas de protección (orales y escritas)

Cantidad de procedimientos de medidas de protección en favor de niños (as), mujeres y hombres

Existencia de formato para la solicitud de medidas de protección

Fuente: DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2019a.



A ATUAÇÃO DA POLÍCIA MILITAR NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA: LIMITES CONSTITUCIONAIS E LEGAIS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO

THE ROLE OF THE MILITARY POLICE IN ENSURING PUBLIC ORDER: CONSTITUTIONAL AND LEGAL LIMITS IN THE BRAZILIAN DEMOCRATIC RULE OF LAW

Douglas Angelo Ferrari¹

Flávia Jeanne Ferrari²

Resumo: A Polícia Militar (PM) brasileira, pilar da segurança pública, opera sob a complexa intersecção da necessidade de manutenção da ordem e da imperatividade de respeito aos direitos fundamentais. Este artigo analisa exaustivamente a atuação da PM na garantia da ordem pública no Brasil, explorando seus fundamentos constitucionais e legais no contexto de um Estado Democrático de Direito. Aborda-se a evolução histórica da instituição, a diferenciação conceitual entre ordem pública, segurança pública e Estado Democrático de Direito, e o tensionamento inerente entre a prerrogativa estatal do uso da força e as liberdades individuais. A pesquisa aprofunda-se no mandato constitucional do Art. 144 da CF/88, nos limites impostos pelos direitos e garantias fundamentais, no princípio da proporcionalidade e nas normativas infraconstitucionais e internas. Analisam-se, ainda, os mecanismos de controle e *accountability*, como o papel do Ministério Público e a jurisprudência dos tribunais superiores, bem como os desafios e perspectivas para o futuro da atuação policial democrática. O estudo busca oferecer uma análise sistemática e crítica, fundamentada em vasta literatura jurídica e sociológica, ressaltando a importância do aprimoramento contínuo das instituições policiais para a consolidação democrática.

Palavras-chave: Polícia Militar; Ordem Pública; Estado Democrático de Direito; Direitos Fundamentais; Limites Constitucionais.

Abstract: The Brazilian Military Police (PM), a pillar of public security, operates under the complex intersection of the need to maintain order and the imperative of respecting fundamental rights. This article exhaustively analyzes the role of the PM in ensuring public order in Brazil, exploring its constitutional and legal foundations in the context of a Democratic State of Law. It addresses the historical evolution of the institution, the conceptual differentiation between public order, public security and the Democratic

¹ Possui graduação em Gestão Pública pelo Centro Universitário Internacional (2017), especialização em Atualização Profissional em Polícia Comunitária pelo Centro Universitário Leonardo da Vinci (2022), especialização em Direito público pela Faculdade Legale (2020), especialização em Segurança pública pela FACULDADE UNINA (2020) e especialização em Direito Penal e Processo Penal pela FACULDADE UNINA (2022). Atualmente é Policial Militar da Polícia Militar do Paraná. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6162042230506144>.

² Doutoranda e Mestre em Direito Empresarial e Cidadania pelo Centro Universitário Curitiba-UNICURITIBA. Possui especializações nas áreas de Educação 4.0; Direito Público; Direito Militar; Processo Civil; Direito Ambiental; Direito do Trabalho e Ministério Público - Estado Democrático de Direito pela Fundação Escola do Ministério Público - FEMPAR em parceria com a Universidade Positivo. Professora Universitária. Professora Contendista. Professora de pós graduação. Registro ORCID: 0000-0002-3990-7633. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1064406440921045>.

State of Law, and the inherent tension between the state's prerogative to use force and individual freedoms. The research delves into the constitutional mandate of Art. 144 of the CF/88, the limits imposed by fundamental rights and guarantees, the principle of proportionality and infra-constitutional and internal regulations. It also analyzes the mechanisms of control and accountability, such as the role of the Public Prosecutor's Office and the jurisprudence of the higher courts, as well as the challenges and perspectives for the future of democratic police action. The study seeks to offer a systematic and critical analysis, based on extensive legal and sociological literature, highlighting the importance of the continuous improvement of police institutions for democratic consolidation.

Keywords: Military Police; Public Order; Democratic State of Law; Fundamental Rights; Constitutional Limits.

1. INTRODUÇÃO

A segurança pública constitui um dos pilares fundamentais para a estabilidade e o desenvolvimento de qualquer nação, sendo intrinsecamente ligada à garantia da ordem social e à proteção dos direitos individuais e coletivos. No Brasil, a responsabilidade primordial pela preservação da ordem pública e pelo policiamento ostensivo recai sobre as Polícias Militares dos Estados e do Distrito Federal, conforme preceitua a Constituição Federal de 1988 (CF/88). No entanto, a atuação dessas forças policiais não se dá em um vácuo normativo ou sociopolítico. Pelo contrário, ela é profundamente tensionada pela coexistência de um dever estatal de garantir a segurança e a ordem, e a irrenunciável obrigação de respeitar os direitos e garantias fundamentais dos cidadãos, essenciais ao Estado Democrático de Direito.

A história da Polícia Militar no Brasil é marcada por transformações significativas, desde suas origens como corpos militares coloniais, passando por sua consolidação como força de manutenção da ordem interna durante o Império e a República Velha, até sua configuração atual pós-CF/88. Essa trajetória revela uma instituição que, embora essencial para a estabilidade, muitas vezes se viu e se vê confrontada com desafios complexos relacionados à sua legitimidade social, eficácia operacional e, principalmente, à adesão aos princípios democráticos e aos direitos humanos (Pinheiro, 1997).

Para uma compreensão precisa do objeto de estudo, é imperativo distinguir conceitualmente Ordem Pública, Segurança Pública e Estado Democrático de Direito. A Segurança Pública, em uma acepção ampla, é um dever do Estado e direito e responsabilidade de todos, compreendendo a manutenção da ordem pública e a incolumidade das pessoas e do patrimônio, conforme o Art. 144 da CF/88. Envolve

um conjunto de ações estatais e sociais para a prevenção e repressão da criminalidade e da violência.

A Ordem Pública, por sua vez, é um conceito mais restrito, referindo-se ao conjunto de condições essenciais para a convivência social pacífica e harmoniosa, caracterizada pela ausência de perturbações e pelo respeito às leis e normas sociais. É a finalidade precípua do policiamento ostensivo da Polícia Militar. Já o Estado Democrático de Direito representa uma síntese de princípios e valores que unem o Estado de Direito (submissão de todos, incluindo o Estado, à lei) e o Estado Democrático (soberania popular, participação política, respeito aos direitos fundamentais). Nesse regime, o exercício do poder é limitado pela Constituição e pela lei, e a legitimidade das ações estatais deriva do consentimento popular e do respeito incondicional aos direitos humanos (Sarlet, 2017).

A problemática central que permeia este estudo reside no tensionamento intrínseco e por vezes antagônico entre a prerrogativa do Estado de empregar a força legítima para manter a ordem pública e a imperatividade de proteger as liberdades civis e os direitos fundamentais. Este dilema exige que a atuação policial seja pautada por estritos limites constitucionais e legais, sob pena de deslegitimação da própria instituição e comprometimento do regime democrático.

Diante do exposto, o presente artigo tem como objetivo geral analisar criticamente a atuação da Polícia Militar na garantia da ordem pública no Brasil, com foco nos limites impostos pela Constituição Federal de 1988 e pela legislação infraconstitucional, no âmbito do Estado Democrático de Direito.

Para tanto, os objetivos específicos são: Contextualizar a evolução histórica da Polícia Militar brasileira e seus marcos institucionais. Discutir os fundamentos teóricos do monopólio do uso da força e as teorias da polícia aplicáveis ao contexto nacional. Detalhar o mandato constitucional da Polícia Militar, conforme o Art. 144 da CF/88. Examinar os limites constitucionais da atuação policial, com ênfase nos direitos e garantias fundamentais e nos princípios da legalidade e da proporcionalidade. Analisar os limites legais e infraconstitucionais que regulam o uso da força e a responsabilidade dos agentes. Apresentar e discutir os mecanismos de controle interno e externo da atividade policial. Identificar os principais desafios e propor perspectivas para o aprimoramento da atuação da Polícia Militar em um cenário democrático.

A relevância acadêmica, social e jurídica deste estudo é multifacetada. Academicamente, contribui para o debate sobre segurança pública, direitos humanos e controle de agências estatais armadas, em um campo de pesquisa que ainda demanda aprofundamento. Socialmente, visa aprimorar a compreensão pública sobre os direitos e deveres da Polícia Militar, promovendo uma cidadania mais consciente e empoderada. Juridicamente, busca subsidiar a reflexão sobre a aplicação e a interpretação das normas constitucionais e legais que regem a atuação policial, podendo oferecer subsídios para o aprimoramento legislativo e jurisprudencial.

2. FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA E REVISÃO DA LITERATURA

A compreensão da atuação da Polícia Militar exige uma base teórica sólida que abranja o monopólio do uso da força estatal e as diversas teorias da polícia. Max Weber (1964) seminalmente conceituou o Estado como a entidade que detém o "monopólio do uso legítimo da força física em um dado território". Este monopólio, em um Estado Democrático de Direito, não é absoluto e incondicional, mas sim condicionado e legitimado por marcos constitucionais e legais, bem como pelo consentimento social. A legitimidade da força é derivada da sua aplicação em conformidade com o direito e em defesa dos direitos fundamentais dos cidadãos, e não em sua violação. A transição de um "monopólio da violência" para um "monopólio da força legítima" implica um controle rigoroso sobre os agentes que a exercem.

A revisão da literatura sobre a polícia revela diversas perspectivas teóricas. A teoria da polícia comunitária (Skolnick & Bayley, 1986; Trojanowicz & Bucqueroux, 1990) defende uma aproximação entre a polícia e a comunidade, pautada na confiança mútua, no diálogo e na resolução colaborativa de problemas. Seu objetivo é romper com o modelo puramente reativo e ostensivo, promovendo a prevenção e o engajamento cívico. Embora tenha influenciado políticas públicas no Brasil, sua implementação enfrenta desafios estruturais e culturais, como a militarização e a desconfiança histórica entre a corporação e setores da sociedade. Skolnick e Bayley (1986, p. 11) afirmam que "a polícia comunitária é uma filosofia e uma organização de policiamento que permite que os policiais trabalhem em parceria com os cidadãos para resolver problemas e promover a segurança pública".

Outra perspectiva relevante é a teoria da polícia de contabilidade (*accountability policing*), que enfatiza a necessidade de mecanismos robustos de fiscalização, controle e responsabilização dos agentes policiais (Loader & Walker, 2007). Esta

abordagem é crucial para o contexto democrático, pois busca garantir que a polícia atue dentro dos limites legais e éticos, prevenindo abusos e promovendo a transparência. A *policing for democracy* (Bayley, 2001) amplia essa visão, argumentando que a polícia não deve apenas ser controlada, mas também deve atuar como um agente promotor dos valores democráticos, protegendo minorias, garantindo direitos de manifestação e operando com imparcialidade e respeito às leis. Bayley (2001, p. 2) ressalta que "a polícia em uma sociedade democrática deve ser eficaz na prevenção do crime, mas também deve ser vista como justa e transparente".

No contexto brasileiro, autores como Michel Misse (2010) e Luiz Eduardo Soares (2000) têm investigado as dinâmicas da violência, da criminalidade e das relações entre polícia e sociedade. Misse explora as "economias de delito" e a produção de "desordem" como fenômenos complexos que desafiam as abordagens tradicionais de policiamento. Soares, por sua vez, destaca a urgência de uma reforma das polícias que as aproxime da cidadania e as afaste de um modelo repressivo e autoritário, propondo uma "polícia cidadã". Segundo Soares (2000, p. 89), "a reforma da polícia não pode se limitar a aspectos operacionais ou tecnológicos; ela deve, antes de tudo, promover uma mudança cultural que a alinhe aos valores democráticos e aos direitos humanos".

A literatura jurídica, por sua vez, foca na análise dogmática das normas que regem a segurança pública e a atuação policial. Autores como Alexandre de Moraes (2023) e Gilmar Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco (2023) dissecam o Art. 144 da CF/88, os direitos fundamentais e os limites do poder de polícia. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Superior Tribunal de Justiça (STJ) é fonte primária de interpretação desses limites, definindo o que é legítimo e o que extrapola a competência legal da Polícia Militar. Estudos de criminologia crítica (e.g., Baratta, 2011) fornecem uma lente para analisar as interações entre o sistema penal, as agências de controle social e as desigualdades estruturais, questionando a seletividade e a eficácia das abordagens repressivas.

3. DESENVOLVIMENTO/ANÁLISE

3.1. O Mandato Constitucional da Polícia Militar

A Constituição Federal de 1988 estabelece, em seu Art. 144, a estrutura e as atribuições das forças de segurança pública no Brasil. Especificamente, o inciso V do § 5º atribui às Polícias Militares as funções de "policiamento ostensivo e a preservação

da ordem pública". Essa redação confere à PM uma posição singular na estrutura estatal, diferenciando-a das Polícias Cíveis (inciso IV), responsáveis pela polícia judiciária e investigação criminal.

O policiamento ostensivo compreende as ações de visibilidade e presença policial nas ruas, com o objetivo de prevenir crimes e manter a sensação de segurança. É uma atuação de caráter fardado e uniformizado, que se manifesta em patrulhamentos, abordagens e ocupação de espaços públicos. A preservação da ordem pública, por sua vez, é a finalidade precípua desse policiamento, consistindo na manutenção do conjunto de condições mínimas para a convivência social pacífica, conforme previamente conceituado. Isso envolve a contenção de tumultos, a dispersão de aglomerações desordenadas e a repressão imediata de ilícitos penais em flagrante.

A natureza jurídica da Polícia Militar, conforme o § 6º do Art. 144 da CF/88, é de forças auxiliares e reserva do Exército. Essa vinculação histórica e funcional com as Forças Armadas confere à PM um caráter militar, evidenciado pela hierarquia, disciplina, organização e o regime jurídico diferenciado de seus membros. Embora sujeita aos governadores dos Estados, essa característica militar tem implicações significativas para a sua doutrina, treinamento e cultura institucional, por vezes gerando tensões com a lógica do policiamento civil e comunitário. Cano e Soares (2008, p. 19) destacam que "a dupla natureza da Polícia Militar, ora como força militar, ora como órgão de segurança pública, é uma fonte permanente de tensões e ambivalências em sua atuação".

A relação entre segurança pública como "dever do Estado, direito e responsabilidade de todos" (Art. 144, *caput*) e a ordem pública como finalidade da PM é de meio e fim. A preservação da ordem pública é um dos meios para alcançar a segurança pública, que é o direito subjetivo fundamental de todo cidadão à incolumidade pessoal e patrimonial. É crucial que essa relação seja compreendida de forma a evitar que a busca pela ordem pública se sobreponha aos direitos fundamentais, desvirtuando o próprio conceito de segurança em um Estado Democrático de Direito.

3.2. Limites Constitucionais da Atuação Policial

A atuação da Polícia Militar, apesar de sua relevância para a manutenção da ordem, é intrinsecamente balizada por um conjunto de limites constitucionais, que

visam salvaguardar o indivíduo contra o arbítrio estatal. O Título II da Constituição Federal de 1988, que trata dos Direitos e Garantias Fundamentais (Art. 5º ao Art. 17), é o principal arcabouço normativo que impõe restrições à ação policial. Dentre os direitos e garantias fundamentais que mais diretamente impactam a atuação policial, destacam-se:

Liberdade de Locomoção (Art. 5º, XV): O direito de ir, vir e permanecer é fundamental e só pode ser restringido por ordem judicial ou em caso de flagrante delito. Abordagens e revistas, por exemplo, devem ter justa causa e não podem se basear em meras suposições ou preconceitos.

Inviolabilidade de Domicílio (Art. 5º, XI): "A casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial." A invasão de domicílio sem mandado e fora das hipóteses legais configura grave abuso de autoridade.

Intimidade, Vida Privada, Honra e Imagem (Art. 5º, X): A atuação policial deve respeitar a dignidade da pessoa humana, evitando exposições desnecessárias, constrangimentos ou violações de privacidade que não sejam estritamente necessárias para a persecução penal e devidamente justificadas.

Devido Processo Legal, Contraditório e Ampla Defesa (Art. 5º, LIV e LV): Embora a PM não execute funções de polícia judiciária, suas ações iniciais (como a prisão em flagrante) devem observar ritos que garantam a futura aplicação desses princípios. O preso deve ser informado de seus direitos, incluindo o de permanecer calado e o de ter assistência de advogado.

Presunção de Inocência (Art. 5º, LVII): "Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória." A atuação policial deve se pautar pela presunção de inocência, evitando pré-julgamentos ou tratamentos degradantes a indivíduos suspeitos.

A atuação policial é estritamente regida pelo princípio da legalidade estrita (Art. 5º, II da CF/88), que determina que "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei". Isso significa que toda e qualquer ação policial deve encontrar respaldo em norma legal expressa. A reserva legal, por sua vez, impõe que certas matérias só podem ser reguladas por lei em sentido formal, emanada do Poder Legislativo. A restrição de direitos fundamentais, por exemplo, é matéria de reserva legal. Assim, medidas como busca e apreensão, interceptação telefônica e

prisões devem seguir os ritos e as condições expressamente previstas em lei (Moraes, 2023).

Adicionalmente, o princípio da proporcionalidade assume um papel crucial como baliza para o uso da força e para a restrição de direitos por parte da Polícia Militar. Este princípio, de matriz constitucional embora não expresso textualmente no Art. 5º, é um corolário do Estado Democrático de Direito e é desdobrado em três subprincípios (Alexy, 2011; Sarlet, 2017):

Adequação (ou Idoneidade): A medida adotada deve ser apta a atingir o objetivo almejado. O uso da força, por exemplo, deve ser adequado à situação concreta. Necessidade (ou Exigibilidade): A medida deve ser a menos restritiva dos direitos fundamentais e a menos gravosa para o indivíduo que, ainda assim, seja capaz de atingir o objetivo. Se houver meios menos gravosos para preservar a ordem, eles devem ser priorizados.

Proporcionalidade em Sentido Estrito: O sacrifício imposto ao direito fundamental deve ser proporcional ao benefício obtido para o interesse público. O peso da medida restritiva deve ser inferior ou igual ao peso do direito fundamental tutelado.

O uso da força, em particular, é um dos pontos mais sensíveis da atuação policial. As normas que regem o uso da força letal e não-letal são fundamentais e devem ser rigorosamente observadas. No plano internacional, os Princípios Básicos sobre o Uso da Força e Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei da Organização das Nações Unidas (ONU) são um guia essencial, estabelecendo que a força deve ser usada apenas quando estritamente necessária e na medida exigida para o cumprimento do dever, com moderação e proporcionalidade (ONU, 1990). O Artigo 5 dos Princípios Básicos da ONU (1990) estabelece:

Sempre que o uso legítimo da força e de armas de fogo for inevitável, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei deverão: (a) Exercer moderação e agir em proporção à gravidade da infração e ao objetivo legítimo a ser alcançado; (b) Minimizar os danos e lesões e respeitar e preservar a vida humana; (c) Assegurar que qualquer assistência e serviço médico sejam prestados a pessoas feridas ou afetadas o mais cedo possível; (d) Notificar os parentes mais próximos ou amigos da pessoa ferida ou afetada o mais cedo possível. (p.3)

No Brasil, a doutrina e as normativas internas das polícias devem refletir esses princípios, priorizando a escalada gradual da força e o mínimo impacto à vida e à

integridade física. O uso de armamento letal deve ser o último recurso, apenas em situações de legítima defesa própria ou de terceiros contra ameaça iminente de morte ou grave lesão.

3.3. Limites Legais e Infraconstitucionais

Além dos limites constitucionais, a atuação da Polícia Militar é pormenorizada por um vasto corpo de legislação infraconstitucional. O Código de Processo Penal (CPP), por exemplo, define os requisitos para a prisão em flagrante (Art. 301 e ss.), a busca e apreensão (Art. 240 e ss.) e a lavratura do auto de prisão em flagrante (Art. 304). A PM, ao realizar uma prisão, deve atentar para a imediata comunicação ao juiz competente, ao Ministério Público e à família do preso, além de garantir a integridade física e moral do detido (Art. 306, § 1º do CPP).

A Lei nº 13.869/2019 (Lei de Abuso de Autoridade) é um marco legal crucial que tipifica condutas que configuram abuso por parte de agentes públicos, incluindo policiais militares. Nucci (2020, p. 54) ressalta que "a Lei de Abuso de Autoridade veio para reforçar a indispensável legalidade e moralidade da atuação estatal, especialmente na esfera repressiva, estabelecendo parâmetros claros para a conduta do agente público". Esta lei detalha diversas ações que, se praticadas por policiais, podem gerar responsabilidade penal, como a execução de mandado de busca e apreensão em imóvel alheio ou suas dependências, sem o consentimento do ocupante ou sem determinação judicial, ou a decretação de prisão ilegal (Art. 22 e 9º, respectivamente). A tipificação dessas condutas busca coibir desvios e reforçar a legalidade da atuação policial.

Outras legislações específicas também impõem limites e diretrizes, como o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990), que estabelece o tratamento diferenciado e protetivo a ser dado a menores em ocorrências policiais, e a Lei nº 9.605/1998 (Lei dos Crimes Ambientais), que define as prerrogativas e os limites da polícia ambiental.

As normativas internas das Corporações, como os Regulamentos Disciplinares, os manuais de procedimento operacional padrão (POPs), diretrizes de uso da força e de armamento, são vitais para a padronização das condutas e para a operacionalização dos preceitos constitucionais e legais. Estes documentos, embora de hierarquia inferior, devem estar em estrita conformidade com a Constituição e as leis federais e estaduais. Desvios em relação a essas normas internas podem gerar

responsabilidade administrativa para o policial, além de servirem como indícios de irregularidades em processos judiciais. O POP de abordagem a indivíduos, por exemplo, detalha os passos para uma revista pessoal, visando garantir a legalidade e o respeito à dignidade.

A responsabilidade civil, administrativa e penal dos agentes policiais em caso de desrespeito aos limites legais e constitucionais é um pilar do Estado Democrático de Direito. A responsabilidade penal decorre da prática de crimes previstos no Código Penal (e.g., lesão corporal, abuso de autoridade) ou em leis especiais. A responsabilidade administrativa é apurada por meio de processos disciplinares internos, que podem resultar em sanções como advertências, suspensões ou até expulsão da corporação. A responsabilidade civil (Art. 37, § 6º da CF/88) implica o dever de o Estado indenizar o dano causado pelo agente, com direito de regresso contra o servidor nos casos de dolo ou culpa. A combinação desses mecanismos busca desestimular condutas ilegais e abusivas, promovendo a disciplina e a observância dos direitos.

3.4. Mecanismos de Controle e *Accountability*

A legitimidade democrática da Polícia Militar é indissociável da existência e efetividade de mecanismos robustos de controle e *accountability*. Esses mecanismos se dividem em controle interno e externo.

O controle interno é exercido pelas próprias estruturas da corporação. As Corregedorias e Ouvidorias são órgãos fundamentais nesse processo. As Corregedorias, de natureza disciplinar, investigam e processam administrativamente as condutas irregulares dos policiais, aplicando as sanções cabíveis. As Ouvidorias, por sua vez, funcionam como canais de comunicação direta com a sociedade, recebendo denúncias, reclamações, elogios e sugestões, e atuando como mediadoras entre o cidadão e a instituição. A autonomia e a efetividade desses órgãos internos são cruciais para a autodepuração da PM.

O controle externo da atividade policial é exercido por instituições independentes e essenciais à justiça. O Ministério Público (MP), conforme o Art. 129, VII da CF/88, detém a prerrogativa de exercer o controle externo da atividade policial, o que inclui a fiscalização da legalidade dos inquéritos policiais, a observância dos direitos humanos e a propositura de ações penais contra policiais que cometem

crimes. O MP atua como fiscal da lei e como promotor da ação penal pública, sendo um pilar fundamental na responsabilização de desvios.

O Poder Judiciário exerce um controle a posteriori da atuação policial, principalmente através da análise da legalidade de prisões, buscas e apreensões, e do julgamento de ações penais e cíveis envolvendo policiais. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Superior Tribunal de Justiça (STJ) é de suma importância para a delimitação da atuação policial. Decisões emblemáticas do STF, como as que tratam da inviolabilidade de domicílio (e.g., RE 603.616/RO, que exige fundadas razões para a entrada em domicílio sem mandado), são marcos. Conforme a ementa do RE 603.616/RO, o STF estabeleceu a tese de repercussão geral de que:

A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em caso de flagrante delito, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa esteja ocorrendo situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados. (STF, 2020)

Similarmente, o STJ, no julgamento do Habeas Corpus 598.051/SP, fixou balizas para a validade de busca domiciliar sem mandado judicial, afirmando que "a mera denúncia anônima, desacompanhada de outros elementos preliminares que corroborem a existência de crime, não autoriza o ingresso forçado em domicílio" (STJ, 2021). O uso de câmeras em fardas (ADPF 940) também reforça os limites da atuação e os direitos dos cidadãos.

Organismos como os Conselhos de Direitos Humanos e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) também desempenham um papel relevante no controle social da polícia. A OAB, por exemplo, atua na defesa das prerrogativas da advocacia e dos direitos dos cidadãos presos, fiscalizando as condições de detenção e a legalidade das abordagens. A sociedade civil organizada e a mídia, através de denúncias, investigações jornalísticas e campanhas de conscientização, contribuem significativamente para a visibilização de problemas e para a pressão por mudanças e responsabilização. A fiscalização social é um termômetro da legitimidade da atuação policial e um catalisador para a reforma e aprimoramento institucional.

4. DESAFIOS E PERSPECTIVAS PARA O FUTURO

A Polícia Militar brasileira enfrenta uma miríade de desafios que comprometem sua plena conformidade com os ideais do Estado Democrático de Direito. A violência urbana, caracterizada pela proliferação de armas, o crescimento de facções criminosas e a complexidade das dinâmicas sociais em áreas conflagradas, exige respostas policiais cada vez mais sofisticadas e menos reativas. O crime organizado transnacional e local impõe um desafio de inteligência e articulação que transcende o policiamento ostensivo tradicional.

A precarização das condições de trabalho e o treinamento inadequado são fatores internos que afetam diretamente a qualidade da atuação policial. Baixos salários, jornadas exaustivas, falta de equipamentos e treinamento que não prioriza a gestão de crises, a mediação de conflitos e o uso diferenciado da força, contribuem para o estresse, a desmotivação e, por vezes, para a ocorrência de abusos (Lima & Ratton, 2011). Lima e Ratton (2011, p. 225) apontam que "a falta de investimento em condições de trabalho e formação contínua dos policiais militares repercute diretamente na qualidade da segurança pública e na relação da instituição com a sociedade". A cultura institucional, ainda marcada por resquícios autoritários, representa um desafio à adesão plena aos direitos humanos.

Para superar esses desafios e aprimorar a atuação da Polícia Militar, promovendo a adesão irrestrita aos princípios democráticos e aos direitos humanos, algumas propostas e perspectivas se mostram cruciais:

Tecnologia e Transparência: A implementação e expansão do uso de câmeras corporais (*bodycams*) em todas as operações policiais é uma medida comprovadamente eficaz para aumentar a transparência, reduzir o uso excessivo da força e proteger tanto os cidadãos quanto os próprios policiais (Cardia, 2020). Cardia (2020, p. 250) argumenta que "o uso de câmeras corporais por policiais representa um avanço significativo na *accountability* policial e na redução de incidentes de uso excessivo da força, criando um registro objetivo das interações". O investimento em inteligência artificial e análise de dados para o policiamento preditivo também pode otimizar recursos e direcionar a atuação de forma mais eficaz e menos discricionária.

Fortalecimento dos Mecanismos de Controle: É fundamental garantir a autonomia e os recursos das Corregedorias e Ouvidorias, bem como o fortalecimento do controle externo exercido pelo Ministério Público e por outros órgãos de

fiscalização. A criação de conselhos consultivos com a participação da sociedade civil pode aumentar a legitimidade e a fiscalização social.

Valorização Profissional e Condições de Trabalho: Melhorias salariais, programas de saúde mental, equipamentos de proteção individual adequados e um ambiente de trabalho que promova o bem-estar do policial são essenciais para elevar a moral da tropa e impactar positivamente a qualidade do serviço prestado.

Policimento Orientado para Problemas: A adoção de metodologias de policiamento que se concentram na identificação e resolução das causas dos problemas criminais, em vez de apenas reagir aos seus sintomas, pode levar a resultados mais sustentáveis e eficazes, promovendo uma atuação mais estratégica e menos confrontacional.

5. CONCLUSÃO

A atuação da Polícia Militar na garantia da ordem pública no Estado Democrático de Direito Brasileiro é um campo de análise complexo e multifacetado, marcado por tensões inerentes entre o dever estatal de assegurar a segurança e a ordem e a imperatividade de proteger os direitos e garantias fundamentais dos cidadãos. Este artigo demonstrou que, embora a PM desempenhe um papel insubstituível no policiamento ostensivo e na preservação da ordem pública, sua legitimidade e eficácia são contingentadas pela estrita observância dos limites constitucionais e legais.

A análise do Art. 144 da CF/88, dos direitos e garantias fundamentais, do princípio da proporcionalidade e das legislações infraconstitucionais, revelou a robusta arquitetura jurídica que baliza a ação policial. Contudo, a efetividade desses limites depende do fortalecimento contínuo dos mecanismos de controle interno e externo, da transparência, da responsabilidade individual e institucional dos agentes e do aprimoramento da formação e da cultura das corporações.

Os desafios, como a violência urbana e as condições de trabalho, são significativos, mas as perspectivas de aprimoramento são concretas. A integração de novas tecnologias, a reforma curricular, o debate sobre a valorização profissional são caminhos essenciais para construir uma Polícia Militar mais alinhada com os valores democráticos, mais eficaz na proteção da vida e da dignidade, e mais próxima da sociedade a que serve. Em última instância, a segurança pública em um Estado



Democrático de Direito só será plena quando a garantia da ordem caminhar lado a lado com o irrestrito respeito aos direitos humanos.



REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**: Introdução à Sociologia do Direito Penal. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

BAYLEY, David H. ***Policing for Democracy: New Perspectives on Accountability, Effectiveness, and Legitimacy***. New York: Oxford University Press, 2001.

CANO, Ignacio; SOARES, Luiz Eduardo. **As Polícias no Brasil**: Do Século XIX ao XXI. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008.

CARDIA, Nancy. Uso de câmeras corporais por policiais: experiência internacional e as implicações para o Brasil. **Revista Brasileira de Segurança Pública**, São Paulo, v. 14, n. 2, p. 244-261, jul./dez. 2020.

LIMA, Renato Sérgio; RATTON, José Luiz. As faces da violência: política, criminalidade e controle social no Brasil. **Novos Estudos CEBRAP**, São Paulo, n. 91, p. 221-236, nov. 2011.

LOADER, Ian; WALKER, Neil. ***Civilizing Security: Liberalism, Governance and the Public Good***. Cambridge: Cambridge University Press, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023.

MISSE, Michel. **Crime, Violência e o Dilema da Segurança Pública no Brasil**: o que a Pesquisa Social tem a Dizer?. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2010.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 39. ed. São Paulo: Atlas, 2023.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Lei de Abuso de Autoridade Comentada**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). Princípios Básicos sobre o Uso da Força e Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei. Adotados pelo Oitavo Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes. Havana, Cuba, 27 de agosto a 7 de setembro de 1990. Disponível em: <<https://dcjri.ministeriopublico.pt/sites/default/files/-principiosbasicos-armasfogo.pdf>>. Acesso em: 21 maio 2025.



PINHEIRO, Paulo Sérgio. Diferenças e semelhanças entre o autoritarismo no Brasil e nos outros países da América Latina. **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**, São Paulo, n. 40-41, p. 59-74, 1997.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2017.

SKOLNICK, Jerome H.; BAYLEY, David H. **The New Blue Line: Police Innovation in Six American Cities**. New York: Free Press, 1986.

SOARES, Luiz Eduardo. **Meu Casaco de Forças**: Reflexões sobre a experiência antropológica e outros ensaios. Rio de Janeiro: Companhia das Letras, 2000.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Recurso Extraordinário 603.616/RO, com Repercussão Geral. Plenário. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF. Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJulgamento.-asp?s1=603616&base=baseRepercussao>>. Acesso em: 19 maio 2025.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Habeas Corpus 598.051/SP**. Sexta Turma. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz. Brasília, DF. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2021/10082021-Sexta-Turma-fixa-balizas-para-validade-de-busca-domiciliar-sem-mandado-judicial.aspx>>. Acesso em: 19 maio 2025.

TROJANOWICZ, Robert; BUCQUEROUX, Bonnie. **Community policing: a contemporary perspective**. Cincinnati: Anderson Publishing, 1990.

WEBER, Max. **Economia e Sociedade: Fundamentos da Sociologia Compreensiva**. Tradução de Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Brasília: Editora UnB, 1964.

**JUSTIÇA MULTIPORTAS E PARTICIPAÇÃO DEMOCRÁTICA: O PROCESSO
COMUNICATIVO COMO FERRAMENTA DE CIDADANIA ATIVA**
MULTI-DOOR JUSTICE AND DEMOCRATIC PARTICIPATION: THE
COMMUNICATIVE PROCESS AS A MEANS OF STRENGTHENING ACTIVE
CITIZENSHIP

Karen Hippertt¹

Adriane Garcel²

Roberto Portugal Bacellar³

Resumo: O estudo tem como objetivo analisar a relação entre a justiça multiportas, os métodos adequados de resolução de conflitos e a democracia participativa. A problemática central reside na investigação do papel do modelo vigente de resolução de disputas no fortalecimento da participação democrática. Para alcançar esse propósito, adotou-se o método lógico-dedutivo, aliado à análise de precedentes oriundos de pesquisa bibliográfica e documental. Como principal contribuição, o estudo evidencia que a participação democrática, característica essencial das democracias contemporâneas, se desenvolve gradualmente na prática, influenciada significativamente pelas experiências prévias adquiridas no contexto da resolução de conflitos e da sistemática processual. Ao final, conclui-se que a justiça multiportas desempenha um papel fundamental na promoção da democracia e da cidadania ativa, transcendendo os limites da lide. Ao ampliar os espaços de diálogo, o modelo dialógico não apenas resgata e incentiva a participação cidadã, mas também educa e prepara os indivíduos para que exerçam, de forma mais consciente e engajada, a cidadania ativa na esfera pública.

Palavras-chave: Justiça Multiportas; Participação Democrática; Resolução de Conflitos; Cidadania Ativa; Processo Comunicativo.

Abstract: The study aims to analyze the relationship between multi-door justice, appropriate conflict resolution methods, and participatory democracy. The central

¹ Mestre em Direito Empresarial e Cidadania pelo Centro Universitário Curitiba (UNICURITIBA). Pós-graduada em Direito Constitucional pela Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDConst). Especialista em Processo Civil, Mediação e Arbitragem pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR). Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR). Advogada, sócia fundadora do escritório Hippertt & Castro Advogados. E-mail: kph.prof@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3991-8850>. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5863810703081925>

² Doutoranda e Mestre em Direito Empresarial e Cidadania no Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA. Pós-graduada em Direito Aplicado pela Escola da Magistratura do Paraná – EMAP. Pós-graduada em Ministério Público - Estado Democrático de Direito pela Escola do Ministério Público - FEMPAR/UNIVERSIDADE POSITIVO. Graduada em Letras e Direito pela Universidade Tuiuti do Paraná. Email: adriane.garcel@tjpr.jus.br. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5096-9982> Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3684019694966209>.

³ Doutorado na Universidade Nove de Julho (UNINOVE). Mestre em Direito Econômico Social pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (2001), especialização em Direito Civil e Processual Civil pela Universidade Paranaense - UNIPAR (1997) e especialização em MBA em Gestão Empresarial pela Universidade Federal do Paraná (2004). Ingressou na carreira de Juiz de Direito em 1989. Atualmente é Desembargador do Tribunal Justiça do Estado do Paraná. Atua como professor do quadro permanente de professores da Enfam.

issue lies in investigating the role of the current dispute resolution model in strengthening democratic participation. To achieve this purpose, a logical-deductive method was adopted, along with the analysis of precedents arising from bibliographic and documentary research. As a main contribution, the study highlights that democratic participation, an essential characteristic of contemporary democracies, develops gradually in practice, significantly influenced by previous experiences acquired in the context of conflict resolution and procedural systems. In conclusion, it is determined that multi-door justice plays a fundamental role in promoting democracy and active citizenship, transcending the limits of litigation. By expanding dialogue spaces, the dialogical model not only rescues and encourages citizen participation but also educates and prepares individuals to exercise active citizenship in the public sphere in a more conscious and engaged manner.

Keywords: Multi-door Justice; Democratic Participation; Conflict Resolution; Access to Justice; Active Citizenship.

1. INTRODUÇÃO

Assim com o direito e a ciência jurídica, o processo e seus institutos evoluem conjuntamente com a sociedade.

Do mesmo modo, a democracia, não é projeto pronto e acabado, mas em construção diária e perpétua. Se renova a cada novo sopro, conforme venham vindo novos ares.

É utópico imaginar que cidadania e democracia serão, assim, ideias perpétuas, que vigorarão de forma perene, sempre, ao longo da história.

Em tempos de guerra e pandemia, quando a democracia de um país é ameaçada, de desigualdade e intolerância, as temáticas, democracia e cidadania ativa, precisam migrar para o centro do debate.

A democracia se mantém, assim, quando cultivada, com a participação da população no seio da sociedade, exercitando ativamente a cidadania.

Tratam-se ambas de ideias complementares, dependentes uma da outra. Não existe democracia sem participação social, mas também a cidadania só poderá ser exercida no seio de um Estado Democrático de Direito, sendo elemento legitimador.

O problema é que se por muito tempo obistou-se a participação, silenciada a voz pelo regime de exceção. Quando veio a redemocratização, com a Constituição Cidadão, repleta de direitos e valores, no contexto de um processo transplantado à moda Eurocêntrica – procedimentalista, burocratizado e que fomentava a resolução unicamente pela via estatal – não se sabia muito bem como, ou furtava-se, ao exercício ativo da cidadania.

Deixou-se de participar tanto quanto era preciso. Calou-se a voz, quando era necessário falar. No lugar, conferiu-se poderes ao advogado para que, no exercício do direito de ação, provocasse a jurisdição inerte a atuar na resolução da contenda trazida. Detalhada no papel a lide, a pretensão resistida, exige-se do juiz da causa uma solução adequada, tempestiva e efetiva.

Vislumbra-se a figura de um Judiciário paternalista. Após as diretas já, pouco se viu no espaço público. Autuadas e distribuídas, as questões políticas passaram a ocupar a pauta diária do Judiciário no fenômeno que ficou conhecido como judicialização das questões políticas e sociais.

Aborto, redução da maioria penal, fornecimento de medicamentos – questões trazidas à justiça e que refletem o alargamento demasiado da jurisdição, com o Judiciário passando ao centro da democracia, encarregado de coordenar as forças vivas, materializar os direitos fundamentais e tutelar a pessoa humana, mesmo quando inoperantes os demais poderes políticos.

A tragédia dos comuns se viu refletiva na disfuncionalidade do sistema jurídico processual que, na sociedade do litígio, restou abarrotado de demandas imparáveis. Foi preciso mudar o prumo. A crise convidou ao repensar dos institutos processuais e do processo como um todo.

Entrava em vigor, o Código de Processo Civil para inovar na ordem jurídica processual, avançando em pontos essenciais.

Diante deste cenário, o presente estudo tem por escopo analisar, no Estado de Direito, a relação entre a justiça multiportas, métodos adequados e democracia participativa. Para a elaboração, será utilizado o método lógico dedutivo, combinado aos precedentes de pesquisa bibliográfica e documental.

Para tanto, além da introdução e conclusão, a exposição se desenvolverá em três capítulos. Investigar-se-á, primeiramente, a ideia de democracia e participatividade do Estado de Direito. Na sequência, o conflito e o processo na sociedade do litígio e a sua relação com a participatividade da sociedade brasileira. Por fim, irá se adentrar no cerne da problemática do presente estudo analisando a relação o modelo vigente de resolução de conflitos e a democracia participativa.

2. DEMOCRACIA E PARTICIPATIVIDADE

O vocábulo “democracia” é um substantivo formado pela união das palavras “demos” e “kratos”, traduzindo-se na expressão poder do povo, ou governo do povo,

e tendo por símbolo as praças públicas (ágoras). Conforme destaca Alencar⁴, na Grécia Antiga, “A praça representa o grande recinto da nação [...]. Ali discutiam-se todas as questões do Estado [...]”.

Destarte, conforme já dizia Aristóteles, o homem é um ser gregário, é da sua natureza o viver em sociedade, sendo um animal político por excelência. A dissolução da esfera pública, de um espaço para ação e discurso, para exercício da democracia, nestes termos, foi exatamente o que deu origem ao totalitarismo.

Após cerca de doze anos, de um Estado Legislativo, de exceção, se sucederam, em vitória histórica, as democracias contemporâneas.

Em eterna construção, a democracia se articula em dois pilares principais, autogoverno dos povos e direitos e garantias fundamentais.⁵

Neste sentido, Victoriano⁶ chama atenção ao fato de que a luta pela democracia e cidadania “tem colocado hegemonicamente, o cidadão como titular de direitos – políticos, civis e sociais – em relação ao Estado e a outros particulares”.

Também, advindo do bojo das revoluções, o movimento do Constitucionalismo destinou-se a refazer os pactos antes existentes.

Mantendo-se permanentemente inconformado com as injustiças históricas, volta-se a assegurar, com a dinamicidade que lhe é inerente, a realização diária da democracia cujo conteúdo em processo de acabamento busca conformar-se com a organicidade da realidade.

Embora a democracia aposte na vontade da maioria como elemento legitimador do poder e o constitucionalismo dela desconfie, receoso quanto ao despotismo, é, em razão disto, que ambos se complementam em uma verdadeira sinergia. Limitações “exageradas ao poder podem bloquear os canais de atuação da soberania popular e, conseqüentemente, comprometer a autonomia política do cidadão como coautor do seu destino coletivo”⁷. Em contrapartida, “uma “democracia” sem limites [...], tende a dinamitar os direitos das minorias, além de outros valores e liberdades essenciais à formação da cidadania [...]”⁸.

⁴ ALENCAR, José de. **Sistemas representativos**. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1868. p. 36.

⁵ LINHARES, Emanuel Andrade et al (org.). **Democracia e direitos fundamentais**: uma homenagem aos 90 anos do professor Paulo Bonavides. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 2.

⁶ VICTORIANO, Marcia Regina. Capacitando para a democracia participativa. **Revista Avesso do Avesso**, Araçatuba, v. 1., n. 1., p. 87 – 97, jun. 2003.p. 88.

⁷ LINHARES, Emanuel Andrade et al (org.). **Democracia e direitos fundamentais**: uma homenagem aos 90 anos do professor Paulo Bonavides. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

⁸ LINHARES, Emanuel Andrade et al (org.). **Democracia e direitos fundamentais**: uma homenagem aos 90 anos do professor Paulo Bonavides. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

Diante disto, constitucionalismo e cidadania ativa, com intensa participatividade, se relacionam, assegurando a igualdade e que a democracia se realize dia a dia “acolhendo as forças de combate por uma sociedade mais justa”⁹.

Para Bonavides¹⁰, a democracia ocidental é “[...] regime [...] onde o poder político se sustenta numa teoria da soberania popular, é aquela forma de poder em que os governantes são escolhidos em eleições livres, mediante sufrágio universal”, mas cuja outorga da legitimidade não se esgota com o voto.

Longe de meramente representativa, impõe um atuar ativo de seus cidadãos, autênticos sujeitos de direitos e deveres.

Assim, a democracia atual em muito se distingue do modelo meramente representativo, e vem a desembocar até mesmo no Direito.

No modelo participativo, a legitimação do Direito reside na existência de um procedimento discursivo-argumentativo, um discurso prático geral, como substrato legitimador da participação do cidadão na formação do Direito, no processo de tomada das decisões político-administrativas, conforme descrevem Alexy e Habermans.

Do mesmo modo, a legitimação do poder estatal encontra-se na participação popular, que permite à sociedade desempenhar um papel de destaque na escolha dos rumos que serão seguidos¹¹.

Rosenfield¹² conceitua a democracia como um agir político, um regime de poder que “parte do pressuposto de que o mundo político é o mundo das opiniões e de que estas têm igualmente direito de tornarem-se públicas”.

Assim, contemporaneamente, tem-se, não governados, mas cidadãos. Sujeitos titulares ativos, que abrem, a partir da possibilidade de participação efetiva no exercício do poder público, espaços outros de participação. O exercício ativo da soberania, explica Benevides¹³, é o que confirma a soberania popular, elemento essencial da democracia.

Sobretudo, em países como o Brasil, que possuem experiências tão heterogêneas, há a necessidade de valorização de modelos contra-hegemônicos,

⁹ LINHARES, Emanuel Andrade et al (org.). **Democracia e direitos fundamentais**: uma homenagem aos 90 anos do professor Paulo Bonavides. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p.9.

¹⁰ BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.p. 126.

¹¹ FILARDI, Hugo. Democracia e Processo—Breves reflexões sobre a influência do Estado Democrático de Direito na prestação da tutela jurisdicional. **Revista de Direito**, v. 63, 2004.

¹² ROSENFELD, Denis L. **O que é democracia**. 5. ed. São Paulo: Brasiliense, 1994. p. 50.

¹³ BENEVIDES, Maria Victoria de Mesquita. Educação para a democracia. Lua Nova: **Revista de cultura e política**, n. 38, p. 223 - 237, 1996.

capazes de incorporar novos temas com ampliação da gramática social – adverte Boa Ventura de Souza Santos¹⁴ ao tratar da democracia participativa em contraposição ao modelo representativo passivo.

Em adição, Hanna Arendt¹⁵ vislumbra o pertencimento como núcleo fundante da ideia de cidadania, uma vez assegurar a participação ativa de cada um dos cidadãos na condução da sociedade política cumprindo a missão de melhoramento e autopreservação evidenciada por Leo Strauss¹⁶. Ao obter o consenso na esfera pública, se reconhece a importância do outro para uma ação que leve a consecução de um objetivo maior.

A autodeterminação coletiva, diante disto, é elemento legitimador do regime, com expressão máxima na participação.

À vista disso, tem-se não haver democracia sem participação por meio da ação política comunicativa. Quando a ação e o discurso deixam de ser relevantes, o espaço público se abre ao totalitarismo, com um poder que se legitima por si só, de forma arbitrária.

Em Habermas, o agir comunicativo enquanto legitimador, assegurados direitos de comunicação e participação política, instrumentaliza um espaço eminentemente de integração social.

No Brasil, o processo de reabertura democrática foi impulsionado por milhões de brasileiros que foram às ruas reivindicar às diretas já.

O retorno da regularidade das instituições instrumentalizou-se por uma nova Constituição que deu início à redemocratização, com mudanças profundas no ordenamento jurídico.

Conjuntamente com a retomada da vida pública, às “nossas circunstâncias”¹⁷ impeliu que se conferisse centralidade a pessoa humana, de modo que, no Estado de Direito, a dignidade da pessoa humana foi erigida ao patamar de supraprincípio, orientador e conformador de toda a ordem jurídica.

Somado a isso, a luta pela democracia e cidadania fez retornar ao povo o poder estatal, assegurada a participação.

¹⁴ SANTOS, Boa Ventura de Souza. **Reinventar a democracia**. 2. ed. Lisboa: Gradiva. p. 46.

¹⁵ ARENDT, Hannah. **A condição humana**. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999. p. 302.

¹⁶ STRAUSS, Leo. **La ciudad y el hombre**. Buenos Aires: Katz, 2006. p. 16 – 17.

¹⁷ BARROSO, Luis Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 66.

Segundo explica Moraes¹⁸, a Constituição conjugou democracia e Estado de Direito, combinando a forma representativa dos Parlamentos e a consecução da supremacia da Constituição, bem como o respeito aos Direitos Fundamentais.

O princípio democrático é trazido já de início, na Constituição que, ao prever, no artigo 1º, que o poder advém do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, destaca a exigência de participação popular na vida política a assegurar a soberania popular.¹⁹

Elucida Moreira Neto²⁰ que o princípio da participação abrange as formas de ação de todos os três poderes, legislativa, judicial e administrativa, visando, principalmente, “à legitimidade dos atos da Administração Pública, embora, incidentalmente, possa servir a seu controle de legalidade”.

Nesta linha, tem-se o reconhecimento, pelo constituinte, da democracia autêntica associada a efetiva participação popular nas decisões e escolhas dos governantes, que impõe a previsão de mecanismos de ampliação da eficácia da representatividade.

Destarte, a Constituição convida ao fortalecimento de um espaço público de debate outrora perdido, que remete à pólis grega, retomada da natureza política do homem, com a participatividade correspondendo a pilar central da democracia. Conforme Bonavides²¹, democracia sem participação popular “é quimera, é utopia, é ilusão, é retórica, é promessa sem arrimo na realidade, sem raiz na história, sem sentido na doutrina, sem conteúdo nas leis”.

Ato contínuo, embora a Constituição institucionalize a sociedade plural, contemplando valores e interesses, dada a hipercomplexidade social, sendo raro o consenso, caberá a democracia participativa, possibilitar que se perfaçam os anseios

¹⁸ MORAES, Alexandre et al (org.). **Constituição Federal Comentada**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 7.

¹⁹ Ao tratar do princípio da participação administrativa no Estado de Direito, Rafael Carvalho Rezende, destaca, que: “A consagração de um Estado de Direito reforça a democracia nos Estados Contemporâneos e, em especial, no ordenamento jurídico brasileiro, abalada pela crise da democracia representativa e do mito liberal de completude da lei. É justamente em razão disso que a participação administrativa ganha força e consubstancia-se em um verdadeiro princípio, cujo fundamento constitucional é o art. 1º”. – (OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Democratização da administração pública e o princípio da participação administrativa. **Revista da Emerj**, 1998. v. 9. n. 35. p. 158 – 176, 2006. Rio de Janeiro.

²⁰ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Direito da participação política: legislativa, administrativa, judicial: (fundamentos e técnicas constitucionais da legitimidade)**. Rio de Janeiro: Renovar, 1992. p. 76 – 90.

²¹ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa (por um direito constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade)**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 345.

do constituinte ao harmonizar os dissensos e gerar estabilidade social. Também, assegurar a mutação do resultado das deliberações, sempre reversíveis, com possibilidade de adequação às novas realidades.

Assim, constata-se que a efetividade da democracia não se esvai com o reconhecimento do cidadão como sujeito de direitos e deveres, muito menos com a participação em eleição, mas engloba a igualdade política para que efetivamente possa participar de forma ativa na construção do Estado de Direito no espaço público.

Para além, os benefícios da participação e consensualidade extrapolam a seara da legitimidade, vindo a corroborar, inclusive, com o atendimento das exigências do artigo 37 da Constituição Federal pela Administração.²²

O consenso-negociação faz com que a administração se volte para a coletividade, com identificação dos interesses que busca estabelecer. Com isso, a discricionariedade, unilateralidade e autoritarismo das decisões ficam de lado, a medida que ocupa um lugar de mediadora, que dirime conflito de interesses, desempenhando tarefa que, agora, é aberta a colaboração²³.

Inobstante, embora tão óbvia e natural possa parecer a democracia como algo que “está à nossa volta como as mesas e cadeiras e o ar que respiramos, normalmente tido como concedidos [...]”, verdade seja dita, sua legitimidade e eficácia tem perpassado por verdadeira crise. Conforme destaca Maritain²⁴, “A tragédia das democracias modernas é que ainda não conseguiram realizar a democracia” por completo.

Na Teoria Constitucional da Democracia Participativa, ceticamente, Bonavides²⁵ sinalizava uma inevitável fragilização da democracia em países de

²² “A atividade de consenso-negociação entre Poder Público e particulares, mesmo informal, passa a assumir papel importante no processo de identificação de interesses públicos e privados, tutelados pela Administração. Esta não mais detém exclusividade no estabelecimento do interesse público; a discricionariedade se reduz, atenua-se a prática de imposição unilateral e autoritária de decisões. A Administração volta-se para a coletividade, passando a conhecer melhor os problemas e aspirações da sociedade. A administração passa a ter atividade de mediação para dirimir e compor conflitos de interesses entre várias partes ou entes e a Administração. Daí decorre um novo modo de agir, não mais centrado sobre o ato como instrumento exclusivo de definição e atendimento do interesse público, mas como atividade aberta à colaboração dos indivíduos. Passa a ter relevo o momento do consenso e da participação” – (MEDAUAR, Odete. O direito administrativo em evolução. 2. ed. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2003. p. 78).

²³ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Mutações do direito público**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 41.

²⁴ In: ALEIXO, José Carlos Brandi. Democracia representativa. **Revista de Informação Legislativa**. a. 14, n. 53, p. 67 - 92, jan.-mar. 1977. p. 79.

²⁵ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa (por um direito constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade)**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 10.

modernidade tardia advertido que “somos uma democracia bloqueada, uma democracia sem povo”, também apontando para o descrédito dos poderes políticos no Brasil.

De fato, a fragilização dos poderes político e inoperância é evidente. Basta ver o fenômeno do alargamento da jurisdição que passa a ser provocada recorrentemente a atuar, até mesmo em questões políticas.

Bonavides²⁶ conclui, desta forma, pela necessidade de se fazer valer a vontade Constitucional com a introdução de mecanismos de democracia participativa, aptos a engajar o povo soberano na tomada de decisão. Assim, gradativamente, via consenso, se resgatará a legitimidade democrática constitucional, naquilo que chama de “repolitização da legitimidade”. Mas, ressalta, a transição se dará de forma gradual. Antes de mais nada, é preciso aprender a participar e a educação política se dá justamente por meio da participação.

Conforme destaca Victoriano²⁷, só “[...] se aprende a participar, participando. Só nos tornamos verdadeiramente democráticos, se praticarmos a democracia quotidianamente. A educação política se dá na prática política. Não foi inventado de outro jeito”. Daí o caráter eminentemente educativo da cidadania participativa e participação popular

3. NA CONTRAMÃO DA TERCEIRIZAÇÃO DA SOLUÇÃO DOS CONFLITOS

É da natureza do homem ser um animal social que vive em comunidade, convivendo e socializando, do início ao fim de sua vida.

Conforme destaca Rodrigues, “É historicamente impossível conceber um Homem-solitário, exceto por limitados espaços de tempo, havendo uma propensão inata e natural para o ser humano se agregar em comunidades”²⁸.

Na mesma linha, Gimenez, Del’Olmo e Angelin²⁹, sinalizam a impossibilidade do ser feliz isolado em uma comunidade infeliz, já que é a própria sociedade que “[...] contribui na construção da felicidade e do bem-estar daqueles que nela vivem e

²⁶ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa (por um direito constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade)**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 10.

²⁷ VICTORIANO, Marcia Regina. Capacitando para a democracia participativa. **Revista Avesso do Avesso**, Araçatuba, v. 1., n. 1., p. 87 – 97, jun. 2003.

²⁸ RODRIGUES, Cláudio Ferreira. **Curso de Constitucional**: Normatividade Jurídica. Rio de Janeiro: EMERJ, 2013. ISBN 978-85-99559-14-7. p. 46.

²⁹ GIMENEZ, Charlise Paula Colet; DEL’OLMO, Florisbal de Souza; ANGELIN, Rosângela. **Dos direitos humanos e dos conflitos na sociedade líquida pós-moderna**. 2017. p. 262.

compartilham, ao passo que transmite segurança (lugar da liberdade), paridade (no lugar da igualdade) e rede (no lugar da fraternidade) [...]”.

O viver em comunidade é condição ontológica do ser humano³⁰ e que envolve “[...] relações de convívio pessoal, intimidade, afeto, solidariedade, compromisso com o bem comum, apoiadas no sentimento de confiança e reciprocidade”³¹.

De outro giro, as relações humanas podem dar-se de forma cooperativa, competitiva ou conflituosa. Mas, o litígio é inevitável mesmo nas sociedades mais pacíficas. Sua natureza é relacional, natural à interação social, de forma que onde houver sociedade, necessariamente, haverá litígio como parte das relações humanas.

Segundo explica Birnbaum, o conflito não “[...] está, portanto, circunscrito a uma etapa particular da evolução supostamente disfuncional da humanidade. Com Weber, a novação de conflito adquire uma nova dimensão, já que se torna natural ao mundo social; perde o caráter “patológico” e transforma-se num conceito analítico aplicável a todo sistema social”.³²

Assim, elemento fisiológico da estrutura humana que é, o conflito em si é positivo por provocar mudanças na sociedade, permitindo o desenvolvimento do sujeito, constituindo-se forma de socialização³³. Isto é, de interação entre os indivíduos no seio da sociedade.

Se nas comunidades primitivas, diante do conflito, recorria-se a autotutela ou vingança privada, ao se deparar com os seus riscos e danos, a solução passou a ser atribuída a terceiro, facilitador ou árbitro, com posição respeitável, pretendendo visando a obtenção de uma solução consensual; tendo sido, mais tarde, delegada ao Estado.

Nasce, assim, o processo judicial como monopólio do Estado. Conforme já dizia o brocardo romano, *ubi societas ibi jus*, isto é, onde houver sociedade, haverá o Direito, com a função precípua de exercer o controle social.

Em contrapartida, juridicamente, o conflito é tido como “uma contraposição intersubjetiva de direitos e obrigações, como um fenômeno que se produz quando, a

³⁰ GIMENEZ, Charlise Paula Colet; DEL'OLMO, Florisbal de Souza; ANGELIN, Rosângela. **Dos direitos humanos e dos conflitos na sociedade líquida pós-moderna**. 2017. p. 262.

³¹ SCHMIDT, João Pedro. **Comunidade e comunitarismo: considerações sobre a inovação da ordem sociopolítica**. In: Ciências Sociais Unisinos. São Leopoldo, v. 47, n. 3, p. 300 - 313, set/dez 2011. p. 312.

³² BIRBAUM, Pierre. **O Conflito**. In: Raymond Boudon (org.). Tratado de Sociologia. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1995. p. 256.

³³ SIMMEL, Georg. **El Conflicto**: Sociologia del antagonismo. Trad. Javier Eraso Ceballos. 2. ed. Madrid: Sequitur, 2013.

respeito de um mesmo bem”, coexistem pretensões distintas, com o litígio sendo, classicamente, “uma das formas de resolver uma disputa legal”³⁴.

Destacam Junior e Borges³⁵ que, a princípio, a resolução do conflito, que vier a se manifestar no plano intersubjetivo, ou mesmo nas relações entre indivíduo-Estado, será o fim a que se destinará o Estado juiz. Caberá a ele se colocar “[...] neste espaço de pressão e de inquietude entre os fatos e seus estados e a própria experimentação material do direito [...]”, em meio ao estiramento social, para examinar, evidenciar, avaliar escolhas, presumir respostas, “[...] construindo raciocínios e promovendo a própria degustação do Direito”.

Nesta linha, passa a ter, o Judiciário, o monopólio para julgar e resolver as contraposições oriundas das relações intersubjetivas. Ao dizer quem tem o direito no caso concreto, exercendo seu poder soberano e independente, classicamente, pretende-se que coloque fim ao conflito, assegurando os fins constitucionalmente eleitos³⁶ e a pacificação social.

Quanto ao exercício jurisdicional no Estado moderno, Grinover, Cintra e Dinamarco³⁷ o conceituam como sendo um desmembramento do próprio poder estatal que, quando provocado, exerce função pacificadora, com vias a colocar fim aos conflitos interindividuais, através de decisão imposta, relativa às pretensões apresentadas.

Em uma acepção clássica, é a jurisdição “[...] uma das funções do Estado, mediante a qual este se substitui aos titulares dos interesses em conflito para, imparcialmente, buscar a pacificação do conflito que os envolve, com justiça³⁸”.

Em contrapartida, Theodoro Júnior³⁹ a define, não como poder, mas função estatal. A função que o Estado tem de declarar e realizar a vontade da lei de forma concreta, ante eventual controvérsias, uma atividade “[...] desinteressada de conflito”.

³⁴ GORCZEWSKI, Clovis. **Jurisdição Paraestatal**: solução de conflitos com respeito à cidadania e aos Direitos Humanos na sociedade multicultural. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2007. p. 32.

³⁵ JUNIOR, Tercio Sampaio Ferraz; BORGES, Guilherme Roman. **A superação do direito como norma**. Uma revisão descolonial do direito brasileiro. São Paulo: Almedina Brasil, 2020. p. 16 – 18.

³⁶ GORCZEWSKI, Clovis. **Jurisdição Paraestatal**: solução de conflitos com respeito à cidadania e aos Direitos Humanos na sociedade multicultural. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2007. p. 42.

³⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. **Teoria geral do processo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 24.

³⁸ GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. **Teoria geral do processo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 24.

³⁹ THEODORO JR., Humberto. **Curso de direito processual civil**. 41. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, v. 1, p. 34.

Quanto à sua finalidade última, destacam, Grinover, Cintra e Dinamarco⁴⁰, a jurisdição tem o papel de “eliminar os conflitos individuais e com isso fazer justiça em casos concretos”. Destacam, ainda, a realização do bem comum mediante a pacificação obtida com a justiça.

Já, para Theodoro Júnior⁴¹, se promove com a justa composição do litígio. Reestabelecida a ordem jurídica, elimina-se o conflito e, por corolário, alcança-se a paz social, sendo a obtenção desta o fim último almejado.

Com a virada axiológica para o Estado Democrático de Direito, a jurisdição despontou “[...] como a grande caixa de ressonância dos anseios por “concretização” de direitos (e cumprimento das promessas previstas constitucionalmente) [...]”⁴².

Como resultado da inoperância dos demais poderes políticos, o Judiciário teve ampliado seu papel de atuação, tido “[...] como última instância de deliberação capaz de efetivar e/ou assegurar direitos fundamentais”⁴³. Dado isso, o correlato acesso à Justiça torna-se símbolo do próprio exercício da democracia no espaço público.

Por corolário, ao mesmo tempo em que da jurisdição se passa a exigir um atuar efetivo, com tutela bastante adequada tornou-se inevitável, diante da constitucionalização, “[...] o aumento da demanda por justiça por parte da sociedade brasileira e a ascensão institucional do Poder Judiciário⁴⁴”, que provoca, “[...] no Brasil, uma intensa judicialização das relações políticas e sociais”⁴⁵.

Dado isso, a crise da justiça torna-se inevitável com entraves a entrega tempestiva e satisfativa da tutela jurisdicional.

Para além, a sociedade contemporânea foi responsável por tornar cada vez mais complexas e voláteis as relações emergentes, gerando uma verdadeira crise de sentidos, com a instabilidade e liquidez intensificando ainda mais a crise do litígio.

⁴⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. **Teoria geral do processo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 24.

⁴¹ THEODORO JR., Humberto. **Curso de direito processual civil**. 41. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, v. 1, p. 34.

⁴² NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. Processo Constitucional: uma abordagem a partir dos desafios do Estado Democrático de Direito. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 4, n. 4., 2009.

⁴³ LINHARES, Emanuel Andrade et al (org.). **Democracia e direitos fundamentais**: uma homenagem aos 90 anos do professor Paulo Bonavides. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 7.

⁴⁴ BARROSO, Luis Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

⁴⁵ SOUZA NETTO, José Laurindo de Souza. A evolução da jurisdição para uma perspectiva transformadora: a necessária compreensão crítica da realidade. **Revista do Instituto de Direito Brasileiro**. Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Ano, v. 1, 2012. p. 3122.

Ao tratar da virtualização da sociedade e do impacto das redes sociais no contexto contemporâneo Tércio Sampaio e Guilherme Roman⁴⁶ destacam que, após uma década, a vida, os valores, as formas de escolha, padrões de decisão, vida pessoal e em sociedade, modos de ser e agir, tudo, se flexibilizou, com formação de uma multiplicidade de valores e hierarquias, cada vez mais heterogêneos e múltiplos.

O contexto, propício para a crise dos sentidos, foi responsável, segundo os autores, pela desestabilização do papel do Estado, que passa a precisar aglutinar processos, num contexto em que o solopismo moral, metafísico e gnoxiológico que se sobrepõe.

Enuncia Marcelo Neves⁴⁷, nesta linha, que a hipercomplexidade da contemporaneidade faz do consenso algo eventual, de modo que se deve buscar absorver o dissenso por intermédio de um acordo que contemple as diferenças, as divergências morais e interesses subjetivos.

Embora a Constituição Federal assinale a democracia no Brasil, marcada pela intensa participatividade como elemento legitimador, o Processo Civil, até então, nos moldes em que foi estruturado, seguia lógica antagônica, instituindo modelo polarizado, adversarial e pouco participativo. Basta vez a concepção clássica, estritamente formal, acerca do papel da jurisdição trazida anteriormente.

A disputa exclusivamente judicial acaba por frustrar a autonomia, cooperatividade e participatividade das partes para que resolvam autonomamente os seus conflitos, tendo por produto uma sociedade eminente litigante, voltada ao embate e terceirização dos conflitos, com resultado sempre soma zero.

Completamente arrítmico, adotando via exclusivamente heterocompositiva, procedimentalista e burocratizada, o Código de Buzaid passou a representar barreira a concretização dos fins constitucionalmente eleitos, que posicionaram a pessoa humana no centro do ordenamento jurídico, situando as partes em posição de passividade à espera da resolução a ser imposta por terceiro, responsável por dizer quem tem a razão, ganhou e perdeu, no caso concreto.

⁴⁶ JUNIOR, Tercio Sampaio Ferraz; BORGES, Guilherme Roman. **A superação do direito como norma**. Uma revisão descolonial do direito brasileiro. São Paulo: Almedina Brasil, 2020. p. 16 – 18.

⁴⁷ NEVES, Marcelo. **Entre Têmis e Leviatã**: uma relação difícil: o estado democrático de direito a partir e além de Luhmann e Habermas. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2012. p. 144.

Para Crespo⁴⁸, a participação é fundamental à redução do descompasso entre a lei e a realidade, mas os códigos existentes na América Latina, por, em sua maioria, serem importados da Europa, acabam dela carecendo. Ao mesmo tempo, a passividade impede a obtenção de melhores soluções para todos os envolvidos.

A delegação da resolução dos conflitos, dentro da lógica meramente processual, como via exclusiva prevista no Código arritmico, também deixa de lado questões fundamentais, como os sentimentos das partes, interesses e posições, essenciais para uma resolução que se pretenda efetiva.

Conforme preceitua Antônio Carlos Ozório Nunes⁴⁹, no processo de comunicação há fatores muito mais relevantes que transcendem a palavra, “comunicamos principalmente através das emoções, do sorriso, do timbre de voz, do olhar, do vestuário, do aperto de mão, do gesto, da postura corporal, da vontade de ouvir e até mesmo do brilho no olhar”.

Assim, além de ir na contramão da participatividade, sustentáculo da democracia, o modelo vigente distancia a jurisdição de seu fim último, tornando-a incapaz de efetivamente resolver os conflitos de interesse trazidos, com a pacificação social.⁵⁰

Em crise, o modelo anterior é substituído por um paradigma engajador de solução de conflitos adotado pela legislação que lhe sucede.

4. O PROCESSO COMUNICATIVO NA JUSTIÇA MULTIORTAS: AMPLIANDO A PARTICIPAÇÃO

A democracia se mantém quando cultivada, com a participação da população no seio da sociedade, exercendo ativamente a cidadania.

Não existe democracia sem participação social, mas também a cidadania só poderá ser exercida no contexto de um Estado Democrático de Direito, sendo dele elemento legitimador. Conforme destaca Bonavides, “a posição passiva em face da coisa pública faz súditos, e não cidadãos”⁵¹.

⁴⁸ ALMEIDA, Rafael Alves de; Almeida, Tania; Crespo, Mariana Hernandez. **Tribunal Multiortas**: investindo no capital social para maximizar o sistema de soluções de conflitos no Brasil. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2012. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10438/10361>>. Acesso em: 5 abr. 2021.

⁴⁹ NUNES, Antônio Carlos Ozório. **Manual de Mediação**: Guia Prático da Autocomposição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 168.

⁵⁰ WARAT, Luis Alberto. **Educação, Direitos Humanos, Cidadania e Exclusão Social**: Fundamentos preliminares para uma tentativa de refundação. [recurso eletrônico]: 2003. p. 13.

⁵¹ BONAVIDES, Paulo. **A Constituição aberta**: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no federalismo das regiões. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 2.

Passados mais de 30 anos do início do processo de redemocratização engendrado pela Constituição Federal, a ausência de mobilização do povo, “[...] descrito como passivo demais, sem muita consciência política”, faz da “[...] letargia político-social” característica que marca a história política do Brasil.⁵²

A exígua participatividade no espaço público se faz presente na alta taxa de litigiosidade dos Tribunais – a grande caixa de ressonâncias das questões políticas e sociais do país, com aumento significativo da demanda por justiça.

Questões envolvendo políticas públicas, relações entre poderes e direitos fundamentais, são trazidas para resolução pelo judiciário, com jurisdição extremamente alargada, naquilo que ficou conhecido como judicialização da política. De modo paradoxal, agora, caminha-se em sentido contrário, quando da “explosão de litigiosidade que judicializou o social”, em um processo de “desjudicialização” da resolução dos conflitos⁵³.

Diante deste cenário, Bonavides⁵⁴ adverte a necessidade de uma implementação gradativa da participatividade, característica da democracia, no contexto de um país em que os cidadãos não estão acostumados com o “exercício do protagonismo constitucional”.

Explica Linhares⁵⁵, do mesmo modo, que a participatividade “[...] precisa ser erigida aos poucos até que um dia possa ser naturalmente assimilada como elemento intrínseco à cultura política nacional”.

O Código de Processo Civil de 1973, abarrotado de plagas europeias, não apenas acentuou o descompasso entre a lei e a realidade, instaurando uma crise sem precedentes, com a disfuncionalidade do sistema jurídico-processual e fragilização dos mecanismos de implementação de direitos, mas uma verdadeira crise de representatividade, contribuindo para o desgaste da democracia à medida do aumento da litigiosidade.

⁵² LINHARES, Emanuel Andrade et al (org.). **Democracia e direitos fundamentais**: uma homenagem aos 90 anos do professor Paulo Bonavides. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

⁵³ FOLEY, Glaucia Falsarella. **Justiça Comunitária** – Por uma Justiça da Emancipação. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 66.

⁵⁴ BONAVIDES, Paulo. **A Constituição aberta**: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no federalismo das regiões. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 21.

⁵⁵ LINHARES, Emanuel Andrade et al (org.). **Democracia e direitos fundamentais**: uma homenagem aos 90 anos do professor Paulo Bonavides. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 24.

Uma vez formalista, burocratizado, prevendo com exclusividade a via heterocompositiva, fomentou a adoção pelas partes de postura passiva, pouco participativa e muito dependente do Estado.

O Código de Buzaid nada mais é do que reflexo da realidade de toda a América Latina que tem seus códigos como sendo meros produtos do direito europeu, muito formalista, pouco participativo e em completa dissonância com a heterogeneidade existente.

Carecendo de participação, a legislação processual resulta em uma “resolução de conflitos que “[...] opera em uma área de “pálida sombra da lei”, adverte Crespo⁵⁶.

No mesmo sentido, Tercio Sampaio Ferraz Junior e Guilherme Roman Borges⁵⁷ chamam atenção ao fato de que, no Brasil, a sistemática, a ciência jurídica e a dogmática do direito passaram por um processo de mero transplante e assimilação da teoria europeia, como espécie de produtos da própria colonialidade do poder e do ser latino-americano precedente, o que causou uma assincronicidade entre a teoria contida nos regramentos e a realidade prática.

Destacam, ainda, que a ação é social, de sorte que toda experiência vivida é produto da consciência, por ela situada no contexto de relações outras anteriormente experimentadas⁵⁸.

Uma vez que a parte, dentro de um litígio que lhe envolva na esfera privada não seja acostumada, ou incentivada, ao diálogo, a resolução pacífica e autocompositiva, mas a lide resistida, a contenda no Judiciário, resolvida pelo Estado paternal, em uma posição passiva, falta-lhe a experiência prévia a lhe capacitar para que se envolva participando significativamente, também, na esfera pública.

Neste sentido, considerando que só se aprende a participar participando, e a função orientadora e estabilizadora dos sentidos, exercidas pelos códigos, sejam normativos, sejam éticos, cuja repetição exaustiva e padronizada é responsável por formar tradições e conservar os sentidos⁵⁹. Também, a ação, como um agir social

⁵⁶ In: ALMEIDA, Rafael Alves de; Almeida, Tania; Crespo, Mariana Hernandez. **Tribunal Multiportas**: investindo no capital social para maximizar o sistema de soluções de conflitos no Brasil. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2012. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10438/10361>>. Acesso em: 5 abr. 2021. p. 41.

⁵⁷ JUNIOR, Tercio Sampaio Ferraz; BORGES, Guilherme Roman. **A superação do direito como norma**. Uma revisão descolonial do direito brasileiro. São Paulo: Almedina Brasil, 2020. p. 16 – 18.

⁵⁸ JUNIOR, Tercio Sampaio Ferraz; BORGES, Guilherme Roman. **A superação do direito como norma**. Uma revisão descolonial do direito brasileiro. São Paulo: Almedina Brasil, 2020. p. 26.

⁵⁹ JUNIOR, Tercio Sampaio Ferraz; BORGES, Guilherme Roman. **A superação do direito como norma**. Uma revisão descolonial do direito brasileiro. São Paulo: Almedina Brasil, 2020. p. 29.

motivado por experiências múltiplas vivenciadas pelos agentes, extrai-se a importância de uma legislação que inspire a participatividade, o agir dialógico e comunicativo. Isto é, a formação de uma sociedade que participe com intensidade da democracia legitimando-a em vários momentos.

Tanto a Resolução 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, que instituiu Política Judiciária Nacional de Resolução Adequada de Conflitos, como o Código de Processo Civil, que veio a instrumentalizar e reforçar a resolução, instituindo o Tribunal Multiportas, e a Lei 13.140/2015, todos, a se complementar, foram essenciais a mudança de paradigma rumo a uma justiça pacífica, dialógica e participativa de resolução de conflitos.

No Código de Processo Civil de 2015, a opção pelo modelo de uma justiça transformadora, mais participativa, cooperativa e dialógica, em detrimento da heterocompositiva, passiva e impositiva, se revela em vários momentos, evidenciando uma autêntica revolução paradigmática no Processo Civil, com efeitos que extrapolam os autos, auxiliando na formação de uma nova cultura, mais participativa, também na esfera pública.

Ao todo, são 22 ocorrências sobre a mediação no diploma, conforme Tartuce⁶⁰, sendo que, já de início, na parte geral, há toda uma seção voltada aos mediadores e conciliadores entre os auxiliares da justiça. Bem como, o capítulo V, que vem a tratar especificamente da audiência de conciliação e mediação que é mencionada nos §§1º e 2º.

Ainda, há a adoção expressa pelo código do modelo de um Tribunal Multiportas, no §1º do artigo 3º, com a possibilidade da arbitragem e a obrigatoriedade da mediação ou conciliação, em sede preliminar, antes mesmo de polarizada a lide (art. 334, caput).

No §2º do mesmo artigo, o Código ressalta a predileção pela solução consensual que deverá ser promovida pelo Estado, sempre que possível. Caberá, neste sentido, aos partícipes do processo, juízes, advogados, defensores e Ministério Público, até mesmo no curso do processo judicial, estimulá-la.

⁶⁰ TARTUCE, Fernanda. **Mediação no Novo CPC**: questionamentos reflexivos. 2013. In: FREIRE, Alexandre; MEDINA, José Miguel Garcia; DIDIER JR, Fredie; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (org.). *Novas Tendências do Processo Civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. Disponível em: <www.fernandatartuce.com.br/artigosdaprofessora>. Acesso em: 27 mar. 2020.

O modelo de uma justiça transformadora vai ao encontro do que preceitua a Constituição Federal que acolhe o princípio da solução adequada dos conflitos de interesses e estimula a solução pacífica ao dispor, no art. 5º, inciso XXXV, sobre o acesso extremamente adequado à justiça com entrega de uma tutela extremamente adequada e satisfativa.

A justiça consensual é constituída pela mediação, negociação e conciliação que, juntas, ao lado da jurisdição e arbitragem, compõe o Tribunal Multiportas, dentro de um modelo de processo dialógico cooperativo, que tem por fundamento político justamente a maior participação das partes, auxiliadas pelo mediador, ou conciliador, na solução do conflito, elemento “[...] característico da democracia participativa, com seus vários momentos em que a sociedade é chamada a atuar”⁶¹.

A resolução voltada a pacificação, com a colaboração direta dos envolvidos, é capaz de transformar o conflito em um espaço de “[...] reintegração da desordem, o que significa uma verdadeira revolução social que possa refutar o espírito, os usos e costumes pouco democráticos e pouco autônomos impostos aos conflitantes”⁶².

Além disso, diferentemente do que ocorre na lógica do litígio, necessariamente soma zero, a resolução construída pelas partes com auxílio de terceiro, neutro, imparcial, contribui para que de forma voluntária se chegue a uma solução muito mais aceitável e satisfativa, com pacificação social.

Também, às questões essenciais ao litígio, “o conflito sociológico, do qual a “lide” é apenas a ponta do *iceberg*”⁶³, que usualmente ficariam de lado no processo judicial, conquanto analise apenas àquela parte do litígio trazida aos autos, não são deixadas de lado. A solução é, assim, muito mais efetiva e satisfativa.

Há, ainda, a redução dos custos e danos psicológicos enfrentados pelas partes, mesmo quando encerrado o relacionamento, ao mesmo tempo em que são fortalecidas a confiança e o respeito. Os resultados são transformadores, transcendendo a relação jurídica processual.

Inobstante, no âmbito da linha principiológica adotada pelo Código, há a previsão, para além da efetividade e adequação, do princípio da cooperação.

⁶¹ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; CÂNDIDO, Rangel Dinamarco. **Teoria Geral do Processo**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 3.

⁶² SPENGLER, Fabiana Marion. A “jurisconstrução” de uma resposta para os conflitos sociais a partir das “alternative dispute resolution” (adr) no Brasil. **Seminário Nacional Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea**, 2015. p. 25-26.

⁶³ GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **O novo código de processo civil**. Questões controvertidas. São Paulo: Atlas, 2015. ISBN 978-85-970-0235-5. p. 3.

Conforme preceitua o artigo 6º do Código de Processo Civil, “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”.

O instituto do negócio jurídico processual (NJP) também vem a possibilitar que às partes de um negócio jurídico possam estipular os atos processuais a serem, ou não, praticados, diante do ajuizamento de uma ação. Seja em contrato, acordo ou convenção, ou até mesmo antes ou durante o procedimento judicial. O instituto fomenta o diálogo e cooperação entre as partes no exercício da autonomia da vontade.

O modelo de uma justiça mais participativa proporciona às partes protagonismo na resolução dos seus conflitos, tendo por resultado maior comprometimento, responsabilização, ao conferir mais eficiência e transparência, com estímulo da paz.

Para Crespo⁶⁴, o Tribunal Multiportas faz parte “de uma solução sistêmica para um futuro melhor”, uma vez que o estímulo da participação e a experiência vivida auxiliem na aquisição de competências necessárias a uma interferência significativa cada vez maior nas decisões públicas.

Além disso, ao romper com “[...] um padrão binário de passividade ou agressão[...]” e “[...] abrir um leque de opções [...]”⁶⁵, os métodos autocompositivos transformam não apenas o processo, mas contrabalanceiam as forças de exclusão com aprimoramento da qualidade da participação.

Ao participarem, ou serem estimuladas a resolução autônoma, pacífica, cooperativa e dialógica, as partes, trarão consigo a experiência, valores e expertises apreendidas no âmbito privado para a esfera pública.

A função contra-fática desempenhada pela experiência de resolução autônoma será capaz de gradativamente modificar os padrões de inércia e passividade até então existentes.

⁶⁴ ALMEIDA, Rafael Alves de; Almeida, Tania; Crespo, Mariana Hernandez. **Tribunal Multiportas**: investindo no capital social para maximizar o sistema de soluções de conflitos no Brasil. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2012. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10438/10361>>. Acesso em: 5 abr. 2021. p. 81.

⁶⁵ ALMEIDA, Rafael Alves de; Almeida, Tania; Crespo, Mariana Hernandez. **Tribunal Multiportas**: investindo no capital social para maximizar o sistema de soluções de conflitos no Brasil. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2012. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10438/10361>>. Acesso em: 5 abr. 2021. p. 121.

Consoante destaca Crespo⁶⁶, preparando “[...] cada pessoa que entrar no Tribunal Multiportas a lidar efetivamente com os conflitos, essas habilidades poderiam passar do âmbito privado para a esfera pública”.

Trata-se de uma nova perspectiva cultural de superação da passividade que empodera às partes para que, juntas, de forma pacífica e autônoma, possam resolver seus conflitos com atendimento de interesses múltiplos.

Diante disto, tem-se a Justiça Multiportas, máxime, a via autocompositiva, como essencial ao cultivo da Democracia e cidadania ativa, com impactos para além da lide.

Conquanto alargue os espaços de diálogo, a resolução colaborativa resgata e incentiva, ou melhor, ensina, para que, posteriormente, se participe e exercite a cidadania ativa também no espaço público.

Convidando-se a dialogar e a participar efetivamente na esfera privada aprende-se a fazer o mesmo quanto às questões do Estado. Além disso, os ganhos também são vistos em termos de efetividade.

Cuida-se de uma nova forma, mais customizada, humanizada, dialógica de se resolver os conflitos de interesse e que permite, sobretudo, uma tutela extremamente adequada da pessoa humana, com satisfatividade, como resultado da entrega da prestação jurisdicional.

Mais que isso, a sistemática Multiportas é instrumento valioso na realização da cidadania ativa com o robustecimento da Democracia, ideias que devem ser cultivadas dia a dia nas questões políticas e sociais que dizem respeito ao cotidiano da população conferindo legitimidade em oportunidades várias.

CONCLUSÃO

O estudo constatou que a democracia autêntica não se esvai com o reconhecimento do cidadão como sujeito de direitos e deveres, nem mesmo com a mera participação em eleição. Está atrelada também a autodeterminação coletiva, com intensa, igualitária e efetiva participação popular nas decisões e escolhas dos governantes, como elemento legitimador. Assim, já de início, deixa claro a

⁶⁶ ALMEIDA, Rafael Alves de; Almeida, Tania; Crespo, Mariana Hernandez. **Tribunal Multiportas**: investindo no capital social para maximizar o sistema de soluções de conflitos no Brasil. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2012. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10438/10361>>. Acesso em: 5 abr. 2021. p. 82.



Constituição, no decorrer do artigo 1º, ao prever a adoção de mecanismos de ampliação da eficácia da representatividade.

Em contrapartida, o transplantar puro e simples da legislação europeia e do direito como um todo foi responsável pela adoção de um Código, por muito tempo vigente, disfuncional, formalista e burocratizado, que pouco contribuiu para a formação de uma cultura participativa.

O Código de Processo Civil de 1973 sedimentou, no país, uma cultura eminentemente litigante, de inércia.

A ausência prolongada de experiências participativas no processo extrapolou a seara privada, acarretando uma verdadeira crise de participatividade, que acentuou a crise das instituições e da própria democracia.

O Código de Processo Civil, ao promover uma verdadeira revolução processual, adotando um modelo participativo, dialógico, cooperativo e fraterno, que conta com diversos encaminhamentos de resolução, servirá de experiência prévia contrafática que capacitará à participação, também, na esfera pública, mudando padrões de inércia e passividade até então existentes.

Em contrapartida, a implementação da participatividade é processo gradual em um país em que a população ainda não está acostumada com o “exercício do protagonismo constitucional”⁶⁷.

Pouco a pouco, aprende-se, na prática, a participar. Do seio do processo, do conflito privado, gradualmente, a experiência é trazida para o público, quando, a cidadania ganha corpo, tornando-se, ao fim, algo natural, um elemento cultural interno, que fará da cultura do litígio relato do passado medievo.

⁶⁷ BENEVIDES, Maria Victoria de Mesquita. Educação para a democracia. Lua Nova: **Revista de cultura e política**, n. 38, p. 223 - 237, 1996.



REFERÊNCIAS

JUNIOR, Tercio Sampaio Ferraz; BORGES, Guilherme Roman. **A superação do direito como norma**. Uma revisão descolonial do direito brasileiro. São Paulo: Almedina Brasil, 2020.

ALEIXO, José Carlos Brandi. Democracia representativa. **Revista de Informação Legislativa**. a. 14, n. 53, p. 67 - 92, jan.-mar. 1977.

ALENCAR, José de. **Sistemas representativos**. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1868.

ALMEIDA, Rafael Alves de; Almeida, Tania; Crespo, Mariana Hernandez. **Tribunal Multiportas**: investindo no capital social para maximizar o sistema de soluções de conflitos no Brasil. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2012. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10438/10361>>. Acesso em: 5 abr. 2021.

ARENDT, Hannah. **A condição humana**. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

BARROSO, Luis Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BENEVIDES, Maria Victoria de Mesquita. **Educação para a democracia**. Lua Nova: Revista de cultura e política, n. 38, p. 223 - 237, 1996.

BIRBAUM, Pierre. **O Conflito**. In: Raymond Boudon (org.). Tratado de Sociologia. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1995.

BONAVIDES, Paulo. **A Constituição aberta**: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no federalismo das regiões. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **A Constituição aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no federalismo das regiões**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa (por um direito constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade)**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.



CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; CÂNDIDO, Rangel Dinamarco. **Teoria Geral do Processo**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

FILARDI, Hugo. **Democracia e Processo** – Breves reflexões sobre a influência do Estado Democrático de Direito na prestação da tutela jurisdicional. Revista de Direito, v. 63, 2004.

FOLEY, Glaucia Falsarella. **Justiça Comunitária** – Por uma Justiça da Emancipação. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

GIMENEZ, Charlise Paula Colet; DEL'OLMO, Florisbal de Souza; ANGELIN, Rosângela. **Dos direitos humanos e dos conflitos na sociedade líquida pós-moderna**. Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC. v. 37. n. 2. jul./dez. 2017.

GORCZEWSKI, Clovis. **Jurisdição Paraestatal**: solução de conflitos com respeito à cidadania e aos Direitos Humanos na sociedade multicultural. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2007.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **O novo código de processo civil**. Questões controvertidas. São Paulo: Atlas, 2015. ISBN 978-85-970-0235-5.

GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. **Teoria geral do processo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

LINHARES, Emanuel Andrade et al (org.). **Democracia e direitos fundamentais**: uma homenagem aos 90 anos do professor Paulo Bonavides. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

MEDAUAR, Odete. **O direito administrativo em evolução**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MORAES, Alexandre et al (org.). **Constituição Federal Comentada**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Direito da participação política**: legislativa, administrativa, judicial: (fundamentos e técnicas constitucionais da legitimidade). Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Mutações do direito público**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.



NEVES, Marcelo. **Entre Têmis e Leviatã**: uma relação difícil: o estado democrático de direito a partir e além de Luhmann e Habermas. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

NUNES, Antônio Carlos Ozório. **Manual de Mediação**: Guia Prático da Autocomposição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. Processo Constitucional: uma abordagem a partir dos desafios do Estado Democrático de Direito. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 4, n. 4., 2009.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Democratização da administração pública e o princípio da participação administrativa. **Revista da Emerj**, 1998. v. 9. n. 35. p. 158 – 176, 2006. Rio de Janeiro.

RODRIGUES, Cláudio Ferreira. **Curso de Constitucional**: Normatividade Jurídica. Rio de Janeiro: EMERJ, 2013. ISBN 978-85-99559-14-7.

ROSENFELD, Denis L. **O que é democracia**. 5. ed. São Paulo: Brasiliense, 1994.

SANTOS, Boa Ventura de Souza. **Reinventar a democracia**. 2. ed. Lisboa: Gradiva.

SCHMIDT, João Pedro. **Comunidade e comunitarismo: considerações sobre a inovação da ordem sociopolítica**. In: Ciências Sociais Unisinos. São Leopoldo, v. 47, n. 3, p. 300 - 313, set/dez 2011.

SIMMEL, Georg. **El Conflicto**: Sociologia del antagonismo. Trad. Javier Eraso Ceballos. 2. ed. Madrid: Sequitur, 2013.

SOUZA NETTO, José Laurindo de Souza. A evolução da jurisdição para uma perspectiva transformadora: a necessária compreensão crítica da realidade. **Revista do Instituto de Direito Brasileiro**. Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Ano, v. 1, 2012.

SPENGLER, Fabiana Marion. A “jurisconstrução” de uma resposta para os conflitos sociais a partir das “alternative dispute resolution” (adr) no brasil. **Seminário Nacional Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea**, 2015.

STRAUSS, Leo. **La ciudad y el hombre**. Buenos Aires: Katz, 2006.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação no Novo CPC**: questionamentos reflexivos. 2013. In: FREIRE, Alexandre et al (org.). Novas Tendências do Processo Civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil. Disponível em: <www.fernandatartuce.com.br/artigosdaprofessora>. Acesso em: 27 mar. 2020.



THEODORO JR., Humberto. **Curso de direito processual civil**. 41. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, v. 1.

VICTORIANO, Marcia Regina. Capacitando para a democracia participativa. **Revista Averso do Averso**, Araçatuba, v. 1., n. 1., p. 87 – 97, jun. 2003.

WARAT, Luis Alberto. **Educação, Direitos Humanos, Cidadania e Exclusão Social: Fundamentos preliminares para uma tentativa de refundação**. [recurso eletrônico]: 2003.

RESPONSABILIDADE SOCIAL DAS EMPRESAS

ENTERPRISE'S SOCIAL RESPONSABILITY

Marcos Antonio Nunes da Silva¹

Resumo: O estudo tem como objetivo analisar os aspectos gerais da responsabilidade social no setor empresarial brasileiro. Busca-se investigar a relação entre as práticas de responsabilidade social corporativa e a lucratividade nas empresas, como também a coercibilidade das normas e ações voltadas para a responsabilidade social. A problemática reside na compreensão dos desafios enfrentados pelas empresas brasileiras na incorporação efetiva de práticas de responsabilidade social. Questiona-se como será possível uma reconciliação com o lucro e o papel das medidas coercitivas. Com uso do método indutivo, o estudo alcançou resultados que oferecem uma análise detalhada da evolução histórica da responsabilidade social no Brasil, avaliando criticamente sua relação com a lucratividade e a eficácia de medidas coercitivas para promover práticas responsáveis. Como principal contribuição, o estudo constatou uma evolução da responsabilidade social empresarial no Brasil. A integração de práticas socialmente responsáveis nas estratégias empresariais compatibiliza a busca pelo lucro e as expectativas sociais e ambientais. O estudo conclui pela necessidade de uma regulamentação mais robusta da temática, equilibrada e estratégica para uma responsabilidade social que harmonize objetivos econômicos, compromissos sociais e ambientais, para um desenvolvimento sustentável e inclusivo no setor empresarial brasileiro.

Palavras-chave: Responsabilidade Social; Empresas; Direito Empresarial; Autonomia Privada; Atividade empresarial.

Abstract: The study aims to analyze the general aspects of social responsibility in the Brazilian business sector. The aim is to investigate the relationship between corporate social responsibility practices and profitability in companies, as well as the coercion of norms and actions aimed at social responsibility. The problem lies in understanding the challenges faced by Brazilian companies in effectively incorporating social responsibility practices. The question arises as to how reconciliation with profit and the role of coercive measures will be possible. Using the inductive method, the study achieved results that offer a detailed analysis of the historical evolution of social responsibility in Brazil, critically evaluating its relationship with profitability and the effectiveness of coercive measures to promote responsible practices. As its main contribution, the study found an evolution of corporate social responsibility in Brazil. The integration of socially responsible practices into business strategies makes the search for profit and social and environmental expectations compatible. The study concludes that there is a need for more robust, balanced and strategic regulation of the issue for social responsibility that harmonizes economic objectives, social and environmental commitments, for sustainable and inclusive development in the Brazilian business sector.

¹ Doutorando e Mestre em Direito Empresarial e Cidadania (UNICURITIBA). Mestre em Direito Empresarial Aplicado (FAMEC). Master Trainer em Programação Neurolinguística (INL). Pós-Graduado em Direito Civil e Processual Civil (PUCPR). Advogado. E-mail: marcos@marcosnunes.adv.br. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3699179235155669>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6342-5987>

Keywords: Social Responsibility; Companies; Commercial Law; Private Autonomy; Business activity.

1. INTRODUÇÃO

Segundo Bonnomi (2021, p. 296)², a responsabilidade social da empresa compreende um “[...] atuar de forma ética, em conformidade com suas obrigações legais e de modo a minimizar impactos negativos ao meio ambiente, à sociedade e à saúde humana decorrentes de suas atividades [...]”

O avanço da responsabilidade social nas empresas brasileira destaca o crescente engajamento com o tema, evidenciando uma tendência de adesão contínua aos seus princípios e a adoção de uma perspectiva solidária, especialmente, em empresas de grande porte.

Apesar do progresso observado, o debate sobre responsabilidade corporativa ainda é incipiente, com muitas empresas, particularmente de médio e pequeno porte, permanecendo distantes dos preceitos da responsabilidade corporativa e ancoradas no paradigma contratualista do direito empresarial. Contudo, o aumento das discussões e pesquisas sobre o tema sinaliza um futuro promissor, com uma conscientização crescente entre administradores, sócios e acionistas sobre a importância das práticas de responsabilidade social para o sucesso empresarial.

O atual artigo tem como objetivo analisar os aspectos gerais da responsabilidade social no setor empresarial brasileiro, destacando seu desenvolvimento histórico, a interação com a busca por lucro, e a efetividade das medidas coercitivas para estimular a adoção de práticas socialmente responsáveis.

Como objetivos específicos, busca-se mapear a evolução histórica da responsabilidade social no Brasil, identificando marcos históricos que influenciaram sua trajetória no cenário nacional; examinar a relação entre as práticas de responsabilidade social corporativa e a lucratividade nas empresas, além de investigar a coercibilidade das normas e ações voltadas para a responsabilidade social.

A problemática central gira em torno da compreensão dos desafios enfrentados pelas empresas brasileiras na incorporação efetiva de práticas de responsabilidade

² Para os fins deste artigo, o termo empresa deve ser interpretado enquanto tradução de *firm*, sendo essa definida como estrutura ou organização da atividade empresária. Quando se fizer referência ao termo empresa na qualidade de atividade, consoante estabelecido no art. 966 do Código Civil, utilizar-se-á a expressão “atividade empresarial”.

social, questionando como estas podem ser reconciliadas com a busca contínua por lucro e qual o papel das medidas coercitivas na garantia de sua adoção.

Para tanto, fará o estudo fará uso do método dedutivo associado aos precedentes de pesquisa bibliográfica e documental.

Inicialmente, será apresentado o percalço da construção da concepção da responsabilidade social no cenário pátrio, destacando-se os marcos históricos sobre a matéria. Ato contínuo, examinar-se-á a relação entre a prática de ações vinculadas à responsabilidade corporativa e a busca pelo resultado econômico positivo e a remuneração pelo capital investido pelos sócios e acionistas (leia-se, lucro), atestando-se a necessidade de compatibilização dessas perspectivas para o bom desenvolvimento da atividade empresarial.

Encaminhando para uma análise sob o prisma prático do tema, em seguida, se dará enfoque às demandas contemporâneas do mercado e sua coercibilidade em face das sociedades para a realização de medidas de responsabilidade social, momento no qual será colocado em debate a necessidade de o Direito impor normas de sanção negativa para obrigar que as empresas adotem condutas promocionais de direitos fundamentais relacionadas à doutrina da responsabilidade social. Ao final, serão apresentadas as conclusões e o resultado dos dados analisados, com a síntese das perspectivas e tendências da responsabilidade social corporativa.

2. NOTÍCIA HISTÓRICA DA CONSTRUÇÃO DA CONCEPÇÃO DE RESPONSABILIDADE SOCIAL NO BRASIL

Contemporaneamente, à concepção da missão dos negócios sob o viés estritamente econômico, correspondente à busca desenfreada pela maximização dos lucros, adicionaram-se novas questões de ordem social. Nesse novo paradigma do capitalismo – denominado capitalismo *stakeholder* ou, ainda, capitalismo consciente – as empresas sofrem pressões de vários setores da sociedade civil para que se tornem mais comprometidas com práticas em benefícios dos interesses da comunidade.

Em outras palavras, a sociedade civil passa a ser considerada um novo agente da operação econômica, bem como as empresas são alçadas ao posto de verdadeiras integrantes da estrutura econômico-social, cuja atuação deve ter em mente também a proteção e promoção dos direitos fundamentais.

Nos Estados Unidos e na Europa, a responsabilidade social das empresas é objeto de discussão mais intensa desde meados do século XX, mas as primeiras menções à temática surgiram já no início do século passado, pelas obras de Charles Eliot (1906), Arthur Hakley (1907) e John Clarck (1916).

Mais especificamente, a expressão "responsabilidade social" foi escrita pela primeira vez em um manifesto de industriais ingleses, o qual mencionava o compromisso dos empresários em manter um equilíbrio entre os interesses dos consumidores, dos funcionários e dos acionistas. Contudo, por serem consideradas de cunho socialista, não houve ampla adesão e difusão da temática (Saltiel, 2016).

Assim, somente na década de 1950, iniciou-se o desenvolvimento teórico sobre o tema da responsabilidade social. Em um dos primeiros livros escritos sobre o tema, *Social Responsibilities of the Businessman*, de Howard Bowen (1953), defendeu-se a ideia de que as empresas deveriam entender seu impacto social, adotando-se uma postura ativa diante dos recursos à sua disposição, a fim de que fossem utilizados para fins sociais, e não apenas para os interesses privados de maximização dos lucros (Saltiel, 2016).

No Brasil, por sua vez, a responsabilidade social passou a ocupar a pauta dos empresários com mais visibilidade nos anos 1990, a partir do movimento de redemocratização e abertura econômica do país, com a nova ordem instaurada pela Constituição Federal de 1988 (Reis, 2007).

O processo de implementação da responsabilidade social nas empresas brasileiras é, portanto, mais recente e encontra desafios no contexto socioeconômico do país. Enquanto os primórdios das discussões sobre responsabilidade social empresarial nos Estados Unidos e na Europa tratavam de problemas relativos ao meio ambiente e aos direitos dos consumidores, a realidade brasileira suscita questões relativas às necessidades básicas da população (fome, desemprego, exclusão social etc.), conduzindo as discussões acerca da responsabilidade social das empresas a outro patamar.

Não obstante a distinção apontada, mesmo nos países pioneiros no movimento da responsabilidade social, inicialmente, os dirigentes empresariais se mostraram reticentes e contrários a essa postura exigida das empresas em relação às demandas sociais. A predominância do critério econômico fez com que a responsabilidade social fosse vista como um "mal necessário", a menos que fosse assegurado um retorno

lucrativo. Além do que, acreditavam que só pelo fato de proverem empregos para a comunidade já praticariam ações sociais (Guimarães, 1984).

Delineou-se três diferentes posicionamentos frente às demandas de responsabilidade social: (i) uma posição assumiu uma postura mais “tradicional”, de que a única função da empresa é a maximização dos lucros, de modo que o investimento por parte da empresa na área social é uma forma de lesar os acionistas ao diminuir seus dividendos; (ii) uma posição diametralmente oposta à anterior defendeu que o benefício social de uma empresa deve estar acima do benefício econômico, abolindo-se a propriedade privada e compartilhando-se os benefícios econômicos; e (iii) uma posição intermediária partiu da ideia de que o lucro é legítimo e justo, mas também é exigível da empresa uma postura social (Guimarães, 1984), sendo essa última a que ganhou mais adeptos ao longo do tempo.

Os processos de globalização e reestruturação do setor produtivo pela introdução de novas tecnologias vêm transformando todas as esferas da sociedade capitalista. As consequências das profundas transformações no contexto socioeconômico mundial implicam aumento dos problemas de ordem comunitária. Nesse contexto, em que não é mais possível permanecer alheio a todas essas mudanças, a responsabilidade social das empresas ganhou notoriedade e passou a integrar os debates públicos dos problemas sociais.

No Brasil, o histórico da responsabilidade social tem como marco inicial o ano de 1977, quando houve a fundação e consolidação da Associação dos Dirigentes Cristãos de Empresas (ADCE), que reunia grupos comprometidos com a transformação de sua empresa em um ambiente de melhoria pessoal, de modo a contribuir para uma sociedade solidária, justa, livre e humana. (Reis, 2007). A ADCE foi a primeira a lançar o debate sobre o Balanço Social, embora sua publicação só tenha iniciado em 1984, com a empresa Nitrofértil, seguida pelo balanço do Banco do Estado de São Paulo (Banespa) em 1992 (Reis, 2007).

Os balanços sociais são relatórios elaborados pelas empresas, indicando quais foram as suas contribuições sociais em determinado período. A ideia surgiu nos Estados Unidos na década de 1960, porque várias empresas estavam ligadas à Guerra do Vietnã e, dessa forma, podiam ser identificadas pela sociedade e sofrer boicotes. Em 1977, a França instituiu a obrigatoriedade de publicação de balanços sociais pelas empresas de maior porte (Filho, 2003).

No Brasil, a partir de 1993, mais empresas passaram a publicar o Balanço Social, mas a sua visibilidade nacional somente se deu em 1997, por meio de parceria do Instituto Brasileiro de Análises Sociais e Econômicas (Ibase), que lançou o Selo do Balanço Social. Atualmente, o Balanço Social é utilizado por muitas empresas em vários estados do Brasil, e tem caráter obrigatório em São Paulo para empresas privadas com mais de cem funcionários (Reis, 2007).

Em 1982, a Câmara Americana de Comércio de São Paulo (Amcham) instituiu o Prêmio ECO-Empresa e Comunidade, que foi pioneiro no reconhecimento de empresas que adotam práticas responsáveis no âmbito do desenvolvimento empresarial sustentável no Brasil. Anos depois, em 1995, um grupo de empresários, em parceria com a Amcham criou um subcomitê de filantropia que resultou no Grupo de Instituições, Fundações e Empresas (GIFE), com o objetivo de auxiliar tecnicamente as empresas interessadas em investimentos sociais, por meio da difusão de conceitos e práticas de gestão que otimizassem melhor os recursos aplicados (Reis, 2007).

Devido à articulação do GIFE com outros grupos de apoio, as doações pelas empresas hoje são passíveis de deduções de incentivos fiscais. O Governo Federal autoriza as empresas tributadas em regime de lucro real a deduzirem 2% do lucro operacional bruto em doações, desde que destinadas a entidades sem fins lucrativos, pela Lei das OSCIPS n.º 9.790/1999, ou a entidades declaradas como de utilidade pública, pela Lei n.º 35/1991 (Reis, 2007).

Em 1990, foi instituída a Fundação Abrinq pelos Direitos da Criança e do Adolescente, entidade de utilidade pública federal, cuja missão é promover a defesa dos direitos e o exercício da cidadania das crianças e dos adolescentes, com iniciativas que buscam engajar empresas em uma atuação social, em especial na prevenção e na erradicação do trabalho infantil.

Outra iniciativa que merece destaque é a criação, em 1994, do Instituto Ayrton Senna, uma organização não governamental de origem empresarial cujo objetivo é oferecer condições de desenvolvimento humano a crianças e jovens brasileiras, em parceria com o Poder Público e o setor privado (Reis, 2007).

Todas essas iniciativas do segmento empresarial brasileiro, de mobilização no sentido de desenvolver um comportamento socialmente responsável, desembocaram em 1998 na criação do Instituto Ethos de Responsabilidade Social, uma associação de empresas interessadas em desenvolver suas atividades de forma socialmente

responsável, por meio da informação, conferências, debates e encontros, assistência técnica e articulação.

A missão do Ethos propõe-se a disseminar a prática da responsabilidade social empresarial, ajudando as instituições a: compreender e incorporar de forma progressiva o conceito do comportamento empresarial socialmente responsável; implementar políticas e práticas que atendam a elevados critérios éticos, contribuindo para o alcance do sucesso econômico sustentável em longo prazo; assumir suas responsabilidades com todos aqueles que são atingidos por suas atividades; demonstrar a seus acionistas a relevância de um comportamento socialmente responsável para o retorno em longo prazo sobre seus investimentos; identificar formas inovadoras e eficazes de atuar em parceria com as comunidades na construção do bem-estar comum; prosperar, contribuindo para um desenvolvimento social, econômica e ambientalmente sustentável.³

A partir dessa breve incursão sobre o histórico da responsabilidade social das empresas no Brasil, nota-se que sua evolução pode ser dividida em três estágios, que abrangem diferentes enfoques e públicos-alvo: primeiro estágio – exercício da gestão social interna; segundo estágio – exercício da gestão social externa; terceiro estágio – exercício da gestão social cidadã. (Reis, 2007).

O exercício da gestão social interna – primeiro estágio – direciona-se a questões regulares da empresa referentes aos seus funcionários e a seus familiares, como condições de saúde e segurança, o oferecimento de benefícios, a remuneração e a qualidade no ambiente de trabalho. (Reis, 2007).

No âmbito da gestão social externa – segundo estágio –, a preocupação da empresa volta-se à comunidade em que está inserida, bem como seus clientes, fornecedores e entidades públicas. Nesse âmbito, a filantropia empresarial é prática adotada com frequência no cenário da responsabilidade social no Brasil, por meio de investimentos em programas sociais e doações de recursos financeiros (Reis, 2007).

A responsabilidade social das empresas brasileiras ainda se encontra num segundo estágio, focado predominantemente em ações de doação, filantropia e assistência social, o que denota seu caráter pessoal e circunstancial, o qual embora minimize a situação de desigualdade social no país, acaba contribuindo em alguma medida para a manutenção da situação social vigente.

³ Disponível em: <<https://www.ethos.org.br/conteudo/sobre-o-instituto/missao/>>. Acesso em: 4 set. 2021.

Pesquisas revelam que, de modo geral, o que motiva a ação social das empresas é o caráter humanitário dos empresários brasileiros que, sensibilizados com a situação social do país, realizam doações financeiras, comprometendo a avaliação, o aperfeiçoamento e a continuidade das práticas de responsabilidade social pelas empresas nacionais (Reis, 2007).

Em uma gestão social cidadã – terceiro estágio – a responsabilidade social das empresas passa a ser concebida como um modelo de comportamento ético e consciente de gestão que resgata valores e práticas em respeito às partes envolvidas no negócio, mesmo indiretamente. Assim, a responsabilidade social incorporada às empresas como modelo de gestão dos negócios não se reduz a uma ferramenta de *marketing* ou a ações pontuais de filantropia. Resulta em uma mudança cultural, pela qual a empresa se compreende responsável pelo desenvolvimento de uma sociedade mais igualitária, com maiores oportunidades de acesso da população a produtos e serviços. Em suma, a gestão social cidadã busca, não só cumprir com sua função econômica, mas contribuir para a melhoria da qualidade de vida da sociedade como um todo.

À vista do exposto, constata-se que a construção histórica da responsabilidade social nas empresas brasileiras ainda é recente e tem muito a avançar rumo a uma mudança cultural na forma de conduzir os negócios. Como se nota, no Brasil, o movimento de responsabilidade social está em desenvolvimento rumo ao terceiro estágio de gestão social cidadã.

Inobstante isso, acredita-se que essa postura predominantemente filantrópica no campo da responsabilidade social empresarial tende a mudar com o crescente aumento da discussão sobre o tema nos meios empresariais e acadêmicos no país. Para tanto, é necessário que as empresas brasileiras incorporem a responsabilidade social na gestão de seus negócios, adotando-se uma cultura de corresponsabilidade no enfrentamento das mazelas que impedem o desenvolvimento social.

3. A COMPATIBILIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE SOCIAL E A REALIZAÇÃO DO ESCOPO FIM DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA

Conforme exposto, desde a década de 1960, várias empresas brasileiras passaram a adotar uma postura ativa diante das questões sociais. Dessa forma, a responsabilidade social é gradativamente incorporada no âmbito das empresas como nova forma de gestão que integra preocupações sociais nas suas decisões e ações.

As empresas passaram a ser vistas como agentes sociais, que não devem só visar a maximização dos seus lucros e atender os interesses de seus acionistas, mas contribuir com o desenvolvimento social do país.⁴

Entende-se que o fundamento dessa assunção de responsabilidade está no poder econômico das empresas, que não pode ser exercido a fim de atender exclusivamente aos interesses do titular deste poder, mas deve atuar em favor da comunidade em que se situa. Por seu turno, como ensinam os professores Francisco Cardozo Oliveira e Luiz Eduardo Gunther (2021, p. 50), “[...] em termos de fundamentos normativos de responsabilidade social das empresas é exatamente a ação solidária, necessária ao exercício da liberdade, que confere sentido à ação desencadeada pelas empresas no mercado”.

A despeito desse fundamento, a responsabilidade social gera questionamentos sobre os interesses efetivamente envolvidos, principalmente quando suas ações estão voltadas à gestão interna. Nesse tocante, indaga-se se o objetivo é aumentar a motivação e o comprometimento dos funcionários apenas para o fim de incrementar a produtividade – o que a torna um fim em si mesma – ou se visa contemplar objetivos sociais mais amplos, de mudança de cultura.

Do mesmo modo, no âmbito externo, observa-se que o processo de globalização da economia faz com que as empresas se preocupem com a sustentabilidade de seu negócio e com sua imagem pública, do que deduz-se que a ideia de investir em projetos sociais pode estar ligado à própria lucratividade da empresa com base em sua reputação no mercado. A realidade demonstra ser cada vez mais necessária a existência de uma “boa reputação” para a empresa, sob pena da perda de consumidores, acionistas, fornecedores e, até mesmo, do apoio governamental.

Nessa ótica, a responsabilidade social corporativa tornou-se preocupação das empresas, na medida que estas passaram a ser avaliadas não somente por seu desempenho financeiro, mas também pelo desempenho social (Reis, 2007).

Contudo, se os interesses comerciais relacionados à estratégia empresarial, como a melhoria da imagem da empresa e o aumento da produtividade do trabalho,

⁴ Tal perspectiva é verificável, especialmente, pela filiação da Lei das Sociedades Anônimas à teoria institucionalista da empresa, a qual enxerga a *firm* enquanto importante instituição social dotada de uma função social a ser desempenhada por ela mesma, em contraposição à teoria contratual e à visão estritamente econômica da empresa, na qual seus interesses decorrerem da mera soma da vontade dos sócios e da busca pela maximização dos lucros (Gouvêa; Gärtner; Guerra, 2021).

são os que movem as empresas a adotarem práticas de responsabilidade social em um momento inicial, a pressão por parte da sociedade civil por ações efetivas do empresariado no sentido de contribuir no processo de desenvolvimento do país tem despertado maior conscientização das empresas sobre seu papel social.

Assim, a sociedade demanda a adoção de novos padrões de relacionamento entre a empresa e a coletividade, na medida que surge uma maior conscientização em torno de temas como a exploração do trabalho, a questão ambiental, a origem e destinação dos produtos, a discriminação racial e social etc.

Pesquisas têm demonstrado que, nos Estados Unidos e na Europa, 50% dos consumidores comprariam mais produtos de empresas socialmente responsáveis e 70% não os comprariam, mesmo com descontos, se fabricados por empresas não preocupadas com as questões éticas. Nessa linha, a atuação consciente das empresas no caminho da responsabilidade social tem se demonstrado um importante fator para agregar valor às empresas, com o que ganham o respeito de consumidores e de seus colaboradores, permitindo a perpetuação de seus negócios (Duarte, 2004).

É inegável que uma atuação empresarial alinhada aos ideais de responsabilidade social pode atrair grupos de interesse, em termos de investimento, por exemplo. As decisões econômicas mais racionais levam em conta uma perspectiva de responsabilidade social. Nesse sentido, a legitimidade da economia de mercado está sujeita à satisfação de normas e valores que não se destinam a seguir interesses egocêntricos, mas devem permitir articular as orientações individuais de tal modo que o interesse de um se converta no interesse do outro. Portanto, a responsabilidade social da empresa não é algo incompatível com os objetivos mais essenciais da atividade mercantil, haja vista que a ação da empresa no mercado adquire racionalidade na medida em que informada pela responsabilidade social (Oliveira; Gunther, 2021).

Nesses termos, as empresas devem assumir o compromisso de que suas ações têm consequências na sociedade, e, na medida em que têm responsabilidade pelos problemas sociais, também são responsáveis pelo seu enfrentamento. Além disso, como a atividade empresarial se vale de um grande volume de recursos comuns, espera-se, em contrapartida, que elas também revertam a utilização desses recursos em favor dessa sociedade (Guimarães, 1984).

O modelo de responsabilidade social na empresa deve pretender aliar o desenvolvimento econômico ao desenvolvimento de qualidade de vida dos indivíduos.

Nessa perspectiva, a reflexão sobre as consequências da atividade empresarial na sociedade significa compreender o seu comprometimento tanto em relação a seus funcionários quanto ao que se percebe no exterior, a quem se destinam e de que forma os cidadãos são afetados.

Desse modo, a adesão aos princípios da responsabilidade social empresarial não pode ser uma iniciativa de fachada, imbuída pela expectativa egoísta de gerar impactos na imagem da empresa (Darcanchy, 2008), mas o resultado de uma conscientização profunda e efetiva por parte do empresariado do seu compromisso social no enfrentamento dos problemas sociais do país que abarca todo o conjunto de políticas e práticas empresariais.

Assim, o ideal seria uma mudança estrutural no setor privado, que priorizasse valores e práticas sociais em sintonia com os interesses econômicos. O objetivo da empresa é, acima de tudo, o lucro, mas uma empresa também é uma organização social formada por grupos de pessoas que buscam a satisfação de suas necessidades. Assim, compatibilizar o interesse privado ao interesse comum é um desafio a ser enfrentado.

É certo que não há consenso em até que ponto os interesses econômicos das empresas se compatibilizam com os objetivos da sociedade, assim como não estão claras quais decisões as empresas podem e devem tomar para que realmente favoreçam fins sociais (Reis, 2007). Nesse tocante, cabe ao direito regulamentar as condições para que as empresas assumam sua responsabilidade social e efetivamente promovam ações que se revertam em contribuições no âmbito social (Darcanchy, 2008).

Pode-se dizer que, atualmente, a responsabilidade social da empresa não é obrigação disciplinada expressamente pelo ordenamento jurídico brasileiro, assumindo contornos de mera faculdade, sem qualquer coercibilidade.

A Constituição Federal de 1988, atenta às mudanças sociais experimentadas nas relações da empresa com a sociedade, oferece um primeiro olhar sobre a responsabilidade social no Brasil. Nos incisos do art. 7.º, da CF, estão estipulados os direitos fundamentais dos trabalhadores brasileiros, o que surge como um exercício de responsabilidade social para os empresários, que devem observá-los em sua gestão interna.

A Constituição também dedicou o Capítulo VI do Título VIII, que trata da Ordem Social, exclusivamente para tratar das questões ambientais, colocando a preservação

e a defesa do meio-ambiente como um dever da coletividade, no que ficam implícitas as instituições, as entidades da sociedade civil e a empresa. Portanto, como uma das manifestações da responsabilidade social, as empresas devem implementar programas de preservação ambiental com a utilização consciente dos recursos naturais.

Além disso, o art. 170 da CF estabelece que a Ordem Econômica terá como fundamento a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa, com o intuito de assegurar à sociedade existência digna, de acordo com os ditames da justiça social. O mesmo dispositivo determina, como princípios da ordem econômica, a soberania nacional, a propriedade privada, a função social da propriedade, a livre concorrência, a defesa do consumidor, a redução das desigualdades regionais e sociais, a busca do pleno emprego e o tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte. Ainda, existem outros previstos no texto constitucional que fazem menção ao princípio da livre iniciativa (art. 1.º, IV), ao princípio do desenvolvimento social (art. 3.º, II), ao princípio da erradicação da pobreza e da marginalização (art. 3.º, III), aos quais as empresas também devem se submeter em atenção à responsabilidade social.

Dentre os princípios mencionados, um dos mais importantes relacionados à responsabilidade social da empresa é a sua função social, que constitui o poder-dever de os administradores harmonizarem as atividades empresárias segundo o interesse da sociedade, mediante o cumprimento de determinados deveres (Filho, 2003). Este princípio, inferido tanto do princípio da função social do contrato como da função social da propriedade (Buzzi; Oliveira, 2016), preconiza que a propriedade dos bens de produção deve cumprir a função social, sem concentrar os interesses juridicamente protegidos na esfera de titularidade dos empresários (Oliveira; Veronese, 2016).

Mas os deveres afetos à responsabilidade social não se esgotam na Constituição. No âmbito infraconstitucional, o § 4.º do art. 154 da Lei n.º 6404/1976 (Lei das Sociedades por Ações) dispõe que o conselho de administração ou a diretoria podem autorizar a prática de atos gratuitos razoáveis em benefício dos empregados ou da comunidade de que participe a empresa, tendo em vista suas responsabilidades sociais. Inclusive, esses gastos podem ser deduzidos do montante a ser pago a título de imposto de renda. Esse artigo também estipula que o administrador deve exercer suas atribuições de acordo com as exigências da função social da empresa (Oliveira; Gunther, 2021).

Não se ignora que, ante todos esses princípios e normas, a responsabilidade social da empresa parece entrar em conflito com os objetivos que se lhe impõe o paradigma tradicional da empresa, voltado exclusivamente à obtenção de lucro. Por isso, ainda há dificuldade em se estabelecer até que ponto a lei pode exigir da empresa a prática de ações visando os interesses da sociedade.

Não obstante, a atuação social da empresa há de ser concebida como uma forma de propiciar melhores condições pela via da atividade produtiva, que vai além da geração de empregos, produção de bens e serviços, ou pagamento de impostos. Deve se estabelecer uma relação de harmonia e complementariedade entre os ideais de maximização do lucro e as obrigações decorrentes da adoção da responsabilidade social na atividade empresarial.

4. A RESPONSABILIDADE SOCIAL DA EMPRESA COMO UMA DEMANDA DO MERCADO E SUA TUTELA PELO DIREITO

No ponto anterior, buscou-se evidenciar que não existe, como se poderia pressupor a uma primeira vista, uma necessária contraposição entre o adimplemento dos deveres sociais pela empresa e a busca pelo lucro – não obstante não seja possível delimitar até que ponto essas duas vertentes são convergentes. Entretanto, contemporaneamente, é inegável que o resultado econômico positivo da empresa, não raro, perpassa por um estrito cumprimento de sua responsabilidade social.

Poucos temas dentro do âmbito da governança corporativa e do direito empresarial sofreram uma reviravolta tão radical como a necessidade de abordagem da proteção e promoção dos direitos humanos e das garantias fundamentais por parte das empresas (Gouvêa; Gärner; Guerra, 2019). Tal fato se deve, especialmente, aos diversos impulsos do próprio mercado que impõem às empresas o dever de adotarem medidas que visem tutelar direitos de ordem social, fazendo com que a prática de ações de responsabilidade social assuma contornos de compulsoriedade.

Com efeito, há uma exigência por parte da sociedade consumidora e dos investidores como um todo para que as empresas adotem práticas sustentáveis do ponto de vista social, trabalhista e ambiental, bem como se comprometam do ponto de vista ético e comercial (Nascimento, 2022), sob pena de não receberem os aportes financeiros necessários ao desenvolvimento das atividades empresariais.

Essa virada de paradigma, por sua vez, tem gerado impactos sensíveis nas políticas internas e externas das sociedades empresárias brasileiras, gerando

reformas na condução dos negócios. Nesse sentido, em pesquisa promovida pela Universidade de São Paulo, verificou-se que dentre as 128 principais companhias listadas na Bolsa de Valores, a) 22 (vinte e duas) empresas mencionaram “Direitos Humanos” em seus formulários; b) 100 (cem) empresas mencionaram “Desenvolvimento sustentável”; c) 96 (noventa e seis) empresas mencionaram “Ética”; d) 98 (noventa e oito) empresas mencionaram “Meio ambiente”; e) 31 (trinta e uma) empresas mencionaram “Incentivo à cultura”; f) 32 (trinta e duas) empresas mencionaram “Bem-estar social”; e g) 47 (quarenta e sete) empresas mencionaram “Política anticorrupção” (Gouvêa; Gärner; Guerra, 2019).

A mesma pesquisa constatou ainda que, dentre exemplos de práticas de boa governança corporativa adotadas pelas principais grandes empresas brasileiras, a Magazine Luiza S.A. prevê a quebra de contrato com empresas que compactuem com a violação de direitos humanos⁵, enquanto a Natura Cosméticos S.A dispõe de um mecanismo contratual semelhante, denominado como “política de tolerância zero” em relação a violações de direitos humanos. Por fim, a Tim Participações S.A mantém uma lista de direitos essenciais dos trabalhadores⁶, prevendo sanções para o caso de descumprimento destes.

A contínua adoção de práticas de responsabilidade social pelas empresas também recebe o apoio e incentivo dos agentes reguladores do mercado. Em 2021, o Conselho Monetário Nacional editou as Resoluções n.º 4.943/2021, 4.944/2021 e 4.945/2021 no qual relaciona a gestão de riscos financeiros na perspectiva ESG aos riscos de crédito, liquidez, operacional e legal. Por sua vez, a CVM também possui importantes marcos regulatórios acerca da responsabilidade social das empresas, dentre eles se destacando as ICVM's 480/2009, 552/2014, 586/2017 e a Resolução CVM n.º 14/2020. Igualmente, no contexto do mercado de capitais, foi recentemente

⁵ Encontra-se nos contratos firmados pela empresa a seguinte cláusula: “Da Responsabilidade Social e Ambiental - O Magazine Luiza defende o cumprimento da legislação, a preservação do meio ambiente, o respeito às pessoas e aos direitos humanos. A empresa se posiciona firmemente contrária a práticas de desmatamento de áreas embargadas ou de proteção ambiental, assim como é contra a utilização de trabalhadores em condições indignas e/ou ilegais, e é contra a utilização de mão de obra infantil, práticas de preconceito, assédio moral e assédio sexual. O Magazine Luiza explicita que seus fornecedores e parceiros empresas devem comungar destas convicções e adotar práticas contra a degradação do meio ambiente e do ser humano. Caso haja evidências de práticas contrárias a estas premissas, o Magazine Luiza romperá os acordos e compromissos comerciais com as empresas até que elas revejam sua posição e redirecionem suas atitudes”.

⁶ A lista de garantia de direitos fundamentais prevê termos como: Trabalho infantil; Trabalho forçado; Saúde e segurança; Liberdade de associação e direito à negociação coletiva; Discriminação e assédio; Procedimentos disciplinares; Valorização da diversidade; Horário de trabalho; Remuneração.

instituído o índice S&P/B3 Brasil ESG, o sétimo relacionado à responsabilidade social das empresas, que proporciona ao investidor a possibilidade de realizar a gestão dos riscos reputacionais das companhias antes de realizar seu investimento.

Nesse sentir, vê-se que a responsabilidade social se tornou verdadeira métrica de investimentos – e de consumo –, como bem destaca Juliana Oliveira Nascimento (2022):

[...] o lucro das organizações passa a fazer parte de um contexto que envolve a busca por um propósito maior e a discussão sobre uma economia voltada para stakeholders ganha cada vez mais força, não só no mercado brasileiro, mas globalmente. A nova economia digital traz em seu bojo uma sociedade hiperconectada, com fácil acesso à informação, mais ativista e com hábitos de consumo cada vez mais sustentáveis. São essas mesmas pessoas que passam a observar as práticas de governança corporativa e utilizá-las como norte para as suas opções de investimentos. Nesse contexto, possuir um firme compromisso com o desenvolvimento de um negócio sustentável e de impacto social passou a ser um diferencial para os investidores.

Exemplificativamente, estima-se que mais de um trilhão de dólares em ativos estejam hoje sob a gestão de fundos que aplicam seus recursos apenas em negócios e empresas com práticas sustentáveis. Igualmente, a questão da responsabilidade social se faz presente em diversos acordos relevantes de investimento estrangeiro, como o TPP, o CETA e o ACFI, se mostrando um importante elemento para viabilizar a capitalização da empresa (Bonomi, 2021).

Portanto, vê-se que a questão da responsabilidade social das empresas é medida imposta pelo próprio mercado, tornando-se o adimplemento das condutas com ela relacionadas, contemporaneamente, fator estrito para o sucesso do desenvolvimento das atividades empresárias.

O questionamento que sobrevive, entretanto, é em até que ponto a simples existência de uma constatada coercitividade econômica se mostra suficiente para que as empresas cumpram os deveres relacionados à responsabilidade social e se não se faria necessário que o Direito regulasse a matéria e até estabelecesse sanções específicas e rígidas para empresas que deixem de promover direitos fundamentais.⁷

⁷ Em favor da criação de leis específicas sobre tema, destaca-se a posição de Marcia Bataglin Dalcastel, Pedro Moreira Alonso e Yuri da Costa Campos Ferreira (2018, p. 206): “Dito de outra forma, enquanto não houver punição real, atribuída em lei, capaz de desestimular a perpetuação da atividade lesiva, cabe ao investidor e ao consumidor consciente dar destaque às empresas que se destacam em função da aderência ao movimento ético proporcionado pelo capitalismo consciente”.

A fim de responder esse questionamento, inicialmente, é necessário destacar que já existem diversas normas jurídicas que estabelecem punições em relação à violação de direitos fundamentais por pessoas jurídicas de direito privado, tanto em nível constitucional quanto infraconstitucional. Pode-se citar, a título de exemplo, o artigo 243 da Constituição Federal, que expressamente estabelece a sanção de confisco em face de propriedades rurais e urbanas em que haja exploração do trabalho escravo. Na seara infraconstitucional, por sua vez, cabe destacar o papel relevante da Lei n.º 9.605/98, a qual dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e da Lei n.º 13.709/2018, a denominada Lei Geral de Proteção de Dados.

De uma leitura tópica e sistêmica do cenário jurídico brasileiro, conclui-se que já existem normas que sancionam empresas que violem direitos fundamentais, havendo uma adequada intervenção do Estado no âmbito privado nesses casos.

Existe uma lacuna, entretanto, no aspecto de promoção dos direitos fundamentais, que tem sido preenchido, conforme destacado acima, pela coerção exercida pelo próprio mercado, partindo da própria racionalidade do capitalismo *stakeholder* (Bortoli, 2008). É dizer, não obstante existam normas de “sanções positivas” que estipulam benefícios – geralmente de ordem fiscal – para empresas que assumam a prática de ações que favoreçam a consumação de direitos de ordem social, não há, atualmente, uma norma de sanção negativa para empresas que deixem de realizar ações promocionais, razão pela qual é correta a colocação de que as ações promocionais de responsabilidade social têm caráter estritamente voluntarista na perspectiva brasileira (Oliveira; Gunther, 2021).

A questão colocada acima, portanto, é: o caráter promocional dos direitos fundamentais, na perspectiva da responsabilidade social das empresas, deveria ser tutelado por normas de sanção negativa? Neste ponto, seguindo a lição de Francisco Cardozo Oliveira e Luiz Eduardo Gunther (2021), a resposta teria de ser negativa, sob pena de comprometer a liberdade individual do empresário e das empresas, imputando-lhes ônus excessivos.

Como bem destaca Otávio Luiz Rodrigues Jr. (2019), neste ponto, é mais adequado à sociedade brasileira um modelo fraco da eficácia indireta dos direitos fundamentais, uma vez que, no âmbito do Direito Privado, deve prevalecer o interesse privado e a autonomia privada. É dizer, nos casos em que a prática de medidas promocionais da responsabilidade social pode se mostrar contrária à busca pela

maximização do lucro da empresa, deve-se tutelar a liberdade do empresário para que escolha qual deve prevalecer.

Nesse sentido, o caráter promocional dos direitos fundamentais deve ser medida que parta da própria empresa, sendo pautada na ética empresarial, na esteira do pensamento de Calixto Salomão Filho (2012), Ana Frazão e Angelo Gamba Prata de Carvalho (2017). Em face dessa sujeição, nas palavras de Francisco Cardozo Oliveira e Luiz Eduardo Gunther (2021, p. 56), “[...] a ação de responsabilidade social oscila entre manter-se atrelada ao espírito de filantropia ou servir a propósitos de marketing e de governança de territórios em benefício do aumento da lucratividade”.

Convém destacar que, conforme se extrai dos dados acima apresentados, a coercitividade do mercado já se mostra eficaz para coagir as empresas a tomarem medidas que promovam direitos sociais, devendo apenas ser incrementada, à semelhança do que fizeram outros países – o que também respalda, em nível consequencial, o posicionamento ora adotado.

Diante de todo o exposto, vê-se que (i) a responsabilidade social já é tutelada pelo direito em sua vertente referente a sancionar negativamente empresas que violem os direitos fundamentais; (ii) em igual sentido, a responsabilidade social em sua vertente promocional é ratificada por normas de sanção positiva, embora não exista norma de sanção negativa no direito brasileiro; e (iii) a coercitividade do mercado se mostra suficiente para tutelar a responsabilidade social das empresas em sua vertente promocional, não obstante deva ser incrementada, não sendo adequada uma intervenção estatal legislativa neste ponto, sob pena de violação da autonomia privada da empresa e dos empresários.

CONCLUSÃO

O presente estudo buscou analisar o tema da responsabilidade social das empresas para identificar suas principais características e atual estágio de desenvolvimento.

Neste percurso, inicialmente, verificou-se que (i) a partir da segunda metade do século XX, intensificaram-se os estudos da responsabilidade corporativa das empresas, que desembocaram em uma nova concepção do próprio sistema capitalista, doravante designado capitalismo stakeholder; (ii) os estudos acerca do tema no cenário brasileiro ainda são incipientes, não obstante seja possível identificar, especialmente no pós-Constituição Federal de 1988, um avanço na matéria; (iii) faz-

se necessário harmonizar e compatibilizar a busca pela maximização do lucro com o adimplemento dos deveres de responsabilidade social para viabilizar o sucesso da empresa; (iv) tais vertentes, entretanto, podem não se verificar congruentes, sendo que, nesses casos, no aspecto promocional da responsabilidade social, deve ser tutelado o direito da empresa em escolher qual posição adotar; (v) a demanda do mercado por empresas que sejam socialmente responsáveis atua como importante forma de coerção para que as empresas adotem medidas promocionais de responsabilidade corporativa, que aliadas a normas de sanção positiva, se mostram importantes ferramentas para a consolidação da responsabilidade social das empresas; (vi) existem normas de sanção negativa positivadas no direito brasileiro que obrigam que as empresas sejam socialmente responsáveis e não violem direitos fundamentais – o que também é exigido pelo próprio mercado; e (vii) não é adequada uma intervenção estatal para estabelecer normas de sanção negativa em relação à questão promocional da responsabilidade social, devendo tais medidas partirem diretamente das empresas, sob pena de violação da autonomia privada.

A título conclusivo, importante destacar que as empresas brasileiras têm, cada vez mais, avançado na temática da responsabilidade social, percebendo-se uma tendência em uma contínua recepção de seus princípios e uma consequente adoção da perspectiva solidária por parte das empresas. Igualmente, é possível verificar uma abrangência do tema, na medida em que cada vez mais se evidencia o interesse de empresas, especialmente de grande porte, em adotar medidas de responsabilidade social.

Não obstante, o debate ainda se faz incipiente, sendo que diversas empresas, especialmente de médio e pequeno porte, ainda se fazem alheias aos preceitos da responsabilidade corporativa e presas ao paradigma da modernidade contratualista do direito empresarial. Entretanto, o crescimento das discussões e produções sobre a temática apontam para um futuro esperançoso, com uma contínua conscientização de administradores, sócio e acionistas da necessidade de realização de medidas de responsabilidade social como elemento fundamental para o sucesso da atividade empresarial.



REFERÊNCIAS

BONNOMI, Natália Paulino. Responsabilidade social corporativa e investimento estrangeiro: lições do TPP, CETA e ACFI. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 128, p. 289 - 304, nov./dez. 2021. Disponível em: <https://www.oasisbr.ibict.br/vufind/Record/STJ-1_e8e4383730043a85e780adfed-495c938>. Acesso em: 8 abr. 2024.

BUZZI, Gabriele Cristine; OLIVEIRA, Francisco Cardozo. Função social da empresa no brasil no contexto de globalização econômica: luta por reconhecimento de direitos e mercado. **Revista Brasileira de Direito Empresarial**, Brasília, v. 2, n. 1, p. 201-218, jan./ jul. 2016. Disponível em: <<https://www.indexlaw.org/index.php/-direitoempresarial/article/view/1013>>. Acesso em: 8 abr. 2024.

DALCASTEL, Marcia Bataglin; ALONSO, Pedro Moreira; FERREIRA, Yuri da Costa Campos. Empresa e Direitos Humanos: Governança Corporativa e capitalismo consciente como instrumentos de proteção. **Revista Publicum**, v. 4, n. 1, p. 193 – 207, 2018. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/publicum/-article/view/34071>>. Acesso em: 5 abr. 2024.

DARCANCHY, Mara Vidigal. Responsabilidade social da empresa e a constituição. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v.63, n.63, p.195–211, abr./jun.2008. Disponível em: <<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/-84241?mode=full>>. Acesso em: 5 abr. 2024.

DE BORTOLI, Andrea. A função social da empresa e suas implicações na governança corporativa e na gestão de *stakeholders*. **Revista de Direito Empresarial**, v. 9, p. 175 – 193, jan./jun. 2008. Disponível em: <<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redes.virtual.bibliotecas:artigo.revista:2008;1000884404>>. Acesso em: 5 abr. 2024.

DUARTE, Regina A. Duarte. A responsabilidade social da empresa: breves considerações. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, v. 13, p. 146 – 152, jan./jun. 2004. Disponível em: <<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/87878>>. Acesso em: 8 abr. 2024.

FRAZÃO, Ana; CARVALHO, Angelo Gamba Prata de. Responsabilidade social empresarial. In: FRAZÃO, Ana (org.). **Constituição, empresa e mercado**. Brasília: Faculdade de Direito – UnB, 2017. p. 200 – 221.



GOUVÊA, Carlos Pagano Botana Portugal; GÄRNER, Bruna Magalhães; GUERRA, João Paulo Braune. Governança Corporativa e Direitos Humanos: uma análise empírica do novo mercado. **Homa Publica – Revista Internacional de Derechos Humanos Y Empresas**, v. 3, n. 2, p. 139 – 158, fev./ jun. 2019. Disponível em: <<https://www.bing.com/ck/a?!&p=692e9653593231edJmltdHM9MTcxMjc5MzYwMCZpZ3VpZD0zMDIIOGI2NC05MmRkLTZjZGUtMGRIMC05ZjY0OTM5YjZkNTMmaW5zaWQ9NTE5Mw&ptn=3&ver=2&hsh=3&fclid=309e8b64-92dd-6cde-0de0-9f64939b6d53&psq=GOUV%2c+Carlos+Pagano+Botana+Portugal%3b+G%2c+BRNER%2c+Bruna+Magalh%2c+GUERRA%2c+Jo%2c+Paulo+Braune.+Governan%2c+Corporativa+e+Direitos+Humanos%3a+uma+an%2c+alise+emp%2c+adrica+do+novo+mercado.+Homa+Publica+%e2%80%93+Revista+Internacional+de+Derechos+Humanos+Y+Empresas%2c+v.+3%2c+n.+2%2c+p.+139+%e2%80%93+158%2c+fev.%2f+jun.+2019.&u=a1aHR0cHM6Ly9lZGlzY2lwY2lwbGludXNwLmJyL3BsdWdpbmZpbGUucGhwLzUwNDM2ODQvbW9kX2ZvbGRici9jb250ZW50LzAvUE9SVFVHQUwIMjBHT1VWJUMzJTlBQSUYMGV0JTlWYWwuJTlWLSUyMEdvdMvYbmFuJUMzJUE3YSUyMENvcnBvcnF0aXZhJTlWZSUyMERpcmVpdG9zJTlWSHVtYW5vcy5wZGY&ntb=1>> . Acesso em: 8 abr. 2023.

GUIMARÃES, Heloísa Werneck Mendes. Responsabilidade social da empresa: uma visão histórica de sua problemática. **RAE-Revista de Administração de Empresas**, v. 24, n. 4, p. 211-219, out. /dez. 1984. Disponível em: <<https://periodicos.fgv.br/rae/article/view/39221>>. Acesso em: 8 abr. 2024.

GUNTHER, Luiz Eduardo; OLIVEIRA, Francisco Cardozo. Responsabilidade social da empresa, pandemia e o Direito brasileiro entre liberdade e solidariedade. **Revista Brasileira de Direito Empresarial**, v. 7, n. 2, p. 39 – 57, jul. /dez. 2021.

HESPANHA, António Manuel. **Cultura Jurídica Europeia**: Síntese de um milênio. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2015.

NASCIMENTO, Juliana Oliveira. **ESG**: O Cisne Verde e o Capitalismo de Stakeholder. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022.

REIS, Carlos Nelson dos. A responsabilidade social das empresas: o contexto brasileiro em face da ação consciente ou do modernismo do mercado? **Revista de Economia Contemporânea**, Rio de Janeiro, v. 11, n. 2, p. 279 – 305, mai./ ago. 2007. Disponível em: <<https://www.bing.com/ck/a?!&p=ed370e06ac9a19b2JmltdHM9MTcxMjc5MzYwMCZpZ3VpZD0zMDIIOGI2NC05MmRkLTZjZGUtMGRIMC05ZjY0OTM5YjZkNTMmaW5zaWQ9NTlWMA&ptn=3&ver=2&hsh=3&fclid=309e8b64-92dd-6cde-0de0-9f64939b6d53&psq=REIS%2c+Carlos+Nelson+dos.+A+responsabilidade+social+das+empresas%3a+o+contexto+brasileiro+em+face+da+a%2c+a%2c+o+consciente+ou+do+modernismo+do+mercado%3f+Revista+de+Economia+Contempor%2c+Rio+de+Janeiro%2c+v.+11%2c+n.+2%2c+p.+279+%e2%80>>



%93+305%2c+mai.%2f+ago.+2007&u=a1aHR0cHM6Ly93d3cuc2NpZWxvLmJyL2ovcmVjL2Evcl dwU1p6MzZMc lA1OFB4YzluY21HVklv&ntb=1>. Acesso em: 8 abr. 2024.

RODRIGUES JR., Otávio Luiz. **Direito Civil Contemporâneo**: Estatuto epistemológico, Constituição e Direitos Fundamentais. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2019.

SALOMÃO FILHO, Calixto. Regulamentação da Atividade Empresarial para o Desenvolvimento, p. 60 - 73. In: SALOMÃO FILHO, Calixto (org.). **Regulação e Desenvolvimento**: Novos Temas. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

SALTIEL, Augusto Von. O desenvolvimento econômico sustentável no século XXI: a responsabilidade social empresarial. **Revista de Direito Privado**, v. 72, p. 75 – 89, 2016. Disponível em: <[TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. A função social da empresa. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 810, p. 33 - 50, 2003. Disponível em: <<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/115471>>. Acesso em: 8 abr. 2024.](https://www.bing.com/ck/a?!&&p=38d133a820185f22Jm ltd-HM9MTcxMjc5MzYwMCZpZ3VpZD0zMDIIOGI2NC05MmRkLTZjZGUtMGRIMC05ZjY0OTM5YjZkNTMmaW5zaWQ9NTE4NQ&ptn=3&ver=2&hsh=3&fclid=309e8b64-92dd-6cde-0de0-9f64939b6d53&psq=SALT I% c3 %89 L %2 c+Augusto+Von.-+O+desenvolvimento+econ% c3 %b4 mico+sustent% c3 %a1 vel+no+s% c3 %a9 culo+XXI%3a+a+responsabilidade+social+empresarial.+Revista+de+Direito+Privado%2c+v.+72%2c+p.+75+%e2%80%93+89%2c+2016.+Dispon% c3 %ad vel+em%3a+xxxx.+Acesso+em%3a+8+abr.+2024.&u=a1aHR0cHM6Ly9iZC50amRmdC5qdXM uYnIvanNwdWkvaGFuZGxlL3RqZGZ0LzQyODg3&ntb=1>. Acesso em: 8 abr. 2024.</p></div><div data-bbox=)

VERONESE, Eduardo Felipe; OLIVEIRA, Francisco Cardozo. A atividade empresarial e sua função social: a efetivação dos direitos fundamentais. **Percorso**, v. 1, n. 18, p. 196 – 214, 2017. Disponível em: <<https://www.semanticscholar.org/paper/A-ATIVIDADE-EMPRESARIAL-E-SUA-FUN% C3 %87 %C3 %83 O-SOCIAL%3A-A-DOS-Veronese-Oliveira/6f5b7ef115ade3141a868bec847d9befbbef5887>>. Acesso em: 8 abr. 2024.

**A IMPORTÂNCIA DA CAPACITAÇÃO NA NEGOCIAÇÃO PARA O
GERENCIAMENTO DE OCORRÊNCIAS POLICIAIS CRÍTICAS VISANDO A
PRESERVAÇÃO DA VIDA E GARANTIA DA LEI E DA ORDEM**
THE IMPORTANCE OF TRAINING IN NEGOTIATION FOR THE MANAGEMENT
OF CRITICAL POLICE OCCURRENCES AIMING AT THE PRESERVATION OF
LIFE AND THE ENSUREMENT OF LAW AND ORDER

Breno Bowkalowski¹

Elisangela Veiga Pontes²

Barbara Lucia Tiradentes de Souza³

Resumo: Este artigo visa explorar a relevância da negociação como ferramenta essencial nos protocolos operacionais policiais, especialmente em situações de crises com risco iminente à vida. A abordagem metodológica envolveu a análise da evolução histórica da negociação, com foco nas iniciativas nos Estados Unidos desde a década de 1970. Foram examinadas as práticas táticas e técnicas empregadas, destacando a formação de equipes especializadas, como o SWAT, e a adaptação desses princípios no contexto brasileiro, com ênfase nas diretrizes da Polícia Militar do Paraná. A pesquisa evidenciou que a negociação transcende a simples resolução de crises, configurando-se como uma prática estratégica em constante evolução. A diferenciação entre negociação técnica e tática foi destacada, revelando a complexidade do processo. A coordenação eficaz entre diferentes grupos, o isolamento adequado da área e a formação contínua de equipes especializadas emergem como elementos cruciais para o sucesso operacional. Conclui-se que a negociação desempenha papel fundamental no gerenciamento de crises, priorizando a segurança de reféns e vítimas. A formação de policiais negociadores, conforme diretrizes específicas, é essencial para lidar com a complexidade dessas situações. A constante evolução das práticas de negociação reflete o compromisso das forças de segurança em enfrentar desafios dinâmicos, destacando a necessidade de abordagens seguras e eficazes em eventos críticos.

Palavras-chave: Capacitação. Crises. Negociação. Policiamento estratégico.

¹ Bacharelando em Direito pelo Centro Universitário de Ensino, Ciência e tecnologia do Paraná – Uniensino. E-mail: b.bowka@gmail.com

² Advogada. Mestranda em Ciências Jurídicas pelo Programa de Pós-Graduação stricto sensu norte americano da AMBRA University - FI/ USA. Graduada em Direito e Relações Internacionais pelo Centro Universitário Autônomo do Brasil- UniBrasil. E mail:elisangelapontesadv@yahoo.com.br

³ Doutoranda em Direitos Fundamentais e Democracia pelo Programa de Pós-Graduação stricto sensu do Centro Universitário Autônomo do Brasil – UniBrasil. Bolsista do Programa de Suporte à Pós-Graduação de Instituições de Ensino Particulares (PROSUP), da CAPES. Membro do Núcleo de Pesquisa Jurisdição e Democracia do UniBrasil. Mestre em Ciências Jurídicas pelo Programa de Pós-Graduação stricto sensu norte americano da AMBRA University - FI/ USA. Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná PUCPR. Facilitadora e Instrutora de Justiça Restaurativa. E-mail: assessoria.jus2@gmail.com

Abstract: This article aims to explore the relevance of negotiation as an essential tool in police operational protocols, especially in crisis situations with imminent risk to life. The methodological approach involved the analysis of the historical evolution of negotiation, focusing on initiatives in the United States since the 1970s. The tactical and technical practices used were examined, highlighting the formation of specialized teams, such as SWAT, and the adaptation of these principles in the Brazilian context, with emphasis on the guidelines of the Military Police of Paraná. The research showed that negotiation goes beyond the simple resolution of crises, becoming a strategic practice in constant evolution. The differentiation between technical and tactical negotiation was highlighted, revealing the complexity of the process. Effective coordination between different groups, adequate isolation of the area and the continuous formation of specialized teams emerge as crucial elements for operational success. It is concluded that negotiation plays a fundamental role in crisis management, prioritizing the safety of hostages and victims. The training of police negotiators, according to specific guidelines, is essential to deal with the complexity of these situations. The constant evolution of negotiation practices reflects the commitment of security forces to face dynamic challenges, highlighting the need for safe and effective approaches to critical events.

Keywords: Training. Crises. Negotiation. Strategic policing.

1. INTRODUÇÃO

A Negociação emerge como uma ferramenta crucial nos protocolos operacionais dos órgãos policiais, oferecendo uma abordagem eficaz para lidar com o desafio complexo das crises, caracterizadas por situações de alto risco, frequentemente envolvendo ameaças à vida. A ênfase recai na aplicação imediata de técnicas específicas para assegurar o sucesso da operação, visando a liberação segura de reféns ou vítimas e a captura do causador da crise, ao mesmo tempo em que preserva a integridade de todos os envolvidos. A ausência de abordagens apropriadas aumenta consideravelmente os riscos para reféns, vítimas, agressores e demais agentes, justificando a necessidade de capacitação e disseminação do conhecimento dessas técnicas.

No cerne desse estudo, busca-se uma análise aprofundada sobre a negociação em crises, abordando estratégias, desafios e a importância do treinamento especializado para agentes encarregados desse delicado papel. O entendimento de que a negociação não é apenas uma técnica aplicada a incidentes de reféns, mas uma habilidade crucial para lidar com uma gama diversificada de eventos críticos, desde barricadas até casos de suicídios, fundamenta a relevância contínua do treinamento.

Em um mundo marcado por complexidades sociais e ameaças imprevisíveis, o gerenciamento eficaz de crises se torna uma competência vital para as forças de



segurança pública. Além disso, a análise crítica de casos em que indivíduos não especializados atuaram como negociadores destaca a necessidade premente de uma abordagem profissional, respaldada por treinamento especializado e habilidades técnicas específicas. Nesse contexto, examinamos as diretrizes e procedimentos adotados por instituições como a Polícia Militar do Paraná, oferecendo uma visão detalhada das etapas, estratégias e estrutura organizacional envolvidas na negociação em eventos críticos.

Importante destacar a relevância contínua do treinamento, não apenas como um requisito inicial, mas como uma prática constante para aprimorar as táticas, estratégias operacionais e a qualificação dos recursos humanos. Este artigo busca contribuir para o entendimento aprofundado da negociação em crises, reconhecendo-a como uma habilidade fundamental para preservar vidas e manter a segurança em situações de extremo risco.

Além disso, observa-se que a negociação em crises não se restringe à sua função imediata de conter e resolver situações de risco iminente, mas reflete especialmente em um compromisso institucional com os direitos humanos e com a legalidade das ações estatais. Ao privilegiar o diálogo estruturado e técnicas de persuasão ao uso da força, a prática negociadora fortalece a legitimidade da atuação policial diante da sociedade, especialmente em contextos de grande visibilidade e sensibilidade pública. A figura do negociador, assim, deixa de ser apenas um agente operacional para tornar-se um elo de confiança entre o Estado e a população em momentos de tensão máxima.

Dessa forma, a formação e a constante qualificação desses profissionais se mostram indispensáveis diante da imprevisibilidade e da complexidade crescente dos eventos críticos enfrentados pelas forças de segurança. A capacitação contínua, embasada em doutrina especializada e estudos empíricos, permite o aprimoramento de habilidades comportamentais, cognitivas e técnicas essenciais à boa condução das negociações. Esse preparo influencia diretamente na redução de danos, na preservação de vidas e na resolução eficiente das crises, ressaltando a importância estratégica da negociação como política pública de segurança.

2. A NEGOCIAÇÃO NO GERENCIAMENTO DE CRISES: ORIGEM, CONCEITOS E ELEMENTOS

A negociação configura-se como ferramenta estratégica indispensável nos protocolos operacionais das forças policiais, por proporcionar uma abordagem eficaz e técnica diante de cenários críticos. Tais crises são, em sua maioria, marcadas por alto grau de imprevisibilidade e risco iminente à vida, exigindo respostas rápidas, planejadas e orientadas pela preservação da integridade de todos os envolvidos.

O emprego de grupos táticos, em situações de alto risco, vem dos Estados Unidos, onde por volta dos anos 1960, em Los Angeles, começou a utilizar grupos táticos especializados para o combate à criminalidade, criando a primeira Equipe de Armas e Táticas Especiais (SWAT, sigla em inglês).

Durante meados da década de 1960, a preocupação de Aplicação da Lei focou sobre a melhor forma de responder aos criminosos com armas mais sofisticadas e letais, bem como a forma de lidar com a agitação social e os incidentes terroristas. A resposta acreditava-se, estabelecia em empregar Equipes paramilitares de Armas e Táticas Especiais (SWAT), (...) Em 1967, a Polícia de Los Angeles se tornou a primeira a implementar equipes de SWAT (CALL, 2003, p. 2).

Esta era a forma estabelecida para o atendimento de ocorrências de alta complexibilidade, nesta época não havia muita preocupação com os danos causados, desde que houvesse a captura ou neutralização do agressor. Porém em situações de crises com reféns os grupos de intervenção tática começaram a se mostrar pouco eficientes e causando mais riscos aos reféns e em alguns casos até a morte destes, devido a instabilidade emocional do Causador de Evento Crítico. Como por exemplo numa intervenção ao sequestro de um avião nos EUA, que resultou na morte do sequestrador e dois reféns, em outubro de 1971. Os envolvidos no caso eram os dois pilotos da aeronave, a esposa do sequestrador e um associado dele, eles decolaram de um aeroporto em Nashville, Tennessee, e fizeram uma parada para reabastecimento em Jacksonville, Flórida, sendo iniciado um cerco pelo FBI, durante as tratativas o CEC permitiu o desembarque do copiloto e de seu associado para negociar com os agentes a possibilidade de reabastecer, os dois foram detidos pelo FBI, mesmo com dois reféns informando que o sequestrador estaria armado foi tomada a decisão de atirar contra os pneus do avião para tentar esvaziar, a tentativa fracassou e causou uma grande irritação ao CEC que veio a tirar a sua vida bem como a vida dos dois reféns. Essa ação gerou, em 1975 a ação *Downs vs EUA*, que foi movida pela esposa

do piloto e pela filha da outra vítima, o caso foi deferido em favor dos EUA, alegando que a lei da Flórida não considerava a ação do FBI como negligência. Porém o caso ficou marcado popularmente como um grande erro operacional pela agressividade e negligência na abordagem.

Em uma busca para reduzir os danos das ações táticas começou, ainda na década de 1970, nos EUA, uma busca por soluções alternativas para o gerenciamento destas ocorrências

Alternativas táticas do gerenciamento de crises são as formas, os métodos, as ferramentas que uma instituição policial deve possuir a fim de administrar uma ocorrência qualificada como crise policial objetivando uma solução aceitável. (RONCAGLIO, 2023, p. 19944)

Sendo assim, Conforme Call (2003), em 1973, o Departamento de Polícia de Nova York implementou um programa que envolvia não apenas Times de SWAT, mas também detetives capacitados como negociadores. Após as experiências da cidade de Nova York, o FBI também adotou um programa semelhante.

Estes agentes começaram a utilizar técnicas de persuasão e convencimento a fim de induzir o CEC a libertar reféns e assim reduzir os riscos da crise. O uso da persuasão é a forma mais adequada para tratar com o CEC, uma vez que o objetivo da negociação é a libertação das vítimas e a captura do agressor, para isso o negociador busca fazer o causador do evento entender que a melhor alternativa é a opção sugerida pelo agente, nesse processo busca-se induzir o CEC a aceitar as condições colocadas a ele. Então o negociador busca ganhar a confiança do indivíduo, é importante não se mostrar uma ameaça, essa abordagem é demonstrada por Schafer e Karlins no trecho:

Vladimir havia inicialmente jurado nunca falar comigo. A primeira coisa que fiz foi estabelecer proximidade. Todos os dias eu me sentava com ele e lia o jornal, sem dizer nenhuma palavra, praticamente ignorando-o. A atividade silenciosa estabelecia a proximidade, porém, mais importante, não consistia em uma ameaça. Assim que Vladimir determinou que eu não era uma ameaça, ele ficou curioso. Por que esse agente vem aqui todos os dias? Qual é o seu propósito? Por que ele não me diz nada? Minhas visitas diárias e leitura silenciosa serviram como uma isca para sua curiosidade. Sobrecarregado, Vladimir quebrou seu silêncio e deu o primeiro passo para estabelecer contato. Falar comigo já não era mais minha ideia; agora era ideia dele, que tinha tomado a iniciativa. Mesmo então, não comecei a falar imediatamente; em vez disso, lembrei-o de seu juramento. Além da Fórmula da Amizade, isso introduziu dois princípios psicológicos que serão discutidos mais tarde neste livro: o princípio da “escassez” e o princípio do “quanto mais restrição, mais desejo”.

Resumindo, não me abri prontamente para Vladimir, o que aumentou sua curiosidade, causando um incremento em sua motivação para falar. Assim que ele abriu seu espaço pessoal e psicológico para mim, pude usar as técnicas de construção de conexão discutidas neste livro para trazê-lo ao ponto onde ele voluntariamente me entregou as informações. (SCHAFFER; KARLINS. 2015. p. 25)

É explicado que para ganhar confiança de um espião que estava sendo interrogado o profissional responsável passou vários dias, mesmo que em silêncio, ganhando a confiança do indivíduo, que ao final passou a conversar com o mesmo, revelando por fim, as informações desejadas pelo agente.

Como bem observa-se essa estratégia evidencia a importância da paciência, da escuta ativa e da construção gradual da confiança como pilares do processo negociador. Em situações de crise, especialmente aquelas que envolvem forte carga emocional por parte do CEC, a capacidade de criar empatia ou ligação de sintonia com a pessoa pode ser determinante para o desfecho da ocorrência. O silêncio, os gestos não ameaçadores e a presença constante são recursos que reforçam a abordagem empática e controlada do negociador, cuja missão vai além da resolução imediata do conflito, envolvendo também a gestão das emoções e a criação de um ambiente minimamente estável para o diálogo.

Já no Brasil, como explica Doria Junior, este assunto só começou a se tornar uma prioridade na década de 1990

“Antes da década de 1990, o assunto crises vinha sendo tratado de uma forma pouco profissional, sobretudo empírica, pelas polícias brasileiras. (...) Deste modo, o Gerenciamento de Crises vinha sendo realizado de acordo com a capacidade de improvisação, ao bom senso e ao “jeitinho” ou à habilidade individual do policial que se deparava com tais situações de crise.” (DORIA JUNIOR, 2008, p. 87)

A partir desta época o Brasil começa a seguir a doutrina sobre a negociação em crises com os parâmetros estabelecidos pelas forças de segurança dos Estados Unidos que se mostraram uma doutrina consolidada e com resultados satisfatórios, por possuir, naquele momento, quase três décadas de estudos e análises na área isso fica esclarecido no trecho escrito por Albert Cotta:

(...) sob influência da literatura norte-americana, nomeadamente da Academia Nacional do FBI e do Departamento de Polícia de Nova York surgiram as primeiras produções brasileiras sobre os procedimentos policiais a serem adotados em incidentes críticos que envolvessem reféns, tentativa de autoextermínio, rebeliões em presídios, localização e desativação de

artefatos explosivos, entre outros. Algumas publicações foram de natureza institucional, como o Manual de gerenciamento de crises, da Academia Nacional de Polícia, outras, da lavra de policiais experimentados no cotidiano operacional. (ALBERT COTTA, 2009, p. 53)

Essa influência doutrinária foi determinante para a sistematização de procedimentos no Brasil, promovendo a profissionalização da atuação policial em eventos críticos. A internalização desses referenciais estrangeiros possibilitou o desenvolvimento de normativas nacionais alinhadas com padrões técnicos e jurídicos mais rigorosos, resultando na criação de manuais e diretrizes específicas para o gerenciamento de crises. Como exemplo dessa institucionalização progressiva, destaca-se a definição adotada pela Polícia Militar do Paraná, que detalha, em sua Diretriz 005/2021-PM/3 os objetivos, a estrutura e os princípios que devem nortear a atuação em ocorrências dessa natureza:

(...) o processo eficaz de identificar, obter e aplicar em conformidade com a legislação vigente, as medidas estratégicas adequadas para a resolução do evento crucial. Tem como objetivos preservar a vida e a integridade física dos envolvidos, a aplicação da lei e o restabelecimento da ordem pública. É um sistema amplo, que congrega diversos atores, funções e etapas e estabelece as diretrizes gerais para o atendimento das ocorrências qualificadas como críticas. O foco primordial desse processo sistemático é conduzir a crise ao encerramento adequado por meio de um trabalho conjunto e harmonioso de todos os envolvidos, com a utilização de procedimentos técnicos e amparados pelos ditames legais vigentes. (PMPR, 2011, p. 4)

As ocorrências de crise, possuem uma natureza especial, por se tratarem de situações onde envolve o risco à vida e a ordem, estes atendimentos demandam conhecimento técnico muito específico como pode ser entendido pela explicação de Roncaglio:

Outro aspecto importante aos negociadores é o conhecimento básico sobre psicofarmacologia. O conhecimento dos principais medicamentos, suas ações esperadas, efeitos colaterais, tempo de início da ação, duração dos efeitos no organismo etc., são informações de enorme relevância para o processo de negociação com essa tipologia de CEC. (RONCAGLIO, 2023, p. 19949)

Além destes tipos de conhecimentos técnico especializado, é indispensável que os negociadores desenvolvam habilidades comportamentais como paciência, autocontrole e empatia. Tais atributos são essenciais para lidar com a instabilidade emocional do CEC e com a imprevisibilidade da situação crítica. Ademais, é fundamental que esses profissionais disponham de tempo hábil para conduzir suas

atividades de forma estratégica e segura, uma vez que pressões externas ou intervenções precipitadas podem comprometer o sucesso da negociação.

Na atividade policial ocorrências de alto risco e naturezas especiais, são atendidas prioritariamente pelos grupos especializados, em casos de crise a Equipe de Negociação, juntamente com um grupo de intervenção tática os quais podem ser definidos como:

(...) equipes de policiais que recebem treinamento intensivo e diferenciado, voltado para a resposta a eventos críticos por meio de métodos de impacto direto: assalto, armas, equipamentos e táticas especiais. (...) são grupos de reduzido efetivo, formados basicamente por snipers e atacantes, havendo dentre eles várias especialidades. (SALIGNAC, 2011, p. 17)

A atuação conjunta entre a Equipe de Negociação e o grupo de intervenção tática é fundamental para o sucesso das operações em eventos críticos. Enquanto a negociação busca soluções pacíficas por meio do diálogo e da construção de confiança, a intervenção tática oferece suporte operacional em casos nos quais a escalada da crise exige o uso proporcional da força.

Alguns destes grupos são o Comando de Operações Táticas (COT) da Polícia Federal, os Batalhões de Operações Especiais (BOPE) nas Polícias Militares, o Táticos Integrados de Grupos de Repressão Especial (TIGRE) da Polícia Civil do Paraná, o GATE (Grupo de Ações Táticas Especiais) de São Paulo e, no exterior, as SWATs das polícias nos Estados Unidos, o GSG-9 (*Grenzschutzgruppe 9*) da Alemanha, o *Groupement d'Intervention de la Gendarmerie Nationale* (GIGN) da França, o *Hostage Rescue Team* (HRT) do FBI nos EUA, dentre outros grupos especiais.

Essa integração permite a adoção de estratégias coordenadas, em que a coleta de informações pelo setor de negociação alimenta as decisões táticas, garantindo maior precisão, segurança e eficácia na resolução da ocorrência.

Portanto, essa integração e alinhamento é especialmente relevante diante da complexidade comportamental dos indivíduos envolvidos nas crises, cujas reações podem ser altamente imprevisíveis. A compreensão do perfil psicológico do CEC (Causador do Evento Crítico) é essencial para orientar tanto a abordagem verbal quanto a definição das ações táticas.

A crise é causada por indivíduos, como explica Roncaglio são:

(...) pessoas com variadas motivações, diferentes perfis psicológicos, com seus comportamentos abalados e alterados, portadoras ou não de psicopatologias ou outras doenças etc. (RONCA.GLIO, 2023, p. 19937)

De igual forma a Polícia Militar do Paraná (PMPR) compartilha a perspectiva de Roncaglio ao definir o Causador do Evento Crítico como:

(...) todo aquele indivíduo que dá causa a um evento crítico, podendo fazê-lo pelas mais variadas motivações, determinando o tipo de crise a ser gerenciada. A doutrina estabelece quatro tipos de CEC de acordo com suas principais características para facilitar a aplicação das medidas cabíveis e necessárias para cada caso. São eles: criminosos, terroristas, mentalmente perturbados e presos rebeldes. (PMPR, 2011, p. 5)

As ocorrências podem se tratar de uma situação de rebelião ou tumulto generalizado, pode atender uma pessoa com transtornos mentais que esteja tentando contra a própria vida ou de terceiros, ou ainda podem se tratar de sequestros ou ações criminosas que resultem na tomada de reféns ou vítimas, é importante destacar a diferença técnica entre refém e vítima, uma vez que isso pode nortear a tomada de decisões durante a intervenção policial. Salignac ensina que as vítimas são:

(...) pessoas capturadas e que não têm valor para os captores, sendo antes objeto de seu ódio: o captor busca a eliminação física dessas pessoas ou danos à sua integridade. Uma vítima não tem outro valor para quem a captura, exceto o da realização dos desejos de seu captor. (SALIGNAC, 2011, p. 16)

Diante desse cenário multifacetado, torna-se imprescindível que os agentes envolvidos no gerenciamento da crise sejam capazes de identificar, com precisão, a natureza da relação estabelecida entre o causador do evento e as pessoas sob seu poder. Nesse sentido, Salignac apresenta a diferenciação técnica entre vítimas e reféns:

àqueles que possuem valor real para o captor. Diferentemente das “vítimas”, um refém será moeda valiosa para seu captor, que dele se valerá para garantir sua incolumidade física, a possibilidade de fuga ou de obtenção de vantagens, conforme cada caso. (SALIGNAC, 2011, p. 16)

Conforme é possível observar essa distinção não é meramente conceitual, mas possui implicações práticas diretas na estratégia adotada, especialmente quanto à possibilidade e viabilidade da negociação. O entendimento da intenção do captor em relação àqueles que mantém sob controle é fundamental para avaliar o grau de

risco, a urgência da intervenção e a abordagem mais adequada. Assim a PMPR segue o raciocínio de Salignac definindo refém como:

Considera-se refém a pessoa ameaçada pelo CEC e que lhe serve como proteção contra a ação policial, visando garantir sua vida, integridade física ou liberdade, ou ainda, para forçar o cumprimento de suas exigências, como, por exemplo, a troca por bens e valores. Dessa forma, um refém pode ser considerado como um “objeto de troca” para o causador, sendo assim, negociável entre ele e as autoridades policiais. O refém é comumente observado nas crises que envolvem crimes frustrados pela ação da polícia, momento em que o CEC toma e ameaça pessoas para se proteger (como um “escudo”). Também aparecem nas rebeliões em estabelecimentos prisionais (exemplo de “refém tomado”) e nos crimes de extorsão mediante sequestro, quando a pessoa é levada para um cativo (nesse caso “refém sequestrado”). (PMPR, 2011, p. 5)

De modo simplificado, os reféns possuem valor para o CEC, já as vítimas são capturadas no decorrer da ação e não representam valor real para o captor. Como pode se entender, a partir da definição da Polícia Militar do Paraná entende-se que saber desta diferença, entre refém e vítima, é muito importante para a Equipe de Negociação, haja vista que entender a importância das pessoas capturadas determinará a forma que a negociação vai ocorrer e irá nortear algumas tomadas de decisões cruciais, por exemplo se será realizada uma negociação técnica ou uma negociação tática.

Em síntese, a evolução do emprego de grupos táticos, originada nos Estados Unidos na década de 1960 com a criação da SWAT, passou por uma mudança de paradigma nas décadas seguintes. Inicialmente focada na captura a qualquer custo, especialmente em crises com reféns, a abordagem evoluiu para incluir estratégias mais equilibradas, destacando a negociação como uma ferramenta central. Essa transformação, evidente nos EUA na década de 1970, influenciou a adoção de práticas mais profissionais no Brasil a partir dos anos 1990, destacando a importância de compreender a psicologia do Causador do Evento Crítico (CEC) e diferenciar entre reféns e vítimas para orientar decisões durante intervenções policiais.

Outrossim, observa-se que o aprimoramento das práticas de gerenciamento de crises policiais reflete não apenas uma evolução técnica, mas também uma mudança de mentalidade institucional, pautada na valorização da vida e na racionalidade operacional.

Portanto, a consolidação da negociação como eixo central dessas estratégias demonstra que o sucesso em ocorrências críticas depende tanto do preparo físico e

tático quanto da capacidade analítica, emocional e comunicacional dos envolvidos. A compreensão aprofundada do perfil do CEC, associada à distinção precisa entre reféns e vítimas, é essencial para orientar decisões responsáveis, legítimas e eficazes. Nesse contexto, a capacitação contínua e multidisciplinar dos agentes permanece como fundamento indispensável para a atuação policial moderna e humanizada.

2.1 A aplicação prática da negociação em crises

As situações de crise, como já mencionado, são tratadas pelos grupos especializados, visto que são agentes altamente capacitados para o tratamento deste tipo de natureza, mas estes grupos especializados não realizam a primeira intervenção, uma vez que estes nem sempre estão localizados próximos ao local do evento crítico.

No âmbito da primeira intervenção, esta não é realizada pela equipe especializada, a qual normalmente é atendida por uma equipe de proximidade, no caso das polícias militares seria uma equipe de patrulhamento, já em caso de uma rebelião em um presídio será a equipe interna.

O Procedimento Operacional Padrão 200.1 (POP) da Polícia Militar do Paraná é um guia essencial para a primeira intervenção em situações de crises, delineando as ações cruciais a serem adotadas por equipes de proximidade, como as de patrulhamento, quando confrontadas com eventos de alto risco. Este procedimento é particularmente relevante em cenários como rebeliões em presídios, onde a equipe interna assume a responsabilidade inicial.

O POP destaca a importância do isolamento da área como medida primordial, estabelecendo perímetros para evitar a entrada de terceiros, incluindo civis e a imprensa, reconhecendo o potencial impacto negativo de suas presenças. O material ressalta que o contato inicial com o CEC deve ser realizado por apenas um policial, cujo papel é tranquilizar, sem realizar concessões que são prerrogativa exclusiva da equipe de negociação.

Um aspecto crucial enfatizado no procedimento é o levantamento de informações relevantes pela equipe, essenciais para subsidiar as equipes especializadas que assumirão o controle da situação. Além disso, o POP orienta sobre os riscos potenciais e erros a serem evitados, fornecendo uma base sólida para a tomada de decisões durante a primeira intervenção. Para situações específicas

envolvendo suicidas desarmados, o POP prescreve o acionamento imediato do Batalhão de Operações Especiais (BOPE) e do Grupo de Operações de Socorro Tático (GOST) do Corpo de Bombeiros, evidenciando uma abordagem especializada em casos de extrema sensibilidade.

Este procedimento, alinhado à doutrina estabelecida e seguida pela Polícia Militar do Paraná, atua como um guia crucial, orientando os policiais na correta condução da primeira intervenção em crises, com foco na preservação de vidas e na segurança de todos os envolvidos.

É primordial para uma efetiva aplicação bem como para a segurança da negociação que seja estabelecida uma área de isolamento, na qual são estabelecidos perímetros, Diógenes Lucca define que são divididos em três níveis principais: perímetro crítico, perímetro restrito e perímetro externo.

O princípio do isolamento da área consiste em restringir o acesso das pessoas que tenham funções específicas em cada um dos perímetros; dessa forma entende-se por perímetro crítico, o local mais próximo dos causadores do evento, neste local só deve estar presente o grupo de negociação e o grupo tático; portanto, somente o pessoal especializado, para aplicar as alternativas táticas, é que devem permanecer no perímetro crítico. O perímetro restrito é o local onde será instalado o posto de comando, local este, onde ficará o comitê de crise, composto pelo gerente da crise e seu staff de assessoramento e os demais órgãos de apoio obrigatórios, como: médico, ambulância e as equipes eventuais: companhias de gás, eletricidade, água, Corpo de Bombeiros, etc... O último perímetro, denominado externo é caracterizado pelo livre acesso de todas as pessoas, é nesse espaço que ficará o pessoal da imprensa e o pessoal especializado para cuidar da fluidez do trânsito. (DIÓGENES LUCCA, 2018 p. 43 e 44)

Esta definição de funções e áreas de atuação é crucial para que não sejam criados mais riscos para a integridade da operação, uma vez que se trata de uma ocorrência de alta complexibilidade e risco iminente à vida, ou seja a presença ou intervenção de alguém não especializado, ou o vazamento de informações pode comprometer totalmente o sucesso da ação, a distribuição de funções e o gerenciamento da ocorrência é feito a partir do Posto de Controle, o qual é coordenado pelo Gerente de Crise.

O Posto de Comando (PC) de um evento crítico define-se como uma central de atuação do gerente da crise e demais policiais envolvidos na ocorrência. Essa estrutura é baseada na cadeia de comando e na divisão de trabalhos e tarefas predeterminadas. Cada policial designado pelo gerente da crise possui uma função, no qual as atribuições estão inseridas na sua área de responsabilidade. (SILVA; SILVA, 2011, p. 33)

Neste contexto observa-se que na estrutura operacional, destaca-se a figura central do Gerente de Crise, cuja atuação é essencial para a coordenação eficaz dos diversos setores envolvidos. Sua liderança garante que as decisões sejam tomadas de forma integrada, respeitando a hierarquia, as atribuições específicas e a fluidez da comunicação entre os grupos operacionais.

Nesse contexto, a Diretriz 005/2021-PM/3 apresenta a definição e responsabilidades desse profissional:

É o responsável pela gestão dos recursos humanos e logísticos durante os trabalhos de gerenciamento do evento crítico, devendo manter relacionamento estreito com o Cmt. TO, apoiando-o com todos os meios que forem solicitados. Também lhe incumbe designar militares estaduais para as demais funções necessárias para apoio na crise, entre elas, o comandante do perímetro (CP), o assessor de comunicação social e os elementos de inteligência. (PMPR, 2011, p. 8)

A negociação se dá em duas formas: a negociação técnica e a negociação tática. Como já mencionado, a negociação técnica é o método de negociação convencional onde o grupo de negociação controla a situação por meio da negociação pura, sem a necessidade de outros tipos de intervenção, neste modo, o objetivo é a liberação de eventuais reféns/vítimas e a rendição do CEC, por outro lado existe a negociação tática, que é empregada quando existe risco de comprometer a vida de algum envolvido ou quando não se obtém avanços na negociação técnica, é importante destacar que

Estatisticamente, as negociações resolvem com êxito a maioria dos incidentes. Além disso, mesmo se o sujeito não se render pacificamente, as negociações, no entanto, tiveram sucesso, conseguindo estabilizar o incidente através da contenção verbal; ganhando tempo para reunir a inteligência, pessoal, equipamento e outros recursos; e permitindo à equipe tática identificar as vulnerabilidades do sujeito e por em prática a sua entrada planejada. (GARY, 1999, p. 15)

Diferentemente do que se pode supor, a inserção do grupo tático em uma ocorrência crítica não representa, por si só, o fracasso da negociação. Pelo contrário, a negociação tática é uma fase estratégica do processo de gerenciamento da crise, cuja finalidade é preparar um cenário ideal para a eventual aplicação de alternativas mais enérgicas.

Neste contexto, o Gerente de Crise deve estar capacitado para tomar decisões de alta complexidade, inclusive quanto ao possível uso de força letal, se necessário. Como bem explica Diógenes Lucca:

A negociação tática nada mais é do que a preparação de um cenário ideal para a aplicação das outras alternativas mais enérgicas, com isso, todos os outros integrantes (equipe de técnicas não letais, Sniper e equipe de invasão tática) devem estar preparados e também o gerente da crise que deve estar apto para decidir inclusive sobre o emprego de força letal (DIÓGENES LUCCA, 2018 p. 33)

Assim, além de tranquilizar a situação, produzir insumos, informações e viabilizar a inserção da intervenção tática. A intervenção por meio de um grupo tático não significa necessariamente na ação de adentramento tático, outros métodos, como o emprego de técnicas não letais, o uso de *snipers*, devem ser avaliados de forma primária, sendo a invasão do local o último recurso a ser aplicado. Como explica o Cap PM Paulo Augusto Aguilar (2017), “Quando todas as alternativas forem insuficientes, as entradas táticas são a última solução.” Garrett confirma tal entendimento ao dizer que:

A intervenção do grupo tático é sempre a última alternativa para a solução do evento crítico. No entanto, deve ela ser considerada e, portanto, precisa o negociador adotar algumas técnicas com a finalidade de tornar menos arriscada a ação tática a ser porventura desencadeada pelo grupo tático. (GARRETT, 2008, p. 26)

Vale destacar que quem irá tomar as decisões de intervenção tática, inclusive sobre o uso de força letal, não é o negociador, mas sim o Comandante do Teatro de Operações o qual deve estar munido de informações acerca do local onde está inserido o causador da crise bem como a localização de eventuais reféns/vítimas, a possibilidade da existência de múltiplos agressores, rotas de entrada e evasão e todas as demais informações produzidas durante a negociação. Conforme a Diretriz 005/2021-PM/3, no trecho em que explica sobre a divisão de funções, estabelecendo que é a responsabilidade do oficial mais antigo do BOPE, no caso de crises policiais ser:

(...) o responsável pelo emprego das alternativas táticas durante o gerenciamento do evento, possuindo poder de decisão sobre a aplicação das necessárias ações para o desfecho satisfatório da crise. É responsável também pela indicação dos locais mais adequados para o estabelecimento

dos perímetros de segurança no teatro de operações e do posto de comando. (PMPR, 2011, p. 8, 9)

É importante mencionar que a negociação não é realizada por um único agente, mas que existe uma estrutura especializada para garantir o sucesso da ação por meio da tomada de decisões corretas, conforme explica Salignac:

A negociação não pode ser uma atividade solitária. Ao contrário, negociações bem-sucedidas são quase sempre trabalho de equipes, mesmo que essas equipes não tenham a estrutura formal desejada num grupo de negociação tecnicamente estruturado. O número de variáveis que interferem no processo de negociação não pode ser apreendido e manipulado por uma única pessoa, sem um grande aumento na probabilidade de erros de interpretação potencialmente desastrosos. Além disso, existem tarefas que precisam ser cumpridas ao mesmo tempo em que o negociador está envolvido com o contato com o PEC. (SALIGNAC, 2011, p. 194)

Estas decisões são tomadas levando em conta diversas informações, inclusive com a avaliação de progresso da negociação e diminuição do risco. Esta função é atribuída ao comitê de crise, o qual é formado por diversos agentes que atuam fazendo análises constantes da situação geral, promovem o levantamento de dados sobre o agressor, avaliam eventuais solicitações feitas durante a negociação. É por meio deste módulo que é feita a escolha do negociador que fará contato com o CEC e determinará quais os objetivos a serem buscados para a solução do conflito.

Resumindo, as situações de crise são gerenciadas por equipes especializadas altamente capacitadas. A primeira intervenção é realizada por equipes de proximidade, como patrulhas ou equipes internas em presídios.

No Brasil, a Polícia Militar do Paraná segue um Procedimento Operacional Padrão que orienta a primeira resposta e prevê o acionamento imediato do Batalhão de Operações Especiais (BOPE) para assistência técnica. A definição de perímetros de isolamento, divididos em crítico, restrito e externo, é crucial para garantir a segurança da operação. O Posto de Comando, coordenado pelo Gerente de Crise, desempenha um papel central na gestão dos recursos humanos e logísticos durante o gerenciamento da crise.

Portanto, a negociação ocorre de forma técnica e tática, sendo a última utilizada quando há risco iminente à vida. A intervenção tática, realizada pelo BOPE, não indica insucesso na missão, mas é uma preparação para cenários mais enérgicos, e a decisão sobre o uso de força letal é do Comandante do Teatro de Operações, não do

negociador. A estrutura de negociação envolve uma equipe, não um agente isolado, para lidar com a complexidade das variáveis presentes no processo.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A gestão de crises, especialmente em cenários de alto risco, representa um desafio substancial para os órgãos policiais. Este artigo buscou explorar a importância crucial da negociação como uma ferramenta eficaz nesse contexto, visando a resolução de ocorrências complexas com risco iminente à vida. Ao longo do texto, tornou-se evidente que a negociação transcende a mera abordagem de resolução de crises, configurando-se como uma prática estratégica que evoluiu ao longo do tempo, especialmente nos Estados Unidos, onde iniciativas a partir da década de 1970 visavam minimizar danos em intervenções táticas, priorizando a segurança de reféns e vítimas.

A análise prática da negociação revelou que sua eficácia está intrinsecamente ligada à formação de equipes especializadas. O surgimento de grupos táticos de negociação, a exemplo da *SWAT* nos EUA, introduziu uma abordagem mais equilibrada e segura para lidar com eventos críticos. No Brasil, a implementação de técnicas de negociação em crises ganhou destaque na década de 1990, seguindo parâmetros consolidados pelas forças de segurança norte-americanas.

A diferenciação entre negociação técnica e tática demonstra a complexidade do processo. Enquanto a primeira busca soluções pacíficas, a segunda, embora mantenha o diálogo como foco, prepara o terreno para intervenções mais enérgicas quando necessário. A coordenação entre diferentes grupos, o isolamento adequado da área e a análise constante da situação emergem como cruciais para o sucesso da operação.

No contexto brasileiro, a Polícia Militar do Paraná delineou diretrizes claras para o gerenciamento de crises, destacando a importância do Gerente de Crise, responsável pela gestão de recursos durante a ocorrência. A ênfase na formação de policiais negociadores é sublinhada como essencial, pois a aplicação adequada da negociação pode influenciar positivamente nos resultados, contribuindo para a preservação da vida e a segurança de todos os envolvidos.

Em síntese, este artigo destaca a evolução da negociação como uma ferramenta primordial no gerenciamento de crises, salientando a necessidade de equipes especializadas e da formação contínua dos agentes envolvidos. A busca por



soluções alternativas, a análise de casos emblemáticos e a compreensão da psicologia envolvida na negociação são elementos fundamentais para enfrentar desafios crescentes e promover abordagens mais seguras e eficazes em situações críticas. A constante evolução dessas práticas reflete o compromisso das forças de segurança pública em lidar com os desafios dinâmicos e imprevisíveis inerentes ao gerenciamento de eventos críticos.

Ademais, a análise demonstrou que o gerenciamento de crises vai além de uma simples reação a situações extremas, portanto, trata-se de um processo sistemático e multidisciplinar, que exige constante atualização técnica, domínio psicológico e inteligência situacional por parte das equipes envolvidas. A integração entre a equipe de negociação e os grupos táticos revela-se fundamental, especialmente em momentos em que a escalada da crise exige decisões rápidas e baseadas em critérios objetivos.

Neste contexto a presença do Gerente de Crise como elo entre os diferentes setores operacionais reforça a necessidade de uma liderança qualificada e preparada para avaliar riscos, gerir recursos e autorizar intervenções com responsabilidade e precisão.

A distinção entre vítimas e reféns, bem como o conhecimento aprofundado sobre o perfil psicológico do CEC, mostram-se determinantes para a definição da estratégia mais adequada em cada ocorrência.

Portanto, para que as instituições de segurança pública enfrentem de maneira eficaz os desafios cada vez mais complexos impostos pela criminalidade e por eventos críticos, é imprescindível o investimento contínuo na formação especializada de seus agentes, a construção de protocolos claros e eficazes, bem como o fortalecimento de práticas operacionais fundamentadas em dados, técnica e respeito à vida.

REFERÊNCIAS

AGUILAR, Paulo Augusto. Ações e Operações Táticas Especiais: Aplicação do Conceito de Concepção Imediata do Perigo em Entradas Táticas Realizadas pelo Grupo de Ações Táticas Especiais. São Paulo: Academia de Polícia Militar do Barro Branco, 2017.

ALBERT COTTA, F. Protocolo de Intervenção Policial Especializada: uma experiência bem-sucedida da Polícia Militar de Minas Gerais na Gestão de Eventos de Defesa Social de Alto Risco. Revista Brasileira de Segurança Pública, [S. l.], v. 3, n. 2, p. 52–66, 2009. DOI: 10.31060/rbsp.2009.v3.n2.51. Disponível em: <<https://revista.forumseguranca.org.br/index.php/rbsp/article/view/51>>.

CALL, John A. Negotiating crises: The evolution of hostage/barricade crisis negotiation. Journal of Threat Assessment, v. 2, n. 3, 2003. Trad. Onivan Elias de Oliveira e Onierbeth Elias de Oliveira. Disponível em: <<https://www.fabianotomazi.com.br/cot-diversos-artigoevolucione negociacao.html>>.

DIÓGENES LUCCA, Manual Básico de Gerenciamento de Crises com Reféns Localizados. 1. ed. São Paulo: Book Express Editora, 2018.

DORIA JUNIOR, Irio. O Gerenciamento de Crises Policiais em Ocorrências com Reféns Localizados e o Amparo da Doutrina Internacional de Direitos Humanos. In: REVISTA PRELEÇÃO – Publicação Institucional da Polícia Militar do Estado do Espírito Santo – Assuntos de Segurança Pública. Ano II, n. 4, ago. 2008. Vitória: PMES/DEI, 2008.

GARRETT, Waldick Alan De Almeida. A Negociação como Alternativa Estratégica nas Ações de Grupos Táticos nas Crises com Tomadas de Reféns. Florianópolis, Universidade do Sul de Santa Catarina, 2008.

GARY, W. Noesner. Negotiation Concepts for Commanders. Trad. Onierbeth Elias de Oliveira. FBI Law Enforcement Bulletin. Washington: January, 1999. p. 6-14.

MAGALHÃES, Alexander Ferreira de; SACRAMENTO, Carlos Alberto do; SOUZA, Khátia Aparecida Cardoso Cabral de. Gerenciamento das Situações de Crise Geradas por Ocorrências com Tomada de Reféns. Belo Horizonte: 1998.

PMPR. Diretriz do Comando-Geral nº 005, de 21 de novembro de 2011. Alterada pela Diretriz do Comando-Geral nº 005, de 17 de agosto de 2021. Regula o Gerenciamento de Crises na PMPR. Curitiba: PMPR, 2011.



RONCAGLIO, Otávio Lúcio. A negociação policial com causadores do evento crítico mentalmente perturbados portadores de Esquizofrenia: uma constatação na Polícia Militar do Paraná. *Brazilian Journal of Development*, v. 9, n. 6, p. 19936-19954, 2023.

SALIGNAC, Angelo Oliveira. *Negociação em Crises: atuação policial na busca da solução para eventos críticos*, 1ªEd, São Paulo: Ícone, 2011.

SCHAFER, Jack. KARLINS, Marvin. *Manual de persuasão do FBI*; tradução de Felipe C. F. Vieira. – São Paulo: Universo dos Livros, 2015.

SILVA, Gontijo T. F; SILVA, Virgínia L. R. *Negociação: Dificuldades e Interferências no Cenário de Crise com Refém Localizado*. Natal: Academia de Polícia Militar Cel. Milton Freire de Andrade, 2011.

VOSS, Chris. *Negocie como se sua vida dependesse disso [recurso eletrônico]* / Chris Voss, Tahl Raz; tradução de Bruno Casotti. Rio de Janeiro: Sextante, 2019. recurso digital.

GASLIGHTING: VIOLENCIA SILENCIOSA, IMPACTO PROFUNDO**GASLIGHTING: SILENT VIOLENCE, DEEP IMPACT**Karina Chavez¹

Resumen: La violencia de género puede adquirir distintas formas. Sin embargo, en los últimos años, la sociedad ha comenzado a tomar conciencia del impacto que ciertos modos de relacionarse, antes naturalizados o considerados formas habituales del vínculo, pueden suponer en términos de abuso psicológico o mental. Por tal motivo, este artículo pretende dar cuenta de la figura del gaslighting; forma de abuso que suele hacerse presente, fundamentalmente, en los vínculos (tóxicos) de pareja, afectando a la parte femenina de los mismos. Considerando las secuelas que este tipo de violencia supone, tanto en el corto como en el largo plazo, se trata de destacar la importancia de la conformación de redes de apoyo a la víctima que, principalmente, desde el ámbito judicial, le permitan sentirse segura. Saber que su denuncia no ha sido en vano, sino que, por el contrario, ha significado el reconocimiento y punición del abuso psicológico que han sufrido en manos de su agresor.

Palavras-chave: Derechos de la mujer; Violencia de género; Gaslighting.

Abstract: Gender-based violence can take various forms. In recent years, however, society has begun to recognise the impact of certain ways of relating—previously normalised or considered typical within relationships—that may in fact constitute psychological or emotional abuse. For this reason, this article seeks to explore the phenomenon of gaslighting, a form of abuse that frequently occurs within (toxic) intimate relationships and tends to affect women disproportionately. Given the short- and long-term consequences of this type of violence, the article emphasises the importance of establishing support networks for victims, particularly within the judicial system, to help them feel safe. It is essential that victims know their report has not been in vain but has instead led to the recognition and punishment of the psychological abuse they have suffered at the hands of their abuser.

Keywords: Women's rights; Gender-based violence; Gaslighting.

1. INTRODUCCIÓN

Desde mediados del siglo XX, y a la par de las distintas luchas sociales reivindicativas, el Derecho ha avanzado no sólo en lo que refiere a las formas de protección y garantía de los derechos humanos fundamentales, sino también en lo que atañe al tratamiento de las problemáticas que pudieran surgir a partir de la violación de los mismos. En lo que respecta a los derechos de la mujer, la violencia

¹ Abogada - UBA. Especialista en Derecho Penal -USAL, Especialista en Investigación Científica del Delito - Facultad de Ciencias de la Criminalística/Instituto Universitario de la PFA. Diplomada en Derecho Penal y Procesal Penal, Desafíos del Nuevo Código Procesal Penal - UFLO. Diplomada en Investigación Criminal - UBE. Diplomada Iberoamericana de Prácticas y Modelos Restaurativos en diferentes contextos: comunitaria, familiar, penal y barrial -UNLZ. Diplomada en Gestión Integral de la Justicia Penal Juvenil - USI. Conferencista Internacional.

de género es uno de los temas que más ha concitado la atención, a nivel político-social, así como jurídico.

Entendida como todo acto de violencia dirigida contra una mujer por el hecho de ser mujer, es decir, en función de su género, o que afecta a las mujeres de manera desproporcionada², la violencia de género puede adoptar distintas formas: actos de daño o sufrimiento físico; psicológico-mental; sexual; económico y patrimonial; simbólico, así como actos, coacción y otras privaciones de libertad. El gaslighting es una de las formas de abuso emocional o manipulación psicológica.

En este marco, el presente artículo se propone avanzar en lo que refiere a su definición y posible forma de abordaje.

2. LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y SUS DISTINTAS ARISTAS

Tal como coinciden en señalar distintos organismos internacionales, pese a que el término violencia refiere a un fenómeno sumamente difuso y complejo, cuya definición no puede tener exactitud científica -ya que se trata de una cuestión de apreciación respecto de lo que se consideran comportamientos aceptables e inaceptables, o de lo que constituye un daño, en un determinado contexto espacio-temporal³ -, lo cierto es que existe un claro consenso en definir a la violencia como “el uso deliberado de la fuerza física o el poder, ya sea en grado de amenaza o efectivo, contra uno mismo, otra persona o un grupo o comunidad, que cause o tenga muchas probabilidades de causar lesiones, muerte, daños psicológicos, trastornos del desarrollo o privaciones”⁴.

En la línea, señala Santana como “la trata de seres humanos con fines de explotación sexual representa una forma contemporánea de esclavitud basada en la cosificación y la pérdida de autonomía de las víctimas, especialmente mujeres”⁵. Esta deshumanización tiene claras conexiones con otras formas de violencia psicológica

² ONU Mujeres. “Preguntas frecuentes: Tipos de violencia contra las mujeres y las niñas”, 2024. Disponible en: <<https://www.unwomen.org/es/articulos/preguntas-frecuentes/preguntas-frecuentes-tipos-de-violencia-contra-las-mujeres-y-las-ninas>>

³ ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD. Informe mundial sobre la violencia y la salud: resumen, OPS, Washington, 2002. Disponible en: <http://www.who.int/violence_injury_prevention/violence/world_report/es/summary_es.pdf>

⁴ ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD. Informe mundial sobre la violencia y la salud: resumen, OPS, Washington, 2002, p. 5. Disponible en: <http://www.who.int/violence_injury_prevention/violence/world_report/es/summary_es.pdf>

⁵ SANTANA RAMOS, Emilia M^a. “Rompiendo cadenas: Derechos humanos y la lucha contra la trata con fines de explotación sexual,” en La violencia sexual: sus causas y sus manifestaciones, coord. Auxiliadora Díaz Velázquez, Madrid, Dykinson, 2023, p.290.

menos visibles, pero igualmente devastadoras, como el gaslighting, que anula la percepción, autoestima y credibilidad de la víctima en su entorno más íntimo.

En tal sentido, la violencia, a diferencia de la agresividad (asociada a las conductas normales del individuo, cuyo fin es territorial, alimentario o de defensa o ataque, constituyéndose el daño al otro en una consecuencia de tal fin, pero nunca el fin en sí mismo), es, siempre, una conducta asociada con actos aprendidos⁶. Ello supone que la violencia es un problema cultural, cuyo origen se encuentra en la dinámica social donde se desarrolla el individuo, en la familia o en ambos a la vez.

Cuando se hace referencia a la violencia de género esta diferencia se torna más evidente. Esto se debe a que, la noción de violencia de género, o también denominada violencia contra la mujer, violencia sexista o violencia machista, refiere a "aquellas formas de violencia que son ejercidas por los varones contra las mujeres por el hecho de serlo y por la posición social que ocupan en la sociedad patriarcal en la que vivimos"⁷. En tal sentido, la noción de violencia de género refiere no solamente al daño físico (es decir, golpes, zamarreos, etc.) que una mujer pueda sufrir, sino también a la violencia psicológica (emocional) que afecta la autoestima, a través de la amenaza, el hostigamiento, la manipulación y el aislamiento, entre otros factores que pueda suscitar⁸.

Aun cuando, a lo largo de la historia, se han manifestado, a nivel social, distintas formas de violencia, producto de la dominación que determinados sectores o grupos ejercen sobre otros, y que, por tanto, la violación de los derechos de las mujeres no es un problema nuevo, lo cierto es que, en la actualidad, la noción de violencia de género es empleada para hacer referencia y visibilizar conductas que, hasta hace muy poco tiempo, eran socialmente aceptadas y que, por estar circunscritas, en general, al ámbito de la vida privada, eran muy poco conocidas o reconocidas como tal.

En la actualidad, y fundamentalmente tras mediados del siglo XX, la preocupación por las formas de violencia contra la mujer ha comenzado a ganar terreno. De este modo, se produce un proceso de visibilización y de toma de conciencia social sobre la violencia, en general, y la violencia de género, en particular, tras el cual deja de concebirse a dicho tipo de violencia como: "un problema privado

⁶ MOLINA, Fabián A. Violencia de Género. El delito de ser mujer, Salerno, Buenos Aires, 2013.

⁷ RICO, A. B. et al. Por Ellas... 5 años de Informes de Femicidios Observatorio de Femicidios en Argentina "Adriana Marisel Zambrano", La casa del encuentro, Buenos Aires, 2013, p. 20

⁸ GALLEGO, Juan Pablo. Niñez Maltratada y Violencia de Género, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2007.

para considerarlo un problema social, lo cual no sólo implica un mayor conocimiento del problema o cambios en la legislación vigente, sino también un nuevo modo de analizar sus causas y de sugerir actuaciones para prevenirlo”⁹.

La violencia siempre ha formado parte de la experiencia humana. Sin embargo, no por ello, el mundo tiene que aceptarla como una parte inevitable de la condición humana. En tal sentido es que, si bien siempre ha habido violencia, también han surgido sistemas -religiosos, filosóficos, jurídicos y comunales- para prevenir o limitar su aparición¹⁰.

3. LA VIOLENCIA DE GÉNERO, EN CIFRAS. EL CASO DE ARGENTINA

Focalizando en lo que a la República Argentina refieren, distintos documentos dan cuenta de los niveles de violencia existentes a nivel social. Conforme cifras recabadas por la Oficina de Violencia Doméstica (OVD) creada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en su Informe Estadístico Anual durante el año 2023, dicha dependencia atendió a un total de 17.603 personas, de las cuales 43,20% quedaron en la instancia de consultas informativas, avanzando el 56,80% restante hacia la conformación de una denuncia formal del acto de violencia sufrido.

Del total del conjunto de personas atendidas, el 53% se correspondió con mujeres adultas, el 38% con niños, niñas y adolescentes y un 9% con varones adultos, siendo el vínculo de pareja o exparejas (43%) el más usual entre las personas afectadas y las denunciadas, seguido por el de tipo filial (38%); otros vínculos (10%); otro familiar hasta 4º grado de parentesco (5%) y vínculo fraternal (4%)¹¹. Asimismo, la violencia psicológica estuvo presente en el 97% de las evaluaciones de riesgo de las personas afectadas; la simbólica en el 47%; la física en el 45%; la de tipo ambiental en el 31%; la económica y patrimonial en el 29%, la social en el 12% y la sexual en el 8%¹².

⁹ BOSCH FIOL, Esperanza y FERRER PÉREZ, Victoria. “La violencia de género: De cuestión privada a problema social”, *Psychosocial Intervention*, 2000, vol. 9, nº 1, p.7. Disponible en: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=179818244002>>

¹⁰ ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD. Informe mundial sobre la violencia y la salud, OPS, Washington D. C., 2003. Disponible en: <http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/112670/1/9275315884_spa.pdf>

¹¹ OFICINA DE VIOLENCIA DOMÉSTICA. Informe Estadístico Año 2023. Corte Suprema de Justicia de la Nación, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2024, p. 23. Disponible en: <<https://www.ovd.gov.ar/ovd/archivos/ver?data=8783>>

¹² OFICINA DE VIOLENCIA DOMÉSTICA. Informe Estadístico Año 2023. Corte Suprema de Justicia de la Nación, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2024, p. 25. Disponible en: <<https://www.ovd.gov.ar/ovd/archivos/ver?data=8783>>

Respecto de estas cifras, un primer dato a destacar es que, en todos los tipos de violencia las mujeres son las más afectadas. Un segundo elemento de relevancia gira en torno del hecho de que, a diferencia de lo que erróneamente pudiera considerarse, las formas de violencia más habituales son aquellas que se producen de forma sutil y que no dejan marcas visibles, aunque produzcan el mismo tipo de daño que aquellas ejercidas de forma física.

3.1. El gaslighting: definición y principales características

"Yo nunca dije/hice eso", "Me parece que estás confundido/a" "Estás loco/a" "Es todo parte de tu imaginación" "Sos muy sensible" "Nunca vas a encontrar a alguien que te aguante como yo" "A vos nadie te quiere". Frases que, con frecuencia, suelen decirse en la cotidianeidad, de ciertas relaciones, de pareja o índole familiar, y que, por tanto, se naturalizan, encubriendo el trasfondo de violencia emocional que suponen. En este marco, es que se inscribe el gaslighting; término empleado para referir al abuso que personas, con rasgos narcisistas y manipuladoras, suelen ejercer sobre un tercero (su víctima), a fin de que esta cuestione su realidad, al dudar de su propia percepción, juicio o memoria¹³.

De esta forma, el agresor (alguien importante en la vida de la víctima) no sólo la maltrata, sino que anula, también, su capacidad de discernimiento. La víctima se siente degradada y se culpa a sí misma o se ubica como causa del problema¹⁴.

La verdad de la víctima queda sepultada bajo la supuesta verdad absoluta del otro, llevándola, incluso, a temer su pérdida. Factor que no hace más que reforzar el abuso psicológico y perpetuarlo (la víctima busca adecuarse a la realidad planteada por su atacante, aunque esto la angustie o lastime)¹⁵.

Esto se complementa con el aislamiento social, progresivo, del afectado¹⁶. Es que, los efectos del gaslighting también impactan en los vínculos, dejando a la persona

¹³ GURDIAN, N. "Gaslighting: el abuso emocional más sutil", Psicología y mente, 2017. Disponible en: <<https://psicologiymente.com/social/gaslighting>>

¹⁴ ZICCARDI, Victoria Vera. "Gaslighting: qué es y cómo darte cuenta si sos una víctima de este abuso psicológico", La Nación, 2002. Disponible en: <<https://www.lanacion.com.ar/salud/mente/gaslighting-que-es-y-como-darte-cuenta-si-sos-una-victima-de-este-fenomeno-nid26082022/>>

¹⁵ ZICCARDI, Victoria Vera. "Gaslighting: qué es y cómo darte cuenta si sos una víctima de este abuso psicológico", La Nación, 2002. Disponible en: <<https://www.lanacion.com.ar/salud/mente/gaslighting-que-es-y-como-darte-cuenta-si-sos-una-victima-de-este-fenomeno-nid26082022/>>

¹⁶ GURDIAN, N. "Gaslighting: el abuso emocional más sutil", Psicología y mente, 2017. Disponible en: <<https://psicologiymente.com/social/gaslighting>>

que lo sufre, aislada en una realidad paralela a la que a familiares y amigos se les vuelve muy difícil acceder.

Tomando su nombre de la producción cinematográfica hollywoodense “Gaslight” (1944) -film cuyo argumento gira en torno de un hombre, quien manipula a su mujer, ya sea escondiendo objetos, como cuadros y joyas, haciéndole creer a su esposa que es la responsable de estas situaciones, aun cuando no lo recuerde, o atenuando la luz de gas de la luminaria del hogar (de allí, el nombre de la película), a fin de hacerle creer que el fuego seguía brillando en la misma intensidad que antes-, la figura del gaslighting suele hacerse presente, fundamentalmente, en los vínculos (tóxicos) de pareja, afectando a la parte femenina de los mismos y dando lugar, por tanto, a una forma más de violencia de género¹⁷.

3.2. El tratamiento jurídico de las denuncias de violencia de género

A nivel internacional, algunos países han comenzado a debatir el gaslighting dentro de sus marcos legales e, incluso, han avanzado en el desarrollo de proyectos de ley para abordar la violencia psicológica de forma más específica. Este es, por ejemplo, el caso de España; país que, en el año 2022, incluyó al gaslighting como una forma de violencia psicológica en el marco de la Ley de Protección Integral contra la Violencia de Género.

En Reino Unido, la coerción psicológica está tipificada en la Ley de Abuso Doméstico de 2015, mientras que, en Francia, se la incluye como una forma de abuso emocional. En Estados Unidos, varios estados han impulsado leyes que versan sobre el abuso psicológico, mencionando al gaslighting como una forma de manipulación dentro de las relaciones abusivas.

En Argentina la articulación de una denuncia por ser víctima de gaslighting, es decir sufrir violencia psicológica, está prevista dentro de la Ley N°26.485 - de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres, aunque el término en cuestión no aparece mencionado, de forma explícita, en la legislación. Sin embargo, pese al reconocimiento normativo de la violencia psicológica que dicha norma supone, lo cierto es que las víctimas de dicha violencia

¹⁷ ZICCARDI, Victoria Vera. “Gaslighting: qué es y cómo darte cuenta si sos una víctima de este abuso psicológico”, La Nación, 2002. Disponible en: <<https://www.lanacion.com.ar/salud/mente/gaslighting-que-es-y-como-darte-cuenta-si-sos-una-victima-de-este-fenomeno-nid26082022/>>

aún deben de enfrentarse a una serie de obstáculos al momento de formalizar su denuncia.

Diversas formas de violencia psicológica ejercidas en entornos digitales, como el gaslighting, afectan a mujeres en contextos íntimos, pero sus efectos no se limitan únicamente a la víctima directa. Como advierte Santana Ramos, los hijos e hijas de las mujeres víctimas también padecen esta violencia de forma directa, aunque institucionalmente permanezcan invisibilizados “A pesar de que los hijos e hijas de las víctimas son testigos directos y recurrentes de la violencia de género en el ámbito familiar, la legislación y la intervención institucional siguen tratándolos, en muchos casos, como terceros ajenos, invisibilizando su sufrimiento y desprotegiendo sus derechos”¹⁸.

Este enfoque resulta fundamental para comprender el impacto estructural y generacional de la violencia de género, también en sus formas digitales, y la urgencia de respuestas jurídicas que contemplen a los menores como víctimas plenas.

Precisamente, una de las razones de la gravedad de este tipo de violencia, tan sutil y normalizada, como lo es el gaslighting, radica en que cuando la víctima trata de exponer, su testimonio muchas veces es desacreditado; el tan famoso: “¿te parece?, ¿no estarás exagerando?”, que muchas veces las mujeres deben de escuchar al animarse a contar su padecimiento. Esta dinámica ha sido señalada por Santana, quien advierte que muchas mujeres que se atreven a denunciar terminan enfrentándose a exigencias probatorias desproporcionadas, como si sólo el daño físico fuera digno de atención judicial. Esto no sólo invisibiliza el sufrimiento psíquico, sino que las somete a un proceso de revictimización institucional al cuestionarse su credibilidad por la ausencia de “marcas visibles”. Precisamente por ello, “este proceso se basa en la afirmación normativa de que todas las personas merecen ser tratadas con respeto, valoradas y reconocidas debido a su condición de seres humanos, con iguales derechos y dignidad, sin importar diferencias ni exclusiones. Se aplica, también, en ámbitos como la política, la planificación del desarrollo y la economía, aunque los avances en la democratización económica aún son limitados”¹⁹.

¹⁸ SANTANA RAMOS, Emilia M^a. “Los nuevos desafíos de la violencia de género: los hijos e hijas como sujetos invisibles.” En Protección de las víctimas de violencia de género y sexual: aspectos legales y procesales, coordinado por Rosa Rodríguez Bahamonde, Madrid, Dykinson, 2023, p.159.

¹⁹ SANTANA RAMOS, Emilia M^a. “Los derechos humanos: el eje integrador de los ODS, la perspectiva de género y la vulnerabilidad de la mujer y de la infancia,” en Justicia y sostenibilidad, coord. Inmaculada González Cabrera (Madrid: Dykinson, 2023, pp. 242.

Incluso, ante una faz probatoria, en medio del proceso penal, muchas veces puede resultar complicado el poder comprobar la existencia de este tipo de manipulación, dado que no deja evidencia física. En este contexto, el rol de la defensa jurídica adquiere una relevancia especial, ya que no solo actúa en el plano técnico del derecho, sino que debe hacerlo desde una perspectiva ética y comprometida con la protección de víctimas especialmente vulnerables. Tal como ha señalado parte de la doctrina, en delitos sin huella visible, como ocurre con el gaslighting, es fundamental que el operador jurídico sepa equilibrar su deber de secreto profesional con una actitud proactiva en la escucha y acompañamiento de la víctima menor, asegurando que su relato no sea descartado por falta de pruebas materiales. Esto implica una interpretación del ejercicio de la abogacía no solo como defensa legal, sino como agente de garantía de derechos fundamentales en un entorno marcado por la desconfianza, la revictimización y el silencio institucional²⁰. Sin perjuicio de ello, existen ciertas estrategias de las que las víctimas pueden valerse para hacerlo son: registrar las conversaciones, mensajes de textos o correos electrónicos que evidencian las contradicciones; contar con el testimonio de terceros que hayan presenciado el comportamiento del agresor; o el recurrir a evaluaciones psicológicas de la víctima que respalden la manipulación ejercida por parte del victimario. Estrategias que, pese a suponer una herramienta judicial necesaria para acreditar la veracidad de sus dichos, suponen, también, una suerte de revictimización de sus casos.

CONCLUSIONES

En las últimas décadas, las luchas reivindicativas de los derechos de la mujer han recorrido un amplio camino, el que ha permitido alcanzar una realidad insospechada hace no muchos años. Pese a ello, varios son los obstáculos que se deben de sortear, todavía.

Focalizando en lo que refiere a los casos de violencia de género contra la mujer, el haber reconocido que ésta puede adoptar una multiplicidad de formas, que exceden los casos de violencia o abuso físico, como lo son los casos de violencia psicológica

²⁰ Véase SANTANA RAMOS, Emilia M^a. “Ética profesional y secreto: entre el deber y la conciencia,” en La dinámica del Derecho: justicia, poder y democracia, coord. Mayda Goite Pierre, Madrid, Dykinson, 2023, pp. 239–262.

o emocional, supuso un gran paso en el tratamiento de la problemática. Sin embargo, este paso en sí mismo, no resulta suficiente.

En múltiples ocasiones, la sociedad se auto-engaña, al considerar que, en los tiempos actuales, es más fácil hablar y/o denunciar los casos de abusos psicológicos. Generalmente, cuando una persona se da cuenta de que es víctima de violencia de género y toma el valor para poder denunciar, se topa con un primer gran obstáculo en el sistema judicial: los operadores de la justicia le piden pruebas; marcas visibles para que le “crean” y “quieran” tomar su denuncia.

Imaginemos, por un momento, lo que esto supone para la víctima. Para esa mujer, adolescente o niña/niño que víctima de abuso emocional ve, una vez más, desacreditada su palabra. Para esa persona a la cual un otro (en este caso los representantes de la justicia; los veedores de sus derechos) pone en juicio sus dichos y la interpretación de los hechos que ha debido padecer, llevando a un nuevo proceso de revictimización.

En este punto, resulta fundamental el poder reconocer el estado de indefensión aprendida que viven las víctimas, que han intentado razonar con el agresor y tratar de encontrar soluciones a los conflictos; el agotamiento psicológico y la carga mental que portan y que las lleva a sentir que no hay futuro. Las víctimas de gaslighting no son débiles, sino personas que están gestionando una carga muy pesada y difícil de soportar durante un largo periodo: han sido más fuertes de lo que cualquiera podría ser durante demasiado tiempo.

Bajo esa perspectiva, la víctima necesita poder reconstruirse a través de redes de apoyo, tales como el entorno familiar/de amistad, proyectos de trabajo y de vida que le permitan avanzar, sin dejar de mencionar la necesidad de ser reconocidas social y judicialmente como víctimas, para sentir que su denuncia no ha sido en vano. Por el contrario, ha significado la creencia sobre el abuso psicológico que han sufrido en manos de su agresor al cual debe pensarse.

BIBLIOGRAFÍA

BOSCH FIOL, Esperanza y FERRER PÉREZ, Victoria. “La violencia de género: De cuestión privada a problema social”, *Psychosocial Intervention*, 2000, vol. 9, nº 1, pp. 7-19. Disponible en: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=179818244002>>

GALLEGO, Juan Pablo. *Niñez Maltratada y Violencia de Género*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2007

GURDIAN, N. “Gaslighting: el abuso emocional más sutil”, *Psicología y mente*, 2017. Disponible en: <https://psicologiymente.com/social/gaslighting>

MOLINA, Fabián A. *Violencia de Género. El delito de ser mujer*, Salerno, Buenos Aires, 2013

OFICINA DE VIOLENCIA DOMÉSTICA. *Informe Estadístico Año 2023*. Corte Suprema de Justicia de la Nación, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2024. Disponible en: <<https://www.ovd.gov.ar/ovd/archivos/ver?data=8783>>

ONU Mujeres. “Preguntas frecuentes: Tipos de violencia contra las mujeres y las niñas”, 2024. Disponible en: <<https://www.unwomen.org/es/articulos/preguntas-frecuentes/preguntas-frecuentes-tipos-de-violencia-contra-las-mujeres-y-las-ninas>>

ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD. *Informe mundial sobre la violencia y la salud: resumen*, OPS, Washington, 2002. Disponible en: <http://www.who.int/violence_injury_prevention/violence/world_report/es/summary_es.pdf>

ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD. *Informe mundial sobre la violencia y la salud*, OPS, Washington D. C., 2003. Disponible en: <http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/112670/1/9275315884_spa.pdf>

RICO, A. B. et al. *Por Ellas... 5 años de Informes de Femicidios Observatorio de Femicidios en Argentina “Adriana Marisel Zambrano”*, La casa del encuentro, Buenos Aires, 2013

SANTANA RAMOS, Emilia M^a. “Rompiendo cadenas: Derechos humanos y la lucha contra la trata con fines de explotación sexual,” en *La violencia sexual: sus causas y sus manifestaciones*, coord. Auxiliadora Díaz Velázquez, Madrid, Dykinson, 2023



SANTANA RAMOS, Emilia M^a. “Los nuevos desafíos de la violencia de género: los hijos e hijas como sujetos invisibles.” En *Protección de las víctimas de violencia de género y sexual: aspectos legales y procesales*, coordinado por Rosa Rodríguez Bahamonde, Madrid, Dykinson, 2023

SANTANA RAMOS, Emilia M^a. “Los derechos humanos: el eje integrador de los ODS, la perspectiva de género y la vulnerabilidad de la mujer y de la infancia,” en *Justicia y sostenibilidad*, coord. Inmaculada González Cabrera (Madrid: Dykinson, 2023

SANTANA RAMOS, Emilia M^a. “Ética profesional y secreto: entre el deber y la conciencia,” en *La dinámica del Derecho: justicia, poder y democracia*, coord. Mayda Goite Pierre, Madrid, Dykinson, 2023

ZICCARDI, Victoria Vera. “Gaslighting: qué es y cómo darte cuenta si sos una víctima de este abuso psicológico”, *La Nación*, 2002. Disponible en: <<https://www.lanacion.com.ar/salud/mente/gaslighting-que-es-y-como-darte-cuenta-si-sos-una-victima-de-este-fenomeno-nid26082022/>>



A DUPLA FACE DE JANUS: TECNOLOGIA, INOVAÇÃO E O IMPERATIVO DA GOVERNANÇA DEMOCRÁTICA EM PROJETOS DE SEGURANÇA PÚBLICA

THE TWO FACE OF JANUS: TECHNOLOGY, INNOVATION AND THE IMPERATIVE OF DEMOCRATIC GOVERNANCE IN PUBLIC SECURITY PROJECTS

Douglas Angelo Ferrari¹

Priscila Luciene Santos de Lima²

Resumo: O presente artigo jurídico-científico realiza uma análise aprofundada e multifacetada sobre as complexas e, por vezes, antagônicas interseções entre a vertiginosa adoção de tecnologias emergentes em projetos de segurança pública e a imperativa salvaguarda do arcabouço de direitos e garantias fundamentais consolidado no ordenamento jurídico brasileiro. Em face da crescente e, frequentemente, acrítica implementação de ferramentas de alta capacidade tecnológica – como sistemas de Inteligência Artificial para reconhecimento facial biométrico e policiamento preditivo, análise de Big Data, veículos aéreos não tripulados (drones) e câmeras corporais (bodycams) – emerge uma aguda tensão dialética. De um lado, a promessa de uma otimização sem precedentes da eficiência estatal na prevenção, investigação e repressão da criminalidade; de outro, a ameaça concreta de erosão de garantias constitucionais basilares, como a privacidade, a intimidade, a presunção de inocência, a isonomia e o devido processo legal. A pesquisa, de natureza qualitativa e desenvolvida por meio de método hipotético-dedutivo, com base em exaustiva revisão bibliográfica e documental, investiga os fundamentos e os limites constitucionais e legais que balizam o uso dessas tecnologias. Aprofunda-se nas intrincadas implicações jurídicas daí decorrentes, com especial enfoque na controversa aplicabilidade da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) ao setor, nos desafios epistemológicos e processuais da prova algorítmica e na complexa imputação de responsabilidade por danos causados por sistemas autônomos. Ademais, o trabalho explora com densidade os aspectos éticos, sociológicos e políticos, notadamente o risco sistêmico de vieses algorítmicos discriminatórios, que perpetuam e opacificam o racismo estrutural, e o progressivo estabelecimento de uma sociedade de controle panóptico. Por fim, o artigo não se limita ao diagnóstico, mas avança para o campo propositivo, analisando e defendendo

¹ Possui graduação em Gestão Pública pelo Centro Universitário Internacional (2017), especialização em Atualização Profissional em Polícia Comunitária pelo Centro Universitário Leonardo da Vinci (2022), especialização em Direito público pela Faculdade Legale (2020), especialização em Segurança pública pela FACULDADE UNINA (2020) e especialização em Direito Penal e Processo Penal pela FACULDADE UNINA (2022). Atualmente é Policial Militar da Polícia Militar do Paraná. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6162042230506144>.

² Pós-doutora em Novas Tecnologias e Direito pela Università Mediterranea di Reggio Calabria - ITÁLIA. Realizando estágio Pós-doutoral no Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba (UFPB). Doutora em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (MACKENZIE). Mestre em Direito Empresarial e Cidadania pelo Centro Universitário Curitiba (UNICURITIBA). Diretora Editorial e Conselheira de inúmeros periódicos científicos, nacionais e internacionais. Associada e Integrante do Cadastro Nacional e Internacional de Avaliadores do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI). Email: pritysantoslima@hotmail.com. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7325012453913306>

a construção de modelos de governança tecnológica como único caminho para a harmonização do binômio segurança-liberdade. Sustenta-se que a legitimidade de tais inovações depende da edificação de um ecossistema regulatório robusto, fundado nos pilares da transparência radical, da accountability efetiva, da equidade algorítmica e do controle social-democrático.

Palavras-chave: Segurança Pública. Tecnologia. Direitos Fundamentais. Governança Algorítmica. Proteção de Dados.

Abstract: This scientific-legal article conducts an in-depth, multifaceted analysis of the complex and often antagonistic intersections between the vertiginous adoption of emerging technologies in public security projects and the imperative safeguarding of the fundamental rights and guarantees framework consolidated in the Brazilian legal system. Faced with the growing and frequently uncritical implementation of high-tech tools—such as Artificial Intelligence systems for biometric facial recognition and predictive policing, Big Data analytics, unmanned aerial vehicles (drones), and body-worn cameras (bodycams)—an acute dialectical tension emerges. On one hand, the promise of an unprecedented optimization of state efficiency in crime prevention, investigation, and repression; on the other, the concrete threat of erosion of basic constitutional guarantees, such as privacy, intimacy, the presumption of innocence, equality, and due process. The research, qualitative in nature and developed through a hypothetical-deductive method based on an exhaustive bibliographic and documentary review, investigates the constitutional and legal foundations and limits that guide the use of these technologies. It delves into the intricate legal implications arising therefrom, with a special focus on the controversial applicability of the General Data Protection Law (LGPD) to the sector, the epistemological and procedural challenges of algorithmic evidence, and the complex attribution of liability for damages caused by autonomous systems. Furthermore, the work densely explores the ethical, sociological, and political aspects, notably the systemic risk of discriminatory algorithmic biases that perpetuate and obscure structural racism, and the progressive establishment of a panoptic control society. Finally, the article is not limited to diagnosis but advances into the propositional field, analyzing and advocating for the construction of technological governance models as the only path to harmonize the security-liberty binomial. It is argued that the legitimacy of such innovations depends on the establishment of a robust regulatory ecosystem, founded on the pillars of radical transparency, effective accountability, algorithmic fairness, and democratic social control.

Keywords: Public Security. Technology. Fundamental Rights. Algorithmic Governance. Data Protection.

1. INTRODUÇÃO

A segurança pública, alçada pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) à condição de direito fundamental e dever irrenunciável do Estado, encontra-se no epicentro de uma transformação paradigmática impulsionada pela chamada Quarta Revolução Industrial. Este novo cenário, caracterizado pela fusão de tecnologias e pela indistinção entre os mundos físico, digital e biológico, introduz um arsenal de inovações que prometem redefinir radicalmente as estratégias

de prevenção, investigação e repressão criminal. Ferramentas baseadas em Inteligência Artificial (IA), a capacidade de processamento de volumes massivos e heterogêneos de dados (*Big Data*), o monitoramento ubíquo por veículos aéreos não tripulados (drones) e câmeras corporais, e a identificação biométrica em larga escala são crescentemente integrados aos projetos de segurança, acenando com uma promessa de eficiência e preditividade sem precedentes.

Essa transição tecnológica, contudo, é marcadamente ambivalente. Se por um lado oferece novas e poderosas capacidades de vigilância e controle, por outro, potencializa ameaças de magnitude inédita aos direitos e garantias fundamentais. A implementação açodada e desprovida de rigorosas balizas normativas e éticas pode erodir o núcleo essencial da privacidade, da intimidade, da presunção de inocência, da não discriminação e do devido processo legal. Mais do que isso, arrisca-se a instituir um estado de vigilância permanente, uma transição do "panóptico" disciplinar de Foucault para um "panóptico digital", onde o poder se torna mais difuso, automatizado e invisível, conformando o que Gilles Deleuze (1992) anteviu como as "sociedades de controle", cujo poder é exercido não mais pelo confinamento, mas por uma modulação contínua do comportamento em rede. A questão transcende o mero aparato técnico, pois, como adverte David Lyon (2009, p. 15), "a vigilância é muito mais do que a simples observação, pois está tipicamente associada à administração, à governança, à influência e à proteção". A vigilância algorítmica, portanto, não é um mero ato de ver, mas um ato de governar, de classificar e de intervir na vida dos cidadãos, muitas vezes de forma preemptiva e opaca.

Nesse contexto de alta complexidade, emerge o problema de pesquisa central deste trabalho: De que forma a implementação de tecnologias inovadoras em projetos de segurança pública no Brasil pode ser juridicamente conformada e democraticamente governada para que, ao invés de antagonizar, harmonize a busca por eficiência estatal com a proteção dos direitos fundamentais e os preceitos da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), garantindo uma governança ética, equitativa e transparente?

A relevância jurídica e social do tema é superlativa. De um lado, a sociedade, premida por elevados índices de violência, clama por respostas mais eficazes do Estado. De outro, a comunidade jurídica, a academia e a sociedade civil organizada alertam para os perigos de uma distopia tecnológica, onde a busca por segurança resulte no sacrifício de liberdades duramente conquistadas e na opacificação de um

"Estado de Direito Algorítmico", no qual a lei e o devido processo são substituídos por decisões automatizadas inescrutáveis.

O objetivo geral deste artigo é, portanto, analisar a complexa e tensa relação entre inovação tecnológica na segurança pública e o regime de proteção de direitos fundamentais, propondo balizas teóricas e práticas para sua coexistência harmônica. Os objetivos específicos são: a) dissecar os fundamentos e limites constitucionais para o uso de tecnologia na segurança pública, com ênfase na aplicação do princípio da proporcionalidade; b) detalhar o funcionamento técnico das principais tecnologias emergentes, expondo suas potencialidades e seus riscos intrínsecos; c) realizar uma análise crítica das implicações jurídicas e dos desafios regulatórios; d) aprofundar a discussão sobre os dilemas éticos e sociais, com destaque para o fenômeno do viés algorítmico; e e) delinear modelos de governança para uma implementação responsável e controlada.

A metodologia empregada consiste na pesquisa bibliográfica e documental, de natureza qualitativa e com a utilização do método de abordagem hipotético-dedutivo. A análise partirá do arcabouço normativo geral para as questões específicas e aplicadas, fundamentando-se em doutrina especializada multidisciplinar, abrangendo o Direito, a Ciência da Computação, a Sociologia e a Ética, bem como na análise crítica de legislação, projetos de lei e jurisprudência nacional e comparada.

2. FUNDAMENTOS E LIMITES NORMATIVOS: O CAMPO DE TENSÃO CONSTITUCIONAL

A atuação do Estado no âmbito da segurança pública não ocorre em um espaço de discricionariedade ilimitada. Ela é rigorosamente balizada por um complexo de normas e princípios que formam um campo de permanente tensão dialética.

De um lado, o art. 144 da CRFB/88 estabelece a segurança como dever do Estado. De outro, toda e qualquer ação estatal encontra limites intransponíveis nos direitos e garantias fundamentais. A CRFB/88 não admite hierarquias apriorísticas que submetam a liberdade à segurança. Vigora o princípio da "unidade da Constituição", que impõe a interpretação do texto constitucional de forma a evitar contradições (SARLET, 2015, p. 321). Assim, o direito à segurança não pode aniquilar o núcleo essencial de outros direitos, como a intimidade (art. 5º, X), a proteção de dados (EC 115/2022) e a presunção de inocência (art. 5º, LVII). Como ensina Konrad Hesse (1991, p. 57) sobre a força normativa da Constituição, a norma constitucional não pode

ser reduzida a uma mera folha de papel; ela pretende ser convertida na realidade, vinculando o poder estatal. A Emenda Constitucional nº 115/2022, ao elevar a proteção de dados pessoais à categoria de direito fundamental autônomo, reforçou de maneira inequívoca essa barreira, exigindo que qualquer tratamento de dados pelo Estado, mesmo para fins de segurança, seja estritamente justificado e limitado.

A única via legítima para a harmonização desse conflito reside na aplicação criteriosa do princípio da proporcionalidade. Conforme leciona Luís Roberto Barroso (2020, p. 245), a proporcionalidade é "um princípio instrumental e uma regra de interpretação para a solução de conflitos entre princípios constitucionais", exigindo um exame de adequação, necessidade e ponderação.

Adequação (ou Idoneidade): A medida tecnológica deve ser empiricamente apta a fomentar o objetivo almejado. Não basta a mera promessa de eficácia; é preciso demonstrar, com dados auditáveis, que a tecnologia efetivamente contribui para a redução da criminalidade de forma significativa.

Necessidade (ou Proibição do Excesso): A medida deve ser a menos gravosa aos direitos fundamentais dentre todas as alternativas igualmente eficazes. Este exame impõe ao Estado um ônus argumentativo pesado: provar que não existem outros meios – tecnológicos ou não – que possam atingir o mesmo nível de eficácia com menor intrusão na esfera privada dos cidadãos.

Proporcionalidade em sentido estrito: Trata-se do sopesamento final. Como aduz Virgílio Afonso da Silva (2010, p. 182), a proporcionalidade "não é uma fórmula matemática, mas um método argumentativo que exige justificação pública e racional para as restrições de direitos". Neste ponto, a "Fórmula do Peso" de Robert Alexy (2017) oferece um modelo analítico, embora não mecânico, ao postular que "quanto maior for o grau de não satisfação ou de afetação de um princípio, tanto maior terá que ser a importância da satisfação do outro". Aplicada ao nosso caso, a intensidade da violação da privacidade pela vigilância massiva deve ser justificada por um ganho concreto e de altíssima importância para a segurança coletiva, o que raramente é demonstrado na prática.

Portanto, a simples alegação genérica de "combate à criminalidade" é manifestamente insuficiente. É imperativo demonstrar, para cada projeto, que sua implementação sobrevive a esse rigoroso escrutínio.

3. O ARSENAL TECNOLÓGICO: ANATOMIA DAS FERRAMENTAS E RISCOS INTRÍNSECOS

A compreensão das implicações jurídicas pressupõe um conhecimento mínimo do funcionamento das tecnologias.

3.1 Inteligência artificial (IA): o poder e o perigo da automação cognitiva

Sistemas de Reconhecimento Facial Biométrico: Estes sistemas comparam um rosto capturado com um vasto banco de dados (identificação 1:N). O risco de erros e vieses é documentado. Relatórios do *National Institute of Standards and Technology* (NIST) dos EUA têm consistentemente apontado que "sistemas de reconhecimento facial podem produzir resultados demograficamente diferenciais", com taxas de falsos positivos (identificações incorretas) significativamente mais altas para mulheres negras e asiáticas, e também para os muito jovens e os muito idosos, em comparação com homens brancos de meia-idade (NIST, 2019). Um falso positivo no contexto da segurança pública não é um mero inconveniente; pode levar a uma abordagem policial equivocada, a uma prisão indevida e a um trauma indelével.

Análise Preditiva de Crimes (Policiamento Preditivo): Utiliza algoritmos para prever locais ou pessoas com maior propensão à criminalidade. O risco reside no "ciclo de retroalimentação discriminatório": dados históricos enviesados (que refletem a prática policial, não a criminalidade real) alimentam o algoritmo, que por sua vez direciona a polícia para as mesmas áreas, confirmando o viés inicial. Por exemplo, se uma área com população predominantemente negra é historicamente mais policiada, mais crimes de menor potencial ofensivo (como posse de drogas para consumo) serão registrados ali. O algoritmo, "aprendendo" com esses dados, rotulará a área como um "hotspot", levando a ainda mais policiamento e prisões, o que "prova" que o algoritmo estava certo, criando uma profecia autorrealizável que mascara e aprofunda a discriminação racial.

3.2 Câmeras corporais (*bodycams*): a tecnologia da dupla vigilância

As *bodycams* são apresentadas como solução para aumentar a transparência policial. Contudo, elas transformam cada policial em um sensor móvel de coleta de dados. A regulamentação sobre quando gravar, quem acessa as imagens e como são utilizadas é crucial e não pode ser deixada à discricionariedade de cada corporação. O debate internacional abrange questões como a gravação contínua versus a

gravação acionada pelo policial (que dá ao agente o poder de decidir o que será "história oficial"), as políticas de retenção de dados (armazenar tudo indefinidamente cria um vasto repositório para vigilância futura) e o uso de softwares de análise facial sobre as imagens coletadas, o que transformaria uma ferramenta de *accountability* em mais um instrumento de vigilância em massa.

3.3 *Blockchain* e a busca pela integridade da prova digital

Em contraponto, o *blockchain* surge com potencial para o fortalecimento de garantias processuais. Sua arquitetura de registro distribuído e imutável pode ser aplicada para criar uma cadeia de custódia digital robusta, garantindo a integridade da prova desde sua coleta até sua apresentação em juízo. Por exemplo, o *hash* (assinatura digital única) de um vídeo gravado por uma câmera corporal poderia ser imediatamente registrado em um *blockchain*, tornando qualquer alteração posterior no arquivo facilmente detectável e documentando de forma inviolável cada acesso ou análise daquela evidência.

4. IMPLICAÇÕES JURÍDICAS: A CRISE DOS PARADIGMAS TRADICIONAIS

A inserção dessas tecnologias no sistema de justiça criminal coloca em xeque conceitos jurídicos tradicionais.

4.1 A Lei Geral de Proteção de Dados e o limbo da "LGPD Penal"

A LGPD (Lei nº 13.709/2018) excepciona sua aplicação para fins de segurança pública (art. 4º, III), remetendo a matéria a uma "legislação específica". Na ausência dessa lei, instala-se um perigoso limbo jurídico. Contudo, a doutrina é firme ao afirmar que a exceção não é um "cheque em branco". Para Danilo Doneda (2019, p. 125), os princípios da LGPD, por derivarem da Constituição, devem ser aplicados por analogia. Marcel Leonardi (2019, p. 88) reforça que "a ausência de uma lei específica não significa a existência de uma terra sem lei", devendo-se observar os princípios constitucionais. O modelo da Diretiva (UE) 2016/680 (*Law Enforcement Directive*) da União Europeia serve de paradigma, ao estabelecer um regime de proteção de dados específico para a área penal, com regras claras sobre finalidade, limitação, exatidão, prazos de conservação e direitos dos titulares, demonstrando que eficiência investigativa e proteção de dados não são mutuamente excludentes.

4.2 A prova algorítmica e a crise da epistemologia processual

Como valorar uma prova gerada por um algoritmo? A jurisprudência do STJ, notadamente no Habeas Corpus nº 598.886/SC, oferece um norte crucial: o reconhecimento, seja humano ou algorítmico, não pode ser prova absoluta, mas um mero ato investigativo que demanda corroboração por provas independentes. A opacidade de muitos algoritmos (*black box*) viola o direito à ampla defesa. Frank Pasquale define a questão de forma contundente:

A sociedade da caixa-preta é um estado de jogo em que as instituições e empresas poderosas tomam decisões cada vez mais importantes com base em modelos secretos e impenetráveis. [...] A falta de transparência sobre como esses sistemas funcionam pode levar a erros, preconceitos e uma erosão da responsabilidade democrática. (PASQUALE, 2015, p. 3, tradução nossa).

Para Aury Lopes Jr. (2020, p. 345), no processo penal, "a prova tem uma finalidade retrospectiva, de reconstruir um fato passado", e se os critérios dessa reconstrução são opacos, a própria noção de prova é comprometida. Surge a necessidade de um "devido processo legal algorítmico", que garanta não apenas a ciência da decisão automatizada, mas o direito a uma explicação significativa sobre sua lógica e o direito de contestá-la eficazmente perante um revisor humano com poder de decisão.

4.3 Responsabilidade civil e penal: o desafio da imputação na era da IA

Se um erro de um sistema de IA causa um dano, a quem imputar a responsabilidade? A responsabilidade objetiva do Estado (art. 37, § 6º, da CRFB/88) é um ponto de partida, mas pode ser insuficiente. É preciso discutir a responsabilidade do desenvolvedor, do agente público que confiou acriticamente na tecnologia e do gestor que a implementou. A complexidade dos sistemas de IA desafia a dogmática tradicional do nexo de causalidade, podendo exigir a adoção de regimes de responsabilidade distribuída ou solidária entre os diversos atores da cadeia produtiva e de uso da tecnologia, além de seguros obrigatórios para atividades de alto risco.

5. ASPECTOS ÉTICOS E SOCIAIS: A DIMENSÃO OCULTA DA VIGILÂNCIA

5.1 Viés algorítmico e a codificação da discriminação

Este é o mais insidioso dos perigos. Os algoritmos aprendem com dados que refletem uma sociedade desigual, resultando na criação de "armas de destruição matemática" (O'NEIL, 2016). Shoshana Zuboff oferece uma definição precisa do motor por trás desse fenômeno:

O capitalismo de vigilância reivindica unilateralmente a experiência humana como matéria-prima gratuita para tradução em dados comportamentais. [...] Esses dados são declarados como um excedente comportamental proprietário, alimentados em processos de fabricação avançados conhecidos como 'inteligência de máquina', e fabricados em produtos de previsão que antecipam o que você fará agora, em breve e mais tarde. (ZUBOFF, 2019, p. 8, tradução nossa).

No contexto da segurança pública, o "produto de previsão" é a probabilidade de um indivíduo cometer um crime, e a "matéria-prima" são dados que já carregam os vieses de uma sociedade estruturalmente racista. Ruha Benjamin (2019, p. 9) vai além, cunhando o termo "O Novo Código Jim Crow" e afirmando que "a automação não elimina o viés, mas o camufla com o verniz da objetividade técnica". Similarmente, Safiya Umoja Noble (2018) demonstra em "*Algorithms of Oppression*" como os resultados de buscas na internet podem perpetuar estereótipos negativos. O resultado é a perpetuação do que Silvio Almeida (2019) define como racismo estrutural, agora codificado em software e operando com uma velocidade e escala sem precedentes.

5.2 O "*chilling effect*" e a arquitetura do controle

A consciência de uma vigilância onipresente gera um "efeito inibidor" (*chilling effect*) sobre o exercício das liberdades. O medo de ser mal interpretado por um algoritmo pode levar à autocensura e à retração do espaço cívico. Aqui, a tese de Lawrence Lessig é fundamental. Ele argumenta que o comportamento online não é regulado apenas pela lei, mas por quatro forças: lei, normas sociais, mercado e arquitetura (ou código). Sobre esta última, ele afirma

O código, ou a arquitetura do ciberespaço, é uma forma de regulação. Ele estabelece os termos sob os quais a vida no ciberespaço é vivida. É a "física" do mundo virtual. [...] A arquitetura pode restringir a liberdade de maneiras que a lei não pode, e pode fazê-lo de forma mais eficaz. (LESSIG, 2006, p. 125, tradução nossa).

Um sistema de vigilância onipresente é uma arquitetura que regula o comportamento social pelo medo. Por exemplo, a instalação massiva de câmeras com reconhecimento facial em uma praça pública pode inibir a realização de protestos políticos, a organização de reuniões comunitárias ou mesmo a simples permanência de populações em situação de rua, que passam a ser vistas como "anomalias" a serem monitoradas e removidas pelo sistema, independentemente de qualquer sanção legal explícita.

6. MODELOS DE GOVERNANÇA: PARA UMA INOVAÇÃO RESPONSÁVEL E DEMOCRÁTICA

A solução não está na tecnofobia, mas na governança democrática da tecnologia.

Marco Regulatório Específico e Protetivo: É urgente a edição da "LGPD Penal" e de uma lei geral sobre IA (a exemplo do PL 2338/2023). Tal marco deve proibir práticas de risco inaceitável (e.g., *social scoring*, policiamento preditivo sobre pessoas), estabelecer moratórias para tecnologias de alto risco ainda imaturas (como o reconhecimento facial em tempo real em espaços públicos) e exigir supervisão humana qualificada, efetiva e significativa.

Avaliação Prévia e Periódica de Impacto Algorítmico (AIA): Nenhuma tecnologia de alto risco deve ser implementada sem uma rigorosa Avaliação de Impacto nos Direitos Fundamentais, com participação social e resultados públicos. Essa avaliação deve analisar não apenas a precisão técnica, mas também o potencial de impacto discriminatório e os riscos para as liberdades civis.

Transparência Radical e Auditabilidade (Explainable AI - XAI): O princípio da publicidade deve ser a regra. Os cidadãos afetados por decisões automatizadas devem ter o direito a uma explicação compreensível, um princípio defendido por Luciano Floridi (2018) como essencial para a ética da IA. Isso implica a obrigação de documentação clara dos sistemas, a possibilidade de auditoria por órgãos de controle e pela sociedade civil, e a criação de registros públicos de quais tecnologias de vigilância estão em uso, onde e com qual finalidade.

Controle Social e Institucional: A decisão sobre quais tecnologias adotar é política. É preciso criar mecanismos de controle, como audiências públicas vinculantes, a criação de conselhos de ética com participação da sociedade civil e da academia, e fiscalização rigorosa pelo Ministério Público e Defensoria Pública. A



criação de "sandboxes regulatórios" controlados, onde novas tecnologias podem ser testadas em ambiente limitado e sob supervisão estrita antes de uma possível implementação em larga escala, também se mostra uma ferramenta prudente.

7. CONCLUSÃO

A tecnologia, em sua essência, é ambivalente; pode tanto libertar quanto oprimir. A direção que ela tomará no campo da segurança pública brasileira não é um destino pré-determinado, mas uma escolha política e jurídica que estamos fazendo no presente, em cada licitação, em cada projeto de lei, em cada decisão judicial.

Este artigo demonstrou que a incorporação de inovações tecnológicas na segurança pública é um fenômeno de altíssima complexidade, que tensiona os pilares do Estado Democrático de Direito e desafia conceitos jurídicos consolidados. A harmonização entre eficiência tecnológica e proteção de direitos é a única condição de legitimidade para tais projetos, e ela exige ser construída ativamente por meio de um ecossistema de governança democrática, robusto e vigilante. Essa governança não pode ser um mero acessório, mas o núcleo central da estratégia de inovação.

Tal governança requer a superação do perigoso vácuo legislativo, a imposição de deveres de transparência, equidade e *accountability* ao poder público e aos seus fornecedores privados, a submissão intransigente de toda e qualquer medida ao crivo da proporcionalidade e a garantia de um controle humano significativo e de uma supervisão social e institucional efetiva. Ignorar esses imperativos em nome de uma promessa tecnocrática e falaciosa de segurança absoluta é um caminho que leva, invariavelmente, à erosão da liberdade e à consolidação de formas de controle autoritário. A verdadeira segurança, em uma democracia constitucional, não se mede apenas pela ausência de crime, mas, fundamentalmente, pela presença vibrante da liberdade e pela garantia da dignidade de todas as pessoas, sem discriminação.



REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

ALMEIDA, Silvio Luiz de. **Racismo Estrutural**. São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2019.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. **NBR 6023**: Informação e documentação – Referências – Elaboração. Rio de Janeiro, 2018.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Epistemologia Judiciária e Prova Penal**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2001.

BENJAMIN, Ruha. **Race After Technology**: Abolitionist Tools for the New Jim Code. Cambridge: Polity Press, 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/-constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 6 jun. 2025.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 115, de 10 de fevereiro de 2022**. Altera a Constituição Federal para incluir no rol dos direitos e garantias fundamentais o da proteção de dados pessoais, inclusive nos meios digitais. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/-emendas/emc/emc115.htm>. Acesso em: 6 jun. 2025.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm>. Acesso em: 6 jun. 2025.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm>. Acesso em: 6 jun. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 598.886/SC**. Relator: Ministro Rogerio Schietti Cruz. Sexta Turma, julgado em 27 out. 2020, DJe 18 nov. 2020.

DELEUZE, Gilles. Post-scriptum sobre as sociedades de controle. *In*: DELEUZE, Gilles. **Conversações: 1972-1990**. Tradução de Peter Pál Pelbart. São Paulo: Editora 34, 1992. p. 219-226.

DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

FLORIDI, Luciano. **The Logic of Information: A Theory of Philosophy as Conceptual Design**. Oxford: Oxford University Press, 2018.

HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

LEONARDI, Marcel. **Fundamentos de direito digital**. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

LESSIG, Lawrence. **Code: Version 2.0**. New York: Basic Books, 2006.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

LYON, David. **Surveillance Studies: An Overview**. Cambridge: Polity Press, 2009.

MENDES, Laura Schertel; BIONI, Bruno. Proteção de dados para segurança pública: os próximos passos da LGPD. **JOTA**, Brasília, 10 ago. 2020. Opinião & Análise. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/protecao-de-dados-para-seguranca-publica-os-proximos-passos-da-lgpd-10082020>>. Acesso em: 6 jun. 2025.

NATIONAL INSTITUTE OF STANDARDS AND TECHNOLOGY (NIST). **Face Recognition Vendor Test (FRVT) Part 3: Demographic Effects**. Gaithersburg, MD: U.S. Department of Commerce, 2019. (NISTIR 8280). Disponível em: <<https://nvlpubs.nist.gov/nistpubs/ir/2019/NIST.IR.8280.pdf>>. Acesso em: 6 jun. 2025.

NOBLE, Safiya Umoja. **Algorithms of Oppression: How Search Engines Reinforce Racism**. New York: New York University Press, 2018.

O'NEIL, Cathy. **Weapons of Math Destruction: How Big Data Increases Inequality and Threatens Democracy**. New York: Crown, 2016.



PASQUALE, Frank. **The Black Box Society**: The Secret Algorithms That Control Money and Information. Cambridge: Harvard University Press, 2015.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância**: a privacidade hoje. Organização de Maria Celina Bodin de Moraes. Tradução de Danilo Doneda e Luciana Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SARMENTO, Daniel. **Direito constitucional**: teoria, história e métodos de trabalho. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Direitos fundamentais**: conteúdo essencial, restrições e eficácia. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

UNIÃO EUROPEIA. Parlamento Europeu e Conselho. **Diretiva (UE) 2016/680 do Parlamento Europeu e do Conselho**, de 27 de abril de 2016, relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais pelas autoridades competentes para efeitos de prevenção, investigação, deteção ou repressão de infrações penais ou execução de sanções penais, e à livre circulação desses dados. Jornal Oficial da União Europeia, L 119, 4 maio 2016.

ZUBOFF, Shoshana. **The Age of Surveillance Capitalism**: The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power. New York: PublicAffairs, 2019.

INTEGRAÇÃO ENTRE SAÚDE ÚNICA E OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: ESTRATÉGIAS PARA O CONTROLE DE ARBOVIROSES NO PARANÁ

INTEGRATION BETWEEN ONE HEALTH AND SUSTAINABLE DEVELOPMENT GOALS: STRATEGIES FOR CONTROLLING ARBOVIROSES IN PARANÁ

Gessuelyton Mendes de Lima¹

Jose Laurindo de Souza Netto²

Resumo: O desmatamento é um problema ambiental de grande relevância no Brasil, especialmente no bioma Mata Atlântica, onde o estado do Paraná detém uma parcela quase integral de seu território. Essa degradação tem implicações diretas para a saúde pública, favorecendo a proliferação de arboviroses, como dengue e chikungunya, devido às mudanças no ecossistema e à intensificação de interações entre humanos e vetores. Sob a perspectiva da saúde única, que integra as dimensões da saúde humana, animal e ambiental, este trabalho teve como objetivo geral compreender o papel da legislação ambiental diante das relações entre desmatamento e a proliferação de arboviroses no Paraná. Como objetivos específicos, buscou-se analisar os fundamentos do direito ambiental no Brasil, examinar o impacto do desmatamento no bioma Mata Atlântica, identificar as principais arboviroses que afetam o Paraná, avaliar a abordagem da Saúde Única associada aos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) e refletir sobre as contribuições da legislação ambiental para a mitigação dos problemas identificados. A metodologia adotada constitui-se em um levantamento bibliográfico e doutrinário, associado à análise de dados secundários sobre o desmatamento no Paraná e sobre os casos de dengue e chikungunya. Os resultados sugerem que o desmatamento no Paraná, especialmente na Mata Atlântica, contribui significativamente para a alteração do equilíbrio ecológico, criando condições favoráveis à proliferação de vetores de arboviroses. Além disso, verificou-se que, apesar de avanços na legislação ambiental, há lacunas em sua aplicação, especialmente no que tange à articulação com políticas de saúde pública. Os efeitos do desmatamento e de fatores associados, como mudanças climáticas e urbanização, não são imediatamente observados nos casos de arboviroses, pois o impacto ambiental sobre os vetores e as condições climáticas aparenta ser gradativa. A adaptação dos mosquitos, as mudanças nos ecossistemas e as transformações nas áreas urbanas ocorrem ao longo de anos, e a resposta da saúde pública, assim como o aumento da incidência de doenças. Assim, o aumento de casos de doenças como dengue e chikungunya retrata um processo complexo e contínuo de interação entre fatores ambientais e sociais. A abordagem da saúde única mostrou-se uma forma estratégica ao enfatizar a necessidade de ações intersetoriais

¹ Mestrando do Programa de Mestrado Profissional em Meio Ambiente Urbano e Industrial da UFPR - PPGMAUI. Pós Graduando em Segurança de Barragens. Pós Graduando em Engenharia e Gestão Ambiental. Especializações em Auditoria e Perícia Ambiental; Engenharia de Segurança do Trabalho; Engenharia Florestal e Educação a Distância 4.0. Engenheiro Ambiental. Tecnólogo em Gestão Ambiental. E-mail: g_delima@hotmail.com. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9775407414426080>

² Doutorado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (2000). Juiz Estadual do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, desde 1989. Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, desde 2010.

e integradas, alinhadas aos ODS, para enfrentar os desafios impostos pelas arboviroses. Conclui-se que a legislação ambiental possui meios relevantes para o combate dos impactos do desmatamento sobre a saúde pública, mas ainda requer maior atenção ao princípio de precaução e antecipação de riscos.

Palavras-chave: Arboviroses; Desmatamento; Direito Ambiental; Mata Atlântica; Saúde Única.

Abstract: Deforestation is a significant environmental issue in Brazil, especially in the Atlantic Forest biome, where the state of Paraná encompasses almost the entirety of its territory. This environmental degradation has direct implications for public health, favoring the proliferation of arboviruses such as dengue and chikungunya due to ecosystem changes and intensified interactions between humans and vectors. From the perspective of One Health, which integrates the dimensions of human, animal, and environmental health, this study aimed to understand the role of environmental legislation in addressing the relationships between deforestation and the spread of arboviruses in Paraná. Specific objectives included analyzing the foundations of environmental law in Brazil, examining the impact of deforestation in the Atlantic Forest biome, identifying the main arboviruses affecting Paraná, assessing the One Health approach in connection with the Sustainable Development Goals (SDGs), and reflecting on the contributions of environmental legislation to mitigating the identified problems. The methodology comprised a bibliographic and doctrinal review, combined with the analysis of secondary data on deforestation in Paraná and cases of dengue and chikungunya. Results suggest that deforestation in Paraná, particularly in the Atlantic Forest, significantly disrupts ecological balance, creating favorable conditions for the proliferation of arbovirus vectors. Furthermore, despite advancements in environmental legislation, gaps in its implementation remain, especially regarding its integration with public health policies. The effects of deforestation and associated factors, such as climate change and urbanization, are not immediately reflected in arbovirus cases, as the environmental impact on vectors and climatic conditions appears gradual. The adaptation of mosquitoes, ecosystem changes, and urban transformations occur over years, and the response of public health, along with the increase in disease incidence, follows a similar timeline. Thus, the rise in cases of diseases like dengue and chikungunya reflects a complex and continuous process of interaction between environmental and social factors. The One Health approach proved to be a strategic framework, emphasizing the need for intersectoral and integrated actions aligned with the SDGs to address the challenges posed by arboviruses. It is concluded that environmental legislation provides significant means to combat the impacts of deforestation on public health but still requires greater attention to the principles of precaution and risk anticipation.

Keywords: Arboviruses; Deforestation; Environmental Law; Atlantic Forest; One Health.

INTRODUÇÃO

O desmatamento representa um dos mais críticos desafios ambientais e sociais da atualidade, com impactos significativos sobre os ecossistemas, a biodiversidade e a saúde humana (Pörtner *et al.*, 2022). No estado do Paraná, que abriga parte considerável do bioma Mata Atlântica, a degradação ambiental decorrente da

supressão dos remanescentes florestais tem contribuído não apenas para a redução da cobertura vegetal, mas também para alterações climáticas locais e regionais, agravando os riscos à saúde pública (Leandro *et al.*, 2022). Entre as consequências mais preocupantes dessa dinâmica está a proliferação de arboviroses, como dengue, chikungunya e zika, doenças transmitidas por vetores que encontram condições favoráveis em ambientes impactados pela degradação ambiental (Pörtner *et al.*, 2022; Pinelli, 2024). Sob essa perspectiva, o presente trabalho busca compreender o papel da legislação ambiental na mediação das relações entre desmatamento e o aumento das arboviroses no Paraná, à luz da abordagem da Saúde Única.

A Saúde Única, enquanto conceito integrador que reconhece as relações entre a saúde humana, animal e ambiental, fornece uma base indispensável frente aos desafios impostos pelas arboviroses no contexto do desmatamento (Procopio *et al.*, 2024). Com base nesse cenário, este trabalho detém-se em investigar como os dispositivos legais ambientais podem ser utilizados como instrumentos para a prevenção e o controle dessas doenças. Tal abordagem é relevante diante do fato de que a degradação dos ecossistemas favorece a incidência de doenças (Pörtner *et al.*, 2022), evidenciando a necessidade de políticas públicas que considerem a interdependência entre saúde humana, animal e ambiental.

O objetivo geral deste trabalho é compreender o papel da legislação ambiental diante das relações entre desmatamento e proliferação de arboviroses no estado do Paraná, sob a abordagem da Saúde Única. Para alcançar esse propósito, foram definidos os seguintes objetivos específicos: 1) Analisar os princípios fundamentais do direito ambiental no Brasil e sua aplicabilidade no controle do desmatamento; 2) Examinar o contexto histórico e os impactos do desmatamento no bioma Mata Atlântica, com ênfase no cenário paranaense; 3) Identificar as principais arboviroses (dengue, zika e chikungunya) que afetam o Paraná, investigando suas relações com as transformações ambientais e uso do solo; 4) Avaliar como a abordagem da saúde única e os objetivos de desenvolvimento sustentável podem subsidiar ações para mitigação e prevenção das arboviroses no estado. 5) Propor reflexões sobre a legislação ambiental e suas contribuições para o enfrentamento integrado das questões de saúde e meio ambiente.

A justificativa deste estudo reside na urgência de se compreender os mecanismos e dinâmicas pelos quais o desmatamento interfere na proliferação de arboviroses e no papel das políticas públicas para conter esses impactos. Apesar dos

avanços no campo da legislação ambiental, ainda há lacunas significativas na articulação entre saúde e meio ambiente. O estado do Paraná, dada sua importância ecológica e os desafios impostos pela degradação da Mata Atlântica, oferece um cenário oportuno para a análise das interfaces entre desmatamento, legislação e saúde pública. Por fim, espera-se que esta pesquisa contribua para o debate acadêmico e político acerca da relação entre sustentabilidade ambiental e saúde humana, reforçando a importância de políticas intersetoriais baseadas na Saúde Única.

Este trabalho está estruturado em capítulos que abordam elementos centrais da relação entre desmatamento, arboviroses e legislação ambiental no estado do Paraná. Após a apresentação dos aspectos metodológicos do estudo, apresenta-se uma contextualização do direito ambiental brasileiro e seus princípios fundamentais, que sustentam a preservação ambiental como base para o equilíbrio ecológico (Capítulo 3). Em seguida, explora-se o bioma Mata Atlântica, destacando suas características, a situação no Paraná e os impactos do desmatamento na biodiversidade e no clima (Capítulo 4). O Capítulo 5 aprofunda as conexões entre a degradação ambiental e as mudanças climáticas, com um foco específico nos cenários previstos para o Paraná. Já o Capítulo 6 investiga as arboviroses mais relevantes no estado, analisando suas causas, desafios e impactos à saúde pública. O Capítulo 7 apresenta a abordagem da Saúde Única como estratégia para enfrentar esses desafios, articulando-a aos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. Por fim, os resultados e discussões (Capítulo 8) sintetizam as relações entre desmatamento, arboviroses e legislação, avaliando o princípio da precaução e as perspectivas futuras para políticas públicas mais eficazes, culminando nas considerações finais.

1. ARBOVIROSES: CONCEITOS E DESAFIOS NO CONTEXTO PARANAENSE

Arboviroses são as doenças ocasionadas por arbovírus, os quais referem-se a um grupo de vírus transmitidos, predominantemente, por artrópodes hematófagos, como mosquitos. A replicação parcial desses vírus ocorre no organismo do vetor, o que caracteriza sua nomenclatura. Esses patógenos são responsáveis por diversas enfermidades infecciosas de relevância para a saúde pública global, representando um risco significativo devido à sua ampla disseminação (Lima; Soares; Silva Filho, 2022).

Conforme apontam Guimarães e Atanka (2021), a terminologia de arbovírus não se refere apenas ao fato desses vírus serem transmitidos por artrópodes, mas relaciona-se também ao seu ciclo de replicação, que ocorre dentro desses insetos. Casseb *et al.* (2022), ressaltam que, para que um artrópode seja considerado um vetor de arbovírus, ele deve ser capaz de infectar tanto vertebrados quanto invertebrados, desencadeando a disseminação do vírus pela corrente sanguínea (viremia) em um hospedeiro vertebrado por tempo suficiente para permitir a infecção do vetor. Este vetor também deve manter uma infecção persistente e produtiva nas glândulas salivares, de onde o vírus é transmitido a outros hospedeiros vertebrados.

Os arbovírus têm uma ampla variedade de hospedeiros, incluindo vertebrados e invertebrados, estando associados a várias famílias virais. A maioria dos arbovírus patogênicos em seres humanos e outros vertebrados pertence às famílias *Togaviridae* (gênero *Alphavirus*) e *Flaviviridae* (gênero *Flavivirus*). Outros arbovírus pertinentes para a saúde humana estão agrupados nas famílias *Bunyaviridae*, *Reoviridae* e *Rhabdoviridae*. Atualmente, estima-se que existam mais de 545 espécies de arbovírus, sendo cerca de 150 associadas a infecções em humanos (Lopes, Nozawa, Linhares, 2014; Guimarães, Atanka, 2021).

Devido à sua capacidade de surgimento súbito e dispersão global, as arboviroses são vistas como uma ameaça grave, particularmente em regiões tropicais. A emergência e reemergência dessas doenças estão diretamente relacionadas a mudanças ambientais causadas por atividades antrópicas. Fatores como alterações nos ecossistemas, motivadas por práticas econômicas intensivas, têm facilitado o processo de sinantropia, promovendo a proliferação de vetores e, conseqüentemente, a transmissão de vírus (Lima; Soares; Silva Filho, 2022).

Acerca da sinantropia, Gomes (1986) descreve o fenômeno como a adaptação de certas espécies ao ambiente urbano. Trata-se de um processo ecológico no qual determinadas espécies de animais, especialmente insetos como os mosquitos, se adaptam ao ambiente urbano, vivendo em estreita proximidade com as atividades humanas. Originalmente habitando áreas selvagens ou naturais que foram degradadas, esses animais começam a conviver com os seres humanos, adaptando-se às condições urbanas, como os resíduos produzidos, os alimentos disponíveis e os abrigos criados pelo ser humano. Em um cenário de urbanização e industrialização, esse fenômeno se intensifica, favorecendo a proliferação de espécies que transmitem doenças, como o mosquito *Aedes aegypti*, vetor de arboviroses como a dengue, Zika

e chikungunya. Fatores como a urbanização desordenada, mudanças climáticas aceleradas, globalização, migração humana e precariedade sanitária contribuem para a intensificação da disseminação viral (Lima; Soares; Silva Filho, 2022)

A introdução rápida e, por vezes, imprevisível de arbovírus em novas áreas geográficas chama a atenção para sua capacidade adaptativa. No Brasil, onde o clima tropical favorece o ciclo epidemiológico desses vírus, já foram identificadas mais de 200 espécies de arbovírus, das quais cerca de 40 estão associadas a doenças humanas. Entre os principais, destacam-se os vírus da dengue (*DENV*), Zika (*ZIKV*), febre amarela (*YFV*) e chikungunya (*CHIKV*), que representam uma preocupação crítica para a saúde pública nacional (Lima, Soares, Silva Filho, 2022; Guimarães, Atanka, 2021).

Acerca da epidemiologia, os arbovírus têm perfis bastante complexos, em virtude da especificidade dos vetores artrópodes responsáveis pela transmissão, bem como da possível interação com hospedeiros humanos e animais reservatórios. Consequentemente, as arboviroses apresentam características regionais distintas, as quais variam conforme atributos ecológicos, comportamentais dos vetores, dos hospedeiros, dos indivíduos em geral e das condições climáticas. Além disso, aspectos como o aquecimento global emergem como fatores de influência na propagação dos agentes patogênicos, visto que o aumento das temperaturas impacta diretamente o ciclo reprodutivo dos mosquitos vetores, acelerando o desenvolvimento larval e, consequentemente, promovendo um ligeiro aumento na população de insetos alados. As transformações ecológicas nos ambientes naturais dos arbovírus resultam em alterações em seus ciclos biológicos, favorecendo a adaptação desses patógenos a novos reservatórios e propiciando uma multiplicação mais rápida (Lima, Soares, Silva Filho, 2022; Pinelli, 2024). Ademais, os arbovírus são um grupo caracterizado por elevada flexibilidade genômica e frequente ocorrência de mutações, associadas a múltiplos mecanismos de replicação, o que facilita sua adaptação a uma ampla gama de hospedeiros, tanto vertebrados quanto invertebrados. Deste modo, o risco de emergência e reemergência das arboviroses em diversas regiões globais tem se intensificado consideravelmente (Lima, Soares, Silva Filho, 2022; Pinelli, 2024).

1.1 Dengue

A dengue, considerada uma arbovirose, é uma infecção viral aguda de grande impacto epidemiológico e populacional, sendo responsável por surtos de grande

escala em diversas partes do mundo e afetando milhões de pessoas a cada ano. A doença é causada por um vírus que apresenta quatro sorotipos distintos, sendo eles DENV-1, DENV-2, DENV-3 e DENV-4. Esses sorotipos variam entre si, o que contribui para a complexidade do controle e prevenção da doença (Coutinho, 2022a). Conforme apontam Furtado *et al.* (2019), todos os quatro tipos de dengue já foram identificados no Brasil. Evidências sugerem que o DenDENV-3 é o tipo mais virulento, e, em sequência, o DENV-2, DENV-4 e DEN-1. O tipo 1 é o mais intenso prevalente entre os quatro, provocando grandes epidemias em um curto período e atingindo rapidamente milhares de pessoas (Brasil, 2016).

A taxa de reprodução dos mosquitos vetores da dengue e a taxa de transmissão do vírus estão intrinsecamente ligadas às condições climáticas, particularmente à temperatura. A reprodução dos mosquitos é influenciada por fatores como a taxa de desenvolvimento de ovos a adultos, a sobrevivência das fases imaturas, a longevidade dos adultos e a fecundidade, todos sensíveis à temperatura. Temperaturas moderadas, entre 26°C e 29°C, otimizam esses processos, enquanto extremos térmicos (abaixo de 18°C ou acima de 34°C) reduzem a sobrevivência e a capacidade reprodutiva. No que diz respeito à transmissão do vírus, a temperatura afeta a frequência de picadas, o período de incubação extrínseca (do inglês: *extrinsic incubation period* – EIP), que é o tempo necessário para o vírus se tornar infeccioso no mosquito, e a competência vetorial. O EIP diminui com o aumento da temperatura, acelerando a transmissão. No entanto, temperaturas muito elevadas podem comprometer a viabilidade do vírus e a sobrevivência do mosquito. A transmissão ocorre em uma faixa térmica de 18°C a 34°C, com pico entre 26°C e 29°C, onde a combinação de alta sobrevivência, desenvolvimento rápido e competência vetorial maximiza o potencial de transmissão. Variações diárias de temperatura também são relevantes, pois flutuações acima do limite térmico máximo podem ser letais para os mosquitos, mesmo que a temperatura média esteja dentro da faixa ideal. Esses mecanismos termo dependentes explicam por que epidemias de dengue são mais frequentes em regiões tropicais e subtropicais, onde as condições climáticas favorecem a proliferação dos vetores e a transmissão viral, enquanto em áreas temperadas a transmissão é limitada a poucos meses do ano (Mordecai *et al.*, 2017; Brasil, 2016)

1.2 Chikungunya

O vírus Chikungunya (CHIKV), pertencente ao gênero *Alphavirus* da família *Togaviridae*, é também transmitido pelo mosquito *Aedes aegypti*. Foi identificado pela primeira vez na Tanzânia, em 1953 (Guimarães; Atanaka, 2021). A infecção pelo vírus Chikungunya (CHIKV) é geralmente marcada por um início súbito de febre, erupções cutâneas e dores articulares, frequentemente acompanhadas por cefaleia, edema articular e conjuntivite. As dores articulares podem persistir por meses ou até anos, evoluindo para um quadro crônico que pode levar a incapacidades. Além de impactar significativamente a saúde das pessoas, a infecção também pode ser fatal. Entre as complicações associadas ao CHIKV, destacam-se miocardite, hepatite, problemas oculares, respiratórios e renais, além de manifestações neurológicas graves, todas observadas em surtos recentes da doença (Coutinho, 2022b). Embora casos graves sejam raros, algumas manifestações severas podem ocorrer, incluindo complicações neurológicas como encefalite, mielite, meningoencefalite e síndrome de Guillain-Barré, alterações cutâneas bolhosas e miocardite. Essas complicações são mais comuns em bebês e idosos, aumentando a gravidade da doença nessas populações (Guimarães; Atanaka, 2021).

De modo geral, a disseminação das arboviroses, como dengue, Chikungunya e Zika, indica profundos problemas relativos à degradação de ecossistemas, ocupação desordenada do solo e falhas de infraestrutura. Medeiros (2024) sintetiza essa problemática:

A urbanização descontrolada com acúmulo de recipientes não biodegradáveis como garrafas e pneus, acúmulo de lixo, vasos de plantas em áreas abertas nos domicílios e ao redor de áreas de convivência proporcionou o ambiente aquático necessário para o desenvolvimento dos mosquitos. Aliado a isso, o **crescimento populacional e a ocupação desordenada dos espaços públicos, a falta de saneamento básico, principalmente nas periferias dos grandes centros urbanos e os fatores climáticos como aumento da temperatura e das chuvas, mantém as condições favoráveis para a expansão do mosquito**. Sendo assim, é fundamental destacar o papel do Estado nas epidemias de dengue, pois é o Estado que deve proporcionar condições dignas de moradia, garantindo saneamento básico para toda a população (Medeiros, 2024, p. 1, grifo nosso).

Além disso, as arboviroses também ocasionam sobrecargas em diversos setores, principalmente na economia e saúde pública. Nesse viés, o sistema de saúde do Paraná tem enfrentado sobrecarga devido ao aumento de casos de arboviroses, especialmente em hospitais e unidades de pronto atendimento (UPA), onde houve

aumento expressivo no número de pacientes com sintomas de arboviroses, como febre alta, dores articulares e sinais de complicações hemorrágicas (Ministério da Saúde, 2023). Em 2023 e 2024, os números de casos aumentaram substancialmente, com destaque para a dengue. Esse aumento gerou uma pressão significativa sobre a infraestrutura de saúde, demandando do governo estadual investimentos e ações de fortalecimento da vigilância e combate ao *Aedes aegypti*, além de campanhas de conscientização e capacitação profissional (Governo do Estado do Paraná, 2023).

2. A ABORDAGEM DA SAÚDE ÚNICA FRENTE AOS DESAFIOS IMPOSTOS PELAS ARBOVIROSES

As arboviroses, como dengue, chikungunya e Zika, representam extensos problemas para todo o Brasil, e inclusive no Paraná, considerando sua relação direta com fatores ecológicos, climáticos e sociais, que têm sido intensificados por processos como desmatamento, urbanização e mudanças climáticas. Entender a abordagem de Saúde Única, que integra a saúde humana, animal e ambiental, é relevante para enfrentar essas questões de forma integrada, uma vez que a saúde humana é indissociável da saúde dos ecossistemas e animais (Carneiro; Pettan-Brewer, 2021).

O painel consultivo *One Health High-Level Expert Panel* – OHHLEP (Painel de Alto Nível de Especialistas em Saúde Única) define o conceito de saúde única como:

[...] uma abordagem integrada e unificadora que busca equilibrar e otimizar de forma sustentável a saúde das pessoas, dos animais e dos ecossistemas. Reconhece que a saúde de humanos, animais domésticos e selvagens, plantas e do ambiente mais amplo (incluindo ecossistemas) está intimamente ligada e é interdependente (OHHLEP *et al.*, 2022, p. 2).

Essa definição, que reflete a natureza interdisciplinar da abordagem de Saúde Única, é apoiada pela tripartite: Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura (*Food and Agriculture Organization of the United Nations* – FAO), Organização Mundial da Saúde Animal (*World Organisation for Animal Health* – WOAH), Organização Mundial da Saúde (*World Health Organization* – WHO) e pelo Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente – PNUMA. Essas quatro instituições trabalham em colaboração para promover a integração da abordagem de Saúde Única, com o objetivo de prevenir, prever, detectar e responder a ameaças globais à saúde, além de apoiar o desenvolvimento sustentável.

A definição apoiada pela FAO, WOAH, WHO e PNUMA entende a saúde única como uma estratégia integrada e unificadora destinada a equilibrar e otimizar, de forma sustentável, a saúde de seres humanos, animais e ecossistemas. Ela reconhece as interconexões e interdependências entre a saúde humana, a saúde de animais domésticos e selvagens, as plantas e o meio ambiente, incluindo os ecossistemas. Esse entendimento enfatiza a mobilização de diferentes setores, disciplinas e comunidades em todos os níveis da sociedade para enfrentar desafios relacionados à saúde e aos ecossistemas, promovendo o bem-estar e abordando questões como acesso a água limpa, energia, ar puro, alimentos seguros e nutritivos, além de ações contra as mudanças climáticas e o avanço do desenvolvimento sustentável. Essa abordagem pode ser aplicada em níveis comunitário, subnacional, nacional, regional e global, e depende de governança eficaz, comunicação, coordenação e cooperação compartilhadas (OHHLEP *et al.*, 2022; Carneiro, Pettan-Brewer, 2021).

A partir deste entendimento, em 2004, no simpósio promovido pela *Wildlife Conservation Society* – WCS, foram estabelecidos os Princípios de Manhattan, uma lista de 12 recomendações para estabelecer uma abordagem completa para prevenção de doenças epidêmicas/epizooticas e para manter a integridade do ecossistema em benefício dos humanos, de seus animais domesticados e da biodiversidade fundamental para a manutenção da vida (WCS, 2024):

1. Reconhecer a ligação essencial entre a saúde humana, a saúde dos animais domésticos e a saúde da vida selvagem, assim como a ameaça que as doenças representam para as pessoas, seus suprimentos alimentares, economias e a biodiversidade necessária para manter os ambientes saudáveis e os ecossistemas funcionais que todos nós precisamos.
2. Reconhecer que as decisões sobre o uso da terra e da água têm implicações reais para a saúde. Alterações na resiliência dos ecossistemas e mudanças nos padrões de surgimento e disseminação de doenças se manifestam quando não reconhecemos essa relação.
3. Incluir a ciência da saúde da vida selvagem como um componente essencial da prevenção global de doenças, vigilância, monitoramento, controle e mitigação.
4. Reconhecer que os programas de saúde humana podem contribuir consideravelmente para os esforços de conservação.

5. Desenvolver abordagens adaptativas, holísticas e voltadas para o futuro na prevenção, vigilância, monitoramento, controle e mitigação de doenças emergentes e ressurgentes, levando em consideração as complexas interconexões entre as espécies.
6. Buscar oportunidades para integrar completamente as perspectivas de conservação da biodiversidade e as necessidades humanas (incluindo as relacionadas à saúde dos animais domésticos) ao desenvolver soluções para ameaças de doenças infecciosas.
7. Reduzir a demanda e melhorar a regulamentação do comércio internacional de vida selvagem viva e carne de caça, não apenas para proteger as populações de vida selvagem, mas para diminuir os riscos de movimento de doenças, transmissão entre espécies e o desenvolvimento de novas relações patógeno-hospedeiro. Os custos desse comércio mundial em termos de impactos na saúde pública, agricultura e conservação são enormes, e a comunidade global deve tratar esse comércio como a ameaça real que ele é para a segurança socioeconômica global.
8. Restringir a matança em massa de espécies selvagens em áreas livres para controle de doenças apenas em situações em que haja um consenso científico internacional multidisciplinar de que uma população de vida selvagem representa uma ameaça urgente e significativa à saúde humana, segurança alimentar ou à saúde da vida selvagem de maneira mais ampla.
9. Aumentar o investimento na infraestrutura global de saúde humana e animal, proporcional à natureza séria das ameaças emergentes e ressurgentes de doenças para as pessoas, animais domésticos e vida selvagem. Aumentar a capacidade de vigilância global de saúde humana e animal e de compartilhamento claro e oportuno de informações (levando em consideração barreiras linguísticas) só ajudará a melhorar a coordenação das respostas entre agências governamentais e não governamentais, instituições de saúde pública e animal, fabricantes de vacinas/fármacos e outras partes interessadas.
10. Formar relações colaborativas entre governos, comunidades locais e os setores privado e público (ou seja, organizações sem fins lucrativos) para enfrentar os desafios da saúde global e da conservação da biodiversidade.

11. Fornecer recursos adequados e apoio para redes globais de vigilância da saúde da vida selvagem, que compartilhem informações sobre doenças com as comunidades de saúde pública e saúde animal agrícola como parte dos sistemas de alerta precoce para o surgimento e ressurgimento de ameaças de doenças.
12. Investir em educar e sensibilizar as pessoas ao redor do mundo e influenciar o processo político para aumentar o reconhecimento de que precisamos entender melhor as relações entre saúde e integridade dos ecossistemas para melhorar as perspectivas para um planeta mais saudável (WCS, 2024).

O conceito de Saúde Única, fundamentada nos pilares de saúde humana, saúde animal e ambiental, é importante para reconhecer e enfrentar os impactos crescentes da incidência arboviroses. Essas doenças, associadas a fatores como o desmatamento e mudanças climáticas ressaltam como as interações entre saúde humana, animal e ambiental podem resultar em crises de saúde pública.

De acordo com o Ministério da Saúde (2023), o pilar da saúde humana vai além da mera ausência de doenças, sendo compreendida como um estado de completo bem-estar físico, mental e social. Esse conceito ampliado considera também as interações entre humanos, animais e ecossistemas, reforçando a interdependência dos elementos do meio ambiente com o bem-estar humano.

Já a saúde animal, é vista como primordial para a manutenção do equilíbrio ecológico e na qualidade de vida humana. Além de proporcionar benefícios emocionais e mentais, os animais funcionam como indicadores ambientais, alertando sobre alterações no meio ambiente, de forma que animais saudáveis ajudam a preservar a biodiversidade e o equilíbrio ambiental (Ministério da Saúde, 2023).

O pilar da saúde ambiental envolve a interação de seres vivos, como plantas e animais, com elementos químicos e físicos do ambiente, como água, solo e ar. Um ecossistema equilibrado proporciona recursos essenciais, como oxigênio, água potável e solos férteis, enquanto processos naturais como a fotossíntese e a ciclagem de nutrientes contribuem para a estabilidade ambiental. Ambientes saudáveis favorecem diretamente a saúde animal e humana, ressaltando a importância de conservar ecossistemas para o bem-estar coletivo (Ministério da Saúde, 2023).

Recordando a problemática das arboviroses, doenças transmitidas por vetores, deve-se entender que o desmatamento cria condições favoráveis para a proliferação de vetores, pois altera habitats naturais e expõe humanos a novos ciclos de

transmissão. Segundo Barcellos *et al.* (2024), o aumento da incidência de dengue no Brasil está associado a mudanças ambientais e urbanização desordenada, reiterando a interconexão entre saúde humana e ambiental. Do mesmo modo, a degradação ambiental causada pelo desmatamento também afeta a distribuição de animais silvestres, alterando os ciclos naturais de doenças e aumentando a exposição de humanos e animais domésticos a patógenos zoonóticos. Levantamentos recentes apontam que a fragmentação de florestas, associadas às mudanças no uso de solo e mudanças climáticas favorece a adaptação e proliferação de mosquitos transmissores de doenças, como o *Aedes aegypti* e o *Aedes albopictus* (Pörtner *et al.* 2022). Tais ações antrópicas reduzem a biodiversidade, que normalmente atua como barreira ecológica contra a propagação de patógenos, e aumentam a interação entre humanos, animais domésticos e selvagens. OHHLEP *et al.* (2022) enfatizam que intervenções coordenadas são necessárias, tais como o monitoramento de vetores e a restauração ambiental, para prevenir emergências de saúde relacionadas ao impacto humano no meio ambiente.

De fato, a inseparabilidade entre saúde humana, animal e ambiental conduz à necessidade de abordar esses temas igualmente de forma integrada e interdisciplinar, entendendo que a unificação desses pilares, com vistas à saúde única, também contribuem e conduzem à consecução dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) da Agenda 2030 (Carneiro; Pettan-Brewer, 2021).

3. OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL (ODS) E SAÚDE ÚNICA: ABORDAGENS POSSÍVEIS NO ENFRENTAMENTO DAS ARBOVIROSES

Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), estabelecidos pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 2015, representam um plano global para enfrentar os maiores desafios da humanidade até 2030, incluindo questões sociais, econômicas e ambientais (ONU, 2015). Entre os ODS, alguns têm uma relevância direta para a abordagem da Saúde Única, especialmente no enfrentamento das arboviroses.

A Agenda 2030 é constituída por 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável 169 metas. Esses ODS ampliam e aprimoram os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM), abordando as lacunas que esses não conseguiram preencher. O principal objetivo é garantir os direitos humanos de todos, promover a igualdade de gênero e empoderar mulheres e meninas. Além disso, os ODS são interdependentes

e indivisíveis, buscando equilibrar as dimensões econômica, social e ambiental do desenvolvimento sustentável (ONU, 2015).

Sob a ótica da Saúde Única e do enfrentamento das arboviroses, é pertinente analisar as abordagens que podem ser adotadas a partir dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável mais relevantes para esse contexto. O entendimento desses ODS pode indicar estratégias de ação que conciliem a saúde humana, animal e ambiental de forma integrada, promovendo uma resposta mais consistente e sustentável ao controle e prevenção das arboviroses.

O ODS 3, descrito como “Assegurar uma vida saudável e promover o bem-estar para todos, em todas as idades” (ONU, 2015, p. 18) versa na promoção da saúde global, inclusiva e acessível a todos. Especificamente a meta 3.3 “Até 2030, acabar com as epidemias de AIDS, tuberculose, malária e doenças tropicais negligenciadas, e combater a hepatite, doenças transmitidas pela água, e outras doenças transmissíveis” reitera a urgência na atenção às doenças, inclusive as arboviroses, que prevalecem nas áreas tropicais e subtropicais, as quais impactam gravemente a saúde e o bem-estar almejados pelo referido ODS (ONU, 2015, p. 21). Do mesmo ODS, é relevante o apontamento da meta 3.d: “Reforçar a capacidade de todos os países, particularmente os países em desenvolvimento, para o alerta precoce, redução de riscos e gerenciamento de riscos nacionais e globais de saúde” (ONU, 2015, p. 22). Essa meta corrobora a importância de sistemas de vigilância epidemiológica e respostas rápidas para conter surtos de arboviroses. Ademais, a antecipação de riscos também é contemplada a partir da perspectiva da saúde única, inclusive em considerar o impacto do desmatamento e mudanças climáticas, que ampliam as áreas de risco e dificultam o controle dos vetores (Barcellos *et al.*, 2024).

O ODS 6, “Assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todos”, no âmbito das arboviroses, é indispensável para prevenir criadouros de mosquitos transmissores, além de uma vida digna (ONU, 2015, p. 18). Em áreas com saneamento inadequado, como as periferias urbanas e regiões próximas ao desmatamento, a água acumulada em resíduos sólidos e recipientes mal gerenciados torna-se um ambiente propício para a proliferação de vetores (Medeiros, 2024). A abordagem da Saúde Única neste contexto envolve o controle integrado de vetores e o fortalecimento da infraestrutura de saneamento básico, alinhado com a conservação ambiental, para proteger ecossistemas e reduzir a exposição a doenças zoonóticas.

Na mesma linha, o ODS 11 “Tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis” (ONU, 2015, p. 18) recorda a relevância da sustentabilidade também nos centros urbanos, focos de incidência de arboviroses. O desmatamento em áreas periurbanas e o crescimento descontrolado das cidades favorecem a introdução de vetores em novos territórios, aumentando a vulnerabilidade da população. A integração de políticas urbanas com ações ambientais, como a criação de cinturões verdes e a redução do impacto humano em áreas de floresta, pode minimizar os efeitos do desmatamento e reduzir o risco de epidemias nos centros urbanos (Medeiros, 2024).

Acerca do ODS 12 “Assegurar padrões de produção e de consumo sustentáveis” (ONU, 2015, p. 18) deve-se considerar a importância de estabelecer na sociedade padrões de consumo e produção sustentáveis, o que tem impacto direto na redução dos focos de transmissão de arboviroses. A adoção de práticas de gestão sustentável de resíduos sólidos, que evitam a formação de criadouros para mosquitos transmissores, como o *Aedes aegypti*, é indispensável para o controle dessas doenças, principalmente em meios urbanos (Carneiro; Pettan-Brewer, 2021).

O ODS 13 “Tomar medidas urgentes para combater a mudança climática e seus impactos” (ONU, 2018, p. 18) possui ampla relevância no contexto das arboviroses, uma vez que a mudança climática tem exacerbado a propagação de doenças transmitidas por vetores. O aumento das temperaturas e as mudanças nos padrões de precipitação favorecem a expansão de áreas endêmicas, uma vez que alteram a distribuição geográfica dos mosquitos transmissores favorecendo sua reprodução (Pörtner *et al.*, 2022). A implementação de estratégias de adaptação às mudanças climáticas, incluindo a proteção e a recuperação dos ecossistemas naturais que limitam a proliferação de vetores, é essencial para o controle das arboviroses e para refrear demais impactos globais e locais (Leite, Banchio, 2023; Pinelli, 2024).

De fato, o ODS 15 conduz justamente ao posicionamento de Pinelli (2024): “Proteger, recuperar e promover o uso sustentável dos ecossistemas terrestres, gerir de forma sustentável as florestas, combater a desertificação, deter e reverter a degradação da terra e deter a perda de biodiversidade”. Este ODS sintetiza muitas das ações necessárias para a prevenção e controle de arboviroses, inclusive a partir da perspectiva da saúde única. Afinal, a destruição de habitats naturais conduz à alteração dos ciclos biológicos dos mosquitos transmissores de arboviroses, aumentando a exposição humana a esses patógenos. A conservação da vegetação

nativa e a restauração de áreas degradadas são ações que podem reduzir a incidência de arboviroses ao preservar os controles naturais sobre os vetores (Leandro *et al.*, 2022).

Ademais, partir da perspectiva da saúde única, os ODS 16 (Paz, Justiça e Instituições Eficazes) e 17 (Parcerias e Meios de Implementação) resguardam sua relevância no contexto das arboviroses. Afinal, o fortalecimento de instituições e a promoção de governança transparente, conforme proposto pelo ODS 16, são necessárias para desenvolver políticas públicas que integrem ações coordenadas entre governos, organizações de saúde e comunidades, assegurando respostas rápidas e efetivas às arboviroses. Ao mesmo tempo, o ODS 17 reitera a necessidade de parcerias globais e locais, permitindo a troca de conhecimento, a prevenção de riscos e o uso de tecnologias de controle vetorial, além da implementação de campanhas de conscientização (ONU, 2015; Mckee, 2022).

Apesar das considerações anteriores serem baseadas em alguns ODS específicos ao enfoque do presente estudo, é válido pontuar que, conforme a própria Agenda 2030 ressalta, os ODS “são integrados e indivisíveis, e equilibram as três dimensões do desenvolvimento sustentável: a econômica, a social e a ambiental” (ONU, 2015, p. 1). Dessa forma, o sucesso de qualquer estratégia integrada no âmbito da saúde única requer a observância e esforços conjuntos para a implementação de toda a Agenda 2030, uma vez que os ODS estão interconectados e dependem de abordagens transversais. Ações isoladas dificilmente serão efetivas sem que se considere, por exemplo, a erradicação da pobreza (ODS 1), a garantia de educação de qualidade (ODS 4) ou a promoção de cidades sustentáveis (ODS 11). Assim, uma abordagem colaborativa é indispensável no enfrentamento de desafios globais como as arboviroses, reforçando que o progresso em um objetivo frequentemente impulsiona avanços em outros, promovendo o equilíbrio entre saúde humana, animal e ambiental. Nessa linha, Caixeta (2023) esclarece:

A Saúde Única é uma abordagem que reconhece a correlação entre a saúde humana, a saúde animal e a saúde ambiental. Ela destaca a importância da colaboração entre os setores para enfrentar desafios como doenças emergentes, resistência antimicrobiana, segurança alimentar e saúde ambiental. E esta abordagem contribui para a implementação dos ODS e para a construção de um futuro mais saudável e sustentável (Caixeta, 2023, p. 2).

Diante disso, a Saúde Única representa uma abordagem que reconhece a interdependência entre a saúde humana, animal e ambiental, sendo indispensável para o controle eficaz de arboviroses e para a realização dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. Ao tratar as arboviroses nesse contexto, adota-se uma estratégia mais abrangente e coerente, capaz de lidar com a complexidade desse desafio. Essa perspectiva exige ações que, em maior ou menor grau, toquem em todos os ODS, já que o equilíbrio entre as dimensões econômica, social e ambiental depende de esforços integrados e intersetoriais (Mckee, 2022).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O vasto histórico de doenças enfrentadas pelo ser humano, especialmente no último século, associadas à intensificação das mudanças climáticas, bem como suas evidentes consequências nas sociedades humanas e no meio ambiente, são lembretes persistentes de que a degradação ambiental antropogênica não se limita aos prejuízos ambientais, haja vista que o próprio texto constitucional afirma que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é condição basilar à sadia qualidade de vida humana.

Dessarte, não se pode dissociar a saúde humana da saúde ambiental e animal. Essa dependência vai muito além do acesso a recursos essenciais à vida humana como a água potável, o ar limpo e alimentos. O levantamento desta pesquisa indicou a estreita relação entre aspectos da degradação ambiental, com ênfase ao desmatamento, para a proliferação de arboviroses.

Por certo, as recentes epidemias de doenças como a dengue, zika e chikungunya, inclusive no estado do Paraná escancararam e demonstram as vulnerabilidades humanas em todos os aspectos, desde a saúde pública, vulnerabilidades socioeconômicas até o aparato legal disponível para lidar com essas questões – e pior, para agir com precaução diante de riscos e incertezas.

Este estudo visou entender como o Direito Ambiental pode ser empregado na mitigação dos impactos decorrentes do desmatamento, enfatizando a proteção da saúde humana diante das arboviroses. Desta forma, restou evidenciado que os dispositivos do Direito Ambiental, especialmente a partir da sua base constitucional calcada no artigo 225, destacam propostas valorosas à conservação das florestas e à manutenção dos ecossistemas, muito embora a realidade enfatize que tais aparatos não têm sido efetivados na prática, ou não têm surtido efeitos suficientes para mitigar

as ameaças gradativas que a degradação florestal, o desmatamento e as perdas de biodiversidade representam.

De tal premissa, o Direito Ambiental dispõe do princípio da precaução, o qual destaca-se como um meio para moldar as políticas públicas. O princípio da precaução, aliado à abordagem da saúde única e à antecipação de riscos, revelam-se como estratégias indispensáveis no desenvolvimento e implementação de políticas legais relacionadas ao desmatamento e à proteção da saúde única.

Ademais, ressalta-se a necessária abordagem multidisciplinar e colaboração intersetorial acerca das arboviroses, seus vetores e abordagens acautelares relativas à degradação ambiental e desmatamento que podem impulsionar a emergência dessas doenças, com ênfase nos remanescentes da Mata Atlântica. De fato, como reiterado, a problemática das arboviroses é extremamente complexa, requerendo o contínuo aprimoramento do conhecimento científico, estímulo à pesquisa, colaboração entre especialistas da área ambiental, da saúde pública, legisladores e demais campos atinentes para a proposição de políticas que efetivamente abarquem as dimensões pertinentes.

Em última análise, embora o Direito Ambiental disponha de meios razoáveis para a abordagem das arboviroses, sua efetivação está atrelada a uma inadiável compreensão, por parte de todas as esferas sociais e do poder público, de que a vida humana é parte integrante do meio ambiente, dele depende e com ele interage, de forma que tais interações podem ocasionar danos imprevisíveis em escala e, por vezes, irreparáveis. Para enfrentar a disseminação de arboviroses, é essencial adotar uma abordagem intersetorial que una esforços nas áreas de saúde, meio ambiente, planejamento urbano e economia.

A implementação da saúde única deve ser uma prioridade, pois ela oferece um modelo integrado para abordar as conexões entre saúde, sustentabilidade e desenvolvimento econômico. Também, o combate ao desmatamento e a restauração de ecossistemas fragmentados não devem ser vistos apenas como medidas ambientais isoladas, mas como ações preventivas de saúde pública, essenciais para evitar crises futuras. Diante disso, o emprego do princípio da precaução aliado ao pressuposto da saúde única, devem nortear o desenvolvimento, avaliação e implementação de políticas, com o intuito de mitigar o desmatamento de remanescentes florestais e demais danos ambientais tendo em vista os riscos decorrentes dessas práticas à vida humana, animal e ambiental.



As limitações deste estudo incluem a possibilidade de viés de seleção devido à escolha dos bancos de dados e dos termos e parâmetros de pesquisa, bem como a limitação temporal e regional dos estudos considerados. Ademais, as análises apresentadas podem ser limitadas à interpretação do pesquisador.

Quanto às sugestões de pesquisas futuras, indica-se o monitoramento de longo prazo das relações entre desmatamento e arboviroses, avaliando os efeitos da restauração ambiental no controle de vetores e analisando a efetividade do Direito Ambiental e das políticas públicas intersetoriais. É pertinente ainda investigar a integração da abordagem da saúde única ao planejamento urbano. Pesquisas sobre as conexões entre vulnerabilidade social e arboviroses, bem como o impacto de programas de educação ambiental e participação comunitária, também seriam importantes para subsidiar estratégias preventivas e ações locais mais eficazes.



REFERÊNCIAS

ALHO, C. J. R. Importância da biodiversidade para a saúde humana: uma perspectiva ecológica. **Estudos Avançados**, v. 26, n. 74, p. 151-166, 2012.

Agência Estadual de Notícias. **Patrimônio natural: Paraná tem 26,2 mil km² de Unidades de Conservação**. 2023. Disponível em: <<https://www.aen.pr.gov.br/Noticia/Patrimonio-natural-Parana-tem-262-mil-km2-de-Unidades-de-Conservacao>>. Acesso em: 02 dez. 2024.

ANTUNES, Paulo de Bessa. Princípio da precaução no direito ambiental brasileiro. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v.13, n.27, p.63-88, set./dez., 2016. Disponível em: <<http://revista.domholder.edu.br/index.php/veredas/article/view/877>>. Acesso em: 30 out. 2023.

ARTAXO, Paulo. As três emergências que nossa sociedade enfrenta: saúde, biodiversidade e mudanças climáticas. **Estudos Avançados**, v. 34, n. 100, p. 53–66, set. 2020.

BAKER, Rachel E. *et al.* Infectious disease in an era of global change. **Nature Reviews Microbiology**, v. 20, p. 193-205, 2022.

BARCELLOS, C.; MATOS, V.; LANA, R. M.; LOWE, R. Climate change, thermal anomalies and the recent progression of dengue in Brazil. **Scientific Reports**, v. 14, n. 1, p. 5948, 2024. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1038/s41598-024-56044-y>>. Acesso em: 1 dez. 2024.

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. São Paulo: Editora 34, 2011.

BERENGUER, E. *et al.* Chapter 19: Drivers and ecological impacts of deforestation and forest degradation. In: NOBRE, C. *et al.* (eds.). **Amazon Assessment Report 2021**. New York: United Nations Sustainable Development Solutions Network, 2021.

BRASIL. **06/7 – Saúde Única**: Dia Mundial das Zoonoses. Ministério da Saúde: Biblioteca Virtual em Saúde, 2020. Disponível em: <<https://bvsmms.saude.gov.br/06-7-saude-unica-dia-mundial-das-zoonoses/>>. Acesso em: 28 set. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988.



BRASIL. **Decreto n. 6.660, de 21 de novembro de 2008.** Regulamenta a Lei n. 11.428, de 22 de dezembro de 2006, que dispõe sobre a utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica, e dá outras providências. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 21 nov. 2008. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/decreto/d6660.htm>. Acesso em: 22 nov. 2024.

BRASIL. **Decreto n.º 11.367, de 1º de janeiro de 2023:** Institui a Comissão Interministerial Permanente de Prevenção e Controle do Desmatamento, restabelece o Plano de Ação para a Prevenção e Controle do Desmatamento na Amazônia Legal - PPCDAm e dispõe sobre os Planos de Ação para a Prevenção e Controle do Desmatamento no Cerrado, na Mata Atlântica, na Caatinga, no Pampa e no Pantanal. Brasília: Diário Oficial da União, 2023. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2023-2026/2023/Decreto/D11367.htm>. Acesso em: 28 out. 2023.

BRASIL. **Decreto n.º 23.793, de 23 de janeiro de 1934:** Aprova o Código Florestal. Rio de Janeiro, 1934. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d23793.htm>. Acesso em: 28 out. 2023.

BRASIL. **Lei Complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011.** Fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do caput e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora; e altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Diário Oficial da União, Brasília, 2011. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp140.htm>. Acesso em: 2 dez. 2024.

BRASIL. **Lei n. 11.428, de 22 de dezembro de 2006.** Dispõe sobre a utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica, e dá outras providências. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 22 dez. 2006. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11428.htm>. Acesso em: 22 nov. 2024.

BRASIL. **Lei n.º 12.651, de 25 de maio de 2012.** Brasília: Diário Oficial da União, 2012. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12651.htm>. Acesso em: 28 out. 2023.

BRASIL. **Lei n.º 4.771, de 15 de setembro de 1965.** Institui o novo Código Florestal. Brasília: Diário Oficial da União, 1965. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4771.htm>. Acesso em: 28 out. 2023.



BRASIL. **Lei n.º 6.938, de 31 de agosto de 1981**: Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Brasília: Diário Oficial da União, 1981.

BRASIL. **Lei n.º 9.605, de 12 de fevereiro de 1998**: Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Brasília: Diário Oficial Da União, 1998.

BRASIL. **Lei n.º 9.985, de 18 de julho de 2000**. Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências. Brasília: Diário Oficial da União, 2000.

BRASIL. **Lei nº 11.428, de 22 de dezembro de 2006**. Dispõe sobre a utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 22 dez. 2006.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Monitoramento dos casos de dengue, febre de chikungunya e febre pelo vírus Zika**. Semana Epidemiológica 3, v. 47, n. 06, 2016.

BRASIL. **Programa Áreas Protegidas da Amazônia completa 20 anos**. Ministério do Meio Ambiente e Mudança do Clima, 2022. Disponível em: <<https://www.gov.br/mma/pt-br/noticias/programa-areas-protegidas-da-amazonia-completa-20-anos>>. Acesso em: 28 out. 2023.

BUCHALLA, Cassia M. **Epidemiologia das Doenças Infecciosas e Surto**. USP, 2017. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/3118198/mod_resource/content/1/Aula%204%20Epi%20Doen%C3%A7as%20Infecciosas%20e%20Surto.pdf>. Acesso em: 30 set. 2023.

CABALLERO, Luiza. **Entenda os perigos do desmatamento com correntão**. Disponível em: <<https://www.ecycle.com.br/desmatamento-correntao/>>. Acesso em: 28 out. 2023

CABRAL, Diogo de Carvalho **Na presença da floresta**: Mata Atlântica e história colonial. 1. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2014.

CAIXETA, Heloisa. **17ª CNS: Fiocruz Brasília apresenta Agenda 2030 e seus ODS**. Fiocruz Brasília, 7 jul. 2023. Disponível em: <<https://www.fiocruzbrasil.br/fiocruz.br/17a-cns-fiocruz-brasil-ia-apresenta-agenda-2030-e-seus-ods/>>. Acesso em: 29 nov. 2024.

CAMPOLI, Jessica Suarez; STIVALI, Matheus. **Custo social do desmatamento nos biomas brasileiros**. Brasília: Instituto de Pesquisa Econômica - Ipea, 2023.

CARPENEDO, Camila Bertoletti *et al.* PARANÁ CHUVA: Monitoramento dos extremos de precipitação pluvial e desastres naturais no estado do Paraná. In: IV Encontro Nacional de Desastres (IV END). **Anais** [...]. 2024. Disponível em: <<https://files.abrhidro.org.br/Eventos/Trabalhos/241/IV-END0085-1-0-20240808-111649.pdf>>. Acesso em: 1 dez. 2024.

CARVALHO, Rodrigo Abreu. Doenças infecciosas emergentes na fronteira do desmatamento. In: YOUNG, Carlos E. Frickmann; MATHIAS, João Felipe Cury M. (orgs.). **COVID-19, meio ambiente e políticas públicas**. 1. ed. São Paulo: Hucitec, 2020, p. 93-100.

CASSEB, Alexandre do Rosário; CASSEB, Livia Medeiros Neves; SILVA, Sandro Patroca da; VASCONCELOS, Pedro Fernando da Costa. Arbovírus: importante zoonose na Amazônia Brasileira. **Veterinária e Zootecnia**, Botucatu, v. 20, n. 3, p. 391–403, 2022. Disponível em: <<https://rvz.emnuvens.com.br/rvz/article/view/1030>>. Acesso em: 29 nov. 2024.

CEE FIOCRUZ - Centro de Estudos Estratégicos Fiocruz. **Saúde Única**: conexão vital para enfrentar desafios globais. 2024. Disponível em: <<https://cee.fiocruz.br/?q=saude-unica-conexao-vital-para-enfrentar-desafios-globais>>. Acesso em: 02 abr. 2024.

COUTINHO, Luis Costa. Chikungunya. In: LIMA, Laís Rocha; SOARES, Laiane Oliveira Lima; SILVA FILHO, Paulo Sérgio da Paz (orgs.). **Arboviroses**. Teresina: SCISAUDE, 2022. p. 92-97.

CROOPE, Silvana. FERRARI, Flávia J.; LIMA, Gessuelyton M.; LIMA, Priscila Luciene S. **Direito das catástrofes**: responsabilidade pública e privada na proteção dos direitos humanos em situações dedesastres ambientais. **Revista DIÁLOGOS POSSÍVEIS**, v. 23, n. 1, jan/jun, 2024. Disponível em: <<https://revista.grupofaveni.com.br/index.php/dialogospossiveis/article/view/1723>>. Acesso em 28 ago. 2024.

DATASUS. **Portal de Dados Epidemiológicos - SINAN**. Disponível em: <<https://portalsinan.saude.gov.br/dados-epidemiologicos-sinan>>. Acesso em: 15 set. 2024.

FAO, UNEP. **The State of the World's Forests 2020**: Forests, biodiversity and people. Rome, 2020. Disponível em: <<https://openknowledge.fao.org/items/d0f20c1c-7760-4d94-86c3-d1e770a17db0>>. Acesso em: 16 nov. 2024.

FAO. **Global Forest Resources Assessment 2020 – Key findings**. Rome, 2020. Disponível em: <<https://www.fao.org/3/CA8753EN/CA8753EN.pdf>>. Acesso em: 19 ago. 2023.

FURTADO, Amanda Naiala Ribeiro; LIMA, Ana Sheila Ferreira; OLIVEIRA, Anderson Silva de; TEIXEIRA, Andréa Bessa; FERREIRA, Deyviane dos Santos; OLIVEIRA, Estephania da Costa; CAVALCANTI, Gleydiane Barroso; SOUSA, Wládia Araújo de; LIMA, Wladiany Medeiros de. Dengue e seus avanços / Dengue fever and its advances. **Revista Brasileira de Análises Clínicas**, São Paulo, v. 51, n. 3, p. 196-201, 2019.

GOMES, Almério de Castro. Mecanismos e significado epidemiológico da domiciliação. **Revista de Saúde Pública**, v. 20, n. 5, p. 385–390, out. 1986. Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/rsp/article/view/23381/25412>>. Acesso em: 29 nov. 2024.

GOVERNO DO ESTADO DO PARANÁ. **Recursos, insumos e capacitação: Governo intensifica combate às arboviroses no Paraná**. 2023. Disponível em: <<https://www.saude.pr.gov.br/Noticia/Recursos-insumos-e-capacitacao-Governo-intensifica-combate-arboviroses-no-Parana>>. Acesso em: 1 dez. 2024.

IBGE: **Cidades e Estados - Paraná**, 2022. Disponível em: <<https://www.ibge.gov.br/cidades-e-estados/pr.html>>. Acesso em: 30 nov. 2024.

IFN - Inventário Florestal Nacional. **Principais resultados: Paraná**. Brasília: Serviço Florestal Brasileiro, MMA, 2018. Disponível em: <<https://www.gov.br/florestal/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/relatorios/relatorios-ifn/IFNPRprincipais-resultados.pdf>>. Acesso em: 16 nov. 2024.

INSTITUTO ÁGUA E TERRA (IAT). **Relatório do mapeamento de vegetação nativa - IAT 2021**. Curitiba: IAT, 2021. Disponível em: <https://www.iat.pr.gov.br/sites/agua-terra/arquivos_restritos/files/documento/2022-07/relatorio_mapeamento_vegetacao_nativa_2021.pdf>. Acesso em: 26 nov. 2024.

INSTITUTO BUTANTAN. **Aumento histórico de temperatura leva à disseminação da dengue em todo o Brasil**. São Paulo, 2023. Disponível em: <<https://butantan.gov.br/noticias/aumento-historico-de-temperatura-leva-a-disseminacao-da-dengue-em-todo-o-brasil>>. Acesso em: 15 fev. 2025.

SECRETARIA DA SAÚDE DO ESTADO DO PARANÁ. **Informe Epidemiológico nº 15 - Semanas Epidemiológicas 31 a 47**. Curitiba: SESA-PR, 26 nov. 2024b. Disponível em: <<https://www.documentador.pr.gov.br/documentador/pub.do?action=d&uuid=@gtf-escriba-sesa@eae6ce4f-b1c0-4e1b-a087-0442e7173506&emPg=true>>. Acesso em: 30 nov. 2024.

SFB - Serviço Florestal Brasileiro. **Boletim Informativo**: dados declarados até 06 de abril de 2023. Ministério do Meio Ambiente e Mudança do Clima, 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/agricultura/pt-br/assuntos/servico-florestal-brasileiro/boletim-informativo-car/BoletimCAR_ABR06_20231.pdf>. Acesso em: 28 out. 2023.



SHAKESPEARE, Martin. **Zoonoses**. 2. ed. London/Chicago: Pharmaceutical Press, 2009.

SIMMONS, Jaime. **Deforestation and Habitat Loss**. New York: PowerKids Press, 2018.

SOS Mata Atlântica. **A Mata Atlântica é a floresta mais devastada do Brasil**. Fundação SOS Mata Atlântica. Disponível em: <<https://www.sosma.org.br/causas/mata-atlantica>>. Acesso em: 20 nov. 2024.

TIER, Cristiane Pretto. **Surtos pandêmicos na interface entre direito, saúde e meio ambiente**: políticas públicas e o princípio da precaução. Dissertação (Mestrado) - Universidade de Caxias do Sul, Programa de Pós-Graduação em Direito, 2022.

VIEIRA, Marieli; DA MATA MENDONÇA, Yasmine Candida. Desmatamento da Mata Atlântica paranaense: análise espacial para o período 2014 e 2019. **Revista Catarinense de Economia**, v. 5, n. 1, p. 46-57, 2021.

VIEIRA, Marieli; MENDONÇA, Yasmine Candida Da Mata. Desmatamento da Mata Atlântica paranaense: análise espacial para o período 2014 e 2019. **Revista Catarinense de Economia**, v. 5, n. 1, p. 46-57, 2022. Disponível em: <<https://www.apec.org.br/rce/index.php/rce/article/view/106>>. Acesso em: 28 nov. 2024.

WILLIAMS, Michael. **Deforesting the Earth**: From prehistory to global crisis, an abridgment. Chicago: University of Chicago Press, 2006.

XAVIER, Jordana dos Anjos *et al.* Impactos das mudanças climáticas nas florestas tropicais. **Revista Gestão & Sustentabilidade Ambiental**, v. 11, n. 2, p. 65-82, 2022.

YOUNG, Carlos E. Frickmann; MATHIAS, João Felipe Cury M. (orgs.). **COVID-19, meio ambiente e políticas públicas**. 1. ed. São Paulo: Hucitec, 2020

DERECHO A LA IDENTIDAD DE MIGRANTES VULNERABLES DESDE LA PERSPECTIVA DE LA DIGNIDAD HUMANA

RIGHT TO IDENTITY OF VULNERABLE MIGRANTS FROM THE PERSPECTIVE OF HUMAN DIGNITY

Ana Gabriela Orellana Leal¹

Resumen: El derecho a la identidad es fundamental en el ser humano, cuando este derecho se menoscaba como es el caso de los migrantes en situación de vulnerabilidad, ya que, se vieron obligados a abandonar su país de manera forzada y sin documentación alguna, enfrentan riesgos característicos como: pérdida de identidad, maltratos, xenofobia y abusos. La ausencia de un reconocimiento formal afecta su dignidad humana, y limita su acceso a derechos primordiales, exponiéndolos a una exclusión social aún mayor. En este contexto, el resguardo de este derecho debe ser el foco de toda política migratoria, garantizando que los migrantes sean tratados con respeto y justicia. Los Estados y organizaciones internacionales tienen la responsabilidad de implementar marcos legales y políticas que promuevan la integración de los migrantes, resguardando su dignidad y derechos fundamentales.

Palavras-chave: Derecho a la identidad, migrantes, dignidad humana, vulnerabilidad.

Abstract: The right to identity is fundamental to the human being. When this right is undermined, as is the case for migrants in vulnerable situations, who have been forced to leave their country without any documentation, they face characteristic risks such as: loss of identity, mistreatment, xenophobia, and abuse. The lack of formal recognition affects their human dignity and limits their access to essential rights, exposing them to even greater social exclusion. In this context, safeguarding this right must be the focus of all migration policies, ensuring that migrants are treated with respect and justice. States and international organizations have the responsibility to implement legal frameworks and policies that promote the integration of migrants, protecting their dignity and fundamental rights.

Keywords: Right to identity, migrants, human dignity, vulnerability.

1. INTRODUCCIÓN

El derecho a la identidad es un pilar fundamental de los derechos humanos, en especial, si se ubica en el contexto de la migración, millones de personas se ven en la necesidad, de abandonar de manera forzada sus hogares en busca de mejores oportunidades, calidad de vida, seguridad y bienestar. Cifras presentadas por informe de la OIM (International Organization for Migration) (2022; p.21) señalan “en 2020 había en el mundo aproximadamente 281 millones de migrantes internacionales, una

¹ Abogada por la Universidad Yacambú, Venezuela. Máster en Derechos Humanos: Sistemas de Protección por la Universidad Internacional de La Rioja. Actualmente, además de abogada, trabaja como preparadora migratoria en los Estados Unidos. Email: orellanal.anag@gmail.com.

cifra que corresponde al 3,6% de la población mundial”. Como se observa, este fenómeno migratorio ha alcanzado proporciones globales, afectando tanto a países de origen como de destino, debido al alto número de población migrante que ingresa y sale de los mismos.

No obstante, la Organización para las Naciones Unidas (2024) señala que las situaciones de vulnerabilidad a las que se enfrentan los migrantes pueden surgir de una serie de factores situacionales y personales que pueden entrecruzarse o coexistir simultáneamente, influyendo y agravándose mutuamente y también evolucionando o cambiando con el tiempo a medida que cambian las circunstancias.

Los migrantes pueden encontrarse en situaciones de vulnerabilidad como resultado de las situaciones que les obligan a abandonar su país de origen, las circunstancias en las que viajan o las condiciones a las que se enfrentan a su llegada, o debido a características personales como su edad, identidad de género, raza, discapacidad o estado de salud, aunado a ello enfrentan serias dificultades que amenazan su derecho a la identidad, como por ejemplo la falta de documentación, ya que al salir de manera forzada, algunos incluso están es huyendo o escapando del país por presentar alguna amenaza, no llevan consigo documentos de identidad, unos no cuentan ni con pasaporte para presentar, teniendo que salir por lo que se conoce como “camino verde”, que no son más que vías irregulares de salida y de entrada a otros países fuera del de origen, también se presenta la discriminación, la xenofobia y la exclusión social, siendo esto solo algunos de los factores que pueden despojar a estos individuos de su reconocimiento legal y de su acceso a derechos básicos.

Al considerar la definición de identidad, es entendida como “el conjunto de características que definen a un individuo, incluye aspectos personales, culturales y sociales que son esenciales para el sentido de pertenencia y dignidad” (Ibáñez, 2020, p.24). Sin embargo, para muchos migrantes, este derecho se ve comprometido en la medida en que se enfrentan a un entorno hostil que niega su existencia y dignidad, generando en ellos una figura de apátridas (stateless), por cuanto no cuentan con sentido de arraigo ni como demostrar nacionalidad alguna. La dignidad humana, que debe ser el eje central en la protección de los derechos de los migrantes, se convierte en un concepto vulnerable en estos contextos, donde la vida cotidiana se caracteriza por la incertidumbre y la falta de apoyo institucional, como, por ejemplo, el no contar con organismos en el exterior donde puedan tramitar documentación de identidad, o renovar las que posean.

A través de este enfoque, la investigación no solo busca relucir las problemáticas y dificultades a las que se enfrentan los migrantes, sino también destacar la importancia de una visión humanitaria que priorice el respeto por la dignidad humana y los derechos fundamentales de todos los individuos.

La investigación sobre el derecho a la identidad de los migrantes es fundamental en un contexto global donde la migración es una realidad creciente, en especial por el incremento que ha tenido en los últimos años a razón de que las personas se sienten forzadas a salir de su lugar de origen en busca de un mejor futuro. A medida que los gobiernos implementan políticas de control fronterizo más estrictas, los migrantes se ven aún más vulnerables a la pérdida de su identidad y dignidad.

La protección de estos derechos es crucial para garantizar que todos los individuos sean tratados con respeto no solo a su persona sino a sus derechos y que sientan justicia en las faltas cometidas hacia ellos. Este estudio busca contribuir a la conceptualización y conocimiento de este tema, ofreciendo un análisis profundo sobre la importancia del derecho a la identidad como parte integral de la dignidad humana y la necesidad de formulación de políticas públicas que aborden las necesidades específicas de los migrantes vulnerables

Este fenómeno migratorio en las últimas décadas ha aumentado significativamente a nivel mundial, afectando a millones de personas que buscan mejores condiciones de vida, seguridad y oportunidades. Sin embargo, muchos migrantes, en particular aquellos que se encuentran en contextos de vulnerabilidad, enfrentan serios obstáculos que ponen en riesgo su derecho a la identidad

Esto es debido a la falta de documentación, la discriminación y la exclusión social, como algunas de las dificultades que pueden despojar a los migrantes de su reconocimiento legal dentro del país al que buscan establecerse y tener acceso a servicios básicos como salud, educación, trabajo, entre otros. Esta situación no solo afecta su bienestar individual, sino que también plantea desafíos para la cohesión social y el respeto a los derechos humanos en los países receptores en los cuales se generan desafíos a la hora de buscar vías regularización y tener la limitante de documentos de identidad dentro de otros tantos que sufren los migrantes en estado de vulnerabilidad.

El derecho a la identidad de los migrantes en contextos de vulnerabilidad enfrenta innumerables y diversos retos que ponen en riesgo la dignidad humana de estos individuos. A menudo, los migrantes carecen de la documentación necesaria

para ser reconocidos legalmente, lo que les impide acceder a servicios básicos como salud, educación y empleo, los cuales son fundamentales para el desarrollo de la vida del ser humano, viéndose afectada su dignidad. Aunado a ello, se enfrentan a la discriminación y estigmatización por parte de la sociedad donde buscan establecerse, lo que agrava su situación de vulnerabilidad y les priva de su sentido de pertenencia, empezando a sentirse despatriados de su propia tierra y sin hogar donde buscan constituirse nuevamente para avanzar.

En este contexto, es esencial entender cómo la falta de protección del derecho a la identidad impacta negativamente en la vida de los migrantes y cómo esto se traduce en violaciones de sus derechos humanos fundamentales. La ausencia de políticas efectivas y marcos legales adecuados que reconozcan y protejan este derecho contribuye a la marginalización y exclusión de los migrantes en la sociedad, lo que plantea una crisis tanto humanitaria como social.

La finalidad de este trabajo es analizar de manera el derecho a la identidad de los migrantes vulnerables desde la perspectiva de la dignidad humana, buscando identificar y comprender los principales obstáculos que enfrentan estos migrantes en relación con su identidad, así como también, evaluar el marco legal existente que protege, resguarda y defiende sus derechos sobre este punto.

A través de esta investigación, se pretende realizar una propuesta de recomendaciones que sirvan de apoyo en la implementación de políticas públicas que garanticen la protección del derecho a la identidad de todos los seres humanos y promuevan la inclusión social de los migrantes en general, con enfoque especial a los que se encuentran en estado de vulnerabilidad, ya que de alguna manera se ven más afectados y con ello su dignidad. En última instancia, el objetivo es contribuir a la creación de un entorno más justo y respetuoso dentro de la sociedad, donde la dignidad humana de todos los individuos, independientemente de su estatus migratorio, sea reconocida y protegida.

La presente investigación busca abordar esta problemática desde una perspectiva de análisis crítico, estudiando el derecho a la identidad de los migrantes vulnerables y su relación con la dignidad humana. Es de suma importancia el comprender que el resguardo y protección de la identidad de la persona no es solo un asunto legal; es una cuestión de justicia social que impacta la vida de millones de personas que deben salir de su país de origen sin documentación o soporte de identidad alguno. La promoción y defensa del derecho a la identidad son cruciales no

solo para garantizar el bienestar de los migrantes, sino también para fomentar sociedades más empáticas, inclusivas y respetuosas de la diversidad.

Este estudio se justifica en el contexto actual de la creciente migración y crisis humanitaria que se presenta, en especial enfoque a los países de Latinoamérica como es el caso de Venezuela, donde principalmente la falta de políticas efectivas para proteger los derechos de sus ciudadanos, repercute en los derechos de los migrantes, llevando este proceso que no debería ser traumático y por voluntad propia a una vía de deshumanización y la violación sistemática de sus derechos fundamentales.

En el primer apartado se ofrece una revisión sobre aspectos que conllevan a la migración y su adecuación al concepto de vulnerabilidad. En el segundo apartado se examinan los desafíos específicos que enfrentan los migrantes vulnerables en relación con su identidad. Finalmente, se proponen recomendaciones para fortalecer la protección del derecho a la identidad, enfatizando la necesidad de una respuesta coordinada por parte de los Estados y organizaciones internacionales.

2. MARCO TEÓRICO Y DESARROLLO

2.1. Concepto de identidad

La violación de derechos humanos se da de distintas maneras hacia las personas, tanto para niños, mujeres, indígenas y migrantes, como también entre otros grupos de la sociedad, su violación los hace ser vulnerables ante su derecho inherente, siendo el resultado de múltiples formas de discriminación, desigualdad, dinámicas estructurales y sociales que se entrecruzan, conducen a niveles de poder, disfrute de los derechos disminuidos y desiguales.

Considerando los artículos 6 y 7 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) de manera inequívoca establece que los migrantes, sus familiares son seres humanos, titulares de derechos humanos universales, cuya dignidad, seguridad necesitan una protección especial, gozan de protección del derecho internacional como cualquier otra persona, incluso si están sin identificación legal (Manual para parlamentos núm. 24, Migración, derechos humanos y Gobernanza, 2015: 50)

Esta identidad legal como constructo multidimensional incluye aspectos personales, culturales y sociales, en el contexto de los derechos humanos, la identidad está intrínsecamente ligada al reconocimiento de la dignidad humana. La Declaración Universal de Derechos Humanos y la Convención Americana de Derechos Humanos

establecen que cada persona tiene derecho a ser reconocida y respetada en su individualidad. Al final, “el reconocimiento a la cultura y el patrimonio cultural ha sufrido una transformación en torno a la consideración normativa”

Por tanto, Álvarez y Rueda (2022 p. 128) plantean que el nombre de las personas comprende el nombre propio y apellidos, ellos se conjugan para formar la identidad de cada individuo humano creando la individualización tanto personal como social tornándose indivisible e inseparable para lograr el desenvolvimiento como sujeto de derechos, facultándole ostentar y reclamar la protección y garantía de su dignidad. En ese respecto la Corte Suprema de Chile en el Rol N° 207718-2023. Ministro Redactor: Andrea Muñoz Sánchez explica:

"Así se ha señalado siguiendo al autor Eduardo Zannoni que: “la noción jurídica de identidad no es unívoca, admitiendo, por lo menos, tres acepciones: a) la identidad personal en referencia a la realidad biológica, relativa al derecho a conocer el origen biológico y, consiguientemente, a obtener el emplazamiento en el estado de familia que de acuerdo con tal origen le corresponda; aspecto que abarca: la identidad genética, que se refiere al patrimonio genético heredado de los progenitores biológicos, o sea, el genoma, y la identidad filiatoria, que resulta del emplazamiento de una persona en un determinado estado de familia, en relación a quienes aparecen jurídicamente como sus padres, la que está habitualmente en concordancia con la identidad genética, pero puede no estarlo; b) la identidad personal en referencia a los caracteres físicos de la persona, relacionada con los rasgos externos que la identifican e individualizan; y c) la identidad personal en referencia a la realidad existencial de la persona, entendida como la realización del proyecto existencial propio. (En: Famá, María Victoria, La filiación, régimen constitucional, civil y procesal, 2° Edición, Editorial Abeledo Perrot, Págs. 20-21)”, (Rol 18.107-2018 CS).

Luego, se ha señalado que el derecho a la identidad “no se limita a considerar el aspecto físico o biológico de la persona, sino que comprende su bagaje espiritual, intelectual, político y profesional entre otras peculiaridades de cada uno, se proyecta socialmente merced a la exteriorización de éstas, y encuentra su fundamento axiológico en la dignidad del ser humano por el hecho de ser tal: se trata entonces de un derecho autónomo, personalísimo y por sobre todo inalienable, siendo por ende merecedor de la tutela jurídica que el derecho debe proporcionarle”...

Entonces la identidad, viene representada desde todos los aspectos posibles en los cuales al ser humano se le puede otorgar una característica que lo diferencie

en la sociedad que van desde el nombre y apellido, cultura, genero, características físicas, espiritualidad, ella va íntimamente unida a la dignidad humana porque es la que se utiliza para configurarla. Entre tanto, las Naciones Unidas (2003) la define como “características básicas de la identidad de una persona, tales como nombre, sexo, lugar, fecha de nacimiento que se conceden mediante el registro del nacimiento, subsecuente emisión de un acta de nacimiento por parte de una autoridad de registro civil”, exaltando que dichas características pueden cambiar dependiendo de los episodios que se presenten en la vida ejemplo matrimonio (cambia el apellido), nacionalidad (cuando adopta una nueva nacionalidad por naturalización, residencia o vínculo familiar).

La prueba por excelencia de la identidad es el registro de nacimiento, aunque pueden también utilizar otros documentos emanados de los órganos respectivos que les competa el ámbito de la identificación ellos pueden ser pasaporte, cedula de residencia de migrantes o extranjeros, con ellos se garantiza el acceso a los servicios básicos, educación, salud, trabajo, transito libre, recae allí la importancia de garantizar el derecho a la identificación a nivel nacional e internacional. el problema se presenta cuando las naciones violentan este Derecho humano como es el Caso de Venezuela la cual se encuentra sin consulados y embajadas en una gran cantidad de países siendo que sus nacionales se encuentren indefensos al margen de la ley porque son sus documentos de origen se hace casi imposible regularizar su situación migratoria.

Aunque se presentan situaciones como la planteada por Silva (2018 p.s/n) quien asegura en su investigación por datos aportados en ese año por parte de más de cuarenta organizaciones de estadísticas lo siguiente:

"...concluye que 1000 millones de personas enfrentan dificultades para demostrar quiénes son. Los datos también revelan que de los 1000 millones de personas sin una prueba oficial de identidad:

El 81 % vive en África al sur del Sahara y Asia meridional, lo que indica la necesidad de aumentar los esfuerzos en estas regiones;

El 47 % está por debajo de la edad nacional de identificación de su respectivo país, poniendo de relieve la importancia de fortalecer las medidas para promover el registro de los nacimientos y crear una identidad única de por vida;

El 63 % vive en economías de ingreso mediano bajo, mientras que el 28 % vive en economías de ingreso bajo, lo que confirma que la falta de identificación es un problema crítico para los pobres en el mundo"...

En consecuencia, existe un gran número de personas quienes no puede disfrutar de sus derechos dentro ni fuera del país porque no poseen acreditación de su identidad por diferentes situaciones como falta de recursos físicos y económicos, falta de políticas públicas, países de bajos recursos, problemas políticos, entre otros, lo que genera una clara violación a los derechos humanos fundamentales y poca accesibilidad a un estatus digno de supervivencia. lo que se traduce en una problemática para demostrar su identidad generando poblaciones vulnerables repercutiendo en la calidad de vida de cada individuo.

Estableciendo una brecha con lo planteado en el artículo 29 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CPDTM), quien reconoce específicamente la importancia de que los migrantes mantengan su identidad cultural, lo que es un aspecto fundamental de la dignidad humana, esa “conciencia colectiva de comunidad o grupo de personas sobre quiénes son, qué valores comparten y cómo se expresan a través de sus costumbres o tradiciones” (MIRANDA, 2023, p. 171). El respeto a la identidad cultural, religiosa y lingüística es esencial para la protección integral de los migrantes, especialmente los vulnerables. se podría inferir que el derecho a la identidad está íntimamente ligado a los procesos migratorios seguros, regulares, ordenados y humanos para poder transitar libremente dentro y fuera de las fronteras de cada país porque con los documentos pertinentes se podría regularizar los estatus migratorios debidos sean visados, residencias temporales o permisos.

2.1.1 Dimensiones de la identidad

Es importante señalar que la identidad posee diferentes dimensiones según la especialidad que la estudie o de la perspectiva en que se plantee así plantea Caldera (2024 s/n) en su investigación en línea titulada identidad en la filosofía:

"Los filósofos contemporáneos han revisado y ampliado las teorías de la identidad, incorporando nuevas ideas y enfoques. Algunos, como Judith Butler, han explorado la identidad de género, argumentando que esta es una construcción social que se expresa a través de la performatividad. Esto desafía las nociones tradicionales de identidad al sugerir que nuestra identidad está en constante cambio.

Asimismo, Michael Foucault analizó cómo el poder y el conocimiento influyen en la construcción de la identidad. Su enfoque sugiere que la identidad no es solo una cuestión interna, sino que está profundamente interconectada con las estructuras sociales y culturales que nos rodean.

Finalmente, la identidad en la filosofía contemporánea abarca cuestiones de identidad cultural y cómo las experiencias compartidas forman nuestras identidades colectivas. Esto ha llevado a un enfoque más inclusivo y pluralista en el estudio de la identidad, reconociendo su complejidad y diversidad".

De ese modo, la identidad se puede entender con una magnitud muy amplia que va desde las cosas inmóviles o materiales hasta la persona del ser humano, aunado a ello se puede asegurar

que no es fija o rígida pues ella puede modificarse partiendo de los cambios que realiza el ser humano en su ser tanto físico como intelectual lo que va forjando poco a poco sus características únicas que lo van a individualizar.

En el mismo sentido, parafraseando a Milán (2024) apunta que las dimensiones de la identidad están marcadas por varios aspectos los cuales parten desde los roles y características propias de la persona humana "asignada" es la que le predetermina la sociedad según sus funciones y responsabilidades puede ser por género, raza, clase social, etc.; "adquirida" hace referencia a las aptitudes o destrezas que se adquieren con el tiempo por medio de la educación, la experticia laboral, amistad y amor; "internalizada" hace referencia aquello que es intrínseco de la persona, algo natural e integral.

Por su lado, Apexbioética (s/f) explica la identidad personal con las siguientes dimensiones:

"Dimensión personal: Se refiere a cómo nos vemos a nosotros mismos. Aquí entran aspectos como la autoestima y la autoimagen. ¿Te has preguntado alguna vez cómo te ves a través de los ojos de los demás?

Dimensión social: Esta dimensión se relaciona con nuestros roles en la sociedad, nuestra familia, amistades y profesiones. Cada relación que tenemos añade una capa a nuestra identidad.

Dimensión cultural: Aquí se mezclan los valores, creencias y tradiciones de nuestra cultura. Desde la comida que comemos hasta las festividades que celebramos, cada aspecto cuenta una historia sobre quiénes somos.

Dimensión espiritual: Para muchos, la espiritualidad y las creencias religiosas forman una parte esencial de su identidad. ¿Cómo influye tu fe o creencias personales en tus decisiones diarias?"

Se entiende que la identidad entendida desde sus características intrínsecas no es estática, debido que puede cambiar continuamente en medida que los sujetos

adquieren nuevos conocimientos, se mueven de ubicación geográfica, modifican sus creencias y gustos, entonces no se puede plantear desde un solo punto de vista sea jurídico, social o religioso, porque en ella confluyen muchos factores para que se origine.

Por consiguiente, Fama y Herrera (2006 p. 67) dicen que la identidad tiene que plantearse desde dos aspectos como la identidad estática y la identidad dinámica cabe distinguir la faz estática "...cabe distinguir la faz estática y la faz dinámica de la identidad. Así, el origen, la imagen, la filiación, el sexo, el estado civil, etc., hacen al aspecto estático de la personalidad, mientras que el aspecto dinámico, está dado por todo aquello que define la personalidad proyectada hacia el exterior, es decir, su patrimonio intelectual, político, social, cultural, religioso, ideológico, profesional, etc..."

2.1.2 La identidad como derecho humano

Primero es importante citar a Gzesh (2008 p. 78) quien asegura que "el moderno régimen de los derechos humanos se basa en el principio de que los derechos humanos trascienden la ciudadanía nacional. Antes de que el régimen nazi despojara de su nacionalidad a los judíos y los expulsara de sus países de origen, eran seres humanos. Pero al perder la protección de un estado nación se convirtieron en personas sin estado por las cuales ningún estado aceptaría la responsabilidad".

Es decir, que el régimen internacional en derechos humanos actual nace como consecuencia de los crímenes de guerra ejecutados en perjuicio de las poblaciones civiles durante las guerras mundiales porque los Estados dejaban a sus ciudadanos desprovistos de protección por ello los derechos humanos son indivisibles, universales, indivisibles y transportables, como lo señala la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el artículo 2 con el termino toda persona, se le suma la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948) explica e sus primeros líneas que "los derechos esenciales del hombre no se derivan del hecho de que sea nacional de un cierto estado, sino que se basan en atributos de su personalidad humana", se suma el artículo 7 "Toda persona tiene derecho a ser reconocida en todo lugar como persona dotada de derechos y obligaciones y a gozar de los derechos civiles básicos".

Sobre la base de dichas consideraciones, los derechos humanos son propios del ser humano solo por pertenecer a dicha especie, sin más requisitos se debe garantizar su disfrute y protección, en consecuencia, todos los Estados sean

originarios, de tránsito o de residencia son responsables de proteger y cooperar en su desarrollo a todos por igual inclusive a los migrantes, ello enaltece la dignidad humana.

La identidad es un derecho que está consagrado en el Artículo 6 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sin embargo, existen migrantes en el mundo que no poseen identidad legal, por lo que corren riesgos de ser invisibilizados por los estados, ser vulnerables a explotación, ser considerados apatridias o de no poder participar en procesos de regularización, reunificación familiar o retorno voluntario. (Portal de datos sobre migración, 2024).

En la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso “; Niños y Niñas de la Calle (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala”; (1999), se aprecia que "derecho a la identidad es uno de los derechos humanos más fundamentales. La falta de identidad jurídica impide a los individuos el ejercicio pleno de otros derechos humanos, y, sobre todo, la posibilidad de acceder a la protección legal que les corresponde"; la vulneración de derechos de personas en situaciones de vulnerabilidad, como los niños y niñas en la calle, que pueden carecer de documentación y, por lo tanto, enfrentarse a la negación de su identidad. En este caso, la Corte subrayó la importancia del derecho a la identidad, entendida no solo como el reconocimiento ante la sociedad, sino también como una condición esencial para el ejercicio de otros derechos humanos, como el acceso a la educación, la salud y la justicia.

Los derechos relacionados con la identidad legal para las personas migrantes no están sujetos solamente a poseer documentos de identificación de su país de origen, sino a que tales documentos sean reconocidos por las autoridades y la legislación del país de destino para su utilización en procesos de regularización o de acceso a otro tipo de servicios. El acceso confiable a la educación, la vivienda, servicios bancarios, empleo, justicia, la asistencia de emergencia, viajes regulares y seguros, todo ello depende de la prueba de la identidad legal que se define por medio de alguna credencial reconocida como por ejemplo partida de nacimiento, carnet de identidad, documentos de viajes o certificación digital de la identidad.

Lograr que el acceso a la identidad legal sea más sencillo para las personas puede llegar a jugar un rol muy importante en el mejoramiento de los resultados del desarrollo y de una migración más segura. En septiembre de 2015, los Estados Miembros de las Naciones Unidas acordaron un objetivo de desarrollo sostenible relacionado con brindar identidad legal, incluyendo la registración gratuita de los

nacimientos para todas las personas hacia 2030. En la mayor parte de los casos los países que brindan sistemáticamente identidad legal tienen también un PIB más elevado.

En este sentido, la Convención Interamericana de los Derechos Humanos de conformidad con los Artículos 1 y 2 de la Convención Americana; insta a los países que la conforman, el derecho de todos los migrantes a igualdad de trato y no discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, situación económica, nacimiento, bienes, estado civil, orientación sexual, identidad o expresión de género, grupo étnico, discapacidad, nacionalidad o apatridia, migración o residencia, edad, razones para cruzar fronteras internacionales o circunstancias del viaje o descubrimiento, o cualquier otro factor; la misma Convención en su artículo 18 garantiza el derecho al nombre propio y apellido, aunado al artículo 20 con la protección al derecho de la nacionalidad, todos ellos coexistiendo de manera conjunta ya que dependen unos de otros para su materialización, de allá su importancia pues confabulan el derecho a la identidad en su totalidad.

Siguiendo en el orden internacional, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (1990) en el artículo 29 admite que “todos los hijos de los trabajadores migratorios tendrán derecho a tener un nombre, al registro de su nacimiento y a tener una nacionalidad”. Entonces todos los Estados están obligados a garantizar el derecho a la identidad tanto a sus nacionales como a los extranjeros residentes en un país. Igualmente, la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), es el primer instrumento internacional que reconoce de manera explícita el derecho a la identidad desde el nacimiento de los niños en el artículo 7:

"1. El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.

2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida"

En efecto, el derecho a la identidad se obtiene desde el nacimiento porque mediante el mismo se logra su individualización en la sociedad, también se dota de

los derechos y garantías que le ayudan a desarrollarse por completo dentro del estado de derecho, se le agrega el artículo 8 que insta a los Estados parte a comprometerse a respetar y preservar el derecho a la identidad de los niños dándoles un nombre, apellido, nacionalidad, por lo que debe crear las leyes e instituciones necesarias para lograr el acceso a la identidad como derecho se debe garantizar la existencia de instituciones públicas orientadas a la inscripción de los recién nacidos en los registros, centros que automaticen los procesos de cédulación y pasaportes.

2.1.2.1 Derecho a la identidad en el contexto internacional

Existen una gran cantidad de instrumentos internacionales que protegen la identidad como derecho intrínseco del ser humano, el cual debe ser garantizado por todas las Naciones y Estados para sus ciudadanos, ya sea dentro o fuera de su territorio, porque el mismo reviste gran importancia puesto que del parte la individualización de cada uno, para que así puedan disfrutar sus beneficios y obligaciones. algunas de esas normas internacionales son:

1. Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH)

- Artículo 6 "Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica"
- Artículo 7 "Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley"

Aunque la DUDH no se refiere explícitamente al derecho a la identidad en el contexto de migrantes, establece principios fundamentales como el reconocimiento de la personalidad jurídica y la igualdad ante la ley, lo que implica el derecho de toda persona, incluidos los migrantes vulnerables, a que se respete su identidad.

2. Convención sobre los Derechos del Niño (CDN)

- Artículo 7 "El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento, tendrá derecho desde ese momento a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos"

La CDN es particularmente relevante en el contexto de migrantes vulnerables, ya que subraya el derecho de los niños a ser reconocidos y registrados, lo cual es esencial para el respeto a su identidad, protección y acceso a derechos como la educación, la salud y la participación en la sociedad.

3. Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CPDTM)

- Artículo 29: "Los trabajadores migratorios y sus familiares deben tener derecho a conservar su identidad cultural, religiosa y lingüística"

Este tratado reconoce específicamente la importancia de que los migrantes mantengan su identidad cultural, lo que es un aspecto fundamental de la dignidad humana. El respeto a la identidad cultural, religiosa y lingüística es esencial para la protección integral de los migrantes, especialmente los vulnerables.

4. Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)

- Artículo 16 "Toda persona tendrá derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica"

- Artículo 27: "Protege a las minorías, incluidas las étnicas y culturales, de ser privadas de su identidad".

El PIDCP refuerza la importancia del reconocimiento de la personalidad jurídica, lo que implica el respeto y la protección de la identidad individual y colectiva. Además, este pacto aborda los derechos de las minorías, incluidas las que migran, asegurando que su identidad cultural no sea amenazada o eliminada.

5. Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (CERD)

- Artículo 5 "Los Estados Partes condenan la discriminación racial y garantizan el derecho de todos, sin distinción de raza, color, ascendencia u origen nacional o étnico, a la igualdad ante la ley, en particular en lo que respecta al derecho a la identidad "

Este instrumento internacional busca garantizar la protección de la identidad de las personas frente a la discriminación racial, un tema que afecta de manera particular a migrantes vulnerables, quienes a menudo enfrentan desafíos adicionales relacionados con su etnia, nacionalidad o cultura.

6. Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

- Artículo XV: "Los pueblos indígenas tienen derecho a su identidad, a preservar y a desarrollar sus culturas y tradiciones"

Aunque está orientada a los pueblos indígenas, esta declaración es un ejemplo de cómo los instrumentos internacionales protegen la identidad de grupos vulnerables, lo que se extiende a migrantes que pertenecen a comunidades indígenas desplazadas o que migran desde territorios indígenas.

7. Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)

- Artículo 15 "Los Estados Partes reconocen el derecho de todas las personas a participar libremente en la vida cultural, a gozar de los beneficios del progreso científico y a contribuir al mismo"

Este artículo protege la identidad cultural de las personas, lo cual es crucial para los migrantes vulnerables que pueden enfrentar barreras para conservar su identidad cultural en el contexto de la migración.

8. Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

Este protocolo se refiere a la protección de los derechos de las personas frente a abusos, incluidas las violaciones a la dignidad humana y la identidad, que son comunes en situaciones de migración forzada o de riesgo.

9. Directrices de la ONU sobre los Desplazamientos Forzados

La Guía sobre la Protección Internacional de las Personas Desplazadas, establece que las personas desplazadas tienen derecho a la protección de su identidad, lo que incluye la documentación, el reconocimiento de su estado civil y el derecho a conservar su cultura y religión.

10. Recomendaciones del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR)

Las directrices y recomendaciones del ACNUR, incluyen la necesidad de garantizar que los refugiados y solicitantes de asilo puedan mantener su identidad, tanto en términos legales (registro de su estatus y documentación) como culturales (respeto a sus prácticas religiosas y costumbres).

2.1.2.2 Jurisprudencia de la Corte IDH

Es importante resaltar que la Corte Interamericana de los Derechos Humanos como órgano protector se orienta a emanar doctrinas que sirven para interpretar las normas que protegen los derechos y garantías de los seres humanos, por ello sus decisiones siempre representan un apoyo al momento de recurrir por alguna violación, en ese sentido, lo que respecta al derecho a la identidad se exponen las siguientes:

Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas.

Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120.

..."Aunque el derecho a la identidad no se encuentre expresamente previsto en la Convención Americana, su contenido material se desprende, en las circunstancias del caso concreto, sobre todo de los artículos 18 (derecho al nombre) y 17 (derecho a

la protección de la familia) de la Convención Americana, en relación con el artículo 1(1) de ésta. La violación de éstos y otros derechos expresamente previstos en la Convención Americana acarrea el deber de reparación por parte del Estado demandado.

21. Ya el derecho a la identidad, al igual que el derecho a la verdad, se desprenden de determinados derechos consagrados en la Convención Americana, se trata más bien de una necesaria construcción jurisprudencial, que, a su vez, conlleva al desarrollo progresivo del corpus juris del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Así, otros instrumentos internacionales de derechos humanos, - posteriores a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, - como la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño (1989) y la Convención de Naciones Unidas sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de Sus Familiares (1990), efectivamente reconocen el derecho a la identidad como tal.

22. El derecho a la identidad, en el presente caso de las Hermanas Serrano Cruz bajo la Convención Americana, se desprende particularmente de los derechos al nombre y a la protección de la familia (artículos 18 y 17, respectivamente, de la Convención). Pero en otras circunstancias, en algún otro caso, podría igualmente desprenderse de otros derechos consagrados en la Convención (tales como, v.g., el derecho a la personalidad jurídica, artículo 3; el derecho a la libertad personal, artículo 7; el derecho a la libertad de conciencia y religión, artículo 12; el derecho a la libertad de pensamiento y expresión; el derecho a la nacionalidad, artículo 20)".

Dicho de otro modo, el derecho a la identidad se sobreentiende cuando los Estados respetan y garantizan el derecho al nombre propio junto al de tener una familia estable y segura, este precepto se ha ido formando gracias a la interpretación jurisprudencial de los diferentes instrumentos jurídicos que conforman una importante colección para la segura protección de ciertos derechos que no están expresamente explicados en los instrumentos jurídicos, el caso de marras se relaciona con el trabajo en estudio porque El Salvador no garantizo el derecho al nombre propio ni a una familia de las hermanas al ser separadas de su seno siendo muy pequeñas, igual que cuando los migrantes no tienen alcance a instituciones para respaldar su derecho a la identidad quedando desamparados, lo que hace que sean más vulnerables y quedando expuestos a la violación de sus derechos.

El mismo sentido continua un voto salvado, disponiendo:

..."Dadas las circunstancias del presente caso, no veo cómo eludir la cuestión del derecho a la identidad de las dos hermanas desaparecidas hasta la fecha, Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Es ésta una cuestión que debió haber sido objeto de una construcción jurisprudencial por parte de la Corte, por cuanto, en mi entender, no hay cómo disociar el derecho a la identidad, de la propia personalidad jurídica del individuo como sujeto tanto del derecho interno como del derecho internacional. Para esto, debió la Corte haber examinado conjuntamente las violaciones alegadas en el presente caso del derecho al nombre (artículo 18 de la Convención Americana) y del derecho a la protección de la familia (artículo 17 de la Convención). El respeto al derecho a la identidad habilita al individuo defender sus derechos, y tiene por lo tanto incidencia asimismo en su capacidad jurídico-procesal tanto en el derecho interno como en el derecho internacional.

...Sin la identidad propia uno no es persona. La persona humana, a su vez, se configura como el ente que encierra su fin supremo dentro de sí mismo, y que lo realiza a lo largo del camino de su vida, bajo su propia responsabilidad. La salvaguardia de su derecho a la identidad tornase esencial para ese fin. La personalidad jurídica, a su vez, se manifiesta como categoría jurídica en el mundo del Derecho, como la expresión unitaria de la aptitud de la persona humana para ser titular de derechos y deberes en el plano del comportamiento y las relaciones humanas reglamentadas.

El derecho a la identidad amplía la tutela de la persona humana, va más allá del elenco de los derechos subjetivos ya sedimentados en el mundo del Derecho; respalda, además, la personalidad jurídica en cuanto categoría propia también del universo conceptual del Derecho. La identidad expresa lo que hay de más personal en cada ser humano, proyectándolo en sus relaciones con sus semejantes y con el mundo exterior. La concepción del derecho a la identidad pasó a ser elaborada de modo más profundizado sobre todo a partir de los años ochenta, hasta el final del siglo pasado"...

Entonces, el derecho a la identidad va ligado al mismo hecho de pertenecer a la especie humana pues por medio de este cada uno es individualizado en un ser único y particular, radicando en ese punto la gran relevancia de su resguardo, en consecuencia, si los migrantes no poseen institución u órganos que velen por ellos están al desamparo internacional quedando a la deriva sin poder muchas veces hasta regular su estatus, obtener buenos trabajos, estudiar, etc.

Acorde con eso, la Opinión Consultiva OC-18/03, del 17 de septiembre de 2003, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, apunta:

..."La vulnerabilidad de los trabajadores migrantes aumenta, hasta llegar a extremos dramáticos que conmueven la conciencia moral de la humanidad, cuando aquellos carecen de la autorización oficial para ingresar y permanecer en el país, y pertenecen, por lo mismo, a la categoría de quienes son sumariamente identificados como trabajadores "indocumentados", "en situación irregular" o, peor todavía, "ilegales". Lo que debiera ser una característica administrativa con efectos bien acotados, se convierte en una "etiqueta" que trae consigo múltiples desventajas y expone a innumerables abusos. Ese sector queda bajo un rótulo expresivo: es una "categoría sospechosa", como indica la Comisión Interamericana de Derechos Humanos --en el escrito de otro amicus curiae se alude a "categoría sospechada" --, concepto elaborado a partir de la jurisprudencia europea y del derecho comparado. Se trata, en fin, de "personas bajo sospecha", con todo lo que esto significa y, más todavía, con todo lo que sugiere e inclusive permite".

En consonancia a lo citado, se refuerza por la Corte el criterio que la indocumentación de los trabajadores migrantes los deja bajo una fuerte indefensión laboral y civil siendo objeto de vejaciones, malos tratos, abusos, crueldad, abusos, en pocas palabras solo desventajas, porque no cuentan con la identificación o individualización requerida por el país donde hacen vida para regularizarse.

Como se señaló en el caso Gelman Vs. Uruguay, en Sentencia del 24 de febrero de 2011:

..."El Estado es responsable por la desaparición forzada de María Claudia García Iruretagoyena de Gelman, por lo cual violó sus derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal y a la libertad personal, reconocidos en los artículos 3, 4.1, 5.1 y 5.2 y 7.1, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y con los artículos I y XI de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en los términos de los párrafos 44 a 63 y 79 a 101 de la Sentencia.

3. El Estado es responsable por la supresión y sustitución de identidad de María Macarena Gelman García, ocurrida desde su nacimiento hasta que se determinó su verdadera identidad y expresada como una forma de desaparición forzada, por lo cual, en ese período, violó sus derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la libertad personal, a la familia, al nombre, a los

derechos de los niños y niñas y a la nacionalidad, reconocidos en los artículos 3, 4.1, 5.1, 7.1, 17, 18, 19 y 20.3, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y con los artículos I y XI de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en los términos de los párrafos 106 a 132 y 137 de la Sentencia...

En resumen, se puede apreciar que el Estado Uruguay estaba en la obligación de salvaguardar el derecho a la identidad, aunque existiese una ley llamada de caducidad la cual libraba de responsabilidad a funcionarios civiles o militares de los crímenes cometidos en los tiempos de la dictadura, ello ocurre porque esta garantía humana es tan intrínseca y propia de los sujetos que sin ella su vida hasta cierto punto es limitada, en el caso bajo estudio la niña fue retirada de su seno familiar y presentada por otras personas que se hacen pasar por sus padres, desconociendo el paradero de los padres biológicos negándole el derecho a sus apellidos al adoptar los de la nueva familia sin su consentimiento por ser aun una bebe.

Todos los textos citados se relacionan al problema de estudio en el presente trabajo, porque la Corte asevera la importancia inequívoca del derecho a la identidad tanto así que tiene que ser garantizado por cual quien nació a sus ciudadanos dentro o fuera del territorio, porque con él se caracteriza e individualiza el ser humano per se, es decir, este derecho es el que da la característica específica de sujeto de derecho y obligaciones, al ser vulnerado o limitado se podría hablar de la disminución de calidad humana.

2.2 Migración y vulnerabilidad

2.2.1 Migración

El documento de las Naciones Unidas (2023 p. s/n) señala a la migración como “el cambio de residencia que implica el traspaso de algún límite geográfico u administrativo debidamente definido”, en este sentido, se entiende como el desplazamiento de personas de su residencia habitual hacia otro lugar, que puede ser dentro del mismo país (migración interna) o entre diferentes países (migración internacional).

Según la Real Academia Española (2024 s/n) la migración es "Desplazamiento geográfico de individuos o grupos, generalmente por causas económicas o sociales"; por otro lado, Martínez E. (2024 s/n) lo explica como "La migración es el

desplazamiento de un grupo o población de seres humanos, de un lugar a otro, con el objetivo de establecerse en un nuevo país o región de forma temporal o permanente".

Por tanto, como señala Guzmán (sf. p.13) "la teoría de los sistemas mundiales, desarrollada por Immanuel Wallerstein, pone énfasis en cómo las estructuras económicas globales y las relaciones de poder afectan los patrones migratorios. Según esta teoría, la migración no es un fenómeno aislado, sino que está relacionado con el sistema económico global, donde los países más desarrollados actúan como centros económicos que atraen a los migrantes de países periféricos, en desarrollo o en crisis".

Siendo así, la migración se podría decir que es un término que delimita los movimientos territoriales de los sujetos entre un país y otro siendo ambos muchas veces totalmente diferentes en cultura, clima, idioma. En recientes estudios, como la publicación de El Observador (2021 p.d4) "organización asociada a las Naciones Unidas calcula que, a mediados de 2020, había cerca de 280,6 millones de migrantes internacionales a nivel global, cifra que crece año tras año y que representa el 3,6% de la población mundial. En 2010 era de 221 millones y en el año 2000, de 173, 2 millones".

Es interesante resaltar como lo señala El Observador (et al) "Estados Unidos ha sido el principal país de destino de los migrantes internacionales desde 1970. El número de personas nacidas en el extranjero que residen en el país ascendía a casi los 51 millones en 2020. A una distancia considerable se encuentra Alemania, que es el segundo país del mundo que más migrantes acogía el pasado año, con 15,8 millones de personas, seguido de Arabia Saudí (13,5 millones), Rusia (11,6 millones) y Reino Unido (9,4 millones)".

La migración en las últimas décadas ha ido en aumento porque las personas buscan mejoras en su vida personal y entorno, aunque estos movimientos humanos ayudan a diversificar la economía en los países receptores, pero muchas veces por la mala aplicación de políticas públicas se coarta la libertad migratoria. algunas de las causas que llevan a los individuos a salir de su país de origen es la precariedad económica, falta de documentación legal o condiciones de violencia en sus países de origen, allí u otras razones más dramáticas aún, como migraciones vinculadas a factores políticos, sociales, familiares y educacionales, estas condiciones llevan a las personas a emprender viajes peligrosos susceptibles a abusos, explotación, discriminación, siendo vulnerables en diversos contextos.

De ese modo, como señala Gutiérrez, Romero, Arias y Briones en su artículo titulado Migración: Contexto, impacto y desafío. Una reflexión teórica (2020 p. 47) "Las experiencias migratorias en el mundo, han dejado ver que son muchas las razones por las cuales las personas migran. Estudios de organismos internacionales como la OIT y OIM, demuestran que la búsqueda de una mejor calidad de vida y condiciones óptimas de trabajo son los principales factores; por lo que intervienen de manera directa determinantes de tipo social, económico y hasta político. No puede negarse que el ser humano trabaja en la búsqueda de la satisfacción de sus necesidades fisiológicas, de seguridad, sociales, reconocimiento y autosuperación; y algunas veces en sus países nativos, las condiciones para lograr tales objetivos, se tornan desafiantes por la situación de crisis permanente"

Del mismo modo, Aruj (2008 p.89) apunta que "la decisión migratoria es consecuencia de un complejo proceso, relacionado al proyecto futuro de las personas que integran las expectativas de realización personal, económica y de seguridad". De igual modo, la Organización Internacional del Trabajo (2010 s/n) conjuntamente con la Organización Internacional para las Migraciones (2018 s/n) determinan que las causas que originan el fenómeno migratorio tienen su mayor peso en aspectos sociales y económicos principalmente; pues con la salida del lugar de originario evita la decaída personal de el o los sujetos migrantes en cuestión frente a situaciones marcadas por carencias y problemas, generando la idea que un nuevo país le permitirá lograr situaciones más estables logrando su bienestar.

2.2.1.1. Vulnerabilidad

Es importante señalar que en función del documento presentado por la oficina de Fundamentos en gestión de la migración (EMM2.0, 2023), la vulnerabilidad "se basa en la idea de que algunas personas tienen una mayor predisposición que otras a sufrir un daño como consecuencia de la exposición a una o más clases de riesgos", en este sentido, se refiere a la exposición a riesgos o amenazas, particularmente aquellos que pueden afectar la integridad física, emocional y jurídica de una persona. En el contexto de los migrantes, la vulnerabilidad se agrava debido a la falta de protección legal, la discriminación, el estatus migratorio irregular, y la dificultad para acceder a servicios básicos (salud, educación, trabajo, etc.).

Las personas en situación de vulnerabilidad no son únicamente aquellas que carecen de recursos materiales, sino aquellas que se encuentran en una posición de desventaja o exposición ante ciertas amenazas o violaciones de derechos humanos,

como el trabajo forzoso, la explotación sexual, el racismo, la xenofobia o el despojo de la identidad. Es allí, donde se denota la vinculación entre migración y vulnerabilidad, ya que muchos migrantes, en especial aquellos que se encuentran en situaciones irregulares, de desplazamiento forzado o de discriminación étnica, sufren violaciones a su derecho a la identidad y a su dignidad humana.

Entre los factores que aumentan la vulnerabilidad de los migrantes, el portal de migración forzada (2024 p. s/n) menciona entre los cuales el estatus migratorio irregular, en el cual los migrantes en situación irregular son particularmente vulnerables, ya que no tienen acceso pleno a los derechos civiles, sociales y económicos. La falta de documentación puede hacerles más propensos a ser explotados, acosados, o detenidos sin justificación y la falta de estatus legal también puede dificultar el acceso a los servicios básicos y a la justicia, lo que afecta directamente a la identidad jurídica de los migrantes.

Aunado a ello, plantea que las condiciones de género, destacando que las mujeres migrantes y las niñas enfrentan vulnerabilidades particulares, como la violencia basada en género, la explotación sexual, y la trata de personas. Además, en muchos casos, las mujeres migrantes carecen de los derechos sobre su identidad familiar o el acceso a documentación si están en una situación de dependencia económica o social.

Asimismo, las condiciones éticas o culturales, los migrantes que pertenecen a grupos étnicos o culturales minoritarios (como los pueblos indígenas, afrodescendientes, o refugiados de conflictos interétnicos) enfrentan formas particulares de vulnerabilidad; “como colectivo especialmente vulnerable, han estado sometidos a lo largo de la historia a situaciones de discriminación, desigualdad y violación de derechos” (MIRANDA, 2024, p. 45). Su identidad cultural y su derecho a la autoidentificación son frecuentemente ignorados, y a menudo se enfrentan a la xenofobia y la discriminación racial en los países de acogida. La falta de documentación que refleje su origen étnico o cultural puede llevar a la invisibilidad de estos grupos, lo que agrava su marginalización.

Otra problemática que lleva a la vulnerabilidad de los migrantes son los taxativos requisitos para encuadrar su movimiento dentro de la figura del refugio como lo plantea Miranda y Faleiro (2020 p.13) "estas personas han abandonado sus países y han cruzado la frontera en busca de refugio en otro territorio, no están legalmente reconocidas como refugiados. Esto ocurre porque el instituto legal del refugio

establece dos requisitos indispensables para su reconocimiento. Por lo tanto, además de la persona que cruza la frontera, debe necesariamente estar huyendo de la persecución o temiendo sufrirla".

Se puede inferir que para que los migrantes sean encuadrados dentro de la figura del refugio deben necesariamente de estar huyendo de algún tipo de persecución política, judicial, social que infrinja miedo a su integridad o la de su familia, así es que se podría solicitar ese estatus para poder permanecer de manera legal dentro del país receptor aun si no se tienen los documentos de identidad respectivos pues la figura jurídica trata de ello. Los problemas se presentan cuando los individuos que salen de un país por las crisis económicas, problemas de trabajo, situaciones que causan una precaria calidad de vida no pueden ser enmarcados dentro del estatus de refugiados porque jurídicamente no cumplen esos dos requisitos taxativos y obligatorios.

En consecuencia, los refugiados y desplazados forzosos son extremadamente vulnerables, ya que suelen huir de situaciones de violencia, persecución o desastres naturales. La pérdida de documentación, el despojo de sus derechos civiles y políticos, y la inestabilidad en sus nuevas comunidades de acogida agravan su situación de vulnerabilidad. Estos migrantes pueden enfrentar dificultades adicionales para reconocer su nacionalidad o establecer su identidad familiar en situaciones de desplazamiento. Por último, Soto (2021 p.4) plantea que los migrantes con frecuencia carecen del acceso adecuado a medios de protección legal y jurisdiccional lo que supone un grado de vulnerabilidad porque no pueden resguardar el derecho a la identidad y dignidad humana, por la inexistencia de medidas justas para regularizar sus estatus migratorios creando situaciones que violen derechos humanos fundamentales.

Los organismos internacionales como la OIM propone modelos para determinar la vulnerabilidad de los migrantes con la finalidad de poder orientar políticas públicas enmarcadas a su auxilio para lograr modelos de coexistencia digna, que les ayude a incorporarse mejor en la nueva sociedad donde hacen vida, es importante resaltar que no porque un sujeto pertenece a un grupo determinado es originariamente vulnerable por ejemplo las mujeres, niños y discapacitados, pues todo depende del entorno que lo rodea así como las oportunidades que se les brinde para poder regularizar sus estatus, pudiendo ingresar libremente a todos los servicios básicos y trabajos dignos.

2.2.1.2. Contextos de vulnerabilidad de los migrantes

Se podría decir que los migrantes internacionales son sujetos de vulnerabilidad desde el momento en salir de su país de origen y no tener en conocimiento los problemas que se enfrentan, sean en el viaje o en el país de acogida, pero sus urgencias culturales, económicas, de salud o cuales fueren que los obligan a salir son tan imperiosas de solucionar que se aventuran en ese proceso, por ende Diaz (2020 p. 9-10) indica que "la migración internacional es un fenómeno que ha ido en aumento a nivel mundial, las estadísticas muestran que en los últimos 30 años sube de un 2,9% a un 3,5%, en relación con la población mundial. La última medición mundial correspondiente a 271,6 millones de migrantes internacionales data de septiembre de 2019. Luego, en relación con una población total de 7.700 millones de personas, implica que 1 de cada 30 personas son migrantes internacionales".

Nótese, que las estadísticas presentadas superan por mucho las que se esperaban para el año 2050, siendo 230 millones de migrantes internacionales lo que representa un porcentaje del 2.6, lo que se entiende es que las migraciones son muy difíciles para determinar o delimitar específicamente en cifras de tiempos determinados porque tienen una íntima relación con sucesos puntuales que se pueden presentar en corto o largo plazo en diferentes territorios, por eso la migración internacional es dispareja a nivel mundial porque responde a factores sociales, económicos, demográficos, políticos, entre otros.

Es preciso, entender que mayormente el termino migrante vulnerable o migrante en situación de vulnerabilidad, se extiende a los grupos de personas que jurídicamente se definen, así como es el caso de los refugiados y quienes son objeto de trata, a ellos se les une las mujeres y los discapacitados, en ese sentido el Diálogo Internacional sobre la Migración (2017 p. 44) "Esta visión puede opacar el hecho de que las vulnerabilidades varían sustancialmente dentro de esos grupos. Además, al clasificar a una persona como vulnerable a raíz de su pertenencia a un grupo particular, se pasan por alto muchos de los factores que podrían resguardar a una persona de la explotación o el abuso, independientemente de su pertenencia a dicho grupo.

Quiere decir que al restringir esta definición se puede limitar la protección o mejor dicho desestimar a otras personas que no sean enmarcadas en dichas categorías porque no pertenecen a los grupos jurídicamente preestablecidos como

vulnerables, por tanto se puede entender la omisión de una vasta gama de factores individuales o estructurales que pueden impedir el libre disfrute y obligatorio resguardo de los derechos a los migrantes en general, en consecuencia, como lo plantea Lara (2013 p. 25) "cuando dicha vulnerabilidad se presenta debido a las condiciones o características individuales de una persona, o lo imposibilita para satisfacer sus necesidades básicas o defender sus derechos, estamos frente a un posible acto de discriminación contrario a la dignidad humana, de ejecutarse resultara en la violación a sus derechos humanos y libertades fundamentales".

Las causas que ubican a una persona, comunidad o grupo en posición de vulnerabilidad, están en situaciones que se crean en las cuales no cuentan con las herramientas necesarias para saciar sus necesidades básicas, tratándose de aspectos que los colocan en desventaja en el ejercicio de sus derechos y libertades, por ello no se debe limitar la concepción de migrante vulnerable a un grupo determinado pues las características deben estudiarse de forma individual en cada individuo al que es menos cavado su derecho.

El Consejo de Derechos Humanos de la ONU (2017 p.5) expone "Los migrantes pueden encontrarse en situaciones de vulnerabilidad por múltiples razones que con frecuencia se superponen. En términos generales, existen dos categorías. Una es "situacional": derivada de las condiciones en las que se produce el desplazamiento o de las condiciones en el país de migración. La otra es más "individual": relacionada con determinadas características o circunstancias individuales".

Entonces se deduce que la vulnerabilidad no es una característica propia del ser humano, pues las personas no son en sí mismas vulnerables, débiles o indefensos, no nacen con esa característica, ella se configura en su entorno que de forma injusta que limita algún o algunos aspectos del desarrollo de su vida, viéndose afectados sus derechos y garantías, en ese caso es importante señalar que existen países como Venezuela que no cuentan con entes que supervisen y ayuden a sus nacionales que hacen vida en el exterior cuando le es menoscabado algún derecho o garantía, pues debido a la actual situación política no cuentan con embajadas ni consulados en muchos países, haciendo su vida como migrante mucho más complicada que depende de los organismos de la nación donde hacen vida.

Igualmente Báltica y otros (2022 p.18-19) explica que "La OMS definió a la población migrante como población de riesgo debido a las condiciones de vida, problemas de habitabilidad, menor acceso efectivo a los servicios de salud, estatus

migratorio, idioma, sector laboral en el que se concentran, entre otros aspectos"; así pues se entiende que el estatus migratorio de los individuos en un país se puede considerar como objeto de vulnerabilidad, por esa razón, es imperioso que se pueda tener acceso a las instituciones necesarias para su regularización, que se otorguen los documentos pertinentes, y se cumplan los lapsos necesarios porque de lo contrario el individuo se podría decir que es doble objeto de vulneración.

Hay muy poco en la literatura de los derechos humanos acerca de la responsabilidad de los Estados de origen de los migrantes, en cuanto a las violaciones de los derechos humanos que obligan a sus ciudadanos a tomar la decisión de convertirse en migrantes no autorizados, y tornarse en vulnerables a las violaciones de los derechos humanos perpetradas en su contra en otros estados. La Convención de los trabajadores migratorios ubica dos obligaciones en los países de origen de los migrantes: el derecho de retorno y el respeto a las provisiones que convocan a evitar el doble cobro de impuestos.

Podría decirse que las personas que se asemejan a los refugiados son los que, encontrándose fuera de su país de origen corren el mismo riesgo de los refugiados pero por causas de limitación doctrinaria no pueden encuadrarse en dicha condición, así lo explica el Alto Comisionado para las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) en 2013, en ese caso se podría entender que los individuos que no cuentan con la debida documentación necesaria que lo individualiza en la sociedad podrían encuadrarse porque es un derecho humano que se les está violentando lo que no deja que pueda desarrollar ampliamente su personalidad.

En la Revista de Derecho de la Universidad de Chile, Vol. 40, N° 1 (2023) asevera que "el derecho a la identidad es inseparable de la dignidad humana. Los migrantes en situación irregular, al carecer de documentos que certifiquen su existencia jurídica, son vulnerables a una serie de violaciones de derechos humanos que los colocan en una situación de exclusión y marginalidad".

Allí se aborda de manera detallada cómo la falta de documentación afecta el derecho a la identidad de los migrantes, y las consecuencias legales y sociales que esto acarrea, tanto para la persona afectada como para el Estado receptor. Se discute cómo la carencia de documentos legales impide a los migrantes acceder a la salud, la educación, y el trabajo formal, además de dificultar su integración social y su acceso a la justicia. Se analizan también las normativas internacionales que reconocen el

derecho a la identidad, como la Convención sobre los Derechos del Niño y los tratados internacionales de derechos humanos.

Debido que la inexistencia de identificación o algún documento origina problemas para los migrantes entre ellos, como dice Aruj (2008 p.s/n) "Entre los efectos negativos podemos mencionar el problema de la integración y adaptación, la competencia laboral, los nuevos bolsones de pobreza, el aumento de la discriminación y la xenofobia, la disminución de los salarios de los trabajadores nativos por la competencia con los migrantes, la selección de mano de obra".

En consecuencia, es entendible que los migrantes sean objeto de discriminación y vulnerabilidad cuando no poseen documentos de identificación de parte de su país originario porque es uno de los principales requerimientos para los trámites migratorios de los países receptores, en ese sentido, Gezsh (et al) afirma que, hasta que los Estados que se convierten en el destino final de los sujetos no reconozcan las causas que originan esos movimientos migratorios desde su raíz, no pueden mejorar las condiciones; solo se crean más barreras, entorpeciendo y creando vías ilegales de ingreso que favorecen la vulneración de derechos y garantías humanas.

En continuidad, un artículo en The New York Times, 15 de junio de 2024 apunta: "al carecer de documentos oficiales, los migrantes indocumentados quedan atrapados en un limbo legal. No tienen acceso a servicios básicos, son objeto de discriminación y, a menudo, viven con miedo constante de ser detenidos y deportados"; en otras palabras, los migrantes indocumentados en Estados Unidos enfrentan barreras para obtener documentación oficial, lo que los coloca en una situación de "invisibilidad"; ante el sistema legal y social. La falta de documentos no solo les impide acceder a servicios médicos y educativos, sino que también los hace vulnerables a la explotación laboral y a la violencia. La noticia destaca los esfuerzos de organizaciones no gubernamentales y de derechos humanos que luchan por el reconocimiento de su identidad y por la regularización de su estatus migratorio.

2.2.2. Causas de la migración forzada

Existen numerosas causas que obligan las personas abandonar su país o región de origen, por las condiciones sean económicas, políticas, de inseguridad, salud, que ponen en riesgo su vida es por eso que la Organización Internacional para las Migraciones (OIM 2019) define la migración forzada como un "movimiento

migratorio que, si bien puede estar propiciado por diversos factores, entraña el recurso a la fuerza, la coacción o la coerción"

En razón de ello la OIM distingue que, aunque no es un concepto jurídico o jurídicamente establecido internacionalmente esa terminología se emplea para enunciar los movimientos de refugiados, desplazados, víctimas de trata, porque, aunque sea de manera voluntaria que se lleve a cabo se atiende a las causas que obligan a las personas en moverse de un lugar a otro por su bienestar e integridad. por su lado, indica Yosen (2024 p.56) de los migrantes forzados se convierte en una continua pelea, porque luego de cruzar las fronteras se presentan diferentes dificultades que disminuyen su presencia en el país receptor o de tránsito limitando las oportunidades por su falta de documentación que no permite muchas veces ingresar a oportunidades laborales o servicios básicos, causas que pueden llevarlos a depender de la informalidad, condiciones laborales precarias, no se les respetan derechos ni garantías, lo que aumenta su vulnerabilidad por situaciones de extrema pobreza, explotación laboral, abusos de toda índole.

En ese punto es importante mencionar lo planteado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2018 p.4) observa que un gran número de personas venezolanas se han visto forzadas a huir de Venezuela como consecuencia de violaciones a derechos humanos, la violencia e inseguridad, y la persecución por opiniones políticas. Asimismo, para hacer frente a los efectos que vienen ocasionando la crisis generada por la escasez de alimentos, medicamentos y tratamientos médicos; y la dificultad para el cobro pensiones, entre otros. La grave crisis alimentaria y sanitaria ha impactado en especial a grupos en situación de exclusión y discriminación histórica.

Se entiende que, aunque en Venezuela no existen conflictos de guerras armadas o civiles, ni problemas territoriales, las medidas políticas y la falta de democracia lleva a los ciudadanos a buscar otros rumbos, esto debido a que el gobierno no garantiza el disfrute de sus derechos y garantías básicas, durante un tiempo se mantuvo cerrados los pasos fronterizos en el país lo que hacía aún más difícil al trasladarse de un lugar a otro limitando el derecho de los ciudadanos de garantizar libremente en el territorio, aunado a ello lo costoso y la lentitud del proceso para solicitud de pasaportes obstaculiza las gestiones de esos migrantes en las solicitudes de asilos, residencias, o algún tipo de trámite para mejorar la situación en el país receptor.

De acuerdo con cifras emanada del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), hasta el 31 de enero de 2018 se contabilizaron 133,574 solicitudes de asilo venezolanos, al mismo tiempo se registraron 350,861 personas venezolanas quienes prefirieron otras alternativas migratorias para lograr estatus legal en diferentes países como Colombia, Brasil, Perú, Ecuador, Estados Unidos de América, Panamá, Costa Rica, Trinidad y Tobago, México, Argentina, Chile, Uruguay y Canadá; así como otros países del mundo.

Por su parte la COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS RESOLUCIÓN 6/2025 Medidas Cautelares No.1271-24 Gustavo de los Reyes Ruiz, su esposa e hijo respecto de Venezuela 20 de enero de 2025, expreso en sus incisos 20 y 21:

"20. En su Informe Anual 2023, la Comisión también advirtió la persistencia de una política articulada de represión, recomendando al Estado de Venezuela que se abstenga de efectuar detenciones ilegales o arbitrarias, y en caso de que una persona sea privada de la libertad, asegurarse de que se cumplan todas las garantías del debido proceso; entre ellas la pronta presentación ante una autoridad judicial independiente, en aras de evitar desapariciones forzadas, torturas y otros tratos crueles e inhumanos. De manera reciente, la Comisión ha condenado las prácticas de violencia institucional en el marco del proceso electoral en Venezuela, como la represión violenta, las detenciones arbitrarias y la persecución política. La estrategia de detención y criminalización estaría dirigida particularmente contra aquellas personas que son percibidas como opositoras al régimen, incluyendo periodistas, dirigentes de la oposición, personas defensoras de derechos humanos, entre otros.

21. En concreto, en su comunicado del 15 de agosto de 2024, la CIDH y su Relatoría de Libertad de Expresión (RELE), contemplaron que el régimen en el poder está sembrando terror como herramienta para silenciar a la ciudadanía y perpetuar el régimen autoritario oficialista en el poder, así como que Venezuela debe cesar las prácticas violatorias de derechos humanos inmediatamente, restablecer el orden democrático y el Estado de derecho. Se detectó el sometimiento de las personas detenidas a procesos penales por delitos redactados de forma ambigua y amplia, sin permitirles ser representadas por personas por persona defensora de su elección, al imponerles defensores públicos. La CIDH destacó que "las prácticas de terrorismo de estado perpetradas por el actual régimen y observadas por la Comisión no solo están dirigidas a la persecución de sectores específicos, sino que generan un clima de temor

e intimidación entre la población venezolana”, las cuales “consolidan la denegación del derecho a la participación política”.

Entonces se entiende, que el gobierno actual de Venezuela le suma razones a sus compatriotas para que dejen el territorio, porque tal y como lo expone la cita anterior, aparte de las circunstancias que rodean a una mala calidad de vida por falta de alimentos, salud, salarios dignos, las personas que no están de acuerdo con las medidas o propuestas que vengan del gobierno central son encarcelados y perseguidos obligándolos a salir de forma urgente e imperiosa de sus límites fronterizos para salvaguardar su integridad, ello se podría entender como una forma de migración forzada, dadas las circunstancias que la rodean.

2.2.2.1. Impacto de la vulnerabilidad en el derecho a la identidad

Por ser el derecho a la identidad un aspecto primordial en el desarrollo del ser humano y atendiendo a las implicaciones que ello conlleva cuando se presentan situaciones que lo vulneran limitando su disfrute pleno concurren efectos en las personas como lo expresa Gaucheé (2019 p.213) "hay efectivamente una serie de otros derechos fundamentales directamente relacionados con la identidad que se integran en la complejidad que tiene la situación de derechos de los niños, niñas y adolescentes cuya identidad no es reconocida ni protegida: la integridad psíquica y física; la libertad de expresión y de conciencia; el respeto a la vida privada y la honra de la persona, el derecho al nombre y la propia imagen o los derechos a la educación y la salud, todos los cuales se pueden ver vulnerados por el no reconocimiento del derecho a la identidad".

Así pues el Derecho a la identidad es intrínseco a la persona humana porque lo individualiza y le otorga características específicas, por lo que debe ser resguardado desde el nacimiento, ya que sin el disfrute otras garantías no existirían, es por ello, que se torna totalmente vulnerable pues su protección depende de un tercero en este caso el Estado junto a sus órganos correspondientes quienes le conceden un nombre, un apellido, una nacionalidad que le hacen pertenecer a un grupo determinado pudiendo ser reconocido dentro de la sociedad, cuando este derecho se violenta el ciudadano queda al margen de la ley sin derechos ni garantías tanto dentro como fuera de su país.

En tal efecto, en Chile se ha propuesto la Ley 21120 (2018), pues se torna necesario el reconocimiento de las personas LGBTQ quienes aunque tienen un nombre, apellido y nacionalidad, reconocido por el Estado, y muchas veces no se

identifican con ellos, por lo que se viene de nuevo una vulneración o dicho de otra manera una nueva vertiente de derecho a la identidad que debe ser protegida para alcanzar mejorar los prejuicios y estereotipos sociales, la misma situación se presenta en los llamados niños de la calle que en su mayoría por ser abandonados no conocen sus orígenes.

La misma Ley 21120 (et al) asegura "El proyecto de ley se encuadra en el contexto de discriminación estructural y la violencia, tanto material como simbólica, que diversas personas sufren a diario, abarcando incluso obstáculos de tipo administrativo que las sitúa en mayor situación de vulnerabilidad por el hecho de apartarse del esquema administrativo sexo-género, que asigna a toda persona un sexo al nacer, asociándola a un género que puede no coincidir con la convicción personal e interna de ser hombre o mujer, lo que impacta la forma de desenvolverse en la sociedad y ejercer los derechos en igualdad de condiciones que las demás personas". Se refuerza el planteamiento anterior por cuanto el derecho a la identidad es muy vulnerable en ser violentado de diferentes maneras, sea directa o indirectamente por el Estado al no garantizar el reconocimiento de todos los sujetos como es el caso de quien no se identifican con el género que se le otorgo legalmente al nacer.

Por otro lado cuando no existen instituciones públicas que puedan velar por su protección sea dentro o fuera del territorio del país de origen del individuo de hace mucho más compleja su garantía porque como es el caso de Venezuela que en los últimos años no posee embajadas ni consulados en gran parte del mundo sus nacionales residentes en dichos países se encuentran desprovistos de identidad o documento que le ayude a regularizar su situación migratoria, como ejemplos Montoya (2024) en el portal somos tu voz público algunas cifras a saber:

"En Chile, más del 70% de los entrevistados carecen de documentos venezolanos vigentes debido a la dificultad para obtener cédulas en los consulados y los altos costos asociados con la renovación de pasaportes, los cuales son válidos solo por dos años después de su expedición.

En Argentina, cerca del 75% de las personas enfrentan la misma situación, con costos elevados y complejidades en la renovación del pasaporte. Algunos optan por esperar a cumplir cinco años de residencia para acceder a la ciudadanía argentina como alternativa.

En México, aproximadamente la mitad de los migrantes carece de documentos venezolanos vigentes, principalmente debido al costo y la dificultad para acceder al Consulado de Venezuela en Ciudad de México, junto con retrasos y falta de respuesta en el proceso de renovación.

En Colombia, solo el 20% de las personas posee pasaporte, mientras que el 80% restante cuenta únicamente con la cédula de identidad venezolana. Aunque se reconocen pasaportes vencidos para ciertos trámites, la falta de acceso a este documento representa un desafío significativo".

En consecuencia, los migrantes venezolanos debido a los altos costos y la carencia de las instituciones competentes muchas veces se quedan fuera del marco legal en los países donde hacen vida, siendo objetos de mayor vulnerabilidad social, debido a que no pueden lograr su reconocimiento legal a razón de la falta de políticas de publicas del Estado Venezolano que los ha dejado desamparados, situándolos al margen de la ley. En ese punto el Informe Derecho a la identidad de origen (2021) explica que la privación del derecho a la identidad o las faltas legales en las leyes internas de cada país que garanticen su pleno ejercicio, colocan al sujeto en situaciones que limitan o eliminan el goce de los derechos fundamentales, lo que crea diferentes oportunidades y tratos en las sociedades pues no todos son iguales ante la ley.

2.2.2.2. Protección y Promoción del derecho a la identidad

En este respecto se deben mencionar las diferentes normas jurídicas e interpretaciones judiciales que dan paso a proteger la identidad como un derecho inalienable de la persona humana tal es el caso de la Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-025 de 2004 que señala;

"El Estado tiene la obligación de garantizar la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, sin importar su situación migratoria o administrativa. La falta de identificación no debe ser un obstáculo para el acceso a la justicia y los derechos básicos"

En esta sentencia, la Corte Constitucional de Colombia abordó la situación de los migrantes y personas desplazadas que, por diversas razones, se encuentran en condiciones de vulnerabilidad sin acceso a documentos de identidad. Aunque no se refiere exclusivamente a migrantes internacionales, la sentencia establece que las personas que carecen de documentación oficial se encuentran en una situación de desprotección frente a los derechos fundamentales. Esta jurisprudencia se refiere a la

importancia de garantizar el acceso a los derechos fundamentales, como la salud y la educación, incluso para aquellos que no tienen documentación formal.

Por otro lado, en 1982, en la decisión del caso Plyler v. Doe, la Corte Suprema de los EE.UU. abogó el derecho de todos los niños en los Estados Unidos a acceder a la educación pública, por lo que convierte en una decisión histórica cuando enfatizó “la educación tiene un papel fundamental en el mantenimiento del tejido de nuestra sociedad. Las escuelas públicas primarias y secundarias deben registrar e inscribir a todos los niños que viven en sus zonas geográficas, sin importar la ciudadanía del niño o del tutor, su condición migratoria o su dominio del idioma inglés.

Lo anterior quiere decir, que la educación por sé un derecho humano fundamental no se les puede restringir a los niños, aunque para el momento determinado no cuenten con documentación que los acredite en ese país, mucho menos porque sus padres tengan un estatus fuera de ley, menos aún por su lenguaje, por eso la decisión de Plyler, hace honor a la Cláusula de la Igualdad de Protección que nace en la Decimocuarta Enmienda a la Constitución de EEUU sumándose la ello otras leyes federales.

2.2.2.3. Políticas públicas

A nivel global, las políticas públicas a menudo no han logrado abordar adecuadamente las necesidades de los migrantes. A pesar de la existencia de marcos legales internacionales, la implementación a nivel nacional es variable y frecuentemente insuficiente. Por ejemplo, en muchos países, las políticas de migración priorizan la seguridad sobre los derechos humanos, lo que puede llevar a la detención de niños migrantes y a la criminalización de sus familias. Las políticas integrales que aborden la identidad, la protección y el bienestar de los niños migrantes son esenciales. Se necesita una mayor colaboración entre gobiernos, ONG y comunidades para crear programas que no solo reconozcan los derechos de estos niños, sino que también promuevan su integración y desarrollo.

Por ello, La Organización Internacional para las Migraciones (et al) explica que los marcos de protección para los migrantes no han sido lo suficientemente eficaces para aplicar como corresponde los derechos de los migrantes en general, ni para satisfacer las necesidades de los migrantes vulnerables del mundo actual. En otras palabras, los marcos jurídicos existentes se quedan cortos en lo referente a la protección de los derechos y garantías de los migrantes vulnerables porque las

normas son bastante generales abarcando a todos los individuos por igual sin hacer la salvedad de las situaciones especiales que rodea cada circunstancia.

Es decir, se protege mayormente a quienes están en situación de refugiados y objetos de trata, pero otras situaciones especiales no están expresamente estipuladas, como por ejemplo los países que no poseen representación en algún país extranjero para otorgar la documentación debida a sus compatriotas, hecho que limita el alcance de los derechos del migrante en el país donde hace vida y no es el suyo por lo que está al margen de la ley, siendo un sujeto doblemente víctima de vulneración porque su propia nación no garantiza su identificación y el país de acogida por no tener documentos lo excluye.

En ese mismo orden, la Organización Internacional para las Migraciones (et al) plantea que el sistema internacional para la protección y asistencia de los derechos de los migrantes se fundamenta en cuatro regímenes jurídicos, a saber "el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario; el derecho internacional de los refugiados; el derecho penal internacional; y el derecho internacional del trabajo. El derecho internacional de los derechos humanos establece los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales fundamentales que todo ser humano debería ejercer, mientras que el derecho internacional humanitario tiene por objeto limitar las repercusiones negativas que tienen los conflictos y proteger a toda persona que no participe en hostilidades... El derecho internacional de los refugiados define el término "refugiado", y establece los derechos y protecciones que corresponden por ley a esa categoría de personas, como la no devolución... El derecho penal internacional comprende instrumentos que guardan relación con la migración... Por último, el derecho internacional del trabajo recoge disposiciones referentes a la migración laboral internacional y los derechos de los trabajadores migrantes".

Así, dicho conjunto de las ramas de derecho se complementa para asegurar la protección de los migrantes desde su ámbito de aplicación. Ademes Aruj (et al p.s/n) asevera que existe la falta de políticas públicas, sociales y demográficas congruentes que ayuden afrontar la problemática de la migración especialmente la irregular que impacta mayormente en el sistema laboral, de salud, de educación, servicios públicos de los países receptores.

Se podría agregar lo señalado por Gzesh (et al p. 89) "La necesidad de integrar el análisis de las políticas de migración y desarrollo se apoya en el carácter indivisible

y universal de los derechos humanos –todos los seres humanos tienen derechos humanos en todo lugar– para los migrantes, tanto en los países de origen como en los países de destino, los derechos humanos a la participación civil y política son integrales para el desarrollo democrático de las políticas públicas que protejan los derechos económicos, sociales y culturales"; se entiende que si se aplican políticas de publicas coherentes a la migración pero abordando de manera integral y estudiando los casos de países con mayores números migratorios respecto a sus habitantes se puede llegar a mejores resultados para los individuos ayudándoles en surgir y no siendo otro medio que vulnere sus derechos humanos.

El Dialogo Internacional sobre la Migración (2017 p.7-8) esboza que para generar políticas que estén claramente formuladas y que funcionen debe entenderse las respuestas, deben ser globales, es decir que atiendan a las necesidades de todos los migrantes vulnerables desde el punto de vista individual, familiar y comunitario, produciendo estudios de factores de riesgo, explotación, vulneración, abuso en todos los momentos del proceso migratorio. Por ello plantean que deberían atenderse a dos aspectos fundamentales:

- "La formulación de programas a nivel comunitario tiende a requerir una visión de mediano a largo plazo, ya que, normalmente, la tarea de abordar los factores de riesgo en las comunidades entraña la necesidad de modificar factores sociales, económicos, medioambientales y culturales de mayor envergadura. Las intervenciones mediante programas podrían contemplar medidas para garantizar que los miembros de la comunidad perciban a las mujeres y a las niñas como personas que participan plenamente y en igualdad de condiciones en la vida cultural, social, económica y política de la comunidad...

- En el plano estructural, los programas orientados a reducir la vulnerabilidad relacionada con la migración podrían comprender medidas para eliminar las desigualdades estructurales y la discriminación (esto es, la formulación de políticas orientadas a facilitar el acceso de los migrantes a servicios de salud asequibles, el establecimiento de mecanismos de protección social para los migrantes y sus familiares); consolidar el estado de derecho y el respeto de los derechos humanos y de los migrantes; y asegurar el establecimiento y la aplicación de marcos, políticas y prácticas de gobernanza de la migración apropiados"...

Por consiguiente, si las políticas públicas se enfocan en el trato igualitario de los migrantes sin diferenciar en credo, raza, genero, cultura, situación política, que

sean sujetos plenos de derecho frente a los habitantes nativos del país donde estén haciendo su vida, así pueden llegar a ser más efectivas al momento de su estructura y aplicación, ello se logra asegurando el alcance a la salud, trabajo, educación, de manera efectiva e igualitaria, eliminando los tratos desiguales o degradantes de una persona que se encuentra fuera de su país.

La vulnerabilidad del derecho a la identidad es un aspecto que solo se presenta cuando se es migrante pues existen casos de países que no garantizan este derecho como lo dice Blanchett y Grandi (2024) en su artículo titulado Apátrida publicado por el portal El País:

"Tebogo nunca conoció a su padre; su madre murió a causa de una enfermedad; y ninguno de sus abuelos contaba con documentos de identidad porque el antiguo régimen de apartheid en Sudáfrica consideraba que las personas no blancas no los necesitaban. Tebogo libró una batalla que duró 10 años para obtener un certificado de nacimiento con el que, en 2023 (cuando tenía 25 años), finalmente logró acreditar su nacionalidad sudafricana.

O también la historia de Meepia, en el norte de Tailandia, quien fue abandonada cuando era una bebé y fue criada por familiares que también eran apátridas. Durante años, para ella fue muy difícil conseguir un empleo, gozar de derechos básicos y recibir servicios. Meepia finalmente logró obtener la ciudadanía tailandesa a los 34 años".

Se evidencia que el derecho a la identidad por ser inherente a la persona humana puede ser vulnerado de muchas maneras, tal es el caso de esas dos personas que se mencionan anteriormente, quienes por no tener familiares que les reconocieran, por ser de otro color, por abandono, y otras razones, no gozan de una identidad legal que les otorgue derechos y deberes dentro de la sociedad, por tanto se encuentran en un limbo jurídico que les causa vulnerabilidad dentro de su propio país que por razones burocráticas o inexistencia de leyes que los ampare tardan años en solucionar de manera efectiva esta situación.

Efectivamente, como explican Blanchett y Grandi (et al) existen veinticuatro países, que excluyen la igualdad de derechos entre hombre y mujeres, por lo que estas no pueden transmitir la nacionalidad a sus descendientes, por otro lado si el padre es apátrida, se desconoce su paradero o nombre, está muerto, entre otras causas el niño o niña se convierte en apátrida, en otros casos simplemente las leyes del país no pueden evitar que una persona se convierta en apátrida por trámites

burocráticos que dificultan la acreditación y adquisición de la ciudadanía en los registros de nacimiento, en consecuencia la Organización Internacional para las Migraciones (et al) registra que más de 850 millones de personas mundialmente carecen de identidad legal se representa esta cifra en mayor porcentaje por niños y adolescentes.

2.3. Estrategias de inclusión para migrantes

Cuando los ciudadanos de un país se trasladan a otro para mejorar su calidad de vida es una situación muy compleja porque en su mayoría, todos los entornos son nuevos, extraños, desconocidos, lo que crea un proceso de adaptación bastante complicado que va desde el idioma, costumbres, creencias, cultura, educación, etc.; los cuales deben sobrellevar para incorporarse e integrarse en la nueva sociedad.

Siguiendo dicho razonamiento, Aruj (et al p. 55) expone: "en cuanto a los sujetos migrantes, la integración va a depender de un conjunto de factores que tienen como origen no sólo y principalmente al migrante, sino a la comunidad de recepción. Pero dentro de esta sociedad, a los sectores dominantes y a la cultura construida sobre la base de una serie de intereses sociopolíticos concatenados a lo largo de su historia". Dicho de otro modo, la inclusión de los migrantes atiende a su forma de ser y entender el nuevo proceso que están viviendo, pero también va concatenado a las políticas públicas y los intereses del país receptor que pueden ayudar o complicar las situaciones.

La Organización Internacional para las Migraciones en el Diálogo Internacional sobre la Migración (2017 p. 8) en la Declaración del Diálogo de Alto Nivel sobre la Migración Internacional y el Desarrollo de 2013, en el párrafo 29 de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, "se reconoce expresamente la positiva contribución de los migrantes al crecimiento inclusivo y al desarrollo sostenible, así como el hecho de que la migración internacional es una realidad pluridimensional de gran pertinencia para el desarrollo de los países de origen, tránsito y destino que exige respuestas coherentes e integrales". Entonces, se aborda la migración como una acción que responde diferentes dimensiones la cual observándola de manera objetiva ayuda en el desarrollo de los países de tránsito y recepción, siempre que se realice de manera regular logrado respuestas oportunas porque la cantidad de migrantes es cada vez mayor a nivel mundial.

Así mismo, León y Faundes (2022 p. 204) apunta que los Estados están en la obligación de proteger los derechos de todas las personas que estén su territorio, sin hacer discriminación en su nacionalidad o condición migratoria, por eso esta se ha convertido en una premisa en los tratados sobre derechos humanos.

Existen países como Chile que tal y como señala Soto (et al p.10) creó una ley en el año 2015 llamada Ley 20.845 de Inclusión Escolar, teniendo como propósito principal prohibir el lucro de establecimientos estatales con el pago de aranceles especiales por parte de los padres de los niños o niñas que estudien en esas instituciones, para de esa manera hacer una admisión más equitativa al sistema escolar, teniendo como norte la inclusión socioeducativa de los niños, niñas y jóvenes en la educación regular pues al utilizar el copago se ayudaba a los proceso de admisión arbitrarios que solo atendían al interés económico de los centros educativos.

De hecho, tanto la migración como el desplazamiento forzado se caracterizan por el desarraigo y la vulnerabilidad al dejar atrás a las familias, amigos, ruptura del núcleo de origen, relaciones, pérdida de los espacios de identidad, que llevan al migrante a los sentimientos de melancolía, extrañeza, ante el choque cultural con su nueva realidad, debido a las diferentes dificultades que se presentan en el proceso migratorios se llega a sentir la exclusión social. en respuesta a esa problemática es la importancia de la inclusión multicultural desde los sistemas educativos como lo explica Walsh (2008, p. 140) "Va mucho más allá del respeto, la tolerancia y el reconocimiento de la diversidad; señala y alienta, más bien, un proceso y proyecto social político dirigido a la construcción de sociedades, relaciones y condiciones de vida nuevas y distintas".

En vista de lo anterior, la UNESCO (2006 p. s/n) presenta tres principios aplicables en los procesos inclusivos de los migrantes, desde una perspectiva intercultural, que interactúen la cultura, educación, lenguaje, religión enfocados desde los derechos, ellos son:

- "Principio I: La educación intercultural respeta la identidad cultural del educando impartiendo a todos, una educación de calidad que se adecue y adapte a su cultura.
- Principio II: La educación intercultural enseña a cada educando los conocimientos, las actitudes y las competencias culturales necesarias para que pueda participar plena y activamente en la sociedad.

- Principio III: La educación intercultural enseña a todos los educandos los conocimientos, actitudes y las competencias culturales que les permiten contribuir al respeto, el entendimiento y la solidaridad entre individuos, entre grupos étnicos, sociales, culturales y religiosos y entre naciones".

En atención a eso, es importante recalcar que la educación en todos sus niveles es un punto focal de mucha importancia para lograr las estrategias inclusivas de los migrantes, porque mediante ella se dan a conocer los aspectos más relevantes de los sujetos para que puedan ser aceptados en la sociedad sin caer en la discriminación solo por no pertenecer desde el nacimiento al grupo étnico en el que se encuentre en determinado momento.

Así, Soto (et al p. 9) concreta que el espacio educativo logra enfocar mancomunadamente a todos los integrantes de la comunidad escolar en el respeto de los derechos sin importar origen, condición económica, social, lo que garantiza el desarrollo libre y autónomo, creando una nueva sociedad más inclusiva, pudiéndose transformar las barreras que actualmente enfrentan los migrantes, porque ello representa un enfoque intercultural.

2.3.1. Propuestas para fortalecer la dignidad humana

Primeramente, es imperante conocer el significado de la dignidad humana Martin y otros (2011 p. s/n) aseveran que "no puede negarse que la dignidad humana es un elemento extrajurídico (i. e., filosófico) al orden constitucional (y al derecho en general)". Al ser un elemento filosófico integrado al ámbito jurídico este término dignidad humana debe emplearse para reconocer los derechos mínimos y fundamentales de los seres humanos. Por su parte, Sandel (2009 p.s/n) dice: "la dignidad humana no es algo que se concede a una persona, sino algo que todos tienen, independientemente de sus circunstancias. Reconocer la dignidad humana es reconocer el valor inherente de cada ser humano, lo que incluye a los migrantes, quienes no deben ser objeto de discriminación ni de trato inhumano".

De ese modo, la dignidad humana no puede negarse, ni otorgarse al sujeto porque ella es intrínseca al ser humano solo por pertenecer a esta especie, se enaltece al ser tratado con respeto sin atención a sus orígenes todos son iguales, es un principio fundamental que da origen a la determinación de acciones crueles, inhumanas que crean situaciones de vulnerabilidad, por eso el Artículo 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) establece que "todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos".

De allí, que la migración entendida desde la perspectiva de la dignidad humana es un proceso que involucra no solo a la persona o personas que deciden sobrepasar sus fronteras territoriales sino también a los Estados, gobiernos, entidades públicas y privadas, sociedad, un conglomerado que debe articularse para lograr una mejora en las condiciones de vida y respeto a los derechos y garantías de los sujetos. León y Faundes (et al p. 291) plantean que la dignidad humana al ser intrínseca de cada ser humano su ejercicio y respeto es de relevante importancia en todos los ámbitos social, cultural, laboral, etc.; porque ella se traduce en derechos tanto individuales como colectivos, además va íntimamente relacionada a la identidad.

Por cierto, alega Pawlowska (2019 p. 24) "esta "invisibilidad" que tiene las consecuencias devastadoras para la dignidad personal de los migrantes (y pobres) y les dificulta la lucha social para conquistar los derechos", se desprende que cuando los migrantes se encuentran fuera de la ley en el país que residen, los apaga para poder disfrutar plenamente sus derechos y garantías lo que nuevamente les hace estar en una postura de vulnerabilidad ante la sociedad en general. Así pues, la dignidad debe entenderse como un principio fundamental intrínsecamente unido a los derechos humanos en el que gira la defensa de los migrantes vulnerables, se basa en el trato respetuoso de la persona humana sin atención a su nacionalidad, origen, cultura, credo, estatus social, nivel educativo, entre otros aspectos, radicando allí su importancia porque el proceso migratorio sea por voluntad propia o forzoso trae consigo dificultades para acceder a servicios básicos, trabajos dignos, educación, dejando a los sujetos al margen de la ley creando focos de vulnerabilidad.

A propósito de la dignidad desde el enfoque de derechos humanos, Miranda (2020, p.2) asevera que se encuentra ligada a otros derechos como:

- "El derecho a la no discriminación: Esto implica que los migrantes no deben ser objeto de discriminación por su estatus migratorio, origen étnico, religión o cualquier otra condición. En este sentido, el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (ICCPR, por sus siglas en inglés) y la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (CERD) abogan por la igualdad de trato de todas las personas, incluidos los migrantes.

- El derecho a la protección frente a tratos crueles, inhumanos o degradantes: La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (CAT) y la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 garantizan que las personas no sean sometidas a tratos crueles, inhumanos o

degradantes, independientemente de su estatus migratorio. Esta protección es especialmente relevante para migrantes que sufren abusos en centros de detención, en la frontera o durante su tránsito.

- El derecho al acceso a servicios esenciales: La dignidad de los migrantes también se refleja en el derecho a acceder a servicios básicos como la salud, la educación y la seguridad social. El Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ICESCR), establece que todas las personas tienen derecho a estos servicios, sin discriminación alguna".

Mejor dicho, la dignidad humana entendida como un derecho fundamental debe ser garantizada y respetada por todos los países que reciben migrantes, al asegurarles el acceso a servicios públicos fundamentales, tratos no discriminatorios independientemente de su estatus u origen, no ser tratados de forma denigrante, evitando la xenofobia, impartiendo soluciones en su proceso de documentación. Aquí es importante mencionar a Gezsh (et al) "las políticas de migración basadas exclusivamente en los paradigmas de la seguridad y del mercado de trabajo no logran explicar la dignidad fundamental de los seres humanos. La administración de la migración debe entenderse como un proceso de cooperación en el que todos los participantes tienen voz, incluidos los gobiernos y las sociedades civiles de los países de origen, las poblaciones receptoras y sobre todo los propios migrantes. Un paradigma de los derechos humanos presenta las causas de la migración no autorizada bajo un matiz diferente".

En virtud de lo cual, todos los Estados están en el deber de garantizar la dignidad de los migrantes como lo acuerda la Convención Americana sobre Derechos Humanos (et al) en el artículo 5 que prohíbe la tortura, tratos crueles e inhumanos, degradantes, he insta a los países tomar acciones en la protección de la integridad física y mental de todos los individuos de su jurisdicción. Se le suma la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible de la ONU, en especial el Objetivo 10 prepondera la importancia en promover la inclusión social y acceso a los servicios a todos los migrantes garantizando su bienestar y derechos.

En la Declaración de Nueva York, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas al finalizar la Cumbre sobre los Refugiados y los Migrantes, celebrada el 19 de septiembre de 2016, se menciona la vulnerabilidad de los migrantes al ser expuestos a explotación y abusos asumiendo los Estados el compromiso de proteger la dignidad y seguridad de los seres humanos de los migrantes sin importar

su estatus migratorio, el solo reconocimiento de la dignidad como un rasgo pertinente al ser humano le da el estatus de sujeto y no de objeto a nivel nacional o internacional.

En consecuencia, Soto (et al p.9) asegura que "Migrar a un país extranjero es difícil, y más aún lo es el hacerlo en contextos de vulnerabilidad. Los procesos de desigualdad que desde ahí se desprenden podrían contenerse si la escuela no fuese solo un lugar de transmisión de conocimientos, o de desarrollo de habilidades y actitudes, sino más bien un lugar de encuentro, contención, aprendizaje y transformación". La educación inclusiva e integral es un punto focal que debería verse reflejada en los países que cuentan con mayor número de migrantes porque se pueden generar espacios en que los niños, niñas y jóvenes puedan reconocer de forma guiada con mayor orientación pedagógica y la problemática que lleva a los individuos a migrar de su país de origen, logrando una perspectiva más humana al momento de ser tratados en dicha sociedad.

En resumen, la dignidad humana puede entenderse como un derecho humano fundamental que debe ser garantizado y respetados por todos los Estados a todo quien haga vida en su extensión territorial sea nacional o extranjero, migrante regular o irregular, porque está consagrado en distintos instrumentos internacionales, más aún para los migrantes quienes al momento de salir de su país de origen son más propensos a que sus derechos sean vulnerados.

Por esa razón, Miranda (et al) explica: "Se trata de un valor inviolable, inherente e intangible de la persona, incluso considerada en varios ordenamientos jurídicos –no en el español–, como un derecho fundamental; o como apunta Nipperdey, “un valor intrínseco e independiente, lo esencial, la naturaleza del hombre por antonomasia”.

Es un valor inviolable porque no admite discriminación alguna, ni por raza, sexo, religión, etc. En palabras de Dürig¹⁷, “un valor propio siempre presente, como algo perenne e irrenunciable”, y “todo hombre es hombre en virtud de su espíritu, el cual le distingue de la naturaleza impersonal y le hace capaz de sus propias decisiones, de ser consciente de sí mismo y de determinarse y formarse con respecto al entorno”, o como afirma Pereira “más que un derecho, es un presupuesto de los derechos”.

Podría entenderse que la dignidad no tiene una definición textual determinada, pero que es donde se origina el respeto al ser humano dentro del Estado de derecho, por lo que debe ser tratado como un ser y no un objeto, este término se ha mantenido presente en la mayoría de las constituciones y leyes a nivel mundial por su importancia, se originó luego de la segunda guerra mundial por todas la vejaciones a

los derechos humanos que se dieron efecto allí, pues antes de ello se observa cómo eran tratadas las personas por ejemplo los esclavos sujetos sin voz, denigrados y relegados al escalón más bajo de la sociedad, la dignidad es un término infinito y amplio del que parten los derechos junto a su garantía.

2.3.2. Rol de la sociedad civil y organizaciones no gubernamentales

La OIM ONU Migración, Oficina Regional para América Latina y el Caribe en una publicación online titulada 7 recomendaciones para promover la inclusión de las personas migrantes en las comunidades receptoras a través de actividades sociales y culturales (2021 p. s/n) plasma que según investigaciones la interacción de los grupos en diferentes contextos y lugares bajo circunstancias favorecedoras, ayuda a una mejor percepción de los migrantes, cambiando perspectivas xenófobas o discriminatorias; en consecuencia, acuerdos intergubernamentales como el Pacto Mundial para una Migración Segura, Ordenada y Regular (2018) en su objetivo 16 plantea “Empoderar a los migrantes y las sociedades para lograr la plena inclusión y la cohesión social”, aborda la necesidad de la creación de instituciones y programas en las comunidades receptoras donde migrantes, organizaciones civiles, autoridades locales intercambien experiencias, creen programas, directrices, vínculos que fomenten la inclusión social de los migrantes basadas en el respeto mutuo.

Partiendo de la revisión de las investigaciones hechas por la OIM ONU Migración, Oficina Regional para América Latina y el Caribe en su publicación *The Power of Contact: Designing, Facilitating and Evaluating Social Mixing Activities to Strengthen Migrant Integration and Social Cohesion Between Migrants and Local Communities-A Review of Lessons Learned* (et al p. s/n), desglosa algunas propuestas orientadas en incentivar la participación de las comunidades migrantes y las receptoras, a saber:

1. "Diversión y orientación hacia objetivos: Diseñar e incorporar actividades divertidas y emocionantes conduce a un ambiente más ligero y acogedor para que la gente se conozca, interactúe y cree vínculos sociales...

2. Apreciación mutua: Las personas participantes deben comprender, reconocer y apreciar la cultura, tradiciones e historia, como parte del proceso para salvar las diferencias, maximizando los puntos fuertes de cada uno e identificando aquellos que tienen en común...

3. Propiedad compartida: La participación de las personas migrantes y de las comunidades locales en todas las fases de las actividades aumentará su participación...

4. Reflexión guiada: Los diálogos y actividades que permiten un cierto grado de reflexión ayudan a crear un ambiente que se percibe como de confianza, amistoso y cálido...

5. Supervisión y facilitación de confianza: Aquellas personas responsables de las interacciones del grupo, como líderes de equipo, facilitadores, personal de proyectos o planificadores de eventos, deben desempeñar un papel activo en pro de la igualdad dentro las relaciones intergrupales y crear un ambiente inclusivo para todos y todas...

6. Intervención sostenida y regular: No hace falta decir que cuanto más frecuente, prolongada e intensiva la participación, mejor será la actitud de cada individuo hacia los demás...

7. Apoyo institucional y asociación: El apoyo de instituciones como gobiernos locales, medios de comunicación, agencias gubernamentales y organizaciones intermediarias, es fundamental para promover y facilitar los esfuerzos constructivos para fortalecer las relaciones intergrupales"...

En otras palabras, siendo que las instituciones no gubernamentales y civiles tienen un contacto más cercano con la sociedad, pueden generar escenarios más favorecedores donde la población migrante y los originarios de país compartan espacios que originen un trato agradable, orientado en el entendimiento de ambas partes, fijando posiciones de respeto y tolerancia ayudando a encaminar las acciones en la eliminación de la vulnerabilidad entendiendo a la población migrante dentro de ese proceso complicado buscando mejorar la inclusión. Se entiende que las actividades sociales y culturales son una buena estrategia de inclusión que es aplicada por diferentes organizaciones, en ellas mediante el contacto humano espontaneo se crean vínculos basados en experiencias, historias, emociones, trayectoria, que fomenta la confianza entre ambas partes pudiendo llegar mayor nivel de cohesión social, convivencia pacífica, promueve el dialogo y la cooperación, al aceptar sus diferencias.

Por su lado, Wola (2021 p. s/n) en su portal web nombra algunas de las organizaciones no gubernamentales y asociaciones civiles que han ayudado en la integración y protección de los migrantes vulnerables, ellas son:

- "De justicia ha sido un fuerte aliado para garantizar el derecho a la salud de las personas refugiadas y migrantes venezolanas, llevando el tema directamente a la Corte Constitucional a finales de 2019, para abogar por una conversación más amplia sobre las necesidades de las y los venezolanos que huyen de su país.

- Coordinadora Nacional de Derechos Humanos – Perú (CNDDHH) La CNDDHH de Perú ha sido una voz destacada para presionar a las autoridades para que eliminen los obstáculos a las personas migrantes y refugiadas venezolanas en el país. Desde 2018, la coalición ha participado en litigios estratégicos en el sistema judicial de Perú para impulsar requisitos de entrada más amplios para las personas venezolanas que huyen de su país.

- Organización destacada: Servicio Jesuita a Refugiados (SJR) Ecuador En julio, el SJR Ecuador se asoció con decenas de organizaciones de la sociedad civil para elaborar una serie de recomendaciones para que el gobierno de Lasso atienda las necesidades de las personas migrantes ecuatorianas retornadas, asiladas y refugiadas, y las personas migrantes venezolanas en Ecuador.

- Organizaciones destacadas: Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Comisión Argentina para Refugiados y Migrantes (CAREF) En octubre de 2020, CELS y CAREF publicaron un informe integral titulado "Laberintos de Papel: Desigualdad y regularización migratoria en América del Sur", en el que se evalúan las políticas migratorias en Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Perú y Uruguay y se documenta la importancia de ampliar el estatus migratorio regular para atender las necesidades de las personas migrantes y refugiadas venezolanas.

- Organización destacada: Asociación Venezolana en Chile (AsoVen Chile) En abril, la Asociación Venezolana en Chile publicó un comunicado denunciando la reciente deportación masiva de personas migrantes y refugiadas, la mayoría de nacionalidad venezolana, a quienes no se les permite siquiera realizar llamadas telefónicas ni acceder a representación legal.

- Organizaciones destacadas: Conectas, Missão Paz Conectas y Missão Paz han criticado sistemáticamente las ordenanzas firmadas por el gobierno brasileño a principios de 2020 para cerrar las fronteras terrestres de Brasil, denunciando e instando a que la comunidad internacional condene la forma en que las autoridades brasileñas han denegado la entrada a solicitantes de asilo y migrantes vulnerables".

Finalmente, puede apreciarse que las acciones patrocinadas por las diferentes organizaciones siempre van orientadas en la integración y protección de los

migrantes, porque ellos aprecian los procesos migratorios desde un punto de vista global que genera la vulnerabilidad de los individuos al llegar a una sociedad que desconocen y a la que son ajenos, por lo que pueden ser juzgados al no acoplarse rápidamente o simplemente por no ser el estereotipo al que están acostumbrados en determinada región, por esa razón llevan a cabo actividades que se dirigen al entendimiento mutuo.

CONCLUSIONES

Con base a lo planteado se puede concluir que la identidad es un derecho humano fundamental, que es inherente a la persona humana porque con ella se individualiza a cada integrante de una sociedad, otorgándole características únicas.

Primera: La identidad tiene categoría de derecho humano consagrado en diferentes textos jurídicos internos de cada país e internacionales, pues sin él no se pueden disfrutar otras garantías, correspondiendo a un derecho inherente a la persona desde el momento de su nacimiento.

Segunda: La identidad se puede percibir desde diferentes dimensiones, ejemplo de ello, la identidad catalogada legal que es el que se otorga por documento público debidamente validado por los organismos judiciales correspondientes, encontramos también una identidad cultural que es cuando se pertenece a alguna etnia, pasando de ser un concepto filosófico a uno jurídico por la dimensión de su importancia que aporta características determinadas al ser humano.

Tercera: El derecho a la identidad debe ser protegido y garantizado por todos los Estados mediante las instituciones pertinentes, así mismo debe hacerse de manera igualitaria para todos los habitantes de un país.

Cuarta: La migración es cuando los ciudadanos se movilizan de su país de origen a otro diferente en búsqueda de mejoras laborales, de salud, sociales, económica, entre otras, puede ser por voluntad propia o de manera forzada, siendo esta última la más complicada porque las condiciones del país de nacimiento no cuentan con las condiciones mínimas de garantía de algún o algunos derechos humanos, razón por la cual debemos considerar la importancia de este punto y buscar garantizar la protección de dicho derecho.

Quinta: Las personas objeto de migración forzada tienden a tener mayor porcentaje de vulnerabilidad al llegar al país receptor porque muchas veces se ubican al margen de la ley por no contar con la documentación necesaria para su legalización.



Sexta: Existen países como Venezuela que no garantizan el derecho a la identidad de sus migrantes ya que, debido a sus problemas políticos internos y a nivel internacional, no cuentan con representación diplomática en varios países a nivel mundial, que permita garantizar la protección de este derecho.

Séptima: Las estrategias para inclusión y no discriminación de los migrantes deben comenzar aplicarse en las escuelas desde los primeros niveles de educación porque abrirían el entendimiento intercultural bajo parámetros adecuados a cada edad y orientados por especialistas, con lo que puede sentar las bases a una nueva sociedad.

Octava: La dignidad humana posee gran importancia porque al igual que el derecho a la identidad es intrínseco al ser humano, ella le garantiza el respeto y prohibición de discriminación desde cualquier perspectiva.

Novena: Las Sociedades Civiles y no gubernamentales por estar en mayor cercanía a los migrantes están encargados fundamentalmente en aplicar estrategias que ayuden a la inclusión dentro de la sociedad, mitigando las acciones que generen vulneración de los derechos humanos de los migrantes, así como ayudando en su restitución.



BIBLIOGRAFÍA

Álvarez, R. & Rueda, R. (2022). Derecho a la identidad, filiación y apellidos: Perspectiva desde los derechos de la infancia y de la mujer en los sistemas jurídicos chileno y colombiano. *Revista Ius et Praxis*, Talca, Chile, 28(2), 124-139. Recuperado de: <<https://www.scielo.cl/pdf/iusetp/v28n2/0718-0012-iusetp-28-02-124.pdf>>.

Agenda de Identidad de la ONU. (2022). Informe sobre la identidad en los derechos humanos. Recuperado de: <https://www.cepal.org/sites/default/files/events/files/-unsd_srdjanmrkic.pdf>.

ApexBioetica. (s.f.). ¿Qué es la Identidad Humana? Descubre su Importancia y Dimensiones. Recuperado de: <<https://apexbioetica.es/que-es-la-identidad-humana/>>.

Aruj, R. (2008). Causas, consecuencias, efectos e impacto de las migraciones en Latinoamérica. *Papeles de Población*, 14(56), 145-168.

Báltica, C., Obach, A., Blukacz, A., & otros. (2022). Recursos y vulnerabilidades de comunidades migrantes en Chile para enfrentar la pandemia SARS-CoV-2. *Revista Salud Pública*, 24(4), 40-55. Recuperado de: <http://scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0124-00642022000400040>

Bazares, M. (2024). El contexto de la migración en América Latina. Recuperado de: <<https://incedes.org.gt/Master/mymcbezares.pdf>>

Blanchett, C; y Grandi, F; (2024). Apatrida. recuperado de: <https://elpais.com/planeta-futuro/2024-10-19/el-calvario-de-los-apatridas-vivir-cuando-no-existes-oficialmente-ni-tienes-derechos.html?utm_source=chatgpt.com>

Butler, J. (2017). Vulnerabilidad corporal, coalición y la política de la calle. *Nómadas*, (46), 13-29.

Caso de las Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador. (2005). Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120.

Caso Gelman vs. Uruguay. (2011). Sentencia del 24 de febrero de 2011.

Caldera, P. (2004). Identidad en filosofía. Recuperado de: <<https://filosofiabasica.com/identidad-en-filosofia/>>



Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2018). Resolución 2/18. Migración forzada de personas venezolanas. Recuperado de: <<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2018/11642.pdf?file=fileadmin/Documentos/BDL/2018/11642>>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2025). Resolución 6/2025 Medidas Cautelares No.1271-24 Gustavo de los Reyes Ruiz, su esposa e hijo respecto de Venezuela. 20 de enero de 2025.

Consejo de Derechos Humanos de la ONU. (2017). A/HRC/34/31. Recuperado de: <www.refworld.org/docid/58b010f34.html>

Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares. (1990). Adoptada el 18 de diciembre de 1990 Resolución 45/158 de la Asamblea General. Recuperado de: <<https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-convention-protection-rights-all-migrant-workers>>

Caso Plyler v. Doe. (1982). La Corte Suprema de los EE.UU.

Consejo de Derechos Humanos de la ONU. (2017). "Migrantes en situaciones de vulnerabilidad": Perspectiva del ACNU. Recuperado de: <<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2017/11181.pdf>>

Convención sobre los Derechos del Niño. (1989). Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990. Recuperado de: <<https://www.unicef.org/es/convencion-derechos-nino/texto-convencion>>

Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. (1965). Adoptada el 21 de diciembre de 1965, Asamblea General en su resolución 2106 A (XX). Recuperado de: <<https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-convention-elimination-all-forms-racial>>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1999). Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Recuperado de: <https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos-seriec_63_esp.pdf>

Corte Suprema de Chile. (2023). Rol N° 207718-2023. Ministro Redactor: Andrea Muñoz Sánchez. Recuperado de: <https://derechopedia.cl/Derecho_a_la_identidad>

Corte Constitucional de Colombia. (2004). Sentencia T-025 de 2004.

Declaración Universal de Derechos Humanos. (1948). Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948.

Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. (2016). Aprobada en la tercera sesión plenaria, celebrada el 15 de junio de 2016. Recuperado de: <<https://www.oas.org/es/sadye/documentos/DecAmIND.pdf>>

Declaración de Nueva York. (2016). Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas al finalizar la Cumbre sobre los Refugiados y los Migrantes, celebrada el 19 de septiembre de 2016.

Dorlin, E. (2010). To Be Beside Oneself: A Phenomenology of Our Own Violence. Conferencia presentada en el Townsend Center, Berkeley, Estados Unidos: University of Berkeley.

Dias, S. (2020). La vulnerabilidad migratoria mundial. Recuperado de: <https://www.centroeticajudicial.org/uploads/8/0/7/5/80750632/el_derecho_como_derecho_fundamental.pdf>

El Observador. (2021). Los países que más emigrantes expulsan y los que reciben más: EEUU ha sido el principal destino de los migrantes internacionales desde 1970. 17 de diciembre 2021. Recuperado de: <<https://www.elobservador.com.uy/nota/los-paises-que-mas-emigrantes-expulsan-y-los-que-reciben-mas--2021121716046>>

Estupiñán, D. (2018). El derecho a la protección de los migrantes en situación de vulnerabilidad. Recuperado de: <<https://corteidh.or.cr/tablas/r39780.pdf>>

Espinoza, A. (2010). Grupos en situación de vulnerabilidad. Recuperado de: <<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/4872-grupos-en-situacion-de-vulnerabilidad-coleccion-cndh>>

Famá, M., & Herrera, M. (2006). La identidad en serio: sobre la obligatoriedad de las pruebas biológicas en los juicios de filiación. Derecho de Familia. Revista interdisciplinaria de doctrina y jurisprudencia, Buenos Aires, Argentina.

Fineman, M. (2010). The Vulnerable Subject and the Responsive State. Emory Law Journal, 60, 251-275.

Gzesh, J. (2008). Una redefinición de la migración forzada con base en los derechos humanos. Migr. desarro, 10, 45-56. Recuperado de: <https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext> HYPERLINK <https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-75992008000100005>



Guzmán, I. (s.f.). Migración en el contexto latinoamericano. Recuperado de: <https://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/lri/guzman_c_e/capitulo1.pdf>

Gutiérrez, Romero, Arias, & Briones. (2020). Migración: contexto, impacto y desafío. Uma reflexão teórica. Recuperado de: <<https://www.redalyc.org/journal/280/28063431024/html/>>

Gómez, E. (2010). El impacto de las políticas migratorias en las comunidades transnacionales. Recuperado de: <http://www.scielo.org.co/-sciELO.php?script=sci_arttext> HYPERLINK "<http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-63462010000100005>"

Lara, D. (2013). Grupos en situación de vulnerabilidad. Colección CNDH. Colección de Textos sobre Derechos Humanos. UNAM, México. Recuperado de: <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4872/5.pdf>>

Leon, J. & Faundes, P. (2022). El derecho humano a la identidad cultural de los migrantes: Fuentes internacionales y recepción en Chile. Revista de Derecho Internacional Brazilian Journal of International Law, 19(1), 50-70. Recuperado de: <https://www.academia.edu/85986836/El_derecho_humano_a_la_identidad_cultural_de_los_migrantes_fuentes_internacionales_y_recepci%C3%B3n_en_Chile>

Ley 21120. (2018). Firma electrónica: Reconoce y da protección al derecho a la identidad de género. Promulgación: 28-NOV-2018. Publicación: 10-DIC-2018.

Martínez, E. (2024). Significados sobre migración. Recuperado de: <<https://www.significados.com/migracion>>

Martín, G., Pelayo, C., & otros. (2011). Las reformas constitucionales de amparo y derechos humanos de junio de 2011. Serie Opiniones Técnicas sobre Temas de Relevancia Nacional, núm. 44. Recuperado de: <<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/6561-las-reformas-constitucionales-de-amparo-y-derechos-humanos-de-junio-de-2011-serie-opiniones-tecnicas-sobre-temas-de-relevancia-nacional-num-44>>

Milan, J. (2024). Dimensiones del concepto de identidad a través de la Historia Cultural. Recuperado de: <https://www.academia.edu/104670395/-Dimensiones_del_concepto_de_identidad_a_trav%C3%A9s_de_la_Historia_Cultural>

Miranda, R., & Faleiro, L. (2020). “Desplazamientos forzados en el desarrollo de desastres ambientales: La violación de los derechos humanos como requisito previo para el reconocimiento del refugio ambiental en Brasil”. Veredas do Direito, v. 17, n. 37, 13-35. Recuperado de: <<https://accedacris.ulpgc.es/handle/10553/113795>>



Miranda, R; (2020). La protección de la dignidad de la persona humana en el contexto de la pandemia del Covid-19. JUSTIÇA DO DIREITO. v. 34, n. 2, pp. 148-172, Mai./Ago. Recuperado de: <<https://accedacris.ulpgc.es/handle/10553/113797>>

Miranda, R. (2023). Derechos Humanos, cultura e identidade: um estudo sobre el patrimonio cultural en Brasil. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.

Miranda, R. (2024). La intersección entre los derechos humanos, el derecho a la propiedad y la tierra de los pueblos indígenas, Desafíos jurídicos contemporáneos en la defensa de los derechos humanos, (Director Manuel Palomares Herrera), Tirant lo Blanch, Valencia.

Montoya, J. (2024). En cifras: la imposibilidad de pasaporte para migrantes venezolanos. 29 de octubre de 2024. Recuperado de: <<https://somostuvoz.net/en-cifras-la-imposibilidad-de-pasaporte-para-migrantes-venezolanos/>>

GORDOFOBIA, SISTEMA ECONÔMICO E DIREITOS FUNDAMENTAIS**GORDOPHOBIA, ECONOMIC SYSTEM AND FUNDAMENTAL RIGHTS**Tais Martins¹

Resumo: O artigo teve como objetivo a investigação sobre a gordofobia e a sua conexão com a alimentação e a exclusão social. Destaca-se que a obesidade é uma condição de saúde que tem se tornado cada vez mais prevalente em todo o mundo e está intimamente ligada a questões de alimentação e direitos fundamentais. A tratativa constitucional sobre a gordofobia indica a necessidade de uma proteção plúrima que se espraia no plano econômico, psicológico e social. O processo de construção da dignidade humana transita entre o campo da saúde e a proteção jurídica, pois a efetividade da proteção humana terá interferência direta na vida humana nos aspectos corporais e psicológicos. Do ponto de vista metodológico, a investigação caracteriza-se como um estudo teórico, fundamentado em pesquisa bibliográfica. A interpretação das normas constitucionais é utilizada para discutir a proteção contra a gordofobia. Para cumprir o objetivo da abordagem escolhida, o artigo foi dividido em etapas que transitam entre a análise hermenêutica constitucional e a oferta de alimentos. Todas as pessoas têm o direito a uma alimentação que satisfaça suas necessidades nutricionais. Isso inclui o acesso a alimentos saudáveis e de qualidade. A abordagem constitucional da gordofobia sugere a necessidade de uma proteção que abranja aspectos econômicos, psicológicos e sociais. O artigo sugere que enfrentar a gordofobia e suas consequências requer uma abordagem abrangente que inclua a proteção dos direitos fundamentais, políticas públicas eficazes e uma mudança cultural em relação à percepção da obesidade. A promoção de ambientes inclusivos e o acesso igualitário a recursos e oportunidades são essenciais para a construção de uma sociedade mais justa e saudável.

Palavras-chave: Obesidade. Gordofobia. Direitos Fundamentais. Sistema econômico. Inclusão social.

Abstract: The article aimed to investigate fatphobia and its connection to food and social exclusion. It is noteworthy that obesity is a health condition that has become increasingly prevalent worldwide and is closely linked to issues of nutrition and fundamental rights. The constitutional treatment of fatphobia indicates the need for a multi-faceted protection that extends into economic, psychological, and social spheres. The process of constructing human dignity traverses the fields of health and legal protection, as the effectiveness of human protection will have a direct impact on human life in both physical and psychological aspects. From a methodological point of view, the investigation is characterized as a theoretical study grounded in bibliographic research. The interpretation of constitutional norms is used to discuss protection against fatphobia. To fulfill the objective of the chosen approach, the article was divided into stages that transition between constitutional hermeneutic analysis and the

¹ Doutora em Direito no Centro Universitário UniBrasil. Mestre em Direito e em Psicologia. Professora Universitária e Coordenadora do Curso de Direito na Uniensino. Mestre em Direito, Mestre em Psicologia. Sócia e Fundadora da Tavares & Martins Advogados Associados; Escritora e Fundadora da Calligraphie Editora. Psicóloga na Inspirare - Clínica Psicologia, Psicanálise e Bem-Estar. Curitiba. Paraná. <https://orcid.org/0000-0002-7494-696>. E-mail: taisprof@hotmail.com. Instagram: [@taisprof.official](https://www.instagram.com/taisprof.official). Página: www.taismartins.com.br

provision of food. Everyone has the right to food that meets their nutritional needs. This includes access to healthy and quality food. The constitutional approach to fatphobia suggests the need for protection that encompasses economic, psychological, and social aspects. The article suggests that addressing fatphobia and its consequences requires a comprehensive approach that includes the protection of fundamental rights, effective public policies, and a cultural change regarding the perception of obesity. The promotion of inclusive environments and equal access to resources and opportunities are essential for building a fairer and healthier society.

Keywords: Obesity, Fatphobia. Fundamental rights. Economic system. Social inclusion.

INTRODUÇÃO

A gordofobia é um preconceito profundamente enraizado na sociedade que afeta pessoas com corpos fora do padrão estético convencional, geralmente associado a um peso corporal mais elevado. Essa discriminação não apenas impacta a autoestima e a saúde mental dos indivíduos, mas também tem implicações significativas em termos de direitos fundamentais e de participação econômica.

O sofrimento vivenciado por pessoas gordas tem raízes profundas em fatores sociais e culturais, frequentemente expressos em estigmas, preconceitos e processos de exclusão. Esse sofrimento não decorre apenas de questões individuais ou biológicas, mas está fortemente ligado a normas sociais que determinam padrões corporais aceitáveis, marginalizando quem foge desses padrões. Desde a infância, pessoas gordas enfrentam situações de *bullying*, discriminação em ambientes educacionais, acesso restrito a oportunidades de trabalho e até mesmo obstáculos no acesso à saúde, onde o preconceito pode comprometer o tratamento adequado.

A abordagem jurídica, por sua vez, frequentemente ignora a complexidade e a multiplicidade das experiências discriminatórias vividas por essas pessoas. O Direito, ao tratar a questão de forma superficial ou limitada, deixa de reconhecer o impacto da gordofobia como uma forma legítima de violência estrutural e simbólica, naturalizando práticas cotidianas de opressão. Dessa forma, perpetua-se a invisibilidade dos sofrimentos impostos pelo estigma social do corpo gordo.

O corpo gordo integra a identidade e a dignidade humanas e, por isso, merece ser protegido juridicamente com base nos princípios de igualdade e não-discriminação. É fundamental reconhecer que a dignidade da pessoa humana não deve ser condicionada ao peso corporal ou à conformidade com padrões estéticos impostos pela sociedade. Assim, a proteção jurídica deve garantir que pessoas gordas

tenham seus direitos fundamentais respeitados e possam exercer plenamente sua cidadania, livres de constrangimentos, violência e exclusão.

Tratar a obesidade apenas como uma questão médica ou de saúde pública reduz a complexidade do fenômeno e desconsidera os impactos emocionais, psicológicos e sociais decorrentes do estigma. A abordagem do tema deve ser ampla e multidisciplinar, envolvendo debates entre o Direito, a Psicologia, a Educação e a Saúde Pública, para que se desenvolvam políticas inclusivas e efetivas. Combatendo o preconceito e promovendo o respeito à diversidade corporal, será possível construir uma sociedade mais justa, acolhedora e igualitária para todos, independentemente do peso ou aparência física.

Um dos principais desafios enfrentados pelo Ordenamento Jurídico reside na complexidade de definir, de maneira objetiva e precisa, termos como "gordofobia" ou "aparência física" no âmbito legal, minimizando ao máximo o risco de interpretações equivocadas ou eventuais abusos. Essa dificuldade revela as limitações do Direito diante de fenômenos sociais dinâmicos e multifacetados, cujos contornos são marcados por aspectos culturais, simbólicos e históricos em constante transformação.

Outro ponto delicado é o esforço para conciliar a repressão à discriminação baseada na aparência física com a implementação de políticas de saúde pública voltadas ao enfrentamento da obesidade enquanto condição clínica. Riscos surgem quando ações destinadas à promoção da saúde acabam, inadvertidamente, reforçando estigmas e preconceitos, produzindo efeitos contrários ao que se pretende, ao transformar o corpo gordo em alvo de julgamento e exclusão social.

Diante disso, torna-se imprescindível que políticas de saúde pública sejam delineadas e executadas sob uma perspectiva respeitosa e inclusiva, livre de estigmas, tendo como prioridade o bem-estar integral da pessoa, e não a conformidade a padrões corporais normativos. A centralidade deve estar na valorização da saúde e da qualidade de vida do indivíduo, promovendo acolhimento, informação adequada e acesso igualitário a cuidados, em vez de perpetuar discursos que associam valor social à aparência física. Esse equilíbrio é vital para a construção de uma sociedade que garanta, efetivamente, dignidade e respeito a todos.

Em síntese, o Direito possui o potencial de se constituir em um instrumento robusto e efetivo no enfrentamento da gordofobia, conferindo a essa problemática social o devido reconhecimento como pauta central das agendas de direitos humanos e igualdade. Ao expandir sua atuação além da mera normatização, o Direito pode

promover transformações concretas na vida das pessoas, contribuindo para o rompimento de estruturas históricas de exclusão e estigmatização baseadas na aparência corporal.

Nesse cenário, o papel das instituições jurídicas torna-se indispensável para a formulação de políticas públicas e a construção de mecanismos legais que assegurem a real proteção dos sujeitos gordos, garantindo-lhes igualdade de oportunidades, respeito e acesso pleno à cidadania. A centralidade da dignidade da pessoa humana precisa ser reafirmada, assegurando que nenhum indivíduo seja privado de seus direitos fundamentais em razão do peso ou da forma corporal.

Dessa maneira, ao reconhecer e combater a discriminação estrutural, o Direito fortalece o compromisso com uma sociedade mais justa, plural e inclusiva, onde a diversidade corporal seja acolhida e respeitada em sua integralidade.

1. GORDOFOBIA E DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os direitos fundamentais são garantias essenciais para a dignidade humana, incluindo o direito à igualdade, à saúde e à não discriminação. A gordofobia viola esses direitos ao perpetuar estigmas e preconceitos que marginalizam pessoas gordas. Em muitos casos, elas enfrentam discriminação em ambientes de trabalho, na educação e no acesso a serviços de saúde, o que contraria o princípio da igualdade de tratamento².

A discriminação no setor de saúde é particularmente preocupante, pois pode levar ao tratamento inadequado ou à negligência médica. Profissionais de saúde, muitas vezes, atribuem automaticamente problemas de saúde ao peso, sem considerar outras causas possíveis, o que pode resultar em diagnósticos incorretos ou atrasados³.

Observou-se que a obesidade, condição de saúde cada vez mais presente globalmente, está fortemente associada a questões alimentares e à garantia de direitos fundamentais. A abordagem constitucional do tema revela a necessidade de

² MARTA, Taís Nader; KUMAGAI, Cibeli. A necessidade da utilização do princípio da dignidade da pessoa humana para efetivação dos direitos fundamentais sociais. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**/Faculdades Integradas do Brasil. Curso de Mestrado em Direito da UniBrasil. v.6, n.6, jul./dez. 2009. p. 7.

³ SPAHLHOLZ, J.; BAER, N.; KÖNIC, H. H.; RIEDEL-HELLER, S. G., LUCKSIKORSKI, C. "Obesity and discrimination – A systematic review and meta-analysis of observational studies". **Obesity reviews**, v.17, n.1, p. 43-55, 2015.

uma proteção múltipla, abrangendo dimensões econômicas, psicológicas e sociais⁴. Destaca-se que a promoção da dignidade humana envolve tanto o campo da saúde quanto o da tutela jurídica, visto que a efetividade dessa proteção impacta diretamente a vida das pessoas, tanto em seus aspectos corporais quanto psicológicos.

O corpo é constantemente influenciado por normas sociais e valores culturais, mas é especialmente o corpo obeso que se torna alvo de julgamentos, seja pela moda, pela mídia ou pelas medições antropométricas⁵ usadas para avaliar sua forma e composição⁶. Nessa perspectiva, a beleza é associada à magreza, e tudo que foge desse padrão é automaticamente considerado fora do ideal estético. Dessa maneira, consolida-se a exclusão resultante da lipofobia, que se manifesta de forma persistente e recorrente no tecido social contemporâneo. Dessa forma, o corpo não se apresenta apenas como expressão de individualidade, mas é construído a partir das relações e interações sociais, carregando as marcas desses condicionamentos.

A obesidade ocupa um lugar de destaque no debate público da sociedade contemporânea, pois está intrinsecamente ligada a múltiplas dimensões que vão muito além dos aspectos estritamente ligados à saúde e ao bem-estar físico. Trata-se de uma temática que reflete também valores culturais, padrões sociais, construções simbólicas e ideais estéticos predominantes em diferentes épocas e contextos.

O excesso de peso e a constante luta contra ele não são apenas questões individuais, mas atravessam discursos sociais, institucionais e midiáticos, influenciando profundamente a maneira como os corpos são percebidos, julgados e tratados. A obesidade se transforma, assim, em terreno fértil para debates envolvendo inclusão, discriminação, respeito à diversidade corporal e os limites da intervenção médica ou social.

Nesse cenário, as artes desempenham um papel fundamental ao representar a obesidade a partir de múltiplas perspectivas. Por meio da pintura, da escultura, da literatura, do cinema e da educação, profissionais de várias searas têm explorado as experiências de pessoas gordas, desconstruindo estereótipos e convidando à reflexão

⁴ MOREIRA, Adilson José. **Tratado de Direito Antidiscriminatório**. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020. p.76.

⁵ ABESO - ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA PARA O ESTUDO DA OBESIDADE E DA SÍNDROME METABÓLICA. **Diretrizes brasileiras de obesidade**: 2009/2010. São Paulo, 2009. Disponível em: <<https://bit.ly/3a5wXDC>>. Acesso em: 16 jan. 2025.

⁶ KOELZER, L. P.; CASTRO, A., BOUSFIELD, A. B. S.; CAMARGO, B. V. O "olhar preconceituoso": Representações sociais sobre fotografias nas redes sociais. **Estudos e Pesquisas em Psicologia**, v.16, n.2, p. 431-449, 2016. p. 433.

sobre a complexidade desse fenômeno. Essas representações artísticas desafiam padrões estéticos rígidos, evidenciam o sofrimento causado pelo preconceito e a exclusão social, mas também podem ressaltar a força, a beleza e a diversidade dos corpos⁷.

Ao abordar o excesso de peso em debates, congressos e seminários, abre-se espaço para uma compreensão mais sensível e profunda da obesidade, favorecendo o debate sobre saúde, identidade, autoestima e convivência social⁸. Dessa forma, a educação contribui significativamente para ampliar o entendimento sobre esse tema, promovendo empatia, respeito e possibilidades de transformação social, e ressaltando que a discussão sobre obesidade é, acima de tudo, um reflexo dos valores e desafios da sociedade global.

A subjetividade humana é concebida como fruto de um extenso processo histórico, no qual múltiplas mediações — como emoções, linguagem, pensamentos e relações sociais — desempenham papel fundamental na construção da consciência, das ações, dos afetos e da identidade de cada pessoa. Sempre em diálogo com a objetividade do mundo externo, essa subjetividade facilita o surgimento de valores morais, éticos e estéticos, que orientam a forma como as pessoas percebem, interpretam e se relacionam com a realidade à sua volta⁹.

Esse processo culmina na necessidade de elaboração e implementação de políticas públicas robustas e abrangentes, voltadas à promoção da equidade em saúde e à proteção dos direitos das pessoas obesas. Tais iniciativas são fundamentais para o enfrentamento da gordofobia e para a efetiva promoção da inclusão social¹⁰.

Essas políticas podem englobar diversas estratégias, como a criação de mecanismos legais que proíbam e punam a discriminação baseada no peso corporal em ambientes de trabalho, instituições de ensino e espaços públicos. Também é

⁷ PEREIRA, Cicero Roberto; VALA, Jorge. A legitimação da discriminação em diferentes contextos normativos. In: TECHIO, Elza Maria.; LIMA, Marcus Eugênio Oliveira. (Orgs.). **Cultura e produção das diferenças: estereótipos e preconceito no Brasil, Espanha e Portugal**. Brasília: Technopolitik, 2011, p. 363-404.

⁸ MARTINS, Tais. **Obesidade e direito: a concepção psicossocial da obesidade na legislação e jurisprudência brasileiras**. / Tais Martins. -- Curitiba, 2024. 979 f. Orientador: Prof. Dr. Paulo Ricardo Schier. Tese (Doutorado) – UniBrasil, 2024.

⁹ BOCK, Ana Mercês Bahia; FERREIRA, Marcos Ribeiro; GONÇALVES, Maria da Graça M.; FURTADO, Odair. Sílvia Lane e o projeto do "Compromisso Social da Psicologia". **Psicologia & Sociedade**, Belo Horizonte, v. 19, n. 02, p. 46-56, 2007, p. 12.

¹⁰ DIAS, Patrícia Camacho; Henriques, Patrícia; Anjos, Luiz Antônio dos; Burlandy, Luciene. Obesidade e políticas públicas: concepções e estratégias adotadas pelo governo brasileiro. **Cadernos de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 33, n. 07, p. 01-12, 2017.

essencial incentivar a oferta e a acessibilidade a alimentos saudáveis, promovendo ambientes alimentares mais seguros e informados, além de estimular a prática regular de atividades físicas com infraestrutura adequada e acessível para todos, independentemente do porte físico¹¹.

Outra abordagem importante é garantir o acesso igualitário e respeitoso aos serviços de saúde, rompendo com barreiras que dificultam o atendimento adequado às pessoas obesas, seja por preconceito ou inadequações estruturais. Isso inclui treinamentos para profissionais de saúde sobre atendimento humanizado, implementação de protocolos clínicos isentos de julgamento e ajustes físicos nos espaços de atendimento para receber pessoas de todos os tamanhos com conforto e dignidade¹².

A construção de políticas públicas inclusivas também envolve campanhas de conscientização, ações educativas e o desenvolvimento de programas voltados à valorização da diversidade corporal, contribuindo para a redução do estigma e para a transformação de mentalidades. Dessa forma, não apenas se combate a gordofobia, mas criam-se bases sólidas para uma sociedade mais justa, plural e acolhedora, em que todas as pessoas tenham seus direitos fundamentais assegurados e possam usufruir de saúde e bem-estar em sua plenitude¹³.

2. IMPACTO NO SISTEMA ECONÔMICO

O sistema econômico também é afetado pela gordofobia, uma vez que a discriminação no local de trabalho pode limitar as oportunidades de emprego e progressão na carreira para pessoas gordas. Estudos mostram que indivíduos com sobrepeso ou obesidade frequentemente enfrentam salários mais baixos e menos oportunidades de promoção, independentemente de suas qualificações ou desempenho.

Além disso, a indústria da moda e do entretenimento reforça padrões corporais estreitos, excluindo pessoas gordas e perpetuando um ciclo de consumo baseado em

¹¹ DIAS, Patrícia Camacho; Henriques, Patrícia; Anjos, Luiz Antônio dos; Burlandy, Luciene. Obesidade e políticas públicas: concepções e estratégias adotadas pelo governo brasileiro. **Cadernos de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 33, n. 07, p. 01-12, 2017.

¹² DIAS, Patrícia Camacho; Henriques, Patrícia; Anjos, Luiz Antônio dos; Burlandy, Luciene. Obesidade e políticas públicas: concepções e estratégias adotadas pelo governo brasileiro. **Cadernos de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 33, n. 07, p. 01-12, 2017.

¹³ DIAS, Patrícia Camacho; Henriques, Patrícia; Anjos, Luiz Antônio dos; Burlandy, Luciene. Obesidade e políticas públicas: concepções e estratégias adotadas pelo governo brasileiro. **Cadernos de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 33, n. 07, p. 01-12, 2017.

ideais de beleza inatingíveis. Isso não só limita as opções de mercado para uma parte significativa da população, mas também contribui para problemas de saúde mental e física¹⁴.

O corpo, na contemporaneidade, passou a ser fortemente associado ao consumo, tornando-se não apenas um suporte da identidade, mas também uma verdadeira mercadoria simbólica. A representação do corpo como imagem e objeto de consumo é uma característica central da sociedade atual, intensificada pela ascensão da cultura consumista e pelo papel determinante exercido pelos meios de comunicação, pela publicidade e, sobretudo, pelas redes sociais¹⁵.

Nesse contexto, o corpo é incessantemente modelado, exposto e transformado conforme demandas e expectativas do mercado da estética, da moda e do entretenimento. Ele é promovido como um ideal a ser alcançado, frequentemente submetido a padrões de beleza e perfeição cada vez mais exigentes e, em muitos casos, inatingíveis para a maioria das pessoas. Técnicas, procedimentos e produtos voltados à transformação corporal são amplamente ofertados e naturalizados, alimentando uma indústria bilionária que lucra com a promessa da realização pessoal por meio de alterações físicas¹⁶.

Além disso, a valorização exacerbada da aparência faz com que o corpo funcione como um marcador de status social e capital simbólico, estimulando práticas de autocontrole, vigilância constante e comparação social. Em redes sociais, por exemplo, corpos idealizados são transformados em vitrines de sucesso, felicidade e poder, contribuindo para a amplificação de sentimentos de inadequação e inadequação entre quem não corresponde a tais expectativas¹⁷.

Dessa maneira, o corpo deixa de ser apenas expressão da individualidade, tornando-se igualmente palco de disputas simbólicas, econômicas e culturais. Essa dinâmica reforça a objetificação do sujeito, perpetuando padrões restritos de beleza e alimentando um ciclo de consumo voltado não apenas à aquisição de produtos, mas

¹⁴ MARTINS, Ana Paula Bortoletto. É preciso tratar a obesidade como um problema de saúde pública. **Revista de Administração de Empresas**, v. 58, n. 03, p. 337-341, maio 2018.

¹⁵ VIGARELLO, Georges. **História do corpo**: da revolução à Grande Guerra. V. II. 4. ed. Tradução de João Batista Kreuch e Jaime Clasen. Petrópolis: Vozes, 2012, p. 141.

¹⁶ BORBA, Mário Pereira; HENNIGEN, Inês. Composições do corpo para consumos: uma reflexão interdisciplinar sobre subjetividade. **Psicologia & Sociedade**, Belo Horizonte, v. 27, n. 2, p. 246-255, 2015.

¹⁷ BORBA, Mário Pereira; HENNIGEN, Inês. Composições do corpo para consumos: uma reflexão interdisciplinar sobre subjetividade. **Psicologia & Sociedade**, Belo Horizonte, v. 27, n. 2, p. 246-255, 2015.

também à conquista de um certo "corpo ideal", promovido como sinônimo de aceitação social, autoestima e felicidade.

Segundo Corbin, existe uma heterogeneidade inerente ao próprio corpo como objeto de estudo. O corpo pode ser analisado sob múltiplos enfoques, que vão desde suas sensações físicas e técnicas corporais até suas práticas de consumo, além de manifestações culturais e simbólicas. Cada uma dessas perspectivas proporciona uma compreensão distinta sobre a forma como o corpo é percebido, vivenciado e interpretado em diversos contextos históricos e culturais, revelando a riqueza e a complexidade de suas experiências¹⁸.

A reflexão proposta por Corbin ressalta a complexidade e o caráter multidisciplinar do estudo do corpo. Investigar o corpo humano demanda o diálogo entre diferentes áreas do conhecimento, como antropologia, sociologia, psicologia, medicina, história e filosofia, entre outras. Cada uma dessas disciplinas contribui com olhares específicos, explorando suas funções, significados, vivências e representações¹⁹.

Para captar a totalidade dessas dimensões, é fundamental empregar uma variedade de métodos de pesquisa, tais como observação em campo, análise de fontes históricas, experimentação científica, entrevistas qualitativas e análise textual, entre outros procedimentos. Cada abordagem metodológica oferece caminhos próprios para acessar, interpretar e aprofundar o entendimento sobre o corpo, enriquecendo a compreensão de sua complexidade nas mais diversas realidades e contextos²⁰.

O artigo propõe um olhar humanizado para a questão da obesidade, partindo do reconhecimento de que, por trás dessa condição, existe uma pessoa com necessidades físicas, emocionais e sociais únicas. Uma abordagem verdadeiramente humanizada ultrapassa o mero tratamento dos sintomas físicos, levando em consideração também os impactos psicológicos, sociais e emocionais que a obesidade pode acarretar na vida do indivíduo.

Esse enfoque propõe um cuidado integral, que valorize não apenas a busca pela perda de peso, mas também o fomento de hábitos de vida saudáveis e do bem-estar geral. Isso envolve a promoção da saúde mental, atenção à qualidade do sono,

¹⁸ CORBIN, Alain. **História do corpo**: da Renascença às luzes. v. 1. Petrópolis: Vozes, 2008, p. 11.

¹⁹ CORBIN, Alain. **História do corpo**: da Renascença às luzes. v. 1. Petrópolis: Vozes, 2008, p. 11.

²⁰ CORBIN, Alain. **História do corpo**: da Renascença às luzes. v. 1. Petrópolis: Vozes, 2008, p. 11.

incentivo a uma alimentação equilibrada e à prática regular de atividades físicas. Trata-se de um modelo de cuidado que abandona a culpabilização e o estigma, garantindo respeito à dignidade da pessoa e acesso à saúde conforme suas necessidades individuais, e não apenas segundo parâmetros sociais ou estéticos²¹.

Elemento central dessa perspectiva é o empoderamento do indivíduo com obesidade, fornecendo-lhe informações e ferramentas para tomar decisões conscientes e autônomas sobre sua saúde e seu estilo de vida. O objetivo é incentivar que a pessoa seja protagonista de seu próprio processo de tratamento e autocuidado, promovendo assim autoconfiança, autonomia e maior qualidade de vida²².

Além disso, uma abordagem humanizada demanda atenção à proteção contra a discriminação. É fundamental a implementação de legislações antidiscriminatórias que assegurem os direitos das pessoas com obesidade em diversos espaços – no trabalho, na educação, nos serviços de saúde e em todas as dimensões da vida cotidiana. Essas políticas devem coibir práticas discriminatórias baseadas no peso corporal em processos de contratação, promoção, acesso a serviços e tratamento médico, além de garantir que as estratégias de promoção da saúde e do bem-estar sejam, de fato, inclusivas e equitativas.

3. DIREITOS FUNDAMENTAIS E INCLUSÃO

Para combater a gordofobia e promover a inclusão, é essencial que políticas públicas sejam implementadas para proteger os direitos fundamentais das pessoas gordas. Isso inclui leis antidiscriminação, campanhas de conscientização e programas educacionais que promovam a aceitação corporal e a diversidade²³.

²¹ BARBOSA, Maria Raquel; MATOS, Paula Mena; COSTA, Maria Emília. Um olhar sobre o corpo: o corpo ontem e hoje. **Psicologia & Sociedade**, Belo Horizonte, v. 23, n. 1, p. 24-34, jan. 2011.

²² MARTINS, Tais; VAZ, Andréa Arruda; LIMA, Silmara Aparecida de. **Gordofobia, saúde & doença: a exclusão do corpo obeso e o confronto aos direitos fundamentais**. Disponível em: <<https://encurtador.com.br/BENQ4>>. Acesso em: 03 mar. 2024.

²³ MOREIRA, Adilson José. **Tratado de direito antidiscriminatório**. São Paulo: Contracorrente, 2020, p. 129: “A igualdade para Adilson José Moreira possui várias dimensões – entre elas a jurídica, a lógica, a política, a moral e a psicológica: Em sua pesquisa, Moreira utiliza métodos abrangentes e interdisciplinares para examinar as desigualdades sociais e propor soluções efetivas. Ele reconhece que a igualdade não é um objetivo isolado, mas um processo contínuo que requer uma abordagem holística. Assim, seu trabalho busca englobar diferentes perspectivas teóricas e empíricas para fornecer uma compreensão abrangente dos problemas relacionados à igualdade. Uma das principais contribuições de Moreira é sua ênfase na inclusão e participação ativa de grupos marginalizados. Ele acredita que a voz desses grupos deve ser ouvida e levada em consideração em todos os níveis de tomada de decisão. Sua abordagem envolve a colaboração com comunidades locais, organizações não governamentais e governamentais para implementar políticas e projetos que promovam a igualdade e a justiça social”.

Adilson José Moreira defende que a igualdade é um conceito complexo, que vai além do simples cumprimento de normas jurídicas e envolve diversas dimensões, como as esferas lógica, política, moral e psicológica. Em sua visão, a promoção da igualdade exige uma abordagem ampla e interdisciplinar, já que as desigualdades sociais decorrem de múltiplos fatores que se entrelaçam e se manifestam de diferentes formas na sociedade²⁴.

Ao adotar uma metodologia abrangente, Moreira ressalta que a igualdade não é apenas um resultado a ser atingido, mas sim um processo contínuo, que deve ser constantemente reavaliado e aprimorado. Isso significa que, para construir uma sociedade verdadeiramente igualitária, é fundamental considerar diferentes perspectivas teóricas, dados empíricos e a experiência real das pessoas afetadas pelas desigualdades²⁵.

Um ponto central do pensamento de Moreira está na importância da inclusão e da participação ativa dos grupos historicamente marginalizados. Para ele, as políticas e decisões voltadas para a promoção da igualdade só serão realmente eficazes se as vozes desses grupos forem ouvidas e levadas em consideração em todos os níveis — da elaboração às práticas cotidianas²⁶.

Assim, Moreira enfatiza a necessidade de diálogo e colaboração com comunidades locais, movimentos sociais, organizações não governamentais e instâncias governamentais. O objetivo é criar políticas, projetos e ações que garantam não apenas a igualdade formal, mas também a igualdade real, promovendo justiça social e respeito à diversidade. Por fim, destaca-se uma visão integradora e participativa da igualdade, que reconhece a complexidade do tema e valoriza o protagonismo de quem vivencia as desigualdades no cotidiano²⁷.

A exclusão gera sofrimento, alimenta sentimentos de inadequação e afeta diretamente tanto a liberdade quanto a igualdade entre as pessoas. Essas experiências e conceitos se entrelaçam e são objeto de estudo de diversas áreas do

²⁴ MOREIRA, Adilson José. **Tratado de direito antidiscriminatório**. São Paulo: Contracorrente, 2020, p. 129.

²⁵ MOREIRA, Adilson José. **Tratado de direito antidiscriminatório**. São Paulo: Contracorrente, 2020, p. 129.

²⁶ MOREIRA, Adilson José. **Tratado de direito antidiscriminatório**. São Paulo: Contracorrente, 2020, p. 129.

²⁷ MOREIRA, Adilson José. **Tratado de direito antidiscriminatório**. São Paulo: Contracorrente, 2020, p. 129.

conhecimento, destacando-se principalmente o Direito e a Psicologia, que buscam compreender e enfrentar as implicações dessa realidade sob diferentes perspectivas.

Além disso, é crucial que o sistema de saúde adote abordagens mais inclusivas e baseadas em evidências para o cuidado de pessoas gordas, garantindo que todos recebam tratamento justo e adequado.

Essa temática está profundamente entrelaçada com os direitos fundamentais e humanos, destacando-se, em especial, a questão da qualidade da alimentação, que não se limita a uma escolha individual, mas envolve uma série de fatores complexos²⁸. A reflexão sobre esse assunto exige uma abordagem multidimensional, capaz de considerar não somente as decisões pessoais, mas, sobretudo, as condições estruturais, econômicas e sociais que determinam o acesso efetivo à alimentação saudável e equilibrada²⁹.

É fundamental reconhecer que fatores como políticas públicas, distribuição de renda, disponibilidade de alimentos, educação nutricional, além da influência da mídia e dos padrões culturais, desempenham um papel decisivo na forma como os indivíduos se relacionam com a comida e cuidam de sua saúde. Essas circunstâncias impactam diretamente não apenas o direito à alimentação adequada, mas também o direito ao respeito, à dignidade e ao tratamento igualitário, reforçando a necessidade de combater qualquer forma de discriminação ou estigmatização baseadas no peso corporal³⁰.

Dessa maneira, torna-se imprescindível promover ações e políticas que garantam a justiça social, a inclusão e o respeito à diversidade, assegurando que todas as pessoas, independentemente de seu peso, tenham acesso a condições que favoreçam não só a saúde física, mas também o bem-estar psicológico e social. Só assim será possível avançar na construção de uma sociedade verdadeiramente justa e comprometida com a proteção integral dos direitos humanos³¹.

²⁸ MARTINS, Tais. **Obesidade e direitos humanos**: um recorte entre a psicologia e o direito. Disponível em: <https://encurtador.com.br/cFQX1>. Acesso em: 03 mar. 2024.

²⁹ NASCIMENTO, Antonio Leandro; APPOLINÁRIO, José Carlos; FONTENELLE, Leonardo Franklin. **Comorbidade entre transtorno dismórfico corporal e bulimia nervosa**. Archives of Clinical Psychiatry, São Paulo, v. 39, n. 01, p. 40-42, 2012.

³⁰ GULÁ, Paula Victória Sozza Silva; SECAF, Camila Barillari; ALMEIDA, Sebastião de Souza; COSTA, Telma Maria Braga; LAUS, Maria Fernanda. **Estigma do peso**: conceito, consequências e ações de combate. Ribeirão Preto: FFCLRP USP, 2023, p. 12.

³¹ BARBOSA, Maria Raquel; MATOS, Paula Mena; COSTA, Maria Emília. Um olhar sobre o corpo: o corpo ontem e hoje. **Psicologia & Sociedade**, Belo Horizonte, v. 23, n. 1, p. 24-34, jan. 2011.

A abordagem constitucional da gordofobia evidencia a necessidade de uma proteção jurídica que vá além do plano individual, alcançando também as dimensões econômicas, psicológicas e sociais. Esse entendimento reforça que o enfrentamento da gordofobia não pode se limitar a medidas pontuais ou paliativas, mas exige uma resposta abrangente e articulada do Estado e da sociedade, capaz de assegurar a efetividade dos direitos fundamentais de todas as pessoas, independentemente de seu peso corporal³².

Nesse contexto, a superação da gordofobia demanda a criação e implementação de políticas públicas robustas, que garantam o acesso equitativo aos serviços de saúde, educação e trabalho, livre de qualquer forma de discriminação ou preconceito. Além disso, é crucial promover campanhas de conscientização e ações educativas que combatam estigmas relacionados à obesidade, fomentando uma cultura de respeito à diversidade corporal e desconstruindo padrões estéticos excludentes³³.

A construção de ambientes verdadeiramente inclusivos passa também pela eliminação de barreiras no espaço público e privado, assegurando que todas as pessoas possam participar plenamente da vida em sociedade. Isso inclui desde adaptações físicas em ambientes até a oferta igualitária de oportunidades profissionais e sociais, de modo a reduzir desigualdades e promover o bem-estar integral dos indivíduos.

Em última análise, a promoção da igualdade e da justiça social somente será alcançada quando o acesso a recursos, direitos e oportunidades for garantido de forma universal, e quando a obesidade deixar de ser motivo de exclusão, já que o respeito à dignidade humana deve prevalecer sobre qualquer tipo de preconceito³⁴. Ao adotar uma perspectiva multidimensional, a sociedade avança na direção de um convívio mais saudável, solidário e democrático, no qual todas as corporalidades são valorizadas e protegidas.

Essa análise evidencia como o peso corporal exerce influência significativa tanto na autopercepção quanto na maneira como as pessoas são vistas e tratadas

³² PEREIRA, Mayara Custódio. **Gordofobia**: a discriminação baseada no peso. São Paulo: Dialética, 2023, p. 07-08.

³³ PEREIRA, Mayara Custódio. **Gordofobia**: a discriminação baseada no peso. São Paulo: Dialética, 2023, p. 07-08.

³⁴ GULÁ, Paula Victória Sozza Silva; SECAF, Camila Barillari; ALMEIDA, Sebastião de Souza; COSTA, Telma Maria Braga; LAUS, Maria Fernanda. **Estigma do peso**: conceito, consequências e ações de combate. Ribeirão Preto: FFCLRP USP, 2023, p. 12.

socialmente. No centro dessa discussão estão as percepções alheias, frequentemente moldadas por estereótipos ligados ao peso, como a culpabilização e a discriminação de pessoas com corpos considerados fora do padrão³⁵.

O peso de um indivíduo pode afetar não só a imagem física que projetam, mas também impactar a forma como são julgados em outros aspectos, incluindo status socioeconômico e traços de personalidade. Muitas vezes, características pessoais são atribuídas com base unicamente na aparência corporal, criando distorções e conclusões precipitadas sobre quem a pessoa realmente é³⁶.

Tal como ocorre com outros tipos de estereótipos, pessoas com sobrepeso ou obesidade acabam sendo alvo de associações injustas e generalizações que, mesmo infundadas ou exageradas, acarretam efeitos negativos concretos em suas vidas. Pesquisas sobre esse tipo de estereótipo ajudam a compreender melhor as raízes do preconceito e da discriminação sofridos por quem está fora dos padrões corporais valorizados socialmente³⁷.

Diante desse cenário, é fundamental questionar e desconstruir esses estereótipos, estimulando uma cultura de respeito, empatia e aceitação da diversidade corporal. Ao promovermos essa mudança cultural, damos um passo importante no combate à discriminação e na valorização de todas as formas de existência³⁸.

Um estudo realizado por Jennifer Shinall, da Vanderbilt Law School, aponta que mulheres com maior peso corporal tendem a receber salários mais baixos devido à sua aparência física. A pesquisa também analisou a presença de pessoas acima do peso em posições de liderança e revelou uma disparidade marcante: enquanto aproximadamente metade dos CEOs homens apresentava sobrepeso, entre as mulheres em cargos de chefia esse percentual era inferior a 5%. Esses dados evidenciam não apenas a existência de discriminação relacionada ao peso, mas

³⁵ SUTIN, Angelina R.; FERRUCCI, Luigi; ZONDERMAN, Alan B.; TERRACCIANO, Antonio. Personality and obesity across the adult life span. **J Pers Soc Psychol**, v. 101, n. 03, p. 579-592, set. 2011, p. 24.

³⁶ SUTIN, Angelina R.; FERRUCCI, Luigi; ZONDERMAN, Alan B.; TERRACCIANO, Antonio. Personality and obesity across the adult life span. **J Pers Soc Psychol**, v. 101, n. 03, p. 579-592, set. 2011, p. 24.

³⁷ SUTIN, Angelina R.; FERRUCCI, Luigi; ZONDERMAN, Alan B.; TERRACCIANO, Antonio. Personality and obesity across the adult life span. **J Pers Soc Psychol**, v. 101, n. 03, p. 579-592, set. 2011, p. 24.

³⁸ SUTIN, Angelina R.; FERRUCCI, Luigi; ZONDERMAN, Alan B.; TERRACCIANO, Antonio. Personality and obesity across the adult life span. **J Pers Soc Psychol**, v. 101, n. 03, p. 579-592, set. 2011, p. 24.

também como ela afeta de maneira especialmente desigual as mulheres no ambiente profissional.

Assim como ocorre com outros tipos de estereótipos, é comum que se atribuam traços de personalidade a indivíduos com base apenas em seu peso corporal. Embora essas associações muitas vezes sejam exageradas ou distorcidas, elas têm impactos reais e profundos na vida das pessoas³⁹. Estudos sobre estereótipos ligados ao peso corporal ajudam a lançar luz sobre as causas e os efeitos do preconceito e da discriminação que pessoas com excesso de peso enfrentam. Por isso, é fundamental contestar esses estigmas e incentivar uma cultura que valorize o respeito e a aceitação da diversidade de corpos.

Pessoas acima do peso ou com obesidade frequentemente sofrem discriminação e tratamento desigual em diferentes contextos, como no ambiente de trabalho, nas interações com profissionais de saúde e na forma como são retratadas pela mídia. Essas situações podem resultar em menores salários, restrição de oportunidades e perpetuação de preconceitos sociais⁴⁰.

CONCLUSÃO

A gordofobia é um problema complexo que interage com o sistema econômico e os direitos fundamentais de maneiras profundas. Combater esse preconceito requer uma abordagem multifacetada que inclua mudanças nas políticas públicas, na educação e na cultura corporativa. Ao promover a aceitação e a igualdade, a sociedade pode avançar em direção a um futuro mais justo e inclusivo para todos, independentemente do tamanho ou forma do corpo.

A gordofobia constitui um fenômeno complexo e multifatorial que atravessa e impacta distintas esferas da vida social, incluindo o sistema econômico, as relações de trabalho e a efetivação dos direitos fundamentais. O enfrentamento desse preconceito exige, portanto, uma abordagem integrada e abrangente, capaz de articular transformações significativas em vários níveis.

No âmbito das políticas públicas, torna-se indispensável a formulação de leis e ações afirmativas que garantam a proteção contra a discriminação por peso corporal

³⁹ SUTIN, Angelina R.; FERRUCCI, Luigi; ZONDERMAN, Alan B.; TERRACCIANO, Antonio. Personality and obesity across the adult life span. **J Pers Soc Psychol**, v. 101, n. 03, p. 579-592, set. 2011, p. 24.

⁴⁰ COSTA, Amanda. **Mulheres gordas têm salários mais baixos do que magras**. Disponível em: <<https://encurtador.com.br/fmAVX>>. Acesso em: 03 mar. 2024.

em espaços diversos, como serviços de saúde, educação, transporte e ambientes profissionais, assegurando a inclusão plena e o respeito à dignidade de todas as pessoas. Medidas voltadas ao acesso igualitário a oportunidades, assim como a implementação de campanhas de sensibilização social, contribuem para a construção de uma sociedade mais acolhedora.

No campo educacional, é fundamental promover uma educação para a diversidade corporal, que questione padrões estéticos restritivos e incentive o respeito às diferenças desde a infância. A inclusão desse debate nos currículos escolares pode promover mudanças culturais duradouras, prevenindo a reprodução de estigmas e ampliando a compreensão sobre as múltiplas dimensões do corpo.

No universo corporativo e econômico, empresas e instituições têm responsabilidade crescente em combater práticas discriminatórias, garantindo processos seletivos, ambientes laborais e possibilidades de crescimento profissional livres de preconceitos relacionados ao peso. A adoção de códigos de conduta inclusivos, treinamentos e políticas internas de combate à gordofobia são essenciais para promover justiça e equidade no mercado de trabalho.

Ao incentivar a aceitação, promover uma cultura de respeito e igualdade, e criar ambientes realmente acessíveis e inclusivos, a sociedade dá importantes passos em direção a um futuro mais justo, plural e democrático, no qual todas as pessoas possam exercer plenamente seus direitos e potencialidades, independentemente do tamanho ou da forma do corpo. Essa transformação demanda um esforço coletivo e constante, envolvendo governo, instituições, empresas e indivíduos, para que a igualdade e a dignidade avancem como valores centrais da convivência social.

A promoção plena da saúde e do bem-estar deve ser entendida como um elemento fundamental em uma abordagem moderna da obesidade, reconhecendo-a como uma condição multifacetada que demanda cuidado integral, centrado na pessoa e baseado no respeito. Ao incorporar essa perspectiva inclusiva às legislações e políticas públicas, pretende-se não apenas assegurar a igualdade de direitos para todos, independentemente do peso corporal, mas também proporcionar melhorias concretas nos indicadores de saúde e qualidade de vida da população.

Esse enfoque humanizado tem potencial para diminuir drasticamente o estigma e o preconceito associados à obesidade, promovendo desfechos mais positivos em saúde e no cotidiano das pessoas afetadas. No entanto, é preciso ter consciência dos grandes desafios ainda existentes, como a gordofobia e a exclusão social que

impactam a vida de pessoas gordas. As representações sociais do corpo exercem enorme influência nesse processo e não podem ser ignoradas, pois alimentam barreiras e estigmas que dificultam a inclusão e o acesso a direitos.

Ao tratar esses fatores de modo integrado — unindo esforços em saúde, educação, cultura e legislação — a sociedade tem a oportunidade de avançar para uma compreensão mais empática, realista e efetiva sobre a obesidade. Assim, criam-se caminhos para a construção de ambientes mais acolhedores, equitativos e saudáveis, onde todas as pessoas sejam respeitadas, independentemente de suas características físicas.

Em suma, a gordofobia vai muito além de uma questão de aparência; é um fenômeno grave que exige atenção, ação e compromisso social. Combater a gordofobia é, ao mesmo tempo, um dever de justiça social, de promoção da saúde coletiva e de respeito aos direitos humanos essenciais. O desafio é transformar estruturas sociais para que a diversidade corporal seja celebrada, e para que todas as pessoas possam viver com dignidade e respeito mútuo.

A insatisfação com a própria imagem corporal pode gerar diversos sentimentos negativos nos entrevistados, como a sensação de impotência e de não se encaixar no ambiente social. Essa carga emocional tende a aumentar quando existe a crença de que o excesso de peso prejudica a percepção de competência profissional. Mesmo em áreas de atuação onde não há uma exigência explícita por um corpo magro, a ausência desse padrão corporal pode ser vista como sinal de desalinho ou insatisfação em outras esferas da vida pessoal, intensificando ainda mais os efeitos psicológicos adversos.

A obesidade está profundamente relacionada ao sistema econômico, tanto como consequência das dinâmicas econômicas quanto como fator que impacta diretamente a economia de um país. O ambiente econômico influencia padrões alimentares e de atividade física, especialmente devido à facilidade de acesso e ao baixo custo de alimentos ultraprocessados em comparação com opções mais saudáveis, como frutas, legumes e proteínas magras. Essa situação é agravada pela desigualdade social, já que grupos de menor renda encontram maiores barreiras para manter uma alimentação equilibrada e praticar exercícios físicos, fatores potencializados pela falta de espaços urbanos adequados e rotinas de trabalho extensas.



No mercado de trabalho, a obesidade também pode resultar em discriminação e menores salários, especialmente para mulheres, contribuindo para a perpetuação de desigualdades. O setor alimentício, por sua vez, tem interesse econômico nesse cenário, investindo fortemente em publicidade de produtos ultraprocessados e exercendo influência sobre políticas públicas para manter a lucratividade desse mercado. Ao mesmo tempo, governos buscam mecanismos como taxação de bebidas açucaradas e incentivo a alimentos saudáveis para tentar reverter o quadro, mas enfrentam resistência de grandes empresas do ramo.

Assim, a obesidade e o sistema econômico estabelecem uma relação de reciprocidade: aspectos econômicos influenciam os índices de obesidade, e a obesidade implica custos diretos e indiretos consideráveis para a sociedade. Romper esse ciclo requer políticas públicas integradas, promoção da alimentação saudável, combate à desigualdade social e regulação efetiva da indústria alimentícia.



REFERÊNCIAS

ABESO - ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA PARA O ESTUDO DA OBESIDADE E DA SÍNDROME METABÓLICA. **Diretrizes brasileiras de obesidade**: 2009/2010. São Paulo, 2009. Disponível em: <<https://bit.ly/3a5wXDC>>. Acesso em: 02 jan. 2021.

BARBOSA, Maria Raquel; MATOS, Paula Mena; COSTA, Maria Emília. Um olhar sobre o corpo: o corpo ontem e hoje. **Psicologia & Sociedade**, Belo Horizonte, v. 23, n. 1, p. 24-34, jan. 2011.

BORBA, Mário Pereira; HENNIGEN, Inês. Composições do corpo para consumos: uma reflexão interdisciplinar sobre subjetividade. **Psicologia & Sociedade**, Belo Horizonte, v. 27, n. 2, p. 246-255, 2015.

BOCK, Ana Mercês Bahia; FERREIRA, Marcos Ribeiro; GONÇALVES, Maria da Graça M.; FURTADO, Odair. Sílvia Lane e o projeto do "Compromisso Social da Psicologia". **Psicologia & Sociedade**, Belo Horizonte, v. 19, n. 02, p. 46-56, 2007, p. 12.

CORBIN, Alain. **História do corpo**: da Renascença às luzes. v. 1. Petrópolis: Vozes, 2008, p. 11.

DIAS, Patricia Camacho; Henriques, Patrícia; Anjos, Luiz Antônio dos; Burlandy, Luciene. Obesidade e políticas públicas: concepções e estratégias adotadas pelo governo brasileiro. **Cadernos de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 33, n. 07, p. 01-12, 2017.

GULÁ, Paula Victória Sozza Silva; SECAF, Camila Barillari; ALMEIDA, Sebastião de Souza; COSTA, Telma Maria Braga; LAUS, Maria Fernanda. **Estigma do peso**: conceito, consequências e ações de combate. Ribeirão Preto: FFCLRP USP, 2023, p. 12.

MARTA, Taís Nader; KUMAGAI, Cibeli. A necessidade da utilização do princípio da dignidade da pessoa humana para efetivação dos direitos fundamentais sociais. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia/Faculdades Integradas do Brasil**. Curso de Mestrado em Direito da UniBrasil. v.6, n.6, jul./dez. 2009. p. 7.

MARTINS, Ana Paula Bortoletto. É preciso tratar a obesidade como um problema de saúde pública. **Revista de Administração de Empresas**, v. 58, n. 03, p. 337-341, maio 2018.



MARTINS, Tais. **Obesidade e direito**: a concepção psicossocial da obesidade na legislação e jurisprudência brasileiras. / Tais Martins. -- Curitiba, 2024. 979 f. Orientador: Prof. Dr. Paulo Ricardo Schier. Tese (Doutorado) – UniBrasil, 2024.

MARTINS, Tais. **Obesidade e direitos humanos**: um recorte entre a psicologia e o direito. Disponível em: <<https://encurtador.com.br/cFQX1>>. Acesso em: 03 mar. 2024.

MARTINS, Tais; VAZ, Andréa Arruda; LIMA, Silmara Aparecida de. **Gordofobia, saúde & doença**: a exclusão do corpo obeso e o confronto aos direitos fundamentais. Disponível em: <<https://encurtador.com.br/BENQ4>>. Acesso em: 03 mar. 2024.

MOREIRA, Adilson José. **Tratado de Direito Antidiscriminatório**. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020. p.76.

MORTOZA, Andréa Sugai. **A obesidade como expressão de questão social**: nutrição e estigma. Brasília, 2011. 209 f. Tese (Doutorado em Política Social) – Instituto de Ciências Humanas da Universidade de Brasília.

NASCIMENTO, Antonio Leandro; APPOLINÁRIO, José Carlos; FONTENELLE, Leonardo Franklin. **Comorbidade entre transtorno dismórfico corporal e bulimia nervosa**. Archives of Clinical Psychiatry, São Paulo, v. 39, n. 01, p. 40-42, 2012

PEREIRA, Cicero Roberto; VALA, Jorge. A legitimação da discriminação em diferentes contextos normativos. In: TECHIO, Elza Maria.; LIMA, Marcus Eugênio Oliveira. (Orgs.). **Cultura e produção das diferenças**: estereótipos e preconceito no Brasil, Espanha e Portugal. Brasília: Technopolitik, 2011, p. 363-404.

PEREIRA, Mayara Custódio. **Gordofobia**: a discriminação baseada no peso. São Paulo: Dialética, 2023, p. 07-08.

KOELZER, L. P.; CASTRO, A., BOUSFIELD, A. B. S.; CAMARGO, B. V. O "olhar preconceituoso": Representações sociais sobre fotografias nas redes sociais. **Estudos e Pesquisas em Psicologia**, v.16, n.2, p. 431-449, 2016. p. 433.

SPAHLHOLZ, J.; BAER, N.; KÖNIC, H. H.; RIEDEL-HELLER, S. G., LUCKSIKORSKI, C. "Obesity and discrimination – A systematic review and meta-analysis of observational studies". **Obesity reviews**, v.17, n.1, p. 43-55, 2015.

SUTIN, Angelina R.; FERRUCCI, Luigi; ZONDERMAN, Alan B.; TERRACCIANO, Antonio. Personality and obesity across the adult life span. **J Pers Soc Psychol**, v. 101, n. 03, p. 579-592, set. 2011, p. 24.



TRINCA, Tatiane Pacanaro. **O corpo-imagem na “cultura do consumo”**: uma análise histórico-social sobre a supremacia da aparência no capitalismo avançado. Marília, 2008.

VIGARELLO, Georges. **História do corpo**: da revolução à Grande Guerra. V. II. 4. ed. Tradução de João Batista Kreuch e Jaime Clasen. Petrópolis: Vozes, 2012, p. 141.



RECONOCIMIENTO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS Y LA DIGNIDAD EN LOS PRIVADOS DE LA LIBERTAD

INTERNATIONAL RECOGNITION OF HUMAN RIGHTS AND DIGNITY OF PERSONS DEPRIVED OF THEIR LIBERTY

Lina María Cárdenas González¹

Resumen: El estudio analizó las vulneraciones a los derechos humanos y la dignidad de las personas privadas de libertad (PPL), considerando factores como el hacinamiento y la insuficiencia de recursos en los sistemas penitenciarios. En consecuencia, se planteó como objetivo general examinar el marco normativo internacional de la ONU para la protección de los derechos humanos de las PPL y los mecanismos de defensa disponibles. La investigación, de enfoque cualitativo con diseño documental y descriptivo, incluyó el análisis de tratados, jurisprudencias e informes institucionales. Los resultados señalaron deficiencias estructurales y obstáculos en el acceso a mecanismos de defensa, concluyendo que es necesario reforzar la implementación de normas y promover políticas orientadas a la dignidad humana, en este sentido, se propusieron mejoras en los programas de rehabilitación y sistemas de monitoreo penitenciario.

Palavras-chave: Derechos humanos; dignidad; libertad.

Abstract: The study addressed the critical issue of severe human rights violations and the dignity of persons deprived of liberty (PDL), exacerbated by overcrowding and resource shortages in penitentiary systems. The general objective was to analyze the international legal framework established by the UN for protecting human rights and the dignity of PDLs, as well as the contribution of existing defense mechanisms. The study was justified by the need to highlight the gaps between international regulations and their practical implementation. A qualitative approach was adopted, with a documentary and descriptive research design, utilizing the analysis of treaties, jurisprudence, and institutional reports. The population included normative documents and representative cases. Results revealed structural deficiencies and limited access to defense mechanisms. It was concluded that strengthening normative implementation and promoting dignity-based policies were essential. Recommendations included improvements in rehabilitation programs and enhanced penitentiary monitoring systems.

Keywords: Human rights; dignity; liberty.

¹ Abogada por la Universidad Cooperativa de Colombia, Máster Universitario en Derechos Humanos y Sistemas de Protección por la Universidad Internacional de La Rioja. Actualmente es pensionada del INPEC, donde ejercí funciones de custodia y vigilancia. A lo largo de mi carrera en la institución, apoyé procesos de justicia alternativa, en el marco de Justicia y Paz, así como programas de resocialización y reinserción social de las PPL. Así mismo, ejerció como docente en la Escuela de Formación del INPEC, impartiendo el módulo de Legislación Penitenciaria con enfoque en derechos humanos. En la actualidad, ejerce como litigante en las áreas de derecho penal y penitenciario.

1. INTRODUCCIÓN

Las personas privadas de libertad (PPL) constituyen un grupo vulnerable que, debido a su condición de reclusión, enfrentan desafíos en cuanto a la protección de sus derechos humanos y su dignidad. A pesar de estar bajo la custodia del Estado, las PPL no pierden su condición de seres humanos y, por lo tanto, merecen que se respeten y garanticen sus derechos fundamentales. En respuesta a esta situación, la Organización de las Naciones Unidas (ONU) ha establecido un marco normativo internacional, incluyendo las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela) y los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos, con el fin de salvaguardar los derechos de las PPL y asegurar que se les trate con humanidad y respeto a su dignidad inherente.

En este sentido, el interés personal en este tema radica en la convicción de que todas las personas, independiente de su situación legal, merecen ser tratadas con dignidad y que sus derechos humanos sean protegidos. Las PPL, al encontrarse en una posición de vulnerabilidad, requieren una atención especial para garantizar que no sean objeto de abusos, discriminación o tratos degradantes. De esta manera, el estudio de las normas internacionales y los mecanismos de defensa utilizados por las PPL contribuye al fortalecimiento del Estado de derecho y a la promoción de sociedades justas e inclusivas.

Sin embargo, a pesar de la existencia de normas internacionales, la realidad en muchos centros de detención revela desafíos en cuanto a la protección de los derechos humanos de las PPL, problemas como el hacinamiento, las condiciones insalubres, la violencia, la falta de acceso a servicios de salud y la ausencia de programas de rehabilitación son comunes en diversos sistemas penitenciarios alrededor del mundo. Estas situaciones, por una parte, vulneran los derechos de las PPL, y a su vez también dificultan su reinserción social y aumentan las posibilidades de reincidencia.

Ante este panorama, el presente trabajo tiene como objetivo general analizar el marco normativo internacional establecido por la ONU para la protección de los derechos humanos y la dignidad de las PPL, así como la contribución de los mecanismos de defensa utilizados por este grupo vulnerable. Para lograr este propósito, se plantean tres objetivos específicos: identificar las normas y disposiciones de la ONU en esta materia; examinar la implementación de los sistemas de protección desde la perspectiva de las PPL, destacando buenas prácticas y desafíos; y estudiar

sentencias y jurisprudencia emitida por jueces o tribunales como resultado de la activación de mecanismos de defensa por parte de las PPL.

La metodología empleada en este estudio se basa en una revisión de fuentes primarias y secundarias, incluyendo tratados internacionales, informes de organismos de derechos humanos, sentencias judiciales y literatura académica. A través de un análisis crítico y comparativo, se busca obtener una comprensión de la capacidad de las normas internacionales y los mecanismos de defensa en la protección de los derechos humanos y la dignidad de las PPL. Los resultados esperados incluyen la identificación de fortalezas y debilidades en el marco normativo internacional, así como recomendaciones para mejorar la implementación de los sistemas de protección y promover el respeto a los derechos de las PPL.

En consecuencia, el presente trabajo se enfoca en un análisis del marco normativo internacional y los mecanismos de defensa, con el propósito de obtener una comprensión de la necesidad en la protección de los derechos humanos y la dignidad de las PPL. Se espera que los resultados de esta investigación proporcionen un diagnóstico de las fortalezas y debilidades del sistema actual, así como recomendaciones para mejorar la implementación de las normas y fortalecer los mecanismos de defensa. Se busca que las conclusiones de este estudio sirvan como base para el desarrollo de políticas públicas y programas orientados a garantizar el respeto de los derechos de las PPL y promover su rehabilitación y reinserción social.

La pandemia del COVID-19 evidenció deficiencias en la protección de los derechos humanos, particularmente en el caso de las personas privadas de la libertad (PPL). Durante la crisis sanitaria, diversos gobiernos adoptaron medidas restrictivas que, lejos de garantizar la protección de esta población, generaron condiciones que profundizaron las vulneraciones a su dignidad. La falta de acceso a atención médica oportuna, la sobrepoblación en los centros penitenciarios y la insuficiencia de protocolos de bioseguridad expusieron a las PPL a un riesgo elevado de contagio, sin que existieran mecanismos para garantizar su derecho a la salud y a la vida (MIRANDA 2020).

En este contexto, la aplicación de criterios discriminatorios en la distribución de recursos médicos durante la pandemia afectó a grupos en situación de vulnerabilidad, incluidos los reclusos. En algunos sistemas penitenciarios, las autoridades priorizaron la atención de otros sectores de la población, lo que dejó a las PPL sin acceso a tratamientos esenciales como el suministro de oxígeno o medicamentos. Este tipo de

decisiones generó cuestionamientos sobre el cumplimiento del principio de igualdad ante la ley y el deber estatal de garantizar la dignidad humana sin distinciones. Como señala MIRANDA (2020), la omisión de medidas adecuadas para la protección de esta población representó un retroceso en la aplicación efectiva de los derechos humanos en contextos de crisis sanitarias.

Las condiciones de hacinamiento y la precariedad de los servicios penitenciarios agravaron la situación de las PPL durante la pandemia, ya que impidieron la implementación de medidas básicas de prevención del contagio. La falta de infraestructura sanitaria y la ausencia de planes de contingencia específicos provocaron una expansión descontrolada del virus dentro de los centros de reclusión, lo que incrementó la tasa de mortalidad en este grupo. Este escenario evidenció la fragilidad de los sistemas de protección en las cárceles y puso en cuestión la efectividad de los mecanismos internacionales de derechos humanos en situaciones de emergencia (MIRANDA 2020).

El impacto de la pandemia sobre las PPL también puso de manifiesto la necesidad de revisar las políticas de salud pública en el ámbito penitenciario. La crisis sanitaria evidenció que la exclusión de esta población de las estrategias nacionales de prevención y tratamiento de enfermedades representa una omisión en el cumplimiento de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. La Organización de las Naciones Unidas ha reiterado que los Estados deben garantizar el acceso a la atención médica sin discriminación alguna, incluso en circunstancias excepcionales. La pandemia dejó en evidencia que la protección de la dignidad de las PPL sigue siendo un desafío pendiente en muchas jurisdicciones, lo que requiere reformas estructurales en la gestión penitenciaria.

La protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas privadas de libertad (PPL) es un tema de importancia para la comunidad educativa y científica, ya que refleja el compromiso de las sociedades con los principios fundamentales de justicia, igualdad y humanidad (NOBOA et al. 2023). A pesar de los avances en el reconocimiento de los derechos de las PPL a nivel internacional donde todavía persisten desafíos en su implementación; en consecuencia, esta investigación se propone abordar la pregunta de cómo las normas establecidas por la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y los mecanismos de defensa utilizados por las PPL contribuyen a la protección de sus derechos humanos y su dignidad.

En este sentido, la pregunta central que guía esta investigación es: ¿De qué manera las normas establecidas por la Organización de Naciones Unidas y los mecanismos de defensa utilizados por las PPL contribuyen a la protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas privadas de libertad? Esta interrogante se alinea con el objetivo general del estudio, que busca analizar el marco normativo internacional establecido por la ONU para la protección de los derechos humanos y la dignidad de las PPL, así como la contribución de los mecanismos de defensa utilizados por este grupo vulnerable.

La importancia de esta temática trasciende el ámbito académico, ya que tiene implicaciones directas en la vida de las personas recluidas y en la construcción de sociedades justas y equitativas. El estudio de este tema permite evaluar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por los Estados en materia de derechos humanos y el funcionamiento de los sistemas de justicia penal (RECA 2020). A través de la investigación y el análisis crítico, se pueden identificar las fortalezas y debilidades de los marcos normativos y las prácticas institucionales, así como proponer reformas y mejoras que garanticen el respeto y la protección de los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad.

El estudio de la protección de los derechos humanos de las PPL tiene una gran importancia para la comunidad educativa y científica. Esta investigación contribuye a la generación de nuevo conocimiento en el campo de los derechos humanos, aportando una perspectiva centrada en el contexto penitenciario. Los resultados de este trabajo pueden ser de utilidad para la formación de profesionales en áreas como derecho, trabajo social, psicología y criminología, al proporcionar una comprensión de los desafíos y oportunidades en la protección de los derechos de las personas privadas de libertad.

Por otra parte, la importancia de este estudio, también radica en varias razones, en primer lugar, las PPL constituyen un grupo vulnerable que, debido a su condición de reclusión, enfrentan riesgos de violaciones a sus derechos humanos, como la tortura, los tratos crueles, inhumanos o degradantes, y la discriminación (ALVARADO y MERINO 2022). Por lo tanto, es necesario examinar la efectividad de las normas internacionales y los mecanismos de defensa en la prevención y abordaje de estas violaciones. La investigación en este campo contribuye a visibilizar las problemáticas que enfrentan las PPL y a generar conocimientos que permitan fortalecer los sistemas de protección de sus derechos; el estudio de este tema promueve la reflexión crítica

sobre las condiciones de detención y el trato que reciben las personas recluidas, lo cual es importante para impulsar reformas y mejoras en los centros penitenciarios.

En segundo lugar, el respeto a los derechos humanos y la dignidad de las PPL es un indicador del estado de derecho y la calidad de los sistemas de justicia en una sociedad. En este contexto, la investigación sobre este tema contribuye al fortalecimiento de las instituciones democráticas y a la promoción de políticas públicas basadas en los principios de derechos humanos y reinserción social, el análisis de las normas internacionales y los mecanismos de defensa permite identificar buenas prácticas y desafíos en la implementación de los estándares de derechos humanos en el ámbito penitenciario (PINCHEIRA 2020). El estudio de este tema fomenta el diálogo entre diferentes actores, como académicos, funcionarios públicos, organizaciones de la sociedad civil y las propias PPL, para buscar soluciones conjuntas a los problemas identificados.

La investigación previa ha demostrado que las condiciones de detención y el trato que reciben las PPL tienen un impacto en su salud mental, su capacidad de rehabilitación y sus posibilidades de reintegración a la sociedad. Por lo tanto, este estudio tiene la capacidad de generar conocimientos y recomendaciones que contribuyan a mejorar las prácticas penitenciarias y a promover un enfoque humano en la gestión de los centros de detención. La investigación en este campo puede aportar evidencia sobre la importancia de garantizar condiciones dignas de reclusión, acceso a servicios de salud, programas de educación y capacitación laboral, así como oportunidades de reinserción social. Estos conocimientos son necesarios para el diseño de políticas públicas orientadas a la rehabilitación y la prevención de la reincidencia (DE ALÓS et al. 2024).

Los resultados de esta investigación tienen la capacidad de contribuir a la mejora de la situación de las PPL. Al identificar fortalezas, debilidades y oportunidades de mejora en la aplicación de las normas internacionales y los mecanismos de defensa, este estudio puede proporcionar información para el desarrollo de políticas públicas y estrategias encaminadas a fortalecer la protección de los derechos humanos en el contexto penitenciario. Los hallazgos pueden servir como base para futuras investigaciones y para el diseño de programas de capacitación dirigidos a funcionarios penitenciarios, jueces y otros actores en la garantía de los derechos de las PPL.

La protección de los derechos humanos de las personas privadas de libertad también contribuye al análisis de las obligaciones internacionales que los Estados deben cumplir en el marco del derecho internacional de los derechos humanos. En este sentido, los Estados tienen el deber de garantizar que las condiciones de detención cumplan con los estándares mínimos establecidos por instrumentos internacionales como las Reglas Mandela y otros tratados (GANOZA y MARCOS 2021). La investigación sobre este tema permite evaluar la brecha existente entre las disposiciones normativas y su aplicación práctica, considerando las diferentes realidades políticas, sociales y económicas de los países. Este análisis posibilita identificar los desafíos comunes que enfrentan los Estados y proponer estrategias para reducir las disparidades entre el derecho y la realidad penitenciaria.

Por lo anterior, este estudio aborda la importancia de los mecanismos de supervisión internacional, como los comités y órganos creados en el marco de tratados, los cuales monitorean el cumplimiento de las obligaciones de los Estados en relación con los derechos de las PPL. Estos mecanismos, entre los que se incluyen el Comité contra la Tortura (CAT) y el Subcomité para la Prevención de la Tortura (SPT), desempeñan un papel necesario en la documentación de abusos y en la emisión de recomendaciones orientadas a mejorar las condiciones de detención. La investigación sobre estos mecanismos ofrece un enfoque crítico sobre su capacidad, sus limitaciones y la receptividad de los estados para implementar sus recomendaciones.

El análisis de este tema también incluye la revisión de experiencias regionales y nacionales en la implementación de normas internacionales relacionadas con los derechos de las PPL. Los sistemas de derechos humanos de las Américas, Europa y África proporcionan ejemplos de buenas prácticas y mecanismos de litigio estratégico que han resultado en avances en la protección de los derechos de las personas recluidas. Este enfoque comparativo permite comprender cómo diferentes contextos culturales y jurídicos influyen en la aplicación de los estándares internacionales y cómo estos pueden ser adaptados para responder a necesidades específicas.

Del mismo modo, es necesario destacar el papel que desempeñan las organizaciones de la sociedad civil y los organismos internacionales en la promoción y protección de los derechos de las personas privadas de libertad (PPL). Estas organizaciones, a través de su labor de documentación de violaciones de derechos humanos, promoción de litigios estratégicos y presión sobre los Estados para que cumplan con sus obligaciones internacionales, contribuyen de manera correcta a la

mejora de las condiciones de detención y a la sensibilización de la sociedad sobre la importancia de respetar los derechos humanos en contextos penitenciarios. Este estudio reconoce y analiza el impacto de estas iniciativas en la situación de las personas privadas de libertad y en la construcción de sociedades justas y equitativas.

El fortalecimiento de los sistemas de monitoreo requiere que los Estados desarrollen mecanismos internos que garanticen la supervisión continua de las condiciones penitenciarias y la implementación de los derechos humanos. Esto incluye la creación de unidades especializadas dentro de las instituciones penitenciarias que realicen inspecciones regulares, evaluaciones de desempeño del personal y análisis de los procedimientos aplicados a las personas privadas de la libertad. Estas unidades deben actuar de manera independiente y reportar directamente a órganos superiores para evitar conflictos de interés o influencias indebidas que puedan comprometer la imparcialidad de sus evaluaciones. La existencia de estos mecanismos internos complementa los esfuerzos de supervisión externa y fortalece la capacidad del Estado para responder a las deficiencias detectadas (COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA 2020).

Un aspecto importante en la supervisión de los mecanismos de defensa es el establecimiento de canales de comunicación accesibles para las personas privadas de la libertad, que les permitan reportar vulneraciones de sus derechos de manera confidencial y segura. Esto implica la instalación de buzones de quejas en los centros de detención, la habilitación de líneas telefónicas gratuitas y el acceso regular a personal de organismos de derechos humanos. Estas medidas permiten a las PPL denunciar posibles violaciones y sirven como herramienta para identificar patrones sistémicos de abuso o negligencia en las instalaciones penitenciarias. Garantizar que estas denuncias sean atendidas de manera oportuna y adecuada contribuye a fortalecer la confianza en los mecanismos de protección existentes (SUBCOMITÉ PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA 2018).

El monitoreo y supervisión deben ir acompañados de procesos participativos que involucren a las PPL en la evaluación y mejora de los mecanismos de defensa. Este enfoque reconoce a las PPL como sujetos de derechos y promueve su participación activa en el diseño de medidas destinadas a garantizar su dignidad y derechos humanos. La inclusión de las PPL en espacios de diálogo, talleres y consultas permite a los sistemas penitenciarios identificar de manera más precisa las necesidades y desafíos específicos que enfrentan estas personas. Este enfoque



participativo también contribuye a desarrollar un sentido de corresponsabilidad entre las autoridades y las personas privadas de libertad, lo que puede fomentar un ambiente penitenciario más respetuoso y colaborativo.

2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL CONCEPTO DE DIGNIDAD

El concepto de dignidad tiene sus raíces en la filosofía de la antigua Grecia y Roma, donde se asociaba con ideas de honor, respeto y valía inherente del ser humano; en la Grecia clásica, la dignidad se vinculaba con la excelencia y la virtud; Aristóteles, en su obra *Ética a Nicómaco*, planteaba que la dignidad era una cualidad propia del hombre magnánimo, aquel que se consideraba merecedor de grandes cosas por sus acciones nobles. Por su parte, los estoicos romanos, como Séneca y Cicerón, entendían la dignidad como un valor intrínseco de todo ser humano, independientemente de su posición social; estas concepciones sentaron las bases para el desarrollo posterior del concepto (GÓMEZ 2023).

Durante la Edad Media, la noción de dignidad se vio influenciada por el pensamiento cristiano, que enfatizaba la idea del hombre como imagen y semejanza de Dios; Santo Tomás de Aquino, en su *Suma Teológica*, argumentaba que la dignidad del ser humano derivaba de su naturaleza racional y su capacidad para conocer y amar a Dios; desde esta perspectiva, la dignidad se entendía como un don divino que debía ser respetado y protegido. Sin embargo, la estructura social jerárquica de la época limitaba la aplicación práctica de este principio, reservando ciertos privilegios y derechos solo para algunos estamentos (BENÍTEZ 2016).

El Renacimiento y el humanismo marcaron un giro hacia una visión más secular de la dignidad, centrada en la autonomía y el valor intrínseco del individuo, pensadores como Pico della Mirandola, en su *Discurso sobre la dignidad del hombre*, destacaban la libertad y la capacidad del ser humano para forjar su propio destino; esta perspectiva sentó las bases para el desarrollo posterior de las ideas de derechos naturales e igualdad. No obstante, la realidad social seguía marcada por desigualdades y la dignidad seguía siendo un privilegio de unos pocos (ALVEAR 2024).

La Ilustración y las revoluciones liberales del siglo XVIII supusieron un punto de inflexión en la evolución del concepto de dignidad, al situarla como fundamento de los derechos naturales e inalienables del ser humano, pensadores como LOCKE (1689) y ROUSSEAU (1762), planteaban que todos los hombres nacían libres e iguales en dignidad y derechos. La DECLARACIÓN DE INDEPENDENCIA: CONGRESO

CONTINENTAL DE LOS ESTADOS UNIDOS (1776) y la DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE: ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE FRANCESA (1789) plasmaron estos principios, reconociendo la dignidad inherente a todo ser humano como base de sus libertades y derechos fundamentales (ALARCÓN 2019).

En el siglo XVIII, el filósofo alemán KANT realizó una aportación importante al desarrollo del concepto de dignidad, al plantearla como un valor intrínseco y absoluto de la persona, derivado de su autonomía moral y su capacidad para regirse por el imperativo categórico; en su obra Fundamentación de la metafísica de las costumbres, el autor afirmaba que el ser humano debe ser tratado siempre como un fin en sí mismo y nunca como un medio (KANT 1785). Esta concepción kantiana de la dignidad como valor inherente a todo ser humano, independientemente de sus circunstancias, ha tenido una influencia importante en el desarrollo posterior de los derechos humanos (WEEGAN 2020).

En el siglo XX, tras las atrocidades de las guerras mundiales, la comunidad internacional asumió el compromiso de promover y proteger la dignidad humana como base de la paz y la justicia, la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 reconoció en su preámbulo la dignidad intrínseca y los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana. Desde entonces, numerosos tratados y convenciones internacionales han reafirmado la dignidad como fundamento de los derechos humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) y la Convención contra la Tortura (1984), entre otros (ERRATUM 2019).

En las últimas décadas, el concepto de dignidad ha sido objeto de debates y desarrollos teóricos que buscan precisar su alcance y aplicación en diversos ámbitos, autores han defendido la dignidad como principio ético y jurídico (DWORKIN 2011). Mientras que otros, han cuestionado su utilidad y coherencia; se han planteado discusiones sobre la relación entre dignidad y autonomía, igualdad, calidad de vida o los desafíos éticos que plantean los avances científicos y tecnológicos (MACKLIN 2003). Estos debates reflejan la complejidad y la vigencia del concepto de dignidad en el pensamiento contemporáneo (MORALES, SILVA y PETRIDIS 2023).

3. CONCEPTO

i. Dignidad

La dignidad se entiende como el valor inherente a todo ser humano, que lo hace merecedor de respeto y consideración, independientemente de sus circunstancias individuales o sociales; es un atributo intrínseco de la persona, que no depende de factores externos como la posición económica, el estatus social, la raza, el género, la edad o la condición física o mental; la dignidad implica el reconocimiento de la autonomía moral del individuo, su capacidad para tomar decisiones y dirigir su propia vida de acuerdo con sus valores y principios. En este sentido, la dignidad se vincula con la libertad y la igualdad, como fundamentos de los derechos humanos (MENDOZA 2023).

Desde una perspectiva ética, la dignidad se plantea como un valor absoluto y universal, que debe ser respetado en toda circunstancia; esto implica que ninguna persona puede ser tratada como un simple medio para fines ajenos, sino que debe ser considerada siempre como un fin en sí misma; la dignidad establece límites a la acción individual y colectiva, proscribiendo prácticas que atenten contra la integridad física o moral de las personas, como la tortura, los tratos crueles, inhumanos o degradantes, la esclavitud o la discriminación. Al mismo tiempo, la dignidad fundamenta el deber de solidaridad y responsabilidad hacia los demás, hacia quienes se encuentran en situaciones de vulnerabilidad o desventaja (MONROY 2021).

En el ámbito jurídico, la dignidad se ha incorporado como un principio en numerosos instrumentos nacionales e internacionales de derechos humanos; la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 reconoce en su artículo 1 que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos; así, tratados como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) y la Convención contra la Tortura (1984) reafirman la dignidad como base de los derechos humanos y establecen obligaciones para los Estados de respetarla y protegerla. En muchas constituciones nacionales, la dignidad se consagra como un valor supremo del ordenamiento jurídico, que debe orientar la interpretación y aplicación de las normas (GARCÍA 2023).

No obstante, la aplicación práctica del principio de dignidad plantea desafíos y controversias en diversos ámbitos.; en el contexto penitenciario, por ejemplo, la privación de libertad supone una restricción legítima de ciertos derechos, pero no puede implicar una negación de la dignidad de las personas reclusas; las condiciones

de detención, el trato que reciben los internos y las posibilidades de reinserción social deben ser compatibles con el respeto a su dignidad. También, en el ámbito de la bioética, los avances científicos y tecnológicos plantean interrogantes sobre los límites de la intervención en la vida humana y la necesidad de salvaguardar la dignidad frente a prácticas como la clonación, la eugenesia o la experimentación sin consentimiento (BARÓN. 2023).

Por otra parte, en el contexto de la pandemia del COVID-19 ha puesto en evidencia la fragilidad de la protección de la dignidad humana en situaciones de emergencia, la dignidad de la persona es un valor inherente a todo ser humano, que debe ser respetado independiente de las circunstancias (MONROY 2021). Sin embargo, durante la crisis sanitaria, se han dado casos de vulneración de este derecho fundamental en relación con grupos vulnerables como las personas mayores, la falta de recursos sanitarios y la priorización de pacientes jóvenes han llevado a situaciones en las que se ha negado la atención médica a personas de edad avanzada, atentando contra su dignidad y su derecho a la vida.

La respuesta ante el COVID-19 debió tener como eje central el respeto a la dignidad humana y la no discriminación, como lo indica Gutiérrez titular de la ONU, ha subrayado que todas las personas, independiente de su edad, tienen los mismos derechos y merecen ser tratadas con igual consideración. En este sentido, la pandemia ha puesto de manifiesto la necesidad de fortalecer los sistemas de salud y garantizar el acceso equitativo a los recursos sanitarios, sin marginar a ningún colectivo por razones de edad u otras características, ya que solo así se podrá asegurar la protección de la dignidad de todas las personas en situaciones de emergencia.

Igualmente, la violación del derecho a la dignidad durante la pandemia del COVID-19 ha tenido graves consecuencias no solo para las personas directamente afectadas, sino también para sus familiares y allegados. La imposibilidad de acompañar a los seres queridos en sus últimos momentos, debido a las medidas de aislamiento, ha supuesto un sufrimiento añadido y una vulneración de la dignidad tanto de los pacientes como de sus familias. Esta situación pone de relieve la importancia de garantizar un trato humanizado y respetuoso con la dignidad en todas las etapas de la atención, incluso en circunstancias excepcionales como las vividas durante la pandemia (DABOVE et al. 2020).

De igual forma, las condiciones de hacinamiento, insalubridad y precariedad sanitaria en los recintos penitenciarios facilitaron la propagación del virus y atentaron contra la dignidad de las personas privadas de libertad. Por ello, la dignidad, entendida como un valor inherente a todo ser humano, se ve comprometida cuando no se garantiza el acceso a medidas preventivas básicas, atención médica adecuada y condiciones de habitabilidad dignas. En este contexto, se hace evidente la necesidad de abordar los desafíos del sistema carcelario desde un enfoque de derechos humanos que pongan en el centro la protección de la dignidad de las personas privadas de libertad (PINCHEIRA 2020).

Así también, la pandemia de COVID-19 ha agravado la situación de vulnerabilidad de los derechos humanos de las personas privadas de libertad en Colombia, en ideas de algunos autores, a pesar de la obligatoriedad legal de adoptar para medidas proteger a esta población, la realidad muestra condiciones de vida precarias y falta de acciones adecuadas por parte del Estado para salvar la vida, salud y dignidad de los reclusos (IREGUI y TORRES 2023). Esta situación evidencia la necesidad de analizar desde diversas perspectivas la protección de los derechos de las personas privadas de libertad y diseñar nuevos lineamientos que garanticen sus derechos humanos.

De esta manera, se destaca la importancia del apoyo constante de la Hanns Seidel Stiftung en la creación de espacios que fomentan la investigación y el análisis de temas coyunturales para la sociedad y la protección de los derechos humanos por parte de los jóvenes, reconociendo su papel como agentes de cambio social. Estos esfuerzos contribuyen a visibilizar la situación de vulnerabilidad de las personas privadas de libertad y generar propuestas para fortalecer la garantía de sus derechos humanos en el contexto colombiano. Igualmente, promueven el diálogo entre distintas instituciones y actores sociales, facilitando la construcción de políticas públicas más inclusivas y respetuosas de la dignidad humana (PINEDA, MOLINA y PINEDA 2020).

En este sentido, la dignidad humana es un valor inherente a toda persona que se ve gravemente afectada en el contexto del sistema penitenciario y carcelario en Colombia, de acuerdo a lo postulado por Patiño señala que, a pesar del reconocimiento de la dignidad como fundamento del Estado Social de Derecho en la Constitución Política y en instrumentos internacionales, su protección integral no está garantizada para las personas privadas de libertad (PATIÑO 2022). El autor destaca que la Corte Constitucional se ha visto obligada a declarar en varias ocasiones el

estado de cosas inconstitucionales en relación con el sistema penitenciario, determinando que el estado tiene la obligación de proteger a toda persona privada de libertad en virtud de la dignidad humana que le es inherente.

De esta forma, el incumplimiento por parte del Estado colombiano de su deber de garantizar condiciones dignas para las personas privadas de libertad ha llevado a situaciones críticas, por lo que estas condiciones impiden el proceso de resocialización de los internos y atentan contra su integridad física y mental. La CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA (1998), en la sentencia T-153, determinó que el hacinamiento desvirtúa de manera absoluta las multas del tratamiento penitenciario y vulnera la dignidad de las personas recluidas al impedir el goce de condiciones mínimas para llevar una vida digna en prisión (DUARTE, QUINTERO y MEDINA 2020).

Continuamente, la Corte Constitucional, en la sentencia T-388 de 2013, reiteró la declaratoria del estado de cosas inconstitucionales en el sistema penitenciario debido a la ausencia de garantía de derechos prestacionales de aplicación inmediata ya la falta de una política criminal coherente y respetuosa de la dignidad humana. Una política criminal desfasada y contraria a la dignidad humana ha perpetuado la violación masiva de los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad e impedido el cumplimiento de la finalidad resocializadora del tratamiento penitenciario. De tal manera, es necesario el diseño e implementación de una política criminal seria, correcta y coordinada que tenga como pilar la dignidad humana y propenda por la protección de los derechos de las personas privadas de libertad (MARTÍNEZ y DEL CARMEN 2023).

Por consiguiente, la dignidad también ha sido objeto de críticas y debates teóricos; algunos autores han cuestionado la utilidad y coherencia del concepto, argumentando que se trata de una noción vaga, subjetiva o redundante, que no añade nada sustancial a la idea de derechos humanos; otros han señalado los riesgos de una interpretación paternalista o moralizante de la dignidad, que podría limitar la autonomía individual en nombre de valores impuestos. Frente a estas críticas, el autor MILLÁN (2021), se ha defendido la dignidad como un principio ético y jurídico que expresa el valor intrínseco de la persona y establece un límite infranqueable frente a cualquier forma de instrumentalización o degradación.

En la actualidad, la reflexión sobre la dignidad se enfrenta a nuevos desafíos y perspectivas, la creciente desigualdad social y económica, las situaciones de

exclusión y marginación, las amenazas al medio ambiente y la biodiversidad, o los flujos migratorios y las crisis humanitarias, plantean la necesidad de repensar el alcance y las implicaciones de la dignidad en un mundo globalizado e interconectado. Al mismo tiempo, el diálogo intercultural y el reconocimiento de la diversidad de cosmovisiones invitan a explorar distintas concepciones y experiencias de la dignidad humana, enriqueciendo su comprensión y promoviendo su realización efectiva en diferentes contextos (DE JAEGHER 2020).

En definitiva, la dignidad se presenta como un principio ético y jurídico, que afirma el valor intrínseco de todo ser humano y fundamenta sus derechos inalienables; más allá de las diferentes interpretaciones y controversias, la dignidad se erige como un horizonte normativo que orienta la acción individual y colectiva, estableciendo límites al poder y promoviendo el respeto, la solidaridad y la justicia. De acuerdo con RAMÍREZ (2020), en un mundo marcado por desigualdades y desafíos globales, la reflexión sobre la dignidad se revela como una tarea necesaria para construir sociedades más humanas e inclusivas, que reconozcan y garanticen la igual dignidad de todas las personas.

ii. La dignidad de la persona es un derecho humano o no es un derecho humano?

La cuestión de si la dignidad de la persona es un derecho humano o no es un tema de debate en la filosofía del derecho y los derechos humanos; por un lado, se argumenta que la dignidad es el fundamento mismo de los derechos humanos, el valor intrínseco que justifica su reconocimiento y protección. Desde esta perspectiva, la dignidad no sería un derecho específico, sino la fuente de todos los derechos, el principio ético y jurídico que les da sentido y legitimidad. La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 parece apoyar esta visión al afirmar en su preámbulo que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana (GARCÍA 2023).

Por otro lado, algunos autores sostienen que la dignidad puede entenderse como un derecho humano específico, distinto pero relacionado con otros derechos fundamentales; así, la dignidad se configuraría como el derecho a ser tratado con respeto y consideración, a no ser sometido a tratos inhumanos o degradantes, a ver reconocida la propia autonomía y libertad; esta concepción se refleja en instrumentos internacionales como la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea,

que consagra en su artículo 1 el derecho a la dignidad humana, afirmando que la dignidad humana es inviolable. Será respetada y protegida. También diversas constituciones nacionales reconocen la dignidad como un derecho fundamental, como la Constitución alemana (artículo 1) o la Constitución española (artículo 10) (MENDOZA 2023).

Una posición intermedia sostiene que la dignidad opera como fundamento y como contenido de los derechos humanos, por una parte, la dignidad sería el valor ético que subyace y justifica el reconocimiento de los derechos, el criterio axiológico que permite identificar qué intereses o necesidades humanas deben ser protegidos como derechos básicos; por otra parte, la dignidad se proyectaría en el contenido de los derechos, informando su interpretación y dotándolos de un sentido último de respeto a la persona. Desde esta óptica IGLESIAS (2019), la dignidad actuaría como un derecho fundante o un metaderecho, un principio transversal que impregna y orienta todo el sistema de derechos humanos.

Más allá de estas discusiones teóricas, lo cierto es que la dignidad ocupa un lugar central en el discurso y la práctica de los derechos humanos; ya sea como fundamento, como derecho específico o como principio transversal, la dignidad aparece como un valor ineludible para comprender el sentido y alcance de los derechos básicos de la persona. En los instrumentos internacionales y nacionales de derechos humanos, en la jurisprudencia de tribunales y cortes, en los movimientos sociales y políticos que luchan por el reconocimiento y la garantía de los derechos, la apelación a la dignidad humana es una constante, un argumento recurrente para afirmar la inviolabilidad y la inalienabilidad de los derechos fundamentales (VITERI 2024).

Ahora bien, la consideración de la dignidad como un derecho humano no está exenta de dificultades y desafíos, por un lado, la propia noción de dignidad es objeto de controversias filosóficas y culturales, lo que puede dificultar su traducción jurídica en términos de derechos concretos y exigibles, por otro lado, la apelación a la dignidad puede dar lugar a conflictos entre derechos o a interpretaciones paternalistas que limiten la autonomía individual en nombre de concepciones sustantivas del bien o la moral. también, la efectiva protección de la dignidad requiere su reconocimiento formal como derecho, y también condiciones sociales, económicas y culturales que permitan su realización práctica, lo que plantea el desafío de articular los derechos humanos con políticas de igualdad y justicia social (BARÓN 2023).

En definitiva, más allá de su calificación técnica como derecho, fundamento o principio, la dignidad humana aparece como una idea fuerza en la teoría y la praxis de los derechos humanos; al mismo tiempo, la apelación a la dignidad plantea desafíos y paradojas que invitan a una reflexión crítica y contextual sobre su significado y sus implicaciones. Según lo dicho por MENDOZA (2023), en un mundo marcado por la desigualdad, la exclusión y la violencia, repensar la dignidad como horizonte ético, político y jurídico se revela como una tarea urgente para imaginar y construir órdenes sociales más justos y humanos.

En conclusión, la cuestión de si la dignidad es un derecho humano admite diferentes respuestas y matices, que reflejan la complejidad y la riqueza del concepto; más allá de su estatuto jurídico-formal, la dignidad se afirma como una intuición moral básica, como un principio ético-político que expresa el valor intrínseco de toda persona y fundamenta sus derechos inalienables; en la teoría y la práctica de los derechos humanos, la dignidad opera como un criterio de legitimidad y un horizonte de sentido, que orienta la lucha por el reconocimiento y la garantía de los derechos en contextos diversos. Profundizar en la reflexión sobre la dignidad, en diálogo con diferentes saberes y experiencias, se revela como una tarea necesaria para fortalecer una cultura de los derechos humanos que promueva la libertad, la igualdad y la solidaridad entre todas las personas.

Por otro lado, la protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas privadas de libertad (PPL) han sido objeto de preocupación y desarrollo normativo a nivel internacional desde mediados del siglo XX; un hito importante en este proceso fue la adopción de la Declaración Universal de Derechos Humanos por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948; este instrumento reconoció un catálogo de derechos básicos inherentes a toda persona, incluyendo el derecho a la vida, la libertad, la seguridad personal y la prohibición de la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes. Aunque no abordó la situación de las PPL, la Declaración sentó las bases para el desarrollo posterior de normas enfocadas en la protección de este grupo vulnerable (PINEDA et al. 2020).

En 1955, el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente adoptó las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos; conocidas después como las Reglas Nelson Mandela, en honor al líder sudafricano que pasó 27 años en prisión, estas normas establecieron estándares básicos para garantizar el respeto de la dignidad de las PPL; entre otros aspectos, las

Reglas abordaron temas como las condiciones de los locales de detención, la higiene, la alimentación, los servicios médicos, el contacto con el mundo exterior y la prohibición de prácticas como los castigos corporales o el aislamiento prolongado. Aunque no tenían carácter vinculante, las Reglas Mínimas influyeron en la legislación y las políticas penitenciarias de muchos países (MEDINA y RICO 2020).

En las décadas siguientes, diversos instrumentos internacionales de derechos humanos incluyeron disposiciones importantes para la protección de las PPL; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 reconoció el derecho de toda persona privada de libertad a ser tratada con respeto a la dignidad inherente al ser humano (artículo 10). La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de 1984 prohibió de manera absoluta estas prácticas y estableció obligaciones para los Estados de prevenirlas y sancionarlas, incluyendo en el contexto de la detención. Otros tratados, como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979) o la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), abordaron la situación específica de grupos de PPL como las mujeres y los menores de edad (PINEDA et al. 2020).

En el ámbito regional, los sistemas de protección de derechos humanos también desarrollaron estándares y mecanismos importantes para las PPL, la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 reconoció el derecho a la integridad personal y la prohibición de la tortura (artículo 5), así como garantías específicas para las personas detenidas, como el derecho a ser informadas de las razones de su detención y a ser juzgadas dentro de un plazo razonable (artículo 7); la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en casos como Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay (2004) o Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela (2006), desarrolló estándares sobre las condiciones de detención y los derechos de las PPL. En Europa, el Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos también abordaron la protección de la dignidad y los derechos de las personas detenidas (ESPINOZA 2022).

A nivel nacional, muchos países han incorporado en sus constituciones y legislaciones disposiciones para garantizar los derechos de las PPL y regular las condiciones de detención. Algunos ejemplos incluyen la Constitución de Sudáfrica de 1996, que reconoce el derecho de los detenidos a ser tratados con humanidad y dignidad (artículo 35), o la Ley Nacional de Ejecución Penal de México de 2016, que

establece los derechos y las condiciones mínimas que deben garantizarse a las personas privadas de libertad. No obstante, la efectiva implementación de estos marcos normativos sigue siendo un desafío en muchos contextos, debido a factores como la sobrepoblación carcelaria, la falta de recursos o la persistencia de prácticas abusivas (CORDERO y JARAMILLO 2022).

En las últimas décadas, se ha desarrollado un movimiento de monitoreo y defensa de los derechos de las PPL, tanto a nivel internacional como nacional. Organizaciones como el Comité Internacional de la Cruz Roja, Amnistía Internacional o Human Rights Watch han documentado las condiciones de detención y denunciado violaciones a los derechos humanos en diversos países; a nivel local, organizaciones de la sociedad civil, comisiones de derechos humanos y mecanismos nacionales de prevención de la tortura han asumido un rol activo en la vigilancia y protección de los derechos de las PPL. Estos actores han utilizado estrategias como las visitas de monitoreo, la presentación de informes y la incidencia política para visibilizar la situación de las cárceles y promover reformas (HENRIQUEZ 2023).

No obstante, estos avances, la situación de los derechos humanos de las PPL sigue siendo crítica en muchos contextos; problemáticas como el hacinamiento, las condiciones insalubres, la violencia, la falta de acceso a servicios básicos o la ausencia de programas de rehabilitación efectivos persisten en los sistemas penitenciarios de numerosos países. Frente a estos desafíos, el fortalecimiento de los mecanismos de monitoreo, la adopción de políticas con enfoque de derechos humanos y la promoción de un cambio cultural que reconozca la dignidad inherente de todas las personas, incluyendo a las PPL, se perfilan como tareas pendientes para avanzar en la garantía efectiva de los derechos humanos en el contexto penitenciario (ORTIZ 2024).

4. MARCO NORMATIVO

El marco normativo para la protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas privadas de la libertad (PPL) se fundamenta en los principios universales de igualdad, justicia y respeto a la dignidad humana; la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), adoptada en 1948 por las Naciones Unidas, establece las bases de este marco, reconociendo que "todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos". En su artículo 1, subraya la dignidad como un valor inherente, mientras que el artículo 5 prohíbe la tortura y los tratos

cruels, inhumanos o degradantes. Estos principios constituyen el eje rector para la normativa internacional que protege a las PPL, un grupo vulnerable.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), adoptado en 1966, refuerza la protección de las PPL al exigir que sean tratadas con respeto a la dignidad inherente al ser humano; el artículo 10 del PIDCP señala que "toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano". Este instrumento obliga a los Estados a garantizar condiciones de detención que respeten los derechos fundamentales, independientemente de los motivos de reclusión. Sin embargo, la implementación de estas normas varía entre países, evidenciando la brecha entre los principios y la práctica.

Las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, conocidas como las Reglas Nelson Mandela, constituyen un estándar internacional clave en la protección de los derechos humanos de las personas privadas de libertad (PPL). Adoptadas originalmente en 1955 y revisadas en 2015, estas reglas establecen lineamientos detallados sobre las condiciones de detención, incluyendo aspectos como la higiene, la alimentación, el acceso a atención médica y el contacto con el mundo exterior. Aunque no son jurídicamente vinculantes, las Reglas Nelson Mandela sirven como una referencia normativa esencial para evaluar las condiciones penitenciarias y proponen directrices concretas para garantizar el respeto a la dignidad inherente de las PPL. Sin embargo, a pesar de su relevancia, la aplicación efectiva de estas reglas enfrenta desafíos significativos debido a la falta de recursos y la sobrepoblación carcelaria.

En el ámbito regional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), adoptada en 1969, amplía la protección de las PPL en América Latina; el artículo 5 de la CADH reconoce que toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral, subrayando que "las penas privativas de libertad deben orientarse hacia la reforma y la readaptación social". Este principio obliga a los Estados a garantizar un enfoque rehabilitador en sus sistemas penitenciarios, aunque su cumplimiento enfrenta desafíos importantes en la región.

El Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), adoptado en 1950, también aborda la protección de las PPL en Europa, este instrumento prohíbe la tortura y los tratos inhumanos o degradantes, mientras que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha desarrollado una amplia jurisprudencia sobre condiciones de

detención. Casos como el de Kudla vs. Poland han establecido precedentes sobre la obligación de los Estados de garantizar condiciones de detención compatibles con el respeto a la dignidad humana, subrayando la responsabilidad estatal en este ámbito.

La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, adoptada en 1984, refuerza la protección de las PPL al exigir que los Estados adopten medidas para prevenir, investigar y sancionar actos de tortura en sus sistemas penitenciarios. Este instrumento establece la prohibición absoluta de la tortura, independientemente de las circunstancias, y subraya la necesidad de mecanismos efectivos para proteger a las PPL de abusos institucionales.

Por otro lado, la Convención sobre los Derechos del Niño (1989) y la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979) incluyen disposiciones específicas para grupos vulnerables dentro de la población penitenciaria, como menores y mujeres. Estas normativas exigen condiciones diferenciadas que respeten las necesidades particulares de estos grupos, incluyendo atención médica adecuada, programas educativos y medidas de protección contra la violencia.

A nivel nacional, muchas constituciones consagran la dignidad y los derechos de las PPL como principios importantes, por ejemplo, la Constitución de Sudáfrica de 1996 reconoce explícitamente el derecho de los detenidos a ser tratados con humanidad y respeto, estableciendo un modelo normativo para otros países. Sin embargo, la aplicación práctica de estas disposiciones enfrenta limitaciones debido a problemas estructurales como el hacinamiento y la falta de financiamiento adecuado.

Los mecanismos internacionales de supervisión, como los Comités de Tratados de la ONU, desempeñan un papel crucial en la vigilancia del cumplimiento de estas normativas; estos comités revisan los informes presentados por los Estados y emiten recomendaciones específicas para mejorar las condiciones penitenciarias. Aunque no tienen poder coercitivo, su labor ha contribuido a visibilizar violaciones de derechos humanos en sistemas penitenciarios y a promover reformas normativas.

Las organizaciones internacionales y de la sociedad civil, como el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) y Amnistía Internacional, han desempeñado un papel importante en la promoción de estándares internacionales y la denuncia de violaciones. Estas organizaciones realizan visitas a cárceles, elaboran informes y trabajan en colaboración con los Estados para garantizar que las PPL sean tratadas con dignidad y respeto a sus derechos fundamentales.

Sin embargo, a pesar de los avances normativos, persisten desafíos importantes. El hacinamiento, la violencia y la falta de programas de rehabilitación son problemas comunes que afectan a los sistemas penitenciarios en muchos países. Estos desafíos subrayan la necesidad de adoptar políticas públicas que respeten el marco normativo existente, y también promuevan su implementación efectiva mediante el fortalecimiento de capacidades institucionales y la asignación de recursos adecuados.

En conclusión, el marco normativo internacional y regional para la protección de las PPL ofrece principios y estándares sólidos, pero enfrenta importantes desafíos en su implementación; la efectiva aplicación de estas normas requiere un compromiso estatal firme, la cooperación internacional y el trabajo conjunto con organizaciones de la sociedad civil para garantizar que las PPL puedan cumplir sus condenas en condiciones dignas y humanas. Este marco normativo protege los derechos de las PPL, y también refuerza los valores de igualdad, justicia y dignidad humana.

i. Importancia del marco normativo en la protección de los derechos humanos

El marco normativo desempeña un papel importante en la protección de los derechos humanos, ya que establece las bases legales y los principios rectores que garantizan el respeto, la promoción y la defensa de estos derechos inherentes a todos los seres humanos; la existencia de un marco normativo para asegurar que los Estados cumplan con sus obligaciones de proteger y promover los derechos humanos, así como para proporcionar a las personas los mecanismos necesarios para hacer valer sus derechos y buscar reparación cuando estos son vulnerados. Un marco normativo efectivo debe ser integral, abarcando todos los derechos humanos reconocidos a nivel internacional y debe estar respaldado por un sistema de justicia independiente y accesible que garantice la aplicación y el cumplimiento de estas normas (PIÑAS, VITERI y FREIRE 2023).

La importancia del marco normativo radica en su capacidad para establecer estándares mínimos de protección de los derechos humanos que deben ser respetados por todos los Estados, independientemente de su sistema político, económico o cultural; estos estándares se basan en la premisa de que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y que estos derechos son universales, inalienables, indivisibles, interdependientes y están relacionados entre sí. Al consagrar estos principios en instrumentos legales vinculantes, como tratados internacionales y constituciones nacionales, el marco normativo crea un sistema de

protección que trasciende las fronteras y garantiza que los derechos humanos sean respetados y protegidos en todo el mundo. El marco normativo sirve como una herramienta para promover la rendición de cuentas y la responsabilidad de los Estados, al establecer mecanismos de supervisión y control que permiten evaluar el cumplimiento de las obligaciones en materia de derechos humanos (GUDIEL y ARRIAGA 2022).

El impacto de la pandemia del COVID-19 evidenció la fragilidad en la aplicación del marco normativo internacional diseñado para la protección de los derechos humanos. Aunque instrumentos como la Declaración Universal de los Derechos Humanos y tratados regionales establecen la dignidad como un principio inalienable, las restricciones impuestas durante la crisis sanitaria demostraron la dificultad de su implementación en contextos de emergencia. La crisis puso en entredicho la capacidad de los Estados para garantizar el acceso igualitario a derechos básicos, lo que generó escenarios de exclusión y desprotección de diversos grupos vulnerables (MIRANDA 2020).

El derecho a la dignidad implica que ninguna persona debe ser objeto de tratos discriminatorios o condiciones que vulneren su integridad, pero la pandemia mostró que las normativas internacionales no siempre se traducen en acciones concretas. La omisión de protocolos específicos para la protección de las personas privadas de la libertad (PPL) evidenció que, pese a la existencia de estándares internacionales, la respuesta estatal estuvo marcada por la falta de medidas que garantizaran la dignidad en el ámbito penitenciario. Como señala Miranda Gonçalves (2020), la crisis sanitaria expuso la necesidad de reforzar el cumplimiento de las normas internacionales y garantizar su aplicación efectiva en situaciones de emergencia.

ii. Principales instrumentos internacionales de derechos humanos establecidos por la ONU

La Organización de las Naciones Unidas (ONU) ha desempeñado un papel decisivo en la elaboración y adopción de diversos instrumentos internacionales de derechos humanos que han sentado las bases para la protección y promoción de estos derechos a nivel mundial; estos instrumentos, que incluyen tratados, convenciones, pactos y declaraciones, establecen estándares mínimos de protección y obligan a los Estados que los ratifican a adoptar medidas para garantizar su cumplimiento. Entre los principales instrumentos internacionales de derechos humanos establecidos por la ONU se encuentra la Declaración Universal de Derechos

Humanos (DUDH), adoptada en 1948, que reconoce los derechos y libertades inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición (ARAVENA 2021).

Otros instrumentos internacionales de derechos humanos establecidos por la ONU incluyen el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), adoptados en 1966, que desarrollan y hacen vinculantes los derechos reconocidos en la DUDH; estos pactos, junto con la DUDH, conforman la llamada "Carta Internacional de Derechos Humanos", que constituye la base del sistema internacional de protección de los derechos humanos. Por otro lado, la ONU ha adoptado una serie de tratados y convenciones específicos que abordan la protección de los derechos humanos de grupos particulares, como la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), entre otros (GULFO 2020).

Estos instrumentos internacionales de derechos humanos establecidos por la ONU han sido importantes para el desarrollo y fortalecimiento del sistema internacional de protección de los derechos humanos; han proporcionado un marco normativo universal que ha guiado la acción de los Estados y ha servido como referencia para la elaboración de leyes y políticas nacionales en materia de derechos humanos. También, han establecido mecanismos de supervisión y control, como los comités de tratados y los procedimientos especiales, que permiten evaluar el cumplimiento de las obligaciones de los Estados y formular recomendaciones para mejorar la situación de los derechos humanos en todo el mundo Protección de los Derechos Humanos (GUDIEL y ARRIAGA 2022).

iii. Importancia de la protección de los derechos humanos

La protección de los derechos humanos es una responsabilidad de los Estados y un requisito indispensable para garantizar la dignidad, la libertad y el bienestar de todas las personas; los derechos humanos son inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna, y su protección es necesaria para asegurar que todas las personas puedan vivir una vida plena y desarrollar su potencial; la protección de los derechos humanos beneficia a los individuos, y también contribuye a la construcción de sociedades más justas, pacíficas y prósperas. Cuando los derechos humanos son

protegidos y respetados, las personas pueden participar en la vida política, económica y social de sus comunidades, lo que a su vez fortalece la democracia y el estado de derecho (RIVADENEIRA y FONSECA 2023), cuyo ideal, “debe garantizar a las personas la capacidad de salvaguardar sus derechos frente a la tiranía” (MIRANDA, 2024, p. 439).

La importancia de la protección de los derechos humanos radica en su capacidad para prevenir y combatir las violaciones de estos derechos, que pueden tener consecuencias devastadoras para las personas y las sociedades; las violaciones de derechos humanos, como la tortura, la detención arbitraria, la discriminación y la violencia, causan un daño inmediato a las víctimas, y tienen un impacto duradero en su bienestar físico y mental, así como en sus familias y comunidades. Las violaciones sistemáticas de derechos humanos pueden generar conflictos, inestabilidad y crisis humanitarias, que afectan a toda la sociedad; por lo tanto, la protección de los derechos humanos es importante para prevenir y abordar estos problemas y para construir sociedades más resilientes y sostenibles (FERNÁNDEZ 2020).

La protección de los derechos humanos es una tarea importante y permanente que requiere el compromiso y la acción concertada de los Estados, las organizaciones internacionales, la sociedad civil y todas las personas. Solo a través de la protección efectiva de los derechos humanos podremos construir un mundo en el que todas las personas puedan vivir con dignidad, libertad y seguridad, y en el que se respeten y valoren la diversidad y la inclusión; la protección de los derechos humanos no es solo una obligación legal y moral, sino también una inversión en el futuro de nuestras sociedades, que nos beneficia a todos (CÁRDENAS, CÁRDENAS, CORONEL y CARDENAS 2024).

iv. Obligaciones de los Estados en la Protección de los Derechos Humanos

Los Estados tienen la obligación primordial de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de todas las personas que se encuentran bajo su jurisdicción; esta obligación emana de los tratados internacionales de derechos humanos que los Estados han ratificado, así como del derecho internacional consuetudinario; la obligación de respetar los derechos humanos implica que los Estados deben abstenerse de interferir directa o indirectamente en el disfrute de estos derechos. De acuerdo con FERNÁNDEZ (2019), esto significa que los Estados no deben llevar a cabo acciones que violen los derechos humanos, como la tortura, la detención arbitraria o la censura, entre otros; los Estados deben asegurarse de que sus agentes,

como las fuerzas de seguridad y los funcionarios públicos, respeten los derechos humanos en el desempeño de sus funciones.

La obligación de proteger los derechos humanos requiere que los Estados adopten medidas positivas para prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones de estos derechos cometidas por terceros, como individuos, empresas u otros actores no estatales; esto implica que los Estados deben establecer un marco legal y normativo adecuado que garantice la protección de los derechos humanos, así como mecanismos efectivos de acceso a la justicia y reparación para las víctimas de violaciones. Los Estados deben tomar medidas para abordar las causas estructurales de las violaciones de derechos humanos, como la discriminación, la pobreza y la exclusión social, y promover una cultura de respeto y tolerancia (CARBONELL 2023).

La obligación de garantizar los derechos humanos implica que los Estados deben adoptar medidas positivas para asegurar que todas las personas puedan disfrutar de estos derechos en la práctica; esto significa que los Estados deben establecer políticas públicas y programas que promuevan el ejercicio efectivo de los derechos humanos, como la educación, la salud, la vivienda y el trabajo, entre otros; los Estados deben asegurarse de que estos servicios sean accesibles, asequibles y de calidad para todas las personas, sin discriminación alguna; para cumplir con esta obligación, los Estados deben asignar los recursos necesarios y establecer mecanismos de seguimiento y evaluación para asegurar que las políticas y programas sean efectivos y sostenibles (FERNÁNDEZ 2020).

v. Importancia de la protección de la dignidad de las personas

La protección de la dignidad de las personas es importante para garantizar el respeto y la promoción de los derechos humanos; la dignidad es el valor intrínseco que poseen todos los seres humanos por el simple hecho de serlo, y es el fundamento de los derechos humanos. Proteger la dignidad de las personas significa reconocer su valor inherente y tratarlas con respeto, consideración y sin discriminación; la protección de la dignidad es importante para asegurar que todas las personas puedan vivir una vida plena y desarrollar su potencial, libres de violencia, explotación y abuso; cuando la dignidad de las personas es vulnerada, se produce un daño profundo y duradero que afecta a la persona, y también a su familia, su comunidad y la sociedad en general (MONROY 2021).

La importancia de la protección de la dignidad de las personas radica en su capacidad para prevenir y combatir las violaciones de derechos humanos. Cuando la

dignidad de las personas es respetada y protegida, se reduce significativamente la probabilidad de que se produzcan violaciones de derechos humanos, como la tortura, la detención arbitraria, la discriminación y la violencia. Este respeto por la dignidad humana actúa como un escudo protector, ya que cuando se reconoce el valor inherente de cada individuo, se crean barreras éticas y legales contra el abuso y la opresión. Además, la protección de la dignidad contribuye a la construcción de sociedades más justas, equitativas y pacíficas, en las que todas las personas, independientemente de su origen, condición social o creencias, tienen la oportunidad de participar plenamente en la vida política, económica y social, sin temor a ser discriminadas o marginadas. En resumen, la protección de la dignidad humana es un pilar fundamental para el respeto de los derechos humanos y la creación de un mundo más justo y armonioso (IGLESIAS 2019).

La protección de la dignidad de las personas también está estrechamente vinculada con el fortalecimiento del principio de igualdad ante la ley. Reconocer la dignidad inherente de todas las personas implica garantizar que los derechos humanos se apliquen sin discriminación por razones de género, raza, religión, orientación sexual, condición socioeconómica u otros factores. Este enfoque fomenta un marco normativo que no solo reconoce los derechos universales, sino que también impulsa políticas públicas diseñadas para eliminar barreras estructurales que perpetúan las desigualdades y limitan el ejercicio pleno de los derechos humanos (NACIONES UNIDAS 1948).

El respeto a la dignidad humana también desempeña un papel clave en la prevención de conflictos y en la promoción de la cohesión social. Del mismo modo, las sociedades que priorizan la protección de la dignidad de sus integrantes son menos propensas a experimentar tensiones sociales, ya que se garantiza un entorno en el que todas las personas puedan ejercer sus derechos de manera equitativa. Asimismo, este enfoque previene actos de violencia y exclusión y refuerza la capacidad de los Estados para promover la paz y la justicia social. La construcción de un entorno en el que la dignidad sea protegida genera beneficios tanto a nivel individual como colectivo (UNESCO 2005).

Posteriormente, la dignidad humana también tiene implicaciones directas en el ámbito educativo y cultural. La promoción de valores basados en el respeto y la consideración hacia la dignidad de las personas puede integrarse en los programas educativos como una herramienta para fomentar sociedades más inclusivas y

respetuosas de los derechos humanos. Desde esta perspectiva, el sistema educativo juega un papel importante en la formación de ciudadanos conscientes de la importancia de tratar a los demás con respeto y en la creación de una cultura que favorezca la protección de la dignidad humana (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS 2006). Debe resaltarse, como bien afirma el profesor Miranda, que “para poder hablar de una cultura es necesario que no sólo esté reconocida por el mandato constitucional, sino que su reconocimiento sea una interpretación extensiva al valor que supone la dignidad de la persona y su libre desarrollo de la personalidad” (MIRANDA, 2023, p. 24).

En consecuencia, el derecho a la dignidad debe ser entendido como un eje transversal en el diseño y ejecución de políticas públicas, lo que implica que los Estados tienen la responsabilidad de garantizar que las políticas de salud, educación, trabajo y justicia estén alineadas con la protección y promoción de la dignidad humana. Para lograr este objetivo, es pertinente que los Estados establezcan un marco normativo sólido que reconozca y proteja el derecho a la dignidad, asegurando su implementación efectiva a través de mecanismos de supervisión y rendición de cuentas que involucren tanto a las instituciones gubernamentales como a la sociedad civil. Esto significa que las políticas públicas deben ser diseñadas y ejecutadas teniendo en cuenta el impacto que pueden tener sobre la dignidad de las personas, y que deben existir canales de participación y control ciudadano para garantizar que las acciones del Estado sean coherentes con este principio fundamental (ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD 2017).

Para concluir, la protección de la dignidad de las personas es un imperativo ético y jurídico que debe guiar la acción de los Estados, las organizaciones internacionales, la sociedad civil y todas las personas. La dignidad humana es el fundamento de los derechos humanos y, por lo tanto, su protección efectiva es esencial para garantizar que todas las personas puedan vivir con respeto, consideración y sin discriminación. Solo a través de un compromiso firme y constante con la defensa de la dignidad podremos construir un mundo en el que se respeten plenamente los derechos humanos, y en el que cada individuo tenga la oportunidad de desarrollar su potencial y de participar activamente en la vida social, económica y política de su comunidad. En definitiva, la protección de la dignidad es una responsabilidad compartida que nos incumbe a todos, y su cumplimiento es esencial

para la construcción de un futuro más justo, equitativo y pacífico para toda la humanidad (CASTÁN 2019).

La pandemia del COVID-19 puso a prueba la efectividad de los mecanismos de protección de la dignidad humana, especialmente en sectores que enfrentan condiciones de vulnerabilidad estructural. En diversas jurisdicciones, el acceso desigual a los sistemas de salud se tradujo en la exclusión de ciertos grupos del derecho a la atención médica, lo que generó cuestionamientos sobre la equidad en la aplicación de las normas internacionales de derechos humanos. Por lo tanto, algunos Estados adoptaron criterios de priorización basados en factores como la edad o la condición de privación de libertad, lo que significó una afectación directa a la dignidad de estas personas (MIRANDA 2020).

El principio de no discriminación establece que todas las personas deben recibir un trato igualitario en el acceso a derechos esenciales, sin embargo, la pandemia reveló vacíos en la implementación de este principio. En el ámbito penitenciario, la falta de acceso a pruebas diagnósticas, tratamientos y medidas de prevención evidenció una omisión en la garantía de derechos básicos. De acuerdo con MIRANDA (2020), la crisis demostró que, aunque la dignidad es un principio reconocido en el derecho internacional, su protección efectiva sigue dependiendo de la voluntad política y los recursos asignados a los sistemas de protección de derechos humanos.

5. PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD

i. Derechos humanos de las personas privadas de la libertad

Las personas privadas de la libertad, ya sea por motivos penales, administrativos o de otra índole, son titulares de los mismos derechos humanos que el resto de las personas, con las limitaciones propias de su situación de detención; esto significa que las personas privadas de la libertad tienen derecho a ser tratadas con humanidad y respeto, y a que se garantice su dignidad y sus derechos fundamentales. Entre los derechos humanos de las personas privadas de la libertad se encuentran el derecho a la vida, a la integridad física y mental, a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, a la libertad de expresión, a la salud, a la educación, al trabajo y a la reinserción social, entre otros; estos derechos están reconocidos en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos, como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos

Civiles y Políticos y las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (PINEDA et al. 2020).

Aparte de los derechos generales que corresponden a todas las personas, las personas privadas de la libertad tienen derechos específicos relacionados con su situación de detención; estos derechos incluyen el derecho a ser informadas de las razones de su detención y de los cargos que se les imputan, el derecho a comunicarse con su familia y con un abogado, el derecho a ser juzgadas por un tribunal independiente e imparcial, el derecho a la presunción de inocencia y el derecho a la defensa, entre otros. Las personas privadas de la libertad tienen derecho a que se respete su vida privada y familiar, a que se les proporcione una alimentación adecuada y a que se les permita el acceso a actividades recreativas, culturales y deportiva (PINEDA et al. 2020).

En conclusión, las personas privadas de la libertad son titulares de los mismos derechos humanos que el resto de las personas, con las limitaciones propias de su situación de detención. Estos derechos incluyen tanto los derechos generales que corresponden a todas las personas, como el derecho a la vida, a la integridad física y mental, a la no discriminación, a la libertad de pensamiento y expresión, entre otros, así como los derechos específicos relacionados con su situación de detención, como el derecho a un trato digno y humano, a condiciones de detención adecuadas, a la salud, a la educación, al trabajo y a mantener contacto con sus familiares. El respeto y la protección de los derechos humanos de las personas privadas de la libertad es una obligación de los Estados y una condición indispensable para garantizar su dignidad y su reinserción social, lo que implica que las autoridades deben asegurar condiciones de detención compatibles con la dignidad humana, respetar las garantías del debido proceso y tomar medidas para prevenir y sancionar cualquier forma de abuso o maltrato (RUIZ y BAUTISTA 2023).

ii. Condiciones de detención y trato digno

Las condiciones de detención y el trato digno son aspectos importantes para garantizar el respeto y la protección de los derechos humanos de las personas privadas de la libertad; las condiciones de detención se refieren al entorno físico en el que se encuentran las personas privadas de la libertad, incluyendo la infraestructura, la higiene, la alimentación, la atención médica y el acceso a servicios básicos; por su parte, el trato digno se refiere a la forma en que las autoridades y el personal penitenciario se relacionan con las personas privadas de la libertad, incluyendo el

respeto a su dignidad, la prohibición de la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes, y la garantía de sus derechos fundamentales. Las condiciones de detención y el trato digno están reconocidos en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos, como las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos y el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión (FURINGO 2022).

Para garantizar condiciones de detención adecuadas y un trato digno, los Estados deben adoptar medidas concretas, como la construcción y el mantenimiento de instalaciones penitenciarias adecuadas, la provisión de servicios básicos de calidad (alimentación, agua potable, saneamiento, atención médica), la capacitación y supervisión del personal penitenciario, y el establecimiento de mecanismos de monitoreo y control. De la misma manera, CORONEL (2024), asegura que los Estados deben asegurarse de que las condiciones de detención y el trato que reciben las personas privadas de la libertad no sean discriminatorios y tengan en cuenta las necesidades específicas de ciertos grupos, como las mujeres, los menores, las personas con discapacidad y las personas pertenecientes a minorías étnicas o religiosas.

Garantizar condiciones de detención adecuadas y un trato digno es una obligación de los Estados para proteger los derechos humanos de las personas privadas de la libertad. Esta responsabilidad implica no solo la provisión de una infraestructura y servicios adecuados, como instalaciones sanitarias, atención médica, alimentación suficiente y de calidad, y acceso a actividades educativas y recreativas; sino también la capacitación y supervisión continua del personal penitenciario para asegurar que su comportamiento sea respetuoso y acorde con los estándares de derechos humanos. Además, es crucial que los Estados establezcan mecanismos efectivos de monitoreo y control, tanto internos como externos, para prevenir y sancionar cualquier forma de abuso o maltrato hacia las personas detenidas. Solo a través de la garantía de condiciones de detención adecuadas y un trato digno, podremos asegurar que las personas privadas de la libertad puedan cumplir su condena en un entorno que respete su dignidad inherente como seres humanos y promueva su efectiva reinserción social al término de su sentencia (RÍOS 2023).

Las condiciones de detención y el trato digno también incluyen la necesidad de garantizar espacios adecuados para la socialización y el desarrollo personal de las personas privadas de libertad. Por ello, la falta de acceso a actividades recreativas,

culturales y educativas dentro de los centros de detención afecta tanto el bienestar emocional como las oportunidades de rehabilitación de las personas detenidas. Asimismo, diversos estudios señalan que la implementación de programas que fomenten el desarrollo humano en estos espacios contribuye a reducir tensiones en los centros penitenciarios y a mejorar las relaciones entre los internos y el personal penitenciario, lo que repercute positivamente en la convivencia y en la reducción de conflictos (ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, 2015).

Del mismo modo, otro aspecto relevante en las condiciones de detención es la atención a las necesidades específicas de ciertos grupos dentro de la población penitenciaria. Las mujeres, por ejemplo, enfrentan desafíos particulares como el acceso a servicios de salud sexual y reproductiva, la lactancia materna y la posibilidad de mantener el contacto con sus hijos menores. Asimismo, los menores de edad y las personas con discapacidad requieren adaptaciones específicas para garantizar su seguridad y bienestar durante el tiempo de reclusión. En este sentido, la implementación de estas medidas diferenciadas respeta las disposiciones internacionales y promueve un enfoque más inclusivo y equitativo en los sistemas penitenciarios (ONU MUJERES 2020).

Por consiguiente, la supervisión y el monitoreo continuo de las condiciones de detención son esenciales para garantizar que estas se mantengan alineadas con los estándares internacionales. De igual manera, los mecanismos independientes de supervisión, como los comités nacionales de prevención de la tortura y las visitas periódicas de organismos internacionales, son herramientas clave para identificar problemas estructurales y proponer mejoras. Con base en lo anterior, estos mecanismos no solo fomentan la rendición de cuentas, sino que también contribuyen a generar confianza entre las personas privadas de libertad y las instituciones encargadas de velar por sus derechos. Por lo tanto, la cooperación entre los Estados y estos mecanismos es un factor determinante para garantizar que los centros de detención cumplan con las normas internacionales y respondan a las necesidades de la población reclusa (ASOCIACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA 2017).

Las condiciones de detención de las personas privadas de la libertad (PPL) se vieron agravadas durante la pandemia debido a la ausencia de medidas adecuadas para prevenir el contagio en los centros penitenciarios. La sobrepoblación y la

deficiencia de servicios de salud dentro de los establecimientos carcelarios limitaron las posibilidades de implementar estrategias de mitigación, lo que generó una propagación acelerada del virus en este entorno. Según MIRANDA (2020), la falta de respuesta estatal ante estas condiciones vulneró el derecho a la dignidad de las PPL y puso en evidencia la necesidad de reforzar los mecanismos de supervisión penitenciaria.

El derecho a la dignidad exige que toda persona, independientemente de su situación jurídica, reciba un trato que garantice su integridad física y mental. Sin embargo, la pandemia demostró que el hacinamiento en las cárceles impidió la aplicación de medidas de distanciamiento, el acceso a insumos de protección y la atención médica oportuna. La crisis sanitaria reflejó la desconexión entre las disposiciones normativas internacionales y la realidad de los sistemas penitenciarios, lo que afectó la protección efectiva de la dignidad de esta población (MIRANDA 2020).

iii. Rehabilitación y reinserción social de las personas privadas de la libertad

La rehabilitación y la reinserción social de las personas privadas de la libertad constituyen objetivos centrales en el marco de los sistemas penitenciarios y están directamente relacionados con el respeto de los derechos humanos y la promoción de un trato digno. La rehabilitación busca proporcionar a las personas privadas de libertad las herramientas necesarias para modificar patrones de comportamiento que puedan estar asociados a conductas delictivas, mientras que la reinserción social tiene como propósito facilitar la transición de estas personas a la sociedad al término de su condena. Estos objetivos están reflejados en instrumentos internacionales como las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, que subrayan la importancia de la educación, la capacitación laboral y el apoyo psicológico para fomentar la reintegración de las personas a la vida en sociedad (NACIONES UNIDAS 2015).

Por ende, la educación es un componente esencial en los programas de rehabilitación y reinserción social, ya que permite a las personas privadas de libertad adquirir conocimientos y habilidades que aumenten sus posibilidades de empleo una vez finalizado su periodo de detención. Según estudios de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), el acceso a programas educativos en las cárceles mejora las perspectivas laborales de las personas liberadas y reduce las tasas de reincidencia. Por consiguiente, esto resalta la necesidad de implementar políticas públicas que garanticen el acceso a una educación de calidad en los centros

penitenciarios, independientemente del nivel educativo previo de las personas detenidas (OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO 2021).

La capacitación laboral es otro pilar en los procesos de rehabilitación y reinserción social. Asimismo, proveer a las personas privadas de libertad de oportunidades para desarrollar habilidades laborales les permite integrarse al mercado de trabajo y generar ingresos de manera autónoma al salir de prisión. Del mismo modo, este enfoque también contribuye a mejorar su autoestima y a reducir los estigmas asociados a las personas que han cumplido condenas. Sin embargo, su implementación enfrenta desafíos, como la insuficiencia de recursos económicos, la falta de programas diversificados y la escasa colaboración entre los sistemas penitenciarios y el sector privado. La colaboración entre instituciones públicas y privadas podría fortalecer los programas de capacitación laboral y maximizar sus resultados (ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO 2019).

El apoyo psicológico y social también desempeña un rol crucial en la preparación de las personas privadas de libertad para su reinserción. Por lo anterior, muchas de estas personas enfrentan problemas de salud mental, adicciones o traumas derivados de las condiciones de detención, que dificultan su capacidad de adaptación a la sociedad tras su liberación. Los programas de atención psicológica en los centros penitenciarios tienen como objetivo abordar estos problemas y brindar herramientas para mejorar la capacidad de resolución de conflictos, la gestión de emociones y el establecimiento de relaciones interpersonales. Por lo tanto, la integración de servicios de atención psicológica en los planes de rehabilitación contribuye a reducir los riesgos de reincidencia (ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD 2018).

Por último, la reinserción social requiere la implementación de políticas públicas que aborden las barreras estructurales que enfrentan las personas liberadas, como la discriminación en el ámbito laboral, la falta de acceso a vivienda y las dificultades para reintegrarse en sus comunidades. Las políticas deben incluir incentivos para los empleadores que contraten a personas que han cumplido condenas, así como programas de apoyo para el acceso a vivienda y servicios sociales. De igual manera, es necesario sensibilizar a la sociedad sobre la importancia de brindar segundas oportunidades y de eliminar los estigmas que afectan a este grupo de personas, ya que estos estigmas dificultan la construcción de una vida digna tras la liberación

(ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS 2020).

Los programas de rehabilitación y reinserción social de las PPL se vieron interrumpidos por las restricciones impuestas durante la pandemia, lo que afectó el acceso a actividades educativas, laborales y de reintegración comunitaria. Las limitaciones en la movilidad y el cierre de programas presenciales obstaculizaron los procesos de resocialización, incrementando la sensación de aislamiento y deteriorando las condiciones psicosociales de las PPL. La suspensión de estos programas representó un retroceso en las estrategias de reinserción y puso en evidencia la falta de previsión de alternativas adaptadas a contextos de emergencia (MIRANDA 2020).

El acceso a mecanismos de resocialización es un componente esencial en la protección de la dignidad de las PPL, ya que permite la reconstrucción de su proyecto de vida. No obstante, la pandemia redujo las oportunidades de formación y empleo dentro de los centros penitenciarios, lo que amplió la brecha en las posibilidades de reinserción posterior. La crisis sanitaria demostró que los programas de rehabilitación deben incluir protocolos de contingencia que permitan su continuidad en situaciones excepcionales, con el fin de evitar la vulneración de derechos y la interrupción de los procesos de reintegración social (MIRANDA 2020).

6. MECANISMOS DE DEFENSA

i. Importancia de los mecanismos de defensa en la protección de los derechos humanos

Los mecanismos de defensa de los derechos humanos son instrumentos y procedimientos que permiten a las personas y grupos hacer efectivos sus derechos y libertades fundamentales, y obtener una reparación cuando estos han sido vulnerados; estos mecanismos pueden ser de carácter nacional, como los tribunales, las defensorías del pueblo y las instituciones nacionales de derechos humanos, o de carácter internacional, como los órganos de tratados de las Naciones Unidas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, entre otros. Los mecanismos de defensa de los derechos humanos desempeñan un papel importante en la protección y promoción de estos derechos, ya que permiten a las personas y grupos exigir a los Estados el

cumplimiento de sus obligaciones en materia de derechos humanos y obtener una reparación cuando estos han sido vulnerados (SORIANO 2023).

La importancia de los mecanismos de defensa de los derechos humanos radica en su capacidad para prevenir y combatir las violaciones de estos derechos; cuando las personas y grupos tienen acceso a mecanismos efectivos de defensa, se reduce la probabilidad de que se produzcan violaciones de derechos humanos, ya que los Estados y otros actores están sujetos a un mayor escrutinio y control. Los mecanismos de defensa permiten a las víctimas de violaciones de derechos humanos obtener una reparación por los daños sufridos, lo que contribuye a su rehabilitación y a la construcción de sociedades más justas y equitativas. Los mecanismos de defensa también desempeñan un papel importante en la promoción de los derechos humanos, ya que, a través de sus decisiones y recomendaciones, establecen estándares y directrices para la interpretación y aplicación de estos derechos (CAPETILLO 2024).

Los mecanismos de defensa de los derechos humanos son instrumentos cruciales para garantizar la protección y promoción de estos derechos fundamentales. A través de su labor de prevención, investigación, sanción y reparación de las violaciones de derechos humanos, estos mecanismos desempeñan un papel vital en la construcción de sociedades más justas, equitativas y respetuosas de la dignidad inherente a cada ser humano. Estos mecanismos, que incluyen instituciones nacionales como las defensorías del pueblo, así como organismos internacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, actúan como guardianes de los derechos humanos, velando por su cumplimiento y ofreciendo vías de recurso a las víctimas de violaciones. Por ello, es de suma importancia que los Estados garanticen el acceso efectivo a estos mecanismos de defensa, asegurando que cuenten con los recursos necesarios y la independencia requerida para cumplir con su mandato de protección de los derechos humanos de manera eficaz y sin injerencias indebidas (PIÑAS et al. 2023).

ii. Acceso a los mecanismos de defensa por parte de las personas privadas de la libertad

El acceso a los mecanismos de defensa de los derechos humanos es un derecho fundamental de todas las personas, incluidas las personas privadas de la libertad; este derecho implica que las personas privadas de la libertad deben tener la posibilidad de presentar quejas y denuncias sobre violaciones a sus derechos ante las autoridades competentes, y que estas quejas y denuncias deben ser investigadas de

manera pronta, exhaustiva e imparcial; En ese sentido, las personas privadas de la libertad deben tener acceso a asistencia jurídica gratuita y de calidad para poder ejercer sus derechos y presentar recursos ante los tribunales y otros mecanismos de defensa; el acceso a los mecanismos de defensa es importante para las personas privadas de la libertad, ya que su situación de detención las coloca en una posición de especial vulnerabilidad frente a posibles violaciones de sus derechos humanos (PINEDA et al. 2020).

Para garantizar el acceso efectivo a los mecanismos de defensa por parte de las personas privadas de la libertad, los Estados deben adoptar medidas concretas, como la creación de procedimientos de queja y denuncia accesibles y eficaces, la provisión de asistencia jurídica gratuita y de calidad, la capacitación del personal penitenciario en materia de derechos humanos, y la promoción de la labor de las instituciones nacionales de derechos humanos y otros mecanismos de monitoreo y control. Los Estados deben asegurarse de que las personas privadas de la libertad no sean objeto de represalias o sanciones por presentar quejas o denuncias, y que las víctimas de violaciones de derechos humanos reciban una reparación adecuada y efectiva (CASANOVA 2022).

En este sentido, garantizar el acceso efectivo a los mecanismos de defensa por parte de las personas privadas de la libertad es una obligación de los Estados para proteger los derechos humanos de este grupo en situación de vulnerabilidad. Solo a través de la creación de procedimientos accesibles y eficaces, la provisión de asistencia jurídica gratuita y de calidad, y la promoción de la labor de los mecanismos de monitoreo y control, podremos asegurar que las personas privadas de la libertad puedan hacer valer sus derechos y obtener una reparación cuando estos han sido vulnerados (LÓPEZ y VÁZQUEZ 2021).

iii. Sentencias y jurisprudencia

El estudio de las sentencias y jurisprudencia emitidas por jueces o tribunales, como resultado de la activación de mecanismos de defensa utilizados por las personas privadas de libertad (PPL) para salvaguardar sus derechos y dignidad humana, es un aspecto crítico para comprender la utilidad de los sistemas de protección. Estas decisiones judiciales reflejan la aplicación práctica de las normas internacionales y nacionales en materia de derechos humanos, y su análisis permite identificar avances, desafíos y oportunidades de mejora en la garantía de los derechos de las PPL. Este estudio jurisprudencial también permite detectar áreas de oportunidad para fortalecer

los mecanismos de defensa y garantizar un acceso efectivo a la justicia para las personas privadas de libertad (MIRANDA 2020).

Una sentencia emblemática en este ámbito es el caso "Pacheco Teruel y otros vs. Honduras", resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en 2012; en este caso, se abordó la situación de 107 personas que fallecieron en un incendio en el Centro Penal de San Pedro Sula, debido a las condiciones de hacinamiento y la falta de medidas de seguridad. La Corte IDH determinó que Honduras había violado los derechos a la vida, la integridad personal y la protección judicial de las víctimas y ordenó al Estado adoptar medidas para mejorar las condiciones de detención y prevenir hechos similares.

Esta sentencia sentó un precedente importante al reconocer que las condiciones de detención inadecuadas constituyen una violación a la dignidad humana y a los derechos fundamentales de las PPL. La Corte IDH subrayó que los Estados tienen la obligación de garantizar condiciones de detención compatibles con el respeto a la dignidad, incluyendo espacios adecuados, acceso a servicios básicos y medidas de seguridad. Destacó la importancia de los mecanismos de supervisión y control para prevenir violaciones a los derechos humanos en los centros penitenciarios.

Otro caso es "Chinchilla Sandoval vs. Guatemala", resuelto por la Corte IDH en 2016; este caso se centró en la situación de una mujer con discapacidad que falleció en un centro de detención, debido a la falta de atención médica adecuada y a las condiciones inhumanas de reclusión. La Corte IDH determinó que Guatemala había violado los derechos a la vida, la integridad personal, la salud y la protección judicial de la víctima, y ordenó al Estado adoptar medidas para garantizar el acceso a servicios de salud y condiciones dignas para las PPL con discapacidad.

Esta sentencia destacó la obligación de los Estados de brindar una atención diferenciada a las PPL que se encuentran en situaciones de vulnerabilidad, como las personas con discapacidad; la Corte IDH enfatizó que las condiciones de detención deben adaptarse a las necesidades específicas de estos grupos, garantizando su acceso a servicios de salud, rehabilitación y apoyo. Subrayó la importancia de los mecanismos de denuncia y la investigación efectiva de las violaciones a los derechos humanos en los centros penitenciarios.

En el ámbito europeo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ha emitido sentencias relevantes sobre la protección de la dignidad y los derechos de las

PPL; un ejemplo es el caso "Torreggiani y otros vs. Italia", resuelto en 2013, que abordó la situación de hacinamiento y las condiciones inhumanas en las cárceles italianas. El TEDH determinó que Italia había violado la prohibición de tratos inhumanos o degradantes (artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos) y ordenó al Estado adoptar medidas para reducir el hacinamiento y mejorar las condiciones de detención.

Esta sentencia tuvo un impacto significativo en el sistema penitenciario italiano, impulsando reformas legislativas y políticas públicas orientadas a garantizar condiciones dignas para las PPL; el TEDH subrayó que el hacinamiento y las condiciones inadecuadas de detención constituyen una violación a la dignidad humana y pueden equivaler a tratos inhumanos o degradantes. También destacó la obligación de los Estados de asegurar que las condiciones de detención sean compatibles con el respeto a los derechos humanos y la reinserción social de las PPL.

Otro caso relevante del TEDH es "Neshkov y otros vs. Bulgaria", resuelto en 2015, que abordó las condiciones inhumanas y la falta de recursos efectivos para las PPL en las cárceles búlgaras; el TEDH determinó que Bulgaria había violado la prohibición de tratos inhumanos o degradantes y el derecho a un recurso efectivo (artículos 3 y 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos), y ordenó al Estado adoptar medidas para mejorar las condiciones de detención y establecer mecanismos de queja accesibles y efectivos.

Esta sentencia destacó la importancia de los mecanismos de defensa y la existencia de recursos efectivos para que las PPL puedan denunciar violaciones a sus derechos y obtener una reparación adecuada. El TEDH subrayó que los Estados deben establecer procedimientos de queja accesibles, independientes y capaces de ofrecer una respuesta oportuna y efectiva a las denuncias de las PPL; enfatizó la necesidad de medidas preventivas y de supervisión para evitar condiciones de detención inhumanas.

En el ámbito nacional, diversos tribunales han emitido sentencias que abordan la protección de los derechos y la dignidad de las PPL; en Colombia, por ejemplo, la Corte Constitucional ha desarrollado una amplia jurisprudencia sobre las condiciones de detención y los derechos de las PPL. Un caso emblemático es la Sentencia T-388 de 2013, que declaró un estado de cosas inconstitucional en el sistema penitenciario colombiano debido a las graves violaciones a los derechos humanos derivadas del hacinamiento y las condiciones indignas de reclusión.

En esta sentencia, la Corte Constitucional subrayó que las condiciones de hacinamiento y la falta de servicios básicos en las cárceles colombianas constituían una vulneración sistemática a la dignidad humana y a los derechos fundamentales de las PPL, la Corte ordenó al Estado adoptar medidas urgentes para reducir el hacinamiento, mejorar la infraestructura penitenciaria y garantizar el acceso a servicios de salud, alimentación y rehabilitación para las PPL. También destacó la importancia de fortalecer los mecanismos de defensa y los sistemas de inspección y vigilancia.

Otro ejemplo relevante en el contexto colombiano es la Sentencia T-762 de 2015, que abordó la situación de las mujeres privadas de libertad y las condiciones diferenciadas que requieren en razón de su género; la Corte Constitucional destacó que las mujeres en prisión enfrentan desafíos específicos, como la falta de atención médica especializada, la separación de sus hijos y la exposición a violencia sexual. En consecuencia, ordenó al Estado adoptar medidas para garantizar condiciones dignas y servicios diferenciados para las mujeres en prisión.

Esta sentencia sentó un precedente importante al reconocer la necesidad de un enfoque de género en la protección de los derechos de las PPL; la Corte Constitucional subrayó que las políticas penitenciarias deben tener en cuenta las necesidades y experiencias específicas de las mujeres, y garantizar su acceso a servicios de salud sexual y reproductiva, programas de rehabilitación y medidas de protección contra la violencia. Destacó la importancia de fortalecer los mecanismos de denuncia y la capacitación del personal penitenciario en perspectiva de género.

En Argentina, la Corte Suprema de Justicia ha emitido sentencias relevantes sobre las condiciones de detención y los derechos de las PPL. Un caso emblemático es "Verbitsky, Horacio s/ habeas corpus", resuelto en 2005, que abordó la situación de hacinamiento y las condiciones inhumanas en las cárceles de la Provincia de Buenos Aires. La Corte Suprema declaró que las condiciones de detención violaban la prohibición de tratos crueles, inhumanos o degradantes y ordenó al Estado adoptar medidas para reducir el hacinamiento y garantizar condiciones dignas para las PPL.

Esta sentencia tuvo un impacto significativo en el sistema penitenciario argentino, impulsando reformas legislativas y políticas públicas orientadas a mejorar las condiciones de detención y promover alternativas al encarcelamiento; la Corte Suprema subrayó que el hacinamiento y las condiciones inhumanas constituyen una violación a la dignidad de las PPL y una amenaza para su integridad física y mental.

También destacó la obligación del Estado de garantizar condiciones de detención adecuadas y promover la reinserción social de las PPL.

Otro caso relevante en Argentina es "Fernández, Víctor Hugo s/ hábeas corpus", resuelto por la Corte Suprema en 2017, que abordó la situación de las personas con discapacidad psicosocial en prisión; la Corte Suprema subrayó que las PPL con discapacidad psicosocial tienen derecho a recibir una atención adecuada a sus necesidades específicas y a acceder a programas de rehabilitación y apoyo. En consecuencia, ordenó al Estado adoptar medidas para garantizar condiciones de detención dignas y servicios de salud mental para esta población.

Esta sentencia destacó la importancia de proteger los derechos de las PPL con discapacidad psicosocial, reconociendo su situación de especial vulnerabilidad; la Corte Suprema enfatizó que las condiciones de detención deben adaptarse a las necesidades individuales de estas personas, garantizando su acceso a servicios de salud mental, apoyo psicosocial y programas de rehabilitación. Subrayó la necesidad de capacitar al personal penitenciario en el trato adecuado a las personas con discapacidad psicosocial.

En México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) ha emitido sentencias relevantes sobre la protección de los derechos de las PPL. Un ejemplo es la sentencia derivada del amparo en revisión 644/2016, que abordó las condiciones de detención y la falta de servicios médicos adecuados en una prisión. La SCJN determinó que las condiciones inhumanas y la falta de atención médica constitúan una violación a la dignidad y a los derechos humanos de las PPL, y ordenó a las autoridades penitenciarias adoptar medidas para garantizar condiciones dignas y acceso a servicios de salud.

Esta sentencia sentó un precedente importante al reconocer que la falta de servicios médicos adecuados en prisión constituye una violación a los derechos humanos de las PPL; la SCJN subrayó que el derecho a la salud es un derecho fundamental que debe ser garantizado en condiciones de detención, y que el Estado tiene la obligación de proporcionar atención médica oportuna y de calidad a las PPL. Destacó la importancia de mecanismos de supervisión y control para prevenir violaciones a los derechos humanos en los centros penitenciarios.

Otro caso notable en México es la sentencia derivada del amparo en revisión 1219/2016, que abordó la situación de las mujeres privadas de libertad y la falta de condiciones adecuadas para el ejercicio de la maternidad en prisión. La SCJN

determinó que la separación de las mujeres de sus hijos y la falta de servicios de salud materno-infantil constituían una violación a los derechos de las mujeres y los niños en prisión, y ordenó a las autoridades penitenciarias adoptar medidas para garantizar condiciones dignas y servicios especializados.

Esta sentencia destacó la necesidad de un enfoque de género y de derechos de la infancia en la protección de los derechos de las mujeres privadas de libertad la SCJN subrayó que las condiciones de detención deben adaptarse a las necesidades específicas de las mujeres embarazadas, lactantes y con hijos en prisión, garantizando su acceso a servicios de salud materno-infantil, programas de crianza y medidas para fortalecer el vínculo materno-filial. Enfatizó la importancia de los mecanismos de denuncia y la capacitación del personal penitenciario en perspectiva de género y derechos de la infancia.

Estas sentencias y jurisprudencias, tanto a nivel internacional como nacional, reflejan la creciente atención que los sistemas de justicia están prestando a la protección de los derechos humanos y la dignidad de las PPL; a través de estas decisiones, los tribunales han establecido estándares y obligaciones para los Estados en materia de condiciones de detención, acceso a servicios básicos, atención a grupos vulnerables y mecanismos de defensa. Estas sentencias han impulsado reformas legales, políticas públicas y cambios en las prácticas penitenciarias, buscando garantizar el respeto a los derechos de las PPL.

Sin embargo, a pesar de estos avances jurisprudenciales, persisten desafíos importantes en la implementación efectiva de estas decisiones y en la mejora real de las condiciones de detención; muchos sistemas penitenciarios siguen enfrentando problemas de hacinamiento, falta de recursos y violaciones sistémicas a los derechos humanos. Por ello, es necesario fortalecer los mecanismos de cumplimiento de las sentencias, la supervisión judicial y la rendición de cuentas por parte de las autoridades penitenciarias.

Es pertinente promover una cultura de derechos humanos en el sistema penitenciario, a través de la capacitación y sensibilización del personal, la adopción de protocolos y la participación de la sociedad civil en la vigilancia y monitoreo de las condiciones de detención. Solo a través de un enfoque integral, que combine los estándares jurisprudenciales con políticas públicas adecuadas y un cambio cultural, será posible garantizar el respeto efectivo a la dignidad y los derechos de las PPL.

El estudio de las sentencias y jurisprudencia emitidas por jueces o tribunales en relación con los mecanismos de defensa utilizados por las PPL para salvaguardar sus derechos y dignidad revela la importancia de estos pronunciamientos para el fortalecimiento de los sistemas de protección. Estas decisiones judiciales abordan casos individuales, y también sientan precedentes y establecen estándares que influyen en la interpretación y aplicación de las normas de derechos humanos en el ámbito penitenciario.

Un aspecto relevante de estas sentencias es que han contribuido a visibilizar las condiciones de vulnerabilidad y las violaciones de derechos que enfrentan las PPL; a través de estas decisiones, los tribunales han reconocido que las condiciones de detención inadecuadas, el hacinamiento, la falta de servicios básicos y la violencia constituyen una violación a la dignidad humana y a los derechos fundamentales de las personas recluidas. Esta visibilización ha permitido impulsar cambios legislativos y políticas públicas orientadas a mejorar la situación de las PPL.

Las sentencias y jurisprudencia han destacado la obligación de los Estados de garantizar condiciones de detención compatibles con el respeto a la dignidad humana; los tribunales han subrayado que los Estados deben abstenerse de infligir tratos inhumanos o degradantes, y también deben adoptar medidas positivas para asegurar que las PPL tengan acceso a servicios básicos, atención médica, alimentación adecuada y programas de rehabilitación. Estas decisiones han establecido estándares mínimos que los Estados deben cumplir para garantizar la protección de los derechos de las PPL.

Otro aspecto destacado en las sentencias es la importancia de los mecanismos de defensa y la existencia de recursos efectivos para que las PPL puedan denunciar violaciones a sus derechos y obtener una reparación adecuada; los tribunales han subrayado que los Estados deben establecer procedimientos de queja accesibles, independientes y capaces de ofrecer una respuesta oportuna y efectiva a las denuncias de las PPL. Han destacado la necesidad de fortalecer los mecanismos de supervisión y monitoreo, tanto internos como externos, para prevenir y detectar violaciones a los derechos humanos en los centros penitenciarios.

La jurisprudencia ha destacado la importancia de la reinserción social como un objetivo central de los sistemas penitenciarios. Los tribunales han subrayado que las condiciones de detención y los programas de rehabilitación deben estar orientados a promover la reintegración de las PPL a la sociedad y prevenir la reincidencia. Han

ordenado a los Estados implementar programas educativos, de capacitación laboral y de atención psicosocial, así como fortalecer los vínculos familiares y comunitarios de las PPL. Estas medidas buscan garantizar que el tiempo en prisión sea una oportunidad para la rehabilitación y no un factor que profundice la exclusión social.

Sin embargo, a pesar de estos avances jurisprudenciales, la implementación de las sentencias y la transformación real de las condiciones de detención siguen siendo desafíos pendientes. Muchos Estados enfrentan limitaciones presupuestarias, falta de voluntad política y resistencias institucionales para cumplir con las órdenes judiciales y adoptar las medidas necesarias para garantizar los derechos de las PPL. Por ello, es necesario fortalecer los mecanismos de seguimiento y supervisión del cumplimiento de las sentencias, así como promover la participación de la sociedad civil y los organismos de derechos humanos en la vigilancia y monitoreo de los centros penitenciarios.

Otro desafío es la necesidad de abordar las causas estructurales que contribuyen a la vulneración de los derechos de las PPL, como la sobrepoblación carcelaria, la falta de alternativas al encarcelamiento y la criminalización de la pobreza y la marginación social. Las sentencias y jurisprudencia han destacado la importancia de adoptar políticas integrales que aborden estas causas subyacentes, promoviendo reformas al sistema de justicia penal, el uso de medidas alternativas a la privación de libertad y la inversión en programas de prevención del delito y reinserción social.

Es necesario fortalecer la capacitación y sensibilización de los operadores del sistema penitenciario en materia de derechos humanos y dignidad de las PPL; los tribunales han subrayado la importancia de la formación y capacitación continua del personal penitenciario, así como la adopción de protocolos y estándares de actuación basados en el respeto a los derechos humanos. Solo a través de un cambio cultural y una mayor profesionalización del sistema penitenciario será posible garantizar la aplicación efectiva de las sentencias y la protección de los derechos de las PPL.

Otro aspecto relevante es la necesidad de fortalecer la cooperación y el intercambio de buenas prácticas a nivel regional e internacional en materia de protección de los derechos de las PPL; las sentencias de tribunales internacionales, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, han establecido estándares y obligaciones que trascienden las fronteras nacionales y promueven la adopción de medidas similares en diferentes países. El diálogo judicial y la difusión de estas sentencias pueden contribuir a la

armonización de las prácticas y a la adopción de políticas penitenciarias basadas en el respeto a la dignidad humana.

Es conveniente promover la participación de las PPL en los procesos de defensa y reivindicación de sus derechos; las sentencias han destacado la importancia de garantizar el acceso a la justicia y la posibilidad de que las PPL presenten denuncias y recursos ante los tribunales. Sin embargo, en muchos casos, las PPL enfrentan barreras para acceder a los mecanismos de defensa, como la falta de información, el aislamiento o las represalias. Por ello, es necesario fortalecer los programas de asistencia jurídica gratuita, promover la educación en derechos humanos en los centros penitenciarios y garantizar la independencia y la confidencialidad de los mecanismos de denuncia.

Estas decisiones han visibilizado las violaciones de derechos humanos en los centros penitenciarios, han establecido estándares y obligaciones para los Estados, y han impulsado reformas y políticas públicas orientadas a mejorar las condiciones de detención; sin embargo, aún persisten desafíos importantes en la implementación efectiva de estas sentencias y en la transformación real de la situación de las PPL. Es necesario un compromiso sostenido por parte de los Estados, la sociedad civil y la comunidad internacional para garantizar el respeto a la dignidad y los derechos humanos de todas las personas privadas de libertad.

En este sentido, el estudio y difusión de las sentencias y jurisprudencia sobre los derechos de las PPL es útil para avanzar en la construcción de sistemas penitenciarios más humanos y respetuosos de la dignidad, estas decisiones tienen un impacto en los casos individuales, y también contribuyen a la creación de una cultura de derechos humanos en el ámbito penitenciario. A través del análisis y la discusión de estas sentencias, se pueden identificar buenas prácticas, desafíos y oportunidades de mejora en la protección de los derechos de las PPL.

Es importante destacar el papel de la academia y la investigación en la promoción y defensa de los derechos de las PPL; los estudios y análisis sobre las sentencias y jurisprudencia en esta materia pueden contribuir a la generación de conocimiento, la sensibilización de la sociedad y la formulación de políticas públicas basadas en evidencia. La colaboración entre la academia, las organizaciones de la sociedad civil y las instituciones estatales es pertinente para promover un enfoque integral y multidisciplinario en la protección de los derechos de las PPL.

En definitiva, el estudio de las sentencias y jurisprudencia sobre los mecanismos de defensa utilizados por las PPL para defender sus derechos y dignidad es un aspecto clave para avanzar en la construcción de sistemas penitenciarios más justos y humanos. Estas decisiones judiciales tienen un impacto directo en la vida de las personas reclusas, y también contribuyen a la transformación de las políticas públicas y la cultura institucional. A través del análisis crítico y la difusión de estas sentencias, se pueden promover cambios positivos y sostenibles en la protección de los derechos humanos de todas las personas privadas de libertad.

iv. Monitoreo y supervisión de los mecanismos de defensa en los sistemas penitenciarios

El monitoreo y la supervisión de los mecanismos de defensa son elementos clave para garantizar que los derechos humanos de las personas privadas de la libertad sean protegidos de manera efectiva. Por ello, estos procesos implican la revisión y evaluación constante de los procedimientos establecidos para atender las quejas y denuncias, así como la implementación de medidas correctivas frente a posibles fallas en el sistema. Del mismo modo, el monitoreo puede ser realizado por instituciones nacionales, como las defensorías del pueblo o las comisiones de derechos humanos, así como por mecanismos internacionales, como el Subcomité para la Prevención de la Tortura (SPT) y los Relatores Especiales de Naciones Unidas. Estas instancias contribuyen a la identificación de patrones de violaciones de derechos humanos y promueven recomendaciones para mejorar el acceso a la justicia y la protección de las personas privadas de libertad (ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS 2015).

Por lo tanto, la transparencia en los procesos de supervisión es un elemento central para fortalecer la confianza en los mecanismos de defensa donde los informes generados por los organismos de monitoreo, tanto nacionales como internacionales, deben ser públicos y accesibles, y deben incluir recomendaciones claras y específicas para mejorar las condiciones de detención y los sistemas de queja. Del mismo modo, esta transparencia promueve la rendición de cuentas de las instituciones penitenciarias y permite a la sociedad civil y a los organismos de derechos humanos participar en el seguimiento del cumplimiento de las recomendaciones emitidas (ASOCIACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA 2017).

De igual manera, un aspecto útil en el monitoreo de los mecanismos de defensa es la participación de actores independientes, como organizaciones de la sociedad

civil, universidades y observatorios de derechos humanos. En este sentido, la colaboración entre estas entidades y los organismos gubernamentales permite diversificar las perspectivas sobre los problemas identificados en los centros penitenciarios y enriquecer las estrategias de solución. Por consiguiente, este enfoque participativo también fortalece los sistemas de denuncia al garantizar que las personas privadas de la libertad puedan acceder a espacios seguros y confidenciales para presentar quejas sobre posibles violaciones a sus derechos.

Por consiguiente, el monitoreo también debe incluir la evaluación de la capacitación y el desempeño del personal penitenciario encargado de implementar los mecanismos de defensa. De igual manera, la formación en derechos humanos permite garantizar que los procedimientos se lleven a cabo de manera imparcial, oportuna y respetuosa de la dignidad de las personas detenidas. Los organismos de supervisión tienen el deber de verificar que los funcionarios reciban una formación adecuada y que cumplan con los protocolos establecidos, así como de identificar posibles casos de negligencia, abuso o corrupción dentro de los centros penitenciarios.

Por lo anterior, los mecanismos de monitoreo deben incluir sistemas de recopilación y análisis de datos que permitan identificar tendencias y áreas prioritarias de intervención. Por lo tanto, la sistematización de información sobre las denuncias presentadas, los tiempos de resolución, las medidas adoptadas y las reparaciones otorgadas son necesarias para evaluar la capacidad de los mecanismos de defensa. En este sentido, estos datos también son valiosos para diseñar políticas públicas basadas en evidencia que busquen garantizar el acceso a la justicia y la protección de los derechos de las personas privadas de la libertad, contribuyendo así a la mejora continua de los sistemas penitenciarios (OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO 2021).

El monitoreo de los sistemas penitenciarios durante la pandemia presentó desafíos relacionados con la falta de acceso de organismos de derechos humanos a los centros de detención. Las restricciones sanitarias limitaron la posibilidad de realizar inspecciones presenciales, lo que redujo la capacidad de supervisión sobre las condiciones de reclusión y el trato otorgado a las PPL. Por lo tanto, esta situación afectó la efectividad de los mecanismos de defensa, ya que impidió la documentación de vulneraciones y la activación de medidas correctivas en tiempo oportuno (MIRANDA 2020).

El acceso a la justicia para las PPL también se vio afectado por la pandemia, ya que la suspensión de audiencias presenciales y la reducción de asistencia legal dificultaron la presentación de denuncias y la revisión de casos. En este contexto, las instituciones de derechos humanos intentaron visibilizar las violaciones a la dignidad de las PPL a través de informes y pronunciamientos públicos, aunque su impacto se vio limitado por la falta de respuesta estatal. La crisis sanitaria demostró la necesidad de fortalecer los mecanismos de supervisión y garantizar su operatividad en circunstancias excepcionales, con el objetivo de prevenir violaciones de derechos humanos en entornos de privación de libertad (MIRANDA 2020).

7. CONCLUSIONES

La investigación ha permitido observar que las brechas existentes entre las disposiciones normativas internacionales y su aplicación en los sistemas penitenciarios responden, en gran medida, a factores estructurales como el hacinamiento, la insuficiencia de recursos y la falta de capacitación del personal penitenciario. De igual manera, estas condiciones afectan el respeto a la dignidad humana de las personas privadas de libertad y limitan su acceso a mecanismos de defensa efectivos. En este contexto, se destaca la necesidad de que los Estados adopten políticas públicas orientadas a reducir estas desigualdades, mediante la inversión en infraestructura penitenciaria, la implementación de programas de rehabilitación y el fortalecimiento de las instituciones encargadas de supervisar el cumplimiento de los derechos humanos (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS 2013).

El análisis también subraya la importancia de fortalecer la cooperación internacional para promover el intercambio de buenas prácticas y garantizar la armonización de los estándares en la protección de los derechos de las PPL. Del mismo modo, las sentencias emitidas por organismos regionales e internacionales han demostrado ser herramientas clave para visibilizar las violaciones de derechos y fomentar la adopción de medidas correctivas. Sin embargo, su efectividad depende del compromiso de los Estados en cumplir con las decisiones y recomendaciones emitidas, así como de la capacidad de la sociedad civil y los organismos de derechos humanos para exigir rendición de cuentas.

Primera. -

El estudio destaca que, aunque existen marcos normativos internacionales sólidos, como las Reglas Nelson Mandela, su implementación es insuficiente para garantizar el respeto pleno de los derechos humanos de las PPL; factores como el hacinamiento, la falta de recursos y la indiferencia institucional perpetúan condiciones que vulneran la dignidad de los reclusos. La falta de voluntad política y la escasez de recursos económicos son obstáculos recurrentes para aplicar estándares internacionales en los sistemas penitenciarios; esto resulta en la perpetuación de condiciones de detención inhumanas y en la marginación de las PPL, que a menudo enfrentan violaciones de sus derechos básicos.

El estudio también evidencia que la ausencia de indicadores y mecanismos claros para medir la implementación de los estándares internacionales dificulta la identificación de avances y retrocesos en la protección de los derechos de las PPL. La creación de sistemas de monitoreo basados en datos confiables y desagregados podría contribuir a evaluar de manera más precisa las condiciones de detención y el cumplimiento de los derechos humanos. Estos sistemas de monitoreo deben involucrar tanto a organismos estatales como a actores independientes, como organizaciones de la sociedad civil y organismos internacionales, para garantizar una supervisión imparcial y transparente. Este enfoque fortalecería la rendición de cuentas y permitiría identificar áreas prioritarias para la inversión y la reforma penitenciaria.

Segunda. -

El acceso limitado a mecanismos de defensa constituye un obstáculo significativo para la protección efectiva de los derechos de las PPL; el estudio identifica barreras como la falta de información, el acceso restringido a servicios legales y la ineficiencia de los sistemas de quejas y denuncias, limitan el ejercicio de los derechos de esta población vulnerable. Para superar estos desafíos, se recomienda fortalecer los mecanismos de defensa mediante la capacitación del personal penitenciario, el establecimiento de sistemas de quejas accesibles y la provisión de asistencia jurídica gratuita garantizaría que las PPL puedan ejercer sus derechos de manera efectiva.

La integración de tecnología en los sistemas penitenciarios podría ser una herramienta útil para mejorar el acceso a los mecanismos de defensa. Por ejemplo, la implementación de plataformas digitales que permitan a las PPL presentar denuncias de manera anónima y en tiempo real puede facilitar la identificación de violaciones de derechos humanos y agilizar las respuestas de las autoridades competentes. Sin embargo, para que estas herramientas sean efectivas, es necesario garantizar que



las PPL tengan acceso a dispositivos tecnológicos y capacitación básica para su uso. Este enfoque debe ir acompañado de la supervisión continua de los datos recopilados, con el propósito de monitorear el desempeño de los mecanismos de defensa y diseñar políticas públicas basadas en evidencia.

Tercera. -

El respeto por la dignidad humana debe ser el eje central de las políticas penitenciarias; sin embargo, el estudio evidencia que malas prácticas como la tortura, los tratos inhumanos y la falta de programas adecuados de rehabilitación, constituyen violaciones flagrantes de los derechos humanos y dificultan la reintegración social de las PPL, aumentando así la reincidencia. Para transformar esta situación, es necesario la implementación de programas que promuevan la reconstrucción del tejido social durante y después del tiempo de reclusión. Estos programas deben incluir actividades educativas, de formación profesional y de fortalecimiento de vínculos familiares, que permitan a las PPL desarrollar habilidades para su reintegración efectiva en la sociedad. La promoción de la dignidad humana también está estrechamente relacionada con la creación de oportunidades de participación en la vida comunitaria al finalizar la condena, lo que reduce los índices de reincidencia y genera un impacto positivo en la comunidad. Por lo tanto, la inversión en estos programas debe ser una prioridad para los Estados, ya que contribuyen a la prevención del delito y al fortalecimiento de la cohesión social.



BIBLIOGRAFÍA

ALARCÓN GUTIÉRREZ, A. E. "La dignidad humana según el debate Burke vs Paine hallado en las obras Reflexiones sobre la revolución en Francia y Derechos del hombre". *Revista Filosofía UIS*, 2019, vol. 18, n.º 1, pp. 21-49. Disponible en: <<https://doi.org/10.18273/revfil.v18n1-2019001>>.

ALVARADO, L. F. A. y MERINO, D. D. O. "La sobrepoblación carcelaria en el Ecuador como causa de la vulneración de los derechos humanos de las personas privadas de la libertad". *RECIAMUC* [en línea], 2022, vol. 6, n.º 3. Disponible en: <[https://doi.org/10.26820/reciamuc/6.\(3\).julio.2022.250-259](https://doi.org/10.26820/reciamuc/6.(3).julio.2022.250-259)>.

ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Eliminación de estigmas y barreras para la reinserción social de las personas privadas de libertad*. Ginebra: ACNUDH, 2020. Disponible en: <<https://www.ohchr.org/es>>.

ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Principios y buenas prácticas para la protección de los derechos humanos en los centros penitenciarios*. Ginebra: ACNUDH, 2015. Disponible en: <<https://www.ohchr.org/es>>.

ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Herramientas para el monitoreo de derechos humanos en sistemas penitenciarios*. Ginebra: ACNUDH, 2015. Disponible en: <<https://www.ohchr.org/es>>.

ALVEAR TÉLLEZ, J. "Derechos humanos y dignidad de la persona. Los aspectos problemáticos en la perspectiva de Santo Tomás de Aquino". *Persona y Derecho*, 2024, n.º 90, pp. 5-28. Disponible en: <<https://doi.org/10.15581/011.90.001>>.

ARAVENA, M. "Hernán Santa Cruz: un diplomático esencial para la creación de la Declaración Universal de Derechos Humanos". *Anuario de Derechos Humanos*, 2021, vol. 17, n.º 2, p. 277. Disponible en: <<https://doi.org/10.5354/0718-2279.2021.63597>>.

ASOCIACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA. *Mecanismos nacionales de prevención y los derechos de las personas privadas de libertad*. Ginebra: APT, 2017. Disponible en: <<https://www.apr.ch/es>>.

ASOCIACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA. *Supervisión de los centros de detención: guía práctica para prevenir la tortura y otros malos tratos*. Ginebra: APT, 2017. Disponible en: <<https://www.apr.ch/es>>.

BARÓN MARTÍNEZ, J. F. "Dignidad humana como valor primordial en el derecho". *Revista Científica Epistemia*, 2023, vol. 7, n.º 2, pp. 79-99. Disponible en: <<https://doi.org/10.26495/re.v7i2.2544>>.

BENÍTEZ CÁRDENAS, F. "La dignidad humana en Tomás de Aquino". *Persona y Derecho*, 2016, n.º 74, pp. 97-116. Disponible en: <<https://doi.org/10.15581/011.74.97-116>>.

CAPETILLO, M. "México y la defensa de los derechos humanos". *Deleted Journal*, 2024, vol. 9, pp. 159-172. Disponible en: <<https://doi.org/10.22201/fesa.rdp.2024.9.76>>.

CARBONELL, J. "El deber del Estado ecuatoriano de reparar las violaciones de Derechos Humanos". *Revista Cálamo*, 2023, vol. 1, pp. 137-152. Disponible en: <<https://doi.org/10.61243/calamo.1.336>>.

CÁRDENAS, R. A. C. y DE LA TORRE JARRÍN, G. L. G. "El estado ecuatoriano y la vulneración del tratamiento integral de reinserción a la sociedad para la prevención y no reincidencia delictiva". *Visionario Digital*, 2024, vol. 8, n.º 1, pp. 52–73. Disponible en: <<https://doi.org/10.33262/visionariodigital.v8i1.2930>>.

CÁRDENAS MERIZALDE, R. M., CÁRDENAS MERIZALDE, K. I., CORONEL MERIZALDE, T. E., y CÁRDENAS MERIZALDE, D. S. Desafío de los derechos humanos en la actualidad. *Recimundo*, 2024 8(1), 377-384. Disponible en: <[https://doi.org/10.26820/recimundo/8.\(1\).ene.2024.377-384](https://doi.org/10.26820/recimundo/8.(1).ene.2024.377-384)>.

CASANOVA, P. "Los tratamientos de rehabilitación social como mecanismos del sistema penitenciario ecuatoriano y su incidencia en los derechos humanos". *593 Digital Publisher CEIT*, 2022, vol. 7, n.º 5-3, pp. 357-373. Disponible en: <<https://doi.org/10.33386/593dp.2022.5-3.1529>>.

CASTÁN, M. "La dignidad humana en la Declaración Universal como piedra angular para la construcción de una ética mundial. Algunas consideraciones tras el 70 aniversario de su proclamación". *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 2019, vol. 69, n.º 274-2, p. 904. Disponible en: <<https://doi.org/10.22201/fder.24488933e.2019.274-2.70048>>.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas*. Washington D.C.: OEA, 2011.



COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas*. [en línea]. Washington D.C.: OEA, 2020. Disponible en: <<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/PPL-es.pdf>>.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe sobre personas privadas de libertad en las Américas*. [en línea]. Washington D.C.: OEA, 2017. Disponible en: <<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/PPL-es.pdf>> [consulta: 7 de octubre de 2024].

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Supervisión y monitoreo en entornos penitenciarios: Buenas prácticas y desafíos*. [en línea]. Ginebra: CICR, 2020. Disponible en: <<https://www.icrc.org/es/document/supervision-y-monitoreo-en-entornos-penitenciarios-buenas-practicas-y-desafios>>.

CORDERO HEREDIA, D. y JARAMILLO, C. A. C. "Recursos ilusorios". *Revista Cálamo*, 2022, n.º 17, pp. 24-42. Disponible en: <<https://doi.org/10.61243/calamo.17.73>>.

CORONEL, A. "Interseccionalidad y enfoque diferencial en el tratamiento a personas privadas de libertad en Ecuador". *Ciencia Latina Revista Científica Multidisciplinar*, 2024, vol. 8, n.º 3, pp. 2320-2335. Disponible en: <https://doi.org/10.37811/cl_rcm.v8i3.11429>.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. *Sentencia T-153/98*. [en línea]. Bogotá: Corte Constitucional, 1998. Disponible en: <<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/t-153-98.htm>>.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Mendoza y otros vs. Argentina. Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas*. [en línea]. San José: Corte IDH, 2013. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_260_esp.pdf>.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Servellón García y otros vs. Honduras. Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas*. [en línea]. San José: Corte IDH, 2006. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_152_esp.pdf>.

DABOVE, M. I., D'ANGELO, E., BOLOGNA, A. C. H., BARIFFI, F., SCHAPIRO, H., ROMÁN, M. G. C. y NEIRA, D. "Derechos humanos, vulnerabilidad y pandemia". *UNIVERSITAS Revista de Filosofía, Derecho y Política*, 2020, n.º 34, p. 168. Disponible en: <<https://doi.org/10.20318/universitas.2020.5873>>.



DE ALÓS MONER, R., ARTILES, A. M., LOBO, F. M. y BADIA, F. G. "¿Sirve el trabajo penitenciario para la reinserción? Un estudio a partir de las opiniones de los presos de las cárceles de Cataluña". *Revista Española de Investigaciones Sociológicas* [en línea], 2024, n.º 127. Disponible en: <<https://doi.org/10.5477/cis/reis.127.11>>.

DE JAEGER, C. S. "La cuestión de la dignidad en los mundos indígenas". *Revista CUHSO*, 2020, vol. 30, n.º 1, pp. 19-39. Disponible en: <<https://doi.org/10.7770/cuhso.v30i1.2228>>.

DECLARACIÓN DE INDEPENDENCIA: CONGRESO CONTINENTAL DE LOS ESTADOS UNIDOS. *Declaración de Independencia de los Estados Unidos de América*. [en línea]. Filadelfia: Congreso Continental, 1776. Disponible en: <<https://www.archives.gov/espanol/la-declaracion-de-independencia>>.

DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE: ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE FRANCESA. *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*. [en línea]. París: Asamblea Nacional, 1789. Disponible en: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/espanol/-es_ddhc.pdf>.

DUARTE, S. L. M., QUINTERO, A. G. y MEDINA, A. G. P. "Regulación del tratamiento penitenciario y carcelario en el marco de los derechos humanos". *Revista Virtual Universidad Católica Del Norte*, 2020, n.º 59, pp. 166–187. Disponible en: <<https://doi.org/10.35575/rvucn.n59a10>>.

DWORKIN, R. *Justice for Hedgehogs*. Cambridge: Harvard University Press, 2011. Disponible en: <<https://www.hup.harvard.edu/catalog.php?isbn=9780674046719>>.

ERRATUM. "Erratum". *Arquivos de Gastroenterologia*, 2019, vol. 56, n.º 3, p. 329. Disponible en: <<https://doi.org/10.1590/s0004-2803.201900000-44>>.

ESPINOZA, D. V. G. "Ríos Vega, Luis Efrén y Irene Spigno, dirs. 2021. Estudios de casos líderes interamericanos Vol. XX. La Jurisprudencia interamericana más relevante de 2018 a debate". *Deusto Journal of Human Rights*, 2022, n.º 9, pp. 173-178. Disponible en: <<https://doi.org/10.18543/djhr.2470>>.

FERNÁNDEZ, C. "Los efectos jurídicos en España de las decisiones de los órganos internacionales de control en materia de derechos humanos de naturaleza no jurisdiccional". *Dykinson, S.L.*, 2019. Disponible en: <<https://doi.org/10.2307/j.ctv103xbdz>>.

FERNÁNDEZ, C. "La necesidad de transversalizar los derechos humanos en las políticas públicas para hacer frente a las crisis: una aproximación desde el derecho internacional de los derechos humanos". *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFAFIBE)*, 2020, vol. 8, n.º 2, p. 640. Disponible en: <<https://doi.org/10.25245/rdspp.v8i2.831>>.

FURINGO, A. "El respeto a la dignidad humana de las personas privadas de la libertad conforme a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos". *Revista de Derecho de la UNED (RDUNED)*, 2022, n.º 28, pp. 283-317. Disponible en: <<https://doi.org/10.5944/rduned.28.2021.32878>>.

GARCÍA, J. A. L. "Los derechos humanos: dignidad y diferencia". *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, 2023, n.º 49, pp. 646-657. Disponible en: <<https://doi.org/10.7203/cefd.49.26208>>.

GÓMEZ, C. E. B. "Dignidad humana desde una mirada Grecolatina". *Teoría y Praxis*, 2023, n.º 42, pp. 75–94. Disponible en: <<https://doi.org/10.5377/typ.v1i42.15924>>.

GUDIEL, M. y ARRIAGA, L. "Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Fuente de obligaciones para el sistema normativo guatemalteco". *Opus Magna Constitucional*, 2022, vol. 18, pp. 93-118. Disponible en: <<https://doi.org/10.37346/opusmagna.v18i01.44>>.

GULFO, J. y ECHEVERRÍA, C. "Necesidades como criterio fundamentador de los derechos humanos". *UNIVERSITAS Revista de Filosofía Derecho y Política*, 2020, n.º 33, p. 85. Disponible en: <<https://doi.org/10.20318/universitas.2020.5520>>.

HENRIQUEZ CHALEN, R. "Violaciones a los Derechos Humanos en el Centro de Rehabilitación Social de Personas Privadas de su Libertad (PPL) de Guayaquil". *593 Digital Publisher CEIT*, 2023, vol. 8, n.º 5, pp. 711-732. Disponible en: <<https://doi.org/10.33386/593dp.2023.5.1995>>.

IGLESIAS, L. L. S. *Dignidad humana*. 2019. Disponible en: <<https://doi.org/10.2307/j.ctvr33d7z>>.

IREGUI PARRA, P. M. y TORRES VILLARREAL, M. L., eds. *Derechos humanos de las personas privadas de la libertad*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2023. Disponible en: <<https://doi.org/10.12804/urosario9789585002760>>.

KANT, I. *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*. Königsberg: Johann Friedrich Hartknoch, 1785.

LOCKE, J. *Two Treatises of Government*. Londres: Awnsham Churchill, 1689.



LÓPEZ, P. y VÁZQUEZ, J. "Protección del derecho a la salud de las personas privadas de la libertad por su condición de vulnerabilidad en Ecuador". *Dominio de las Ciencias*, 2021, vol. 7, n.º 2, pp. 642-669. Disponible en: <<https://doi.org/10.23857/dc.v7i2.1821>>.

MACKLIN, R. "Dignity is a useless concept". *BMJ*, 2003, vol. 327, n.º 7429, pp. 1419-1420.

MARTÍNEZ, L. M. y DEL CARMEN CHÁVEZ OCHOA, K. "La reinserción social como derecho de las personas privadas de la libertad para una vida digna". *Aaa* [en línea], 2023, n.º 2. Disponible en: <<https://doi.org/10.20983/anuariocicj.2023.03>>.

MEDINA, W. J. S. y RICO, R. H. M. "Estándares nacionales e internacionales del tratamiento penitenciario y carcelario en Colombia. Un estudio del caso de la cárcel de Neiva (Huila)". *Prolegómenos*, 2020, vol. 22, n.º 43, pp. 79-92. Disponible en: <<https://doi.org/10.18359/prole.3460>>.

MENDOZA RUELAS, V. "La dignidad humana como reconocimiento de los derechos humanos: aspectos filosóficos, sociales y jurídicos". *Deletem Journal*, 2023, vol. 1, n.º 1, pp. 279-299. Disponible en: <<https://doi.org/10.32870/aletheia.v1i01.15>>.

MILLÁN, G. O. "Trueba Atienza, Carmen; Pérez Cortés, Sergio (Eds.). (2018). Dignidad: perspectivas y aportaciones de la filosofía moral y la filosofía política". *Theoría Revista del Colegio de Filosofía*, 2021, n.º 40, pp. 147-154. Disponible en: <<https://doi.org/10.22201/ffyl.16656415p.2021.40.1437>>.

MIRANDA GONÇALVES, R. "La protección de la dignidad de la persona humana en el contexto de la pandemia del Covid-19". *Justiça do Direito*, 2020, vol. 34, n.º 2, pp. 148-172. Disponible en: <<https://accedacris.ulpgc.es/bitstream/10553/113797/1/-document%20%283%29.pdf>>

MIRANDA GONÇALVES, R. "Reflections on the Systemic Efficiency of Contemporary Democracy", *Juridical Tribune – Review of Comparative and International Law* v. 14, n. 3 (October 2024), pp. 436-451. DOI: 10.62768/TBJ/2024/14/3/06

MIRANDA GONÇALVES, R. *Derechos Humanos, cultura e identidade: um estudo sobre el patrimonio cultural en Brasil*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.

MONROY, A. "Dignidad humana: una mirada desde un enfoque filosófico". *Dehuidela/Revista Latinoamericana de Derechos Humanos*, 2021, vol. 32, n.º 1. Disponible en: <<https://doi.org/10.15359/rldh.32-1.4>>.

MORALES OLIVARES, R., SILVA TAPIA, A. y PETRIDIS, P. C. "Debates históricos-conceptuales de la dignidad: Una observación del horizonte político y normativo". *Castalia - Revista de Psicología de la Academia*, 2023, n.º 40, pp. 125-152. Disponible en: <<https://doi.org/10.25074/07198051.40.2493>>.

NACIONES UNIDAS. *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Nueva York: Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948. Disponible en: <<https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>>.

NOBOA, W. P. R., ACOSTA, C. E. H., LLAGUNO, R. E. C. y OVIEDO, J. E. R. "Dignidad Humana de la Persona Privada de la Libertad en los Centros de Rehabilitación Social del Ecuador". *Tesla Revista Científica*, 2023, vol. 3, n.º 2, e209. Disponible en: <<https://doi.org/10.55204/trc.v3i2.e209>> [consulta: 7 de octubre de 2024].

OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO. *Educación en las cárceles y su impacto en la reincidencia*. Viena: UNODC, 2021. Disponible en: <<https://www.unodc.org>>.

OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO. *Manual sobre estrategias para reducir el hacinamiento en las prisiones*. [en línea]. Viena: UNODC, 2015. Disponible en: <https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_estrategias_para_reducir_el_hacinamiento_en_las_prisiones.pdf>

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Derechos humanos y prisiones*. [en línea]. Ginebra: ACNUDH, 2021. Disponible en: <<https://www.ohchr.org/SP/Issues/Prison/Pages/PrisonsIndex.aspx>>.

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Los derechos humanos y las prisiones*. [en línea]. Ginebra: ACNUDH, 2005. Disponible en: <<https://www.ohchr.org/Documents/Publications/-training11Add3sp.pdf>>

ONU MUJERES. *Las mujeres en los sistemas penitenciarios: Recomendaciones para un enfoque de género*. Nueva York: Naciones Unidas, 2020.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (Reglas Mandela)*. Nueva York: Naciones Unidas, 2015. Disponible en: <https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/-Nelson_Mandela_Rules-S.pdf>.



ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Capacitación laboral en sistemas penitenciarios: Desafíos y oportunidades*. Ginebra: OIT, 2019.

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD. *Informe sobre determinantes sociales de la salud*. Ginebra: OMS, 2017. Disponible en: <<https://www.who.int/es/publications/i/item/9789241564137>>.

ORTIZ MORENO, M. "El hacinamiento carcelario como pena-fáctica-accesoria que vulneración de los derechos humanos". *593 Digital Publisher CEIT*, 2024, vol. 9, n.º 2, pp. 313-324. Disponible en: <<https://doi.org/10.33386/593dp.2024.2.2276>>.

PATÍÑO, H. A. S. "¿En Colombia se protege la dignidad humana de quienes están privados de su libertad?". *RHS - Revista Humanismo y Sociedad*, 2022, vol. 10, n.º 1. Disponible en: <<https://doi.org/10.22209/rhs.v10n1a05>>.

PINCHEIRA, C. V. "Los desafíos del Sistema Penitenciario desde un enfoque de Derechos Humanos en contexto de crisis". *Anales de la Universidad de Chile*, 2020, n.º 17, p. 357. Disponible en: <<https://doi.org/10.5354/0717-8883.2020.58938>>.

PINEDA, L. M. M., MOLINA, J. A. V. y PINEDA, A. I. M. "Aplicación de Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos a las personas privadas de la libertad en Colombia". *Derecho y Realidad*, 2020. Disponible en: <<https://doi.org/10.19053/16923936.v18.n35.2020.10226>>.

PIÑAS PIÑAS, L. F., VITERI NARANJO, B. del C., y FREIRE SÁNCHEZ, N. F. La protección de los derechos humanos a través de las salvaguardias legales: un análisis de los mecanismos de garantía normativa. *Dilemas contemporáneos: educación, política y valores*, 11(1), 2023. Disponible en: <<https://doi.org/10.46377/dilemas.v11i1.3805>>

RAMÍREZ, J. M. P. "Eficacia jurídica del principio constitucional de la dignidad de la persona". *Revista de Derecho de las Minorías*, 2020, n.º 2. Disponible en: <[https://doi.org/10.22529/rdm.2020\(2\)02](https://doi.org/10.22529/rdm.2020(2)02)>.

RECA, J. P. "Justicia Penal Internacional: “algunas ponderaciones sobre la materia”". *Revista de Derecho* [en línea], 2020, n.º 28. Disponible en: <<https://doi.org/10.5377/derecho.v0i28.10144>>.

RÍOS, A. "El juez de cumplimiento como garante del respeto de los derechos humanos del privado de libertad en el proceso penal". *Revista Cathedra*, 2023, n.º 20, pp. 37-51. Disponible en: <<https://doi.org/10.37594/cathedra.n20.1182>>.



RIVADENEIRA, J. y FONSECA, M. "La protección de los derechos fundamentales de las personas en situación de movilidad humana". *Código Científico Revista de Investigación*, 2023, vol. 4, suplemento especial 2, pp. 884-900. Disponible en: <<https://doi.org/10.55813/gaea/ccri/v4/ne2/188>>.

ROUSSEAU, J. J. *Du contrat social; ou, Principes du droit politique*. Ámsterdam: Marc-Michel Rey, 1762.

RUIZ, P. y BAUTISTA, J. "El cumplimiento en los procesos de ubicación y clasificación de personas privadas de la libertad". *LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades*, 2023, vol. 4, n.º 5. Disponible en: <<https://doi.org/10.56712/latam.v4i5.1382>>.

SISTEMA PENITENCIARIO Y HACINAMIENTO: VULNERACIÓN DE DERECHOS HUMANOS A LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD DEL CENTRO DE REHABILITACIÓN DEL CANTÓN IBARRA. "Sistema Penitenciario y Hacinamiento: vulneración de derechos humanos a las personas privadas de libertad del Centro de Rehabilitación del Cantón Ibarra". *AXIOMA*, 2019, vol. 1, n.º 21. Disponible en: <<https://doi.org/10.26621/xv21.2019.12.a07.pucesi.2550.6684>>.

SORIANO, M. "Los derechos humanos y su protección en el ámbito interamericano e internacional: El caso Lhaka Honhat, Salta, Argentina". *Temas de Nuestra América Revista de Estudios Latinoamericanos*, 2023, vol. 39, n.º 73, pp. 1-20. Disponible en: <<https://doi.org/10.15359/tdna.39-73.8>>.

SUBCOMITÉ PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA. *Recomendaciones sobre la supervisión de los derechos de las personas privadas de la libertad*. [en línea]. Ginebra: ONU, 2018. Disponible en: <<https://www.ohchr.org/es/documents/thematic-reports-and-technical-guidance/recomendaciones-sobre-la-supervision-de-los-derechos>>.

UNESCO. *Educación para el desarrollo sostenible: principios y valores*. París: Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, 2005. Disponible en: <<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000141629>>.

VITERI, V. "Fundamentos filosófico-jurídicos de la protección debida a las víctimas de migraciones forzadas: un análisis a la luz del principio de dignidad humana". *Persona y Derecho*, 2024, n.º 90, pp. 29-76. Disponible en: <<https://doi.org/10.15581/011.90.002>>.

WEEGAN, F. C. L. "Una fenomenología de la dignidad acompañada". *Deleted Journal*, 2020, n.º 20, pp. 27-36. Disponible en: <<https://doi.org/10.22201/ents.20075987p.2019.20.77075>>.

OBTENÇÃO DA COISA JULGADA NA ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA: TEORIA DO EXAURIMENTO SUMÁRIO CONDICIONADO

OBTENTION OF THE THING JUDGED TO MAKE STABLE THE PREVIOUS CARE:
THEORY OF THE ABSTRACT EXHAUSTION CONDITIONING

Lúdhainer Rosa Martins¹

Andréa Grandini José Tessaro²

Resumo: O artigo pretende discutir a inovação legislativa trazida pelo Código de Processo Civil de 2015, da qual surgiram controvérsias aventadas por juristas brasileiros: a estabilização da tutela provisória de urgência satisfativa, a qual trouxe à espreita vários questionamentos, notadamente em relação à vedação da coisa julgada. Busca-se, ainda, aclarar as regras de procedimento de tutela antecipada e elucidar diversos aspectos do rito aplicável à espécie. Com metodologia bibliográfica, demonstraremos por meio da proposição da teoria intitulada exaurimento sumário condicionado, que, mesmo diante da vedação da coisa julgada ao procedimento de estabilização, ocorre a coisa julgada. Nessa perspectiva, a visão neoprocessual/neoconstitucional, que focaliza a interpretação normativa na celeridade processual e na resolução integral do mérito em prazo razoável, com respaldo nos princípios da boa-fé, eficiência e cooperação das partes - conteúdo norteador do Código de Processo Civil- é incompatível com a insegurança jurídica, sobretudo porque quando as provas forem exauridas sumariamente e o desinteresse do réu for notório, a coisa julgada é medida certa.

Palavras-chave: Tutela Satisfativa. Liminar. Cognição sumária. Coisa julgada. Mérito.

Abstract: This article aims to discuss the legislative innovation introduced by the 2015 Code of Civil Procedure, which gave rise to controversies raised by Brazilian jurists: the stabilization of the provisional relief of satisfactory urgency, which brought to light several questions, notably in relation to the prohibition of res judicata. It also seeks to clarify the rules of the preliminary relief procedure and elucidate several aspects of the procedure applicable to the case. Using a bibliographical methodology, we will demonstrate, through the proposition of the theory called conditional summary exhaustion, that, even in the face of the prohibition of res judicata in the stabilization procedure, res judicata occurs. From this perspective, the neo-procedural/neo-constitutional view, which focuses normative interpretation on procedural speed and full resolution of the merits within a reasonable time, supported by the principles of good faith, efficiency and cooperation of the parties - the guiding content of the Code of Civil Procedure- is incompatible with legal uncertainty, especially because when the evidence is summarily exhausted and the defendant's lack of interest is notorious, res judicata is the right measure.

¹ Bacharel e Especialista em Direito. Técnico Judiciário Auxiliar, no Tribunal de Justiça de Santa Catarina, lotado na Comarca de Itapoá/SC.

² Doutora e Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Patrimônio Cultural e Sociedade (UNIVILLE). Docente na Associação Catarinense de Ensino (ACE). Oficial de Justiça no Tribunal de Justiça de Santa Catarina, com lotação na Comarca de Itapoá/SC.



Keywords: Satisfactory relief. Preliminary injunction. Summary cognition. Res judicata. Merit.

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objetivo analisar a estabilização da tutela provisória de urgência antecipada antecedente, e verificar se é possível dispensá-la em seu próprio procedimento, de modo a obter a coisa julgada em seu lugar. Outrossim, serão verificadas as hipóteses de aplicabilidade da aludida tese e onde se alicerça a sua fundamentação.

O objetivo do trabalho é contribuir doutrinariamente para o esclarecimento e criação de hipóteses de interpretação de aplicabilidade para o instituto da estabilização da tutela provisória de urgência antecipada em caráter antecedente, em especial, sobre a obtenção da coisa julgada diante da ocorrência de algumas circunstâncias que serão discutidas. Nesse norte, será abordada a tutela provisória de urgência antecipada antecedente e sobre a sua estabilização; bem como serão analisados os princípios que delimitam a visão e interpretação do Código de Processo Civil. Outrossim, será apresentada a teoria do exaurimento sumário condicionado, que permitirá a obtenção da coisa julgada na ocorrência da suficiência de provas e do desinteresse do réu no procedimento da estabilização. Tudo isso, com a aplicação principiológica basilar do Código de Processo Civil -celeridade, duração razoável do processo, cooperação processual-, como interpretação subsidiadora da proposta doutrinária.

Por tratar-se de uma ferramenta nova, que aportou no ordenamento jurídico com a vigência do Código de Processo Civil de 2015, há vários questionamentos sobre sua aplicabilidade e compatibilidade. O presente trabalho é mais uma contribuição doutrinária, teórica, no sentido de possibilitar uma discussão mais ampla acerca da temática.

Nesse panorama, faz-se imprescindível uma análise das discussões propostas por renomados juristas brasileiros que discorreram sobre o instituto da estabilização na tutela antecipada, por meio de pesquisa bibliográfica, em doutrinas, jurisprudências e na própria legislação, a fim de desenvolver um estudo e consequentemente, um conhecimento mais consistente sobre o tema.

2. REVISÃO DE LITERATURA

2.1 Considerações Iniciais Sobre a Tutela Provisória de Urgência.

Para melhor elucidação do tema proposto na presente pesquisa, faz-se mister adentrarmos no instituto da tutela provisória de urgência, sua origem e modalidades.

A tutela provisória de urgência denominada não raras vezes como liminar tem a conotação de fornecer ao requerente um sabor de apreciação parcial ou total do pedido, porém sem um acobertamento jurídico transitado em julgado, isto é, antes de sua concessão por inteiro ou confirmação definitiva.

Essa modalidade se distingue das tutelas cautelares, haja vista que a função da cautelar é proteger e assegurar a satisfação posterior, razão pela qual não se cogitaria a possibilidade de estabilizar algo que é acautelatório.

Nesse passo, considerando que a urgência é a essência do instituto, excetuando a evidência, tem-se, de um lado a tutela antecipada satisfativa e de outra banda, a tutela cautelar assecuratória. Assim, a tutela jurisdicional pode ser satisfativa ou assecuratória.

Satisfativa é a tutela que permite a realização imediata do direito material postulado em juízo. Os processos de conhecimento e de execução são caracteristicamente satisfativos. Como regra, a tutela satisfativa somente é concedida após o exame detalhado e aprofundado das provas e alegações, dentro daquilo que se chama cognição exauriente ou cognição sumária. Nesse caso, a decisão proferida é definitiva, fazendo coisa julgada material.

Já a tutela assecuratória é a tutela que objetiva conservar uma situação jurídica para garantir a futura satisfação de um direito. A tutela assecuratória se faz por meio de medidas cautelares. Ela não satisfaz o direito de imediato, como se faz na satisfativa, mas assegura, no futuro, a possibilidade da satisfação desse direito.

Com tal distinção em ressalva, volvemos nossos olhos para a tutela provisória de urgência antecipada satisfativa, com foco em sua ferramenta estabilizadora.

2.2 A União da Tutela Provisória de Urgência Satisfativa com a Estabilização

A princípio, com a eliminação das cautelares inominadas que prevaleciam no Código de 1973 e a expansão da liberdade decisória do poder judiciário com o advento do novo códex, os elaboradores da nova missiva processual civil se atentaram a formular uma ferramenta que atendesse situações urgentes de forma concisa e ligeira, no entanto, pretendiam dar uma certa segurança jurídica que não tardasse como o

trânsito em julgado, ocasião em que a estabilização e a tutela provisória ganharam regramento próprio e se uniram para atender a pretensão.

A estabilização é fruto de uma generalização da técnica monitoria – onde se admite o trânsito em julgado de uma decisão que não é pautada na certeza plena, isto é, cognição exauriente de provas, diante da inércia do réu, quando intimado para pagamento ou entrega da coisa, permanece inerte, nos termos do art. 701 do CPC. E não haveria surpresa em dizer que a revelia existente em nosso ordenamento desde tempos passados é uma das matérias-primas dessa ferramenta, concluindo que há aprovação jurídica para se considerar estável aquilo que não é impugnado, mesmo em sede de análise perfunctória.

A finalidade precípua da tutela antecipada é adiantar os efeitos de uma decisão, qual seja, que vise os próprios pedidos. É por esse motivo que se leva o adjetivo satisfativa, já que permite ao requerente fluir, mesmo que parcialmente, do que em tese seria o clímax processual. Lenza (2016, p. 480) aclara que

A principal finalidade é possibilitar ao interessado a satisfação da sua pretensão, sem a instauração de um processo de cognição exauriente, quando o adversário não se opõe, pela via recursal, à medida deferida. Obtida a tutela antecipada antecedente, o autor terá conseguido a satisfação total ou parcial de sua pretensão, ainda que em caráter não definitivo.

Já a estabilização, é a segurança jurídica sobre a decisão não resolutive de mérito, que manterá os efeitos enquanto perdurar a sua vigência. Do ponto de vista do Prof. Sica e Didier Jr. (2015), o objetivo primordial da técnica é tornar meramente eventual e facultativo o exercício de cognição exauriente para dirimir o conflito submetido ao Estado-juiz, desde que tenha ocorrido a antecipação de tutela (fundada, por óbvio, em cognição sumária) e que o réu não tenha contra ela se insurgido. Sumarizam-se, a um só tempo, a cognição e o procedimento.

É bom frisar que as tutelas podem ser requeridas tanto antes do pedido principal como durante a tramitação da ação pertinente, contudo, com a mesma ideia de inaplicabilidade da estabilização nas cautelares, ela também não incidirá sobre pedidos incidentes, isto é, no decorrer do processo ou com a propositura da ação.

Aliás, não poderia mesmo, visto que só assim o processo fluirá de forma célere, uma vez que não haverá a necessidade de aditar a inicial para formular o pedido principal, - o que é exigido pelo § 2º do Art. 303, sob pena de extinção-, nem haverá

a constância de pedidos sumários e exaurientes, o que descaracterizaria o cenário propício para a estabilização.

Os regramentos da estabilização e da tutela de urgência antecipada antecedente foram estabelecidos no art. 303 ao art. 304 do Código de Processo Civil, sendo que o artigo 303 trata da modalidade em que a ferramenta da estabilização está inserida. Vejamos:

Art. 303. Nos casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Concedida a tutela antecipada a que se refere o caput deste artigo:

I - O autor deverá aditar a petição inicial, com a complementação de sua argumentação, a juntada de novos documentos e a confirmação do pedido de tutela final, em 15 (quinze) dias ou em outro prazo maior que o juiz fixar;

II - O réu será citado e intimado para a audiência de conciliação ou de mediação na forma do art. 334;

III - não havendo autocomposição, o prazo para contestação será contado na forma do art. 335.

§ 2º [...].

§ 3º O aditamento a que se refere o inciso I do § 1º deste artigo dar-se-á nos mesmos autos, sem incidência de novas custas processuais.

§ 4º Na petição inicial a que se refere o caput deste artigo, o autor terá de indicar o valor da causa, que deve levar em consideração o pedido de tutela final.

§ 5º [...].

§ 6º Caso entenda que não há elementos para a concessão de tutela antecipada, o órgão jurisdicional determinará a emenda da petição inicial em até 5 (cinco) dias, sob pena de ser indeferida e de o processo ser extinto sem resolução de mérito.

O artigo 304 do Código de Processo Civil, por seu turno, discorre acerca da tutela em si e sobre sua estabilização:

Art. 304. A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso.

§ 1º No caso previsto no caput, o processo será extinto.

§ 2º Qualquer das partes poderá demandar a outra com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada nos termos do caput.

§ 3º A tutela antecipada conservará seus efeitos enquanto não revista, reformada ou invalidada por decisão de mérito proferida na ação de que trata o § 2º.

§ 4º [...].

§ 5º O direito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada, previsto no § 2º deste artigo, extingue-se após 2 (dois) anos, contados da ciência da decisão que extinguiu o processo, nos termos do § 1º.

§ 6º A decisão que concede a tutela não fará coisa julgada, mas a estabilidade dos respectivos efeitos só será afastada por decisão que a revir, reformar ou invalidar, proferida em ação ajuizada por uma das partes, nos termos do § 2º deste artigo.

Da leitura, é possível traçar alguns comentários sobre o texto legal, pontuando críticas precisas para demonstrar que a vedação do trânsito em julgado na tutela antecedente traz verdadeira insegurança jurídica e é contraproducente à celeridade. Além disso, torna a estabilização sem sentido prático.

Primeiro, o pedido só se dá pelo requerimento do autor nos termos do artigo 303 – na tutela antecedente-, o que faz presumir o interesse da estabilização (cognição sumária), no entanto, obriga que haja emenda da petição sob pena de extinção sem resolução do mérito, fato que resultaria na revogação de qualquer decisão proferida nos autos. Isso quer dizer que a decisão não teria mais efeito por culpa da parte que não ingressou com a ação principal.

Logo, o autor não deveria ser obrigado a manifestar o desejo de prosseguir, já que isso abre a discussão exauriente, o que não é o caso. Contudo, a normativa o conduz a isso colocando o autor em um beco sem saída, já que se ele não emenda e abre a discussão exauriente, ele perde os efeitos da decisão prolatada pela extinção.

A inércia do réu é requisito para a estabilização, atitude esta que para Didier (2015) é a de não se voltar o réu contra a decisão, ou seja, não somente como expressamente o legislador preconizou na norma do artigo 304, “caput”, restringir-se à interposição de agravo de instrumento, mas qualquer forma de petição. Não bastasse, o texto dá várias oportunidades para discussão da tutela antecedente, sendo durante dois anos de sua concessão, de acordo com o §5º, ou ainda, após isso, por ação rescisória.

O objeto da estabilização são seus efeitos práticos e isso não ocorre diante dessa situação, já que o réu, mesmo se perder o prazo da intimação da concessão, pode a qualquer tempo reabrir a discussão.

O texto expressa que não se trata de Coisa Julgada (nem durante os dois anos que confere a possibilidade de questionamento, nem após). Isto causa verdadeira insegurança jurídica pois se a ideia era estabilizar a concessão de um direito não impugnado pelo réu, por que obrigar o autor a ingressar com a ação principal ou permitir que o requerido possa reabrir a discussão de algo que era para ser estável?

Sem dúvidas, a parceria entre a tutela provisória antecipada e a estabilização foi apresentada com boas intenções, entretanto trouxe consigo a vedação à coisa julgada, com a qual a estabilização distingue-se e não consegue conviver em harmonia. Contudo, *data vênia máxima* ao legislador, com fundamento em pressupostos ou acontecimentos processuais, de acordo com o que prevê o Código

de Processo Civil, é possível a obtenção da coisa julgada nesse procedimento, que é o que se propõe nesta discussão.

Por fim, toda parcimônia é necessária para tratar da apresentação e da resolução desta problemática, já que a tese a ser proposta está fundada na perspectiva principiológica que sustenta o Código de Processo Civil de 2015, a qual passamos a demonstrar para doravante enfrentarmos a teoria do exaurimento sumário condicionado.

2.3 Visão Adotada na Interpretação Normativa do Código de Processo Civil

A perspectiva jurídica que norteia a criação das legislações contemporâneas está vinculada à celeridade e a duração razoável do processo. Isso decorre da introdução feita na Constituição Federal pela emenda n. 45/2004, como resposta de aderência ao movimento neoprocessual, ramo do neoconstitucionalismo, esse que, escancaradamente, confere status de norma aos princípios, abandonando a distinção e a subsunção à norma positivada.

A problemática, que gira em torno da demora no julgamento dos processos, seja pelas inúmeras possibilidades recursais ou pela norma processual extremamente burocrática e metódica, despertou nos legisladores a intenção de evoluir o sistema jurídico pátrio para uma modelo de promoção da eficiência na prestação jurisdicional, criando o chamado ‘modelo constitucional do processo’.

Quanto a essa visão, Elpídio (2016, p. 31), aclara que:

[...] sobre o legislador ao obrigá-lo a instituir procedimentos e técnicas processuais que permitam a efetivação dos direitos materiais, que podem ser prejudicados pelo grande número de procedimentos ofertados pela estrutura jurisdicional [...]. sobre o juiz ao determinar a subordinação e a compreensão da lei à constituição, para que o processo seja conduzido de modo a se obter uma tutela jurisdicional efetiva, impedindo que, no caso concreto, as normas possam se afastar dos princípios e das garantias constitucionais fundamentais.

Em síntese, os princípios à luz do neoprocessualismo são as diretrizes gerais do ordenamento jurídico, que fundamentam e interpretam as mais variadas normas durante o decorrer do processo. Nas sábias colocações de Elpídio (2016, p. 29): “são pensamentos diretores de uma regulamentação jurídica, critérios para a ação e para a constituição de normas e institutos jurídicos [...] e servem também para fundamentar e dar unidade a um sistema ou a uma instituição”.

Logo, a positivação dos princípios que vieram dessa concepção são um reflexo da força normativa dadas aos mesmos, aliás, é precipuamente, a necessidade de se enxergar, *in casu*, o processo civil e suas ferramentas, sob seus preceitos.

Nessa perspectiva, entendemos que não é mais viável e nem satisfativo usar o simples texto de lei para conter e resolver litígios, quiçá incompatibilidades criadas pelo próprio texto da lei, suas ferramentas e institutos, o que nos direciona a à aplicação de princípios processuais para criação de hipóteses que venham a sanar problemas.

2.3.1 Princípios Aplicáveis à Estabilização da Tutela Antecipada

Não haveria razão para se instituir ferramentas que antecipem o mérito, seja integral ou parcial, ou ainda que o estabilize, se não as aplicássemos sob a ótica dos princípios que regem e sustentam a base normativa do Processo Civil.

A estabilidade, instituída pelo art. 304 do CPC, para a hipótese de o processo ser extinto, quando não tenha havido recurso contra o deferimento da tutela antecipada satisfativa, constitui das maiores novidades do atual sistema das tutelas provisórias, e foi incorporada ao nosso ordenamento por influência do sistema processual francês, com a finalidade de tentar solucionar mais rapidamente o conflito, quando não há oposição do réu à tutela concedida em caráter antecedente (Lenza, 2016, p. 478).

E embora o rol seja extenso, por hora, nos ateremos às disposições dos princípios que terão aplicabilidade em nossa defesa. Os protagonistas denominam-se celeridade e a duração razoável do processo, ambos presentes na Constituição Federal, no art. 5º, LXXVIII “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”, também no Código de Processo Civil: “Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

O artigo 8º, por sua vez, dispõe que:

Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

E ainda, no plano internacional, o Pacto São José da Costa Rica em seu artigo 8º, 1, que estabelece:

Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

A celeridade e a duração razoável que buscamos, entretanto, não exprimem o termo rápido em “*stricto sensu*”, na concepção da palavra, mas rápido na ponderação das questões processuais em obediência ao contraditório e a análise do mérito, sem protelação desnecessária, conforme exsurge da exegese de Sá (2016, p. 72) “não se pode confundir duração razoável com rapidez. Nem sempre um processo célere traz em si a justiça que se busca, pois nem sempre resguardados com as garantias do devido processo legal”.

Ressalta-se que o Código de Processo Civil, foi além de dimensionar o alcance da duração razoável do processo previsto na Constituição e no pacto supracitado, visto que procurou inserir a satisfação sumária neste rol, com o labor conjunto das normas militando em conjunto com este princípio.

Ademais, essa contextualização desdobra-se em outros princípios que também se alinham com os supracitados, como o princípio da boa-fé e o da lealdade processual, e em remate, o da cooperação e o da eficiência.

O princípio da eficiência merece atenção por ser a manifestação jurisdicional com visão menos onerosa. Em tese, esta é a intenção, produzir os melhores resultados com o menor esforço possível, trata-se da economia processual.

Outrossim, o princípio da cooperação, em síntese, tem o objetivo de despolarizar a atuação das partes no processo prestigiando um amplo diálogo.

Após esta fundamentação teórica jurídica-interpretativa, passamos à defesa propriamente dita.

2.4 A Teoria do Exaurimento Sumário Condicionado

A teoria do exaurimento sumário condicionado consiste na proposta de dispensar a estabilização e seus efeitos quando ocorrer o exaurimento de provas e o desinteresse do réu no procedimento da tutela antecipada antecedente, obtendo-se a coisa julgada, e ponto final.

Imaginemos uma situação jurídica em que foi proposto pedido de antecipação de tutela antecedente nos moldes da estabilização, contudo, a satisfação do direito do requerente pode ser completamente alcançada sem o aditamento da inicial e a

proposição do processo principal, ou seja, apenas com a obtenção da medida antecipatória. Poderíamos dispensar a estabilização e decretar desde logo a coisa julgada, fazendo jus à visão célere do código. Do contrário, obrigá-los o autor a reproduzir desnecessariamente as provas já esgotadas e os fatos já amplamente formulados em um processo vazio somente para a obtenção do mesmo fim. Estaríamos protelando e menoscabando a essência esperada do Código de Processo Civil. Todos esses pontos nos levam a dois pressupostos mencionado: o exaurimento sumário das provas e a inércia do réu, ambos, que podem cooperar para a resolução do impasse. Veremos como eles se manifestam na prática.

2.4.1 Inércia/Desinteresse do Réu

O primeiro pressuposto que deve acontecer é o manifesto desinteresse do réu, e os questionamentos que surgem são: como se pode estabilizar, ou em nossa visão obter a coisa julgada, uma tutela de cognição sumária sem ouvir o réu, onde está o contraditório e a ampla defesa? Não estaríamos ferindo o devido processo legal? Pois bem, a resposta é: depende do ponto vista prático. Com a colaboração dialética entre os agentes da triangularização processual, podemos ter benefícios com a nova ideia.

O ponto interessante é a estimulação jurídica que pode ser gerada através da aplicação prática do princípio da cooperação/colaboração, que nos mostra que o Código de Processo Civil veio mesmo para estimular a resolução célere dos conflitos. É a possibilidade de que as partes se beneficiem mutuamente, ainda que de maneira tácita, ou seja, que a própria inércia do réu beneficie a todos.

Deste modo, a decisão que venha a conceder a tutela deve ser comunicada às partes, sendo que a inércia do réu é pressuposta para a estabilização, considerando que se recorresse ou impugnassem a referida não ocorreria. Didier Jr. (2016, p. 617), aclara que “A dúvida que surge é a seguinte: há vantagem para o réu em permanecer silente, no caso da estabilização da tutela antecipada? Sim, há: diminuição do custo do processo. Por não opor resistência, não pagará as custas processuais”.

O artigo 701 do Código de Processo Civil, cumprindo esse papel, delimita que na evidência do direito do autor, o juiz expedirá mandado de cumprimento da decisão impondo ao réu o ônus de pagar 5% (cinco por cento) de honorários advocatícios, sendo que se cumprir sem retardamento o *‘decisum’*, o réu estará isento de custas processuais.

Em analogia, devemos enxergar o regramento monitorio como complemento processual da estabilização, em perfeita consonância com sua própria origem.

Destarte, exige-se um diálogo entre o autor e o réu, mesmo que informal, com um caráter de conciliação extrajudicial, posto que o polo passivo não pode ser pego de surpresa, já que seu silêncio é pressuposto para a obtenção do cenário propício para a estabilização. Contudo, o réu pode desde a iminência da interposição do pedido convencionar com o autor que não se voltará contra a decisão, a fim de livrar-se das custas e honorários que poderiam até ultrapassar o ônus da própria concessão da tutela”. Essa cooperação pode ser sustentada no art. 6º do Código de Processo Civil: “Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.”

À guiza de ilustração, trazemos a lume um exemplo do renomado Didier Jr (2016, p. 618).

Imagine um caso em que um estudante, que ainda não havia concluído o ensino médio, tenha sido aprovado no vestibular para um curso superior. A instituição de ensino, seguindo determinação do Ministério da Educação, não realizou a matrícula. O estudante vai a juízo e obtém uma tutela satisfativa liminar, ordenando a matrícula. Para a instituição de ensino, pode ser que não haja qualquer interesse em contestar a medida – ela somente não matriculara o aluno, porque o Ministério da Educação proibia”.

Obviamente, *in verbis*, a cooperação foi tácita, mas poderia ser selada expressamente, criando um negócio jurídico eficaz, válido e com objeto determinado que produzisse efeitos perante as partes, com fulcro no enunciado n. 32, do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, que determina que “Além da hipótese prevista no art. 304, é possível a estabilização expressamente negociada da tutela antecipada de urgência antecedente”.

Outrossim, a previsão do artigo 190, ‘*caput*’ do Código Processual Civil dá o devido suporte jurídico, abrindo a possibilidade de um contrato social com cláusulas, a título de exemplo, que especifiquem que eventuais medidas antecipatórias serão estabilizadas independente de requerimento contrário, ou ainda que diante da inércia do réu o autor pode obter de imediato a coisa julgada.

Em consequência, a opção da parte pela não interposição de defesa, faz com que a cognição se torne exauriente, como a revelia (presunção da veracidade dos fatos alegados pelo autor), lógico, se os documentos juntados também exprimirem essa certeza.

Percebemos então a forte incidência do princípio da cooperação na inércia do réu, que em contraponto aos benefícios que podem emergir, fará jus ao contraditório

que estará assegurado na troca de favores ou acordos formulados, estimulando a resolução ligeira do litígio. Em verdade, a liberdade das partes em convencionar entre si o uso inteligente de uma revelia/inércia dentro da estabilização pode trazer grandes benefícios jurídicos, não só para as partes como também para a máquina judiciária.

2.4.2 Acervo Probatório Exauriente

A saber, se o pedido do autor for exauriente, isto é, a concessão da liminar é o único objetivo ante a suficiência probatória apresentada, e isso atrelado ao desinteresse do réu em se opor a decisão seja pela conveniência ou mesmo acordo externo, haveria a possibilidade de uma força nessa decisão que a tornasse idêntica a uma sentença resolutiva de mérito? Afinal não há o que ser aditado, resultaria em protelação consciente desnecessária.

A ideia do aditamento presente no §1º, I do artigo 303, é assim compreendida nas lições de Lenza (2016, p. 476):

Nesse prazo, o autor complementarará o pedido que havia sido esboçado originalmente. Esse é o momento para que ele, confirmando o pedido final, que, até então, só havia indicado, complete a sua argumentação, apresentando todas as razões de fato e de direito que tenha para o acolhimento da sua pretensão, bem como juntando eventuais novos documentos que ainda não haviam sido apresentados. Por novos documentos devem ser entendidos aqueles não apresentados em juízo pelo autor, não necessariamente os que tenham surgido após a formulação do pedido antecedente; basta que não tenham sido apresentados anteriormente. A inicial é aditada, para que haja complementação não só da argumentação, mas da documentação.

Ao se referirem sobre o tema, Nery Junior e Andrade (2006) questionam:

Este dispositivo concede à tutela antecipada uma "presunção" de força e "estabilidade" pela necessidade de propositura da ação própria para discutí-la. Mas, com isso, **acaba por ser criado um impasse em relação à economia processual**, e cria-se um problema que não havia na concessão da tutela antecipada do CPC/1973, **relativamente a casos nos quais o pedido de antecipação de tutela seja exauriente e consista no único provimento requerido na ação principal**: a decisão que concede a tutela antecipada, não recorrida, se "converte" em sentença se não houver recurso? Afinal, da concessão, reforma ou rejeição da decisão que concede a antecipação da tutela cabe agravo (CPC 1010, I) e o processo não é extinto a não ser por via de sentença (CPC 203, §1º). (Grifo Nosso)

Frisa-se que o autor não tem por que aditar a petição inicial e convertê-la em pedido principal, se em síntese, todo conteúdo probatório já foi integrado, aliás,

subsidiou a concessão da tutela. *In verbis*, a ocasião poderia acontecer da seguinte forma, no exemplo análogo o exposto por Didier Jr. (2016, p. 618):

Imagine, agora, o caso de um consumidor que vai a juízo pleiteando a retirada de seu nome de um cadastro de proteção de crédito. Apesar disso. Obteve a liminar. É muito provável que o réu não queira mais discutir o assunto e deixe a decisão estabilizar-se.

Seria correto ou mesmo conveniente exigir do réu a produção do processo exauriente apenas para a obtenção da coisa julgada?

Se a questão que paira se liga, respectivamente, à coisa julgada, ora, consequência da cognição exauriente, podemos resolvê-la se permitíssemos a conversão da decisão concedente em sentença de mérito pelo exaurimento sumário, em verdade estaríamos admitindo a criação de uma ‘tutela sumária definitiva’, de cunho doutrinário, obviamente, acobertada pela coisa julgada sem a existência de um processo principal, ou em analogia, aplicando o julgamento antecipado do mérito previsto no art. 355, do Código de Processo Civil no procedimento da estabilização, conforme o estado que se encontra o mesmo.

Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

Logo, obviamente, haveria duas decisões, uma concedendo a tutela e outra após a inércia do réu, convertendo a decisão em sentença resolutiva de mérito. Gonçalves (2017, p. 26-39) ensina que “não há nada, absolutamente nada, no ordenamento jurídico que impeça a atribuição definitiva de um bem da vida com base em uma cognição sumária”.

Nas lições de Sá (2017, p. 306), “o prestígio está no Princípio da Efetividade, evitando que processos com réus desinteressados se prolonguem no tempo, pelo respeito à marcha procedimental”.

Por fim, vejamos a concretização da ideia sendo reconhecida na prática:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. OCUPAÇÃO. ESCOLA PÚBLICA. TUTELA ANTECIPADA. CARÁTER ANTECEDENTE. ESTABILIZAÇÃO. COISA JULGADA. INTERESSE PROCESSUAL. 1. Apelação cível em que se busca a reforma da sentença que extinguiu, sem exame do mérito, ação em que concedida e

cumprida tutela antecipada, requerida em caráter antecedente. 2. O interesse de agir se configura com a necessidade que a parte tem de ir a juízo para obter a tutela pretendida, sobretudo diante da ameaça ou violação de um direito. 3. A tutela antecipada concedida em caráter antecedente tem vocação legal para se estabilizar, se a decisão que a conceder não for objeto de recurso (Art. 304 do CPC). [...] 7. Diante da concessão e integral cumprimento integral da medida antecedente, e da ausência de recurso, o pedido inicial deve ser extinto com mérito (Art. 304, § 1º do CPC). A extinção sem mérito restringe-se à hipótese legal prevista no Art. 303, § 1º do CPC, o que implicaria a revogação da medida outrora deferida. 8. A ausência de fatos concretos a justificar a intervenção judicial postulada no aditamento à inicial demonstra a ausência de necessidade e utilidade no pedido ali deduzido, razão pela qual essa pretensão não preenche o requisito do interesse processual, necessário à apreciação do mérito. [...]. 10. Apelação parcialmente provida. Prejudicado o arbitramento de honorários recursais. (TJ-DF 20160130112866 - Segredo de Justiça 0011279-16.2016.8.07.0013, Relator: ROBERTO FREITAS, Data de Julgamento: 11/04/2018, 1ª TURMA CÍVEL, Data de Publicação: Publicado no DJE: 17/04/2018. Pág.: 296-310)

Aqui, o julgado demonstra como a tutela antecipada concedida em caráter antecedente tem a vocação para se estabilizar, e diante da concessão da medida antecedente, o pedido deve ser extinto com mérito.

3. PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

A presente pesquisa foi pautada em pesquisa bibliográfica, com estudo da legislação correlata, jurisprudências, e doutrinas de autores conceituados, com vasto conhecimento, cujos textos foram estudados na tentativa de obter um conhecimento mais aprofundado sobre a temática aqui discutida.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Meios que venham atrasar a tutela definitiva baseados em meras conjecturas processuais não merecem prosperar diante de novo contexto processual almejado com a promulgação do Código de Processo Civil. Outra feita, aplicação dos princípios, analogias, e os costumes que regem o código e, consequentemente, o instituto da estabilização da tutela antecipada (celeridade, duração razoável do processo, cooperação processual), sustentam a teoria do exaurimento sumário condicionado, que comprovam a legitimidade, competência e efetividade em se obter uma cognição exauriente, uma sentença resolutiva de mérito, uma coisa julgada, sem a propositura de uma demanda principal pós-processo da estabilização. Isso, como vimos, quando especificamente ocorrer as hipóteses da inércia e/ou desinteresse do réu somado à apresentação suficiente de provas relativas aos pedidos. Tem-se então os benefícios do rito da tutela antecedente, que configura maior segurança jurídica.



REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>.

Acesso em: 21 set 2017.

BRASIL. **Lei nº 13.105/2015**: Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 21 set 2017.

DIDIER JR., Fredie *et al.* **Curso de Direito Processual Civil**: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória. Vol. 2 11. Ed. Salvador: Editora JusPODIVM, 2016.

ELPÍDIO, Donizetti, **Curso Didático de Direito Processual Civil**. 20ª Ed. – revista atualizada e ampliada, São Paulo: Editora Atlas, 2016.

GONÇALVES, Marcelo Barbi. **Estabilidade soberana da tutela provisória e coisa julgada: uma proposta de sistematização**. Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil, Porto Alegre, v.14, n. 79, pg. 26-39, 2017.

LENZA, Pedro. Et al. **Direito Processual Civil Esquematizado**. 8. Ed. São Paulo: Editora Saraiva Jur, 2016.

NERY JUNIOR, Nelson Nery; ANDRADE, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado**. 16. Ed. São Paulo: Editora Thompson Reuters, Revista dos Tribunais Ltda., 2006.

SÁ, Renato Montans de. **Manual de Direito Processual Civil**. P. 71-72, 2016

SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Doze Problemas e Onze Soluções quanto à Chamada Estabilização Da Tutela Antecipada**. Disponível em: <<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/96668>>. Acesso em 10 ago 2017.

_____; DIDIER JR., Fredie. **Enunciados do Fórum Permanente De Processualistas Cívis**, São Paulo, 18 a 20 de março, 2015.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL. Segredo de Justiça XXXX-16.2016.8.07 .0013, Relator.: ROBERTO FREITAS, Data de Julgamento: 11/04/2018, 1ª TURMA CÍVEL, Data de Publicação: Publicado no DJE: 17/04/2018. Pág.: 296-310). Disponível em <<http://cache.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcgi1?NXTPGM=vjhtml105&SELECAO=1&ORIGEM=INTER&CIRCUN=1&CDNUPROC=20160130112866>>. Acesso em 10 jun 2018.



SENTENÇA DO ZERO

Sentença do Zero - Serviços Educacionais Ltda.

Whatsapp: (73) 99828-5266

IG: @sentencadozero

<https://sentencadozero.com>