

# JUSTIÇA & CIDADANIA

Edição 143 • Julho 2012



Gilmar Mendes | Ministro do STF

## AS CONTRIBUIÇÕES DO CNJ PARA O JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Editorial: Em defesa da Instituição e da Magistratura



# DUFRY

ELEITA  VEZES

## A MELHOR

OPERADORA DE DUTY FREE DAS AMÉRICAS

2007•2008•2009•2010•2012

*\*Source: Duty-Free News International*



Global Customer Service  
[www.dufry.com](http://www.dufry.com)



# Sumário



**8** Editorial: *Em defesa da Instituição e da Magistratura*

**28** Em Foco: *Conciliação avança também para os processos em fase de recursos*

**36** A exceção do domínio em ação possessória

**40** Questões sobre a responsabilidade civil no âmbito da utilização do software livre

**45** A validade das cláusulas limitativas nos contratos de saúde

**48** A importância da análise de impactos regulatórios



**18** Critérios de juros de mora e correção monetária nas condenações impostas à Fazenda Pública



**26** BRTs – Transporte de massa sustentável e com qualidade



**30** Direito de integração no Mercosul: uma proposta do CEAL/COPEDEM



**34** Dom Quixote: *Projetos do TRE-RJ formam eleitores mais conscientes*

O que você quer fazer nos próximos anos?



A energia está em todos os lugares. É ela que faz o mundo girar, que faz você chegar cada vez mais longe. E para ir além, e construir um futuro melhor,

é preciso pesquisar, inovar, pensar diferente. É preciso trabalhar juntos, para gerar mais energia. E mais energia quer dizer uma vida melhor para todo mundo.



heads.

Venha fazer com a gente. Pegue o seu lugar no futuro.  
[www.petrobras.com.br/venhacomagente](http://www.petrobras.com.br/venhacomagente)



Ministério de  
Minas e Energia



O DESAFIO É A NOSSA ENERGIA



Av. Rio Branco, 14 / 18º andar  
Rio de Janeiro – RJ CEP: 20090-000  
Tel./Fax (21) 2240-0429  
editorajc@editorajc.com.br  
www.editorajc.com.br

ISSN 1807-779X

Orpheu Santos Salles  
Editor

Tiago Salles  
Editor-Executivo

Erika Branco  
Diretora de Redação

Mariana Fróes  
Coordenadora de Arte

Diogo Tomaz  
Coordenador de Produção

Amanda Nóbrega  
Responsável pela Expedição

Giselle Souza  
Jornalista colaboradora

SUCURSAL

**Brasília**  
Araldo Gomes  
SCN, Q.1 – Bl. E / Sl. 715  
Edifício Central Park  
Brasília – DF CEP: 70711-903  
Tel. (61) 3327-1228/29

CTP, Impressão e Acabamento  
Zit Gráfica e Editora LTDA

Tiragem auditada pela  
23 mil exemplares



Filiada



Apoio



Colégio Permanente de  
Presidentes de Tribunais de Justiça



**Edição 143 • Julho de 2012**

Foto: SCO/STF

## Conselho Editorial

**Bernardo Cabral**  
Presidente

**Orpheu Santos Salles**  
Secretário

Adilson Vieira Macabu

André Fontes

Antonio Carlos Martins Soares

Antônio Souza Prudente

Ari Pargendler

Arnaldo Esteves Lima

Arnaldo Lopes Sússekind

Aurélio Wander Bastos

Benedito Gonçalves

Carlos Antônio Navega

Carlos Ayres Britto

Carlos Mário Velloso

Cesar Asfor Rocha

Dalmo de Abreu Dallari

Darci Norte Rebelo

Edson Carvalho Vidigal

Eliana Calmon

Ellis Hermydio Figueira

Enrique Ricardo Lewandowski

Ernane Galvêas

Eros Roberto Grau

Fábio de Salles Meirelles

Fernando Neves

Frederico José Gueiros

Gilmar Ferreira Mendes

Humberto Martins

Ives Gandra Martins

Jerson Kelman

José Carlos Murta Ribeiro

José Geraldo da Fonseca

Lélis Marcos Teixeira

Luis Felipe Salomão

Luís Inácio Lucena Adams

Luis Roberto Barroso

Luiz Fux

Marco Aurélio Mello

Marcus Faver

Massami Uyeda

Mauricio Dinepi

Mauro Campbell

Maximino Gonçalves Fontes

Nelson Henrique Calandra

Nelson Tomaz Braga

Ney Prado

Roberto Rosas

Sergio Cavalieri Filho

Siro Darlan

Sylvio Capanema de Souza

Tiago Salles



VOCÊ MEDE UM JORNAL PELO BRILHO DO SEU PASSADO  
E PELO FUTURO BRILHANTE QUE SEUS LEITORES TÊM PELA FRENTE.



JORNAL DO COMMERCIO, 185 ANOS.  
SEMPRE BRILHANTE. AINDA PROMISSOR.

**Jornal do Commercio**

# Em defesa da Instituição e da Magistratura

*“Não havia a fraude, o engodo, nem a malícia mesclada com a verdade e a lhaneza. A Justiça estava em seus próprios termos, sem que ousassem burlá-la nem ofendê-la o favor nem o interesse, que agora tanto a menosprezam, perturbam e a perseguem.”*

Dom Quixote de La Mancha  
1547-1616 – capítulo XI

**H**á quatrocentos anos, Cervantes punha na boca de Dom Quixote denúncias e acusações que tentavam fazer contra a Justiça. Também hoje, existem boquirrotos (edições 130, 134 e 136 de 2011) que na ansiedade de defenderem seus companheiros de crimes, inconformados e recalcados, se põem contra o Poder Judiciário e seus membros, assacando aleivosias e infâmias contra estes, visando esconder com seus intentos, as vilanias e patifarias praticadas por seus asseclas.

Desde a fundação desta publicação, erigimos como dogma a defesa dos postulados constitucionais do Poder Judiciário e a magnitude da Magistratura, o que temos perseguido e cumprido religiosamente a partir da primeira edição em junho de 1999. Durante essa década, por inúmeras vezes temos vindo à lume defender com redobrada energia esses postulados que nos propusemos seguir, não importando a grandeza e a importância dos agressores, fossem quem fossem os detratores dos princípios que nos impusemos abrigar e defender.

Nesse período passado, não há muito, tentaram denegrir os Tribunais com a pecha de “CAIXA PRETA”, provocando uma CPI que nada apurou de desdouro contra os Tribunais e Magistrados, o que contou, na ocasião, com o firme revide do ministro Carlos Velloso, então presidente do Supremo Tribunal Federal.

Depois, tentaram impedir ministros dos Tribunais Superiores de se manifestarem publicamente até sobre assuntos ligados à hermenêutica, inclusive com críticas contra o ministro Marco Aurélio Mello, que havia se



pronunciado sobre fato em evidência, o que foi motivo de comentário no editorial “A liberdade de expressão é absoluta”, (na edição de março de 2008).

Em seguida, vem o ex-presidente Lula inventar lorotas e infâmias contra ministros do Superior Tribunal de Justiça, (a que nos referimos na edição de 138, de fevereiro de 2012, e agora novamente), com o propósito de apadrinhar os indiciados no processo do Mensalão, tentando coagir e chantagear ministros, fazendo, ainda, depreciação e sarcasmo contra o Supremo Tribunal Federal, que mereceu do ministro Celso Melo revide, afirmando: “que se ele estivesse na presidência da República era motivo para impeachment”, e do ministro Marco Aurélio, que atribuiu às suas falas o que se diz no meio da Justiça: é o “jûris esperneandis”.

Por sua vez, o ministro Gilmar Mendes, revoltado com o acinte e atrevimento da insinuação de chantagem feita pelo ex-presidente, sobre uma viagem à Berlim, fez a contundente afirmativa: **“Não é um fato normal. É coisa de canalha, de gângster mesmo. Passar isso (o conteúdo das escutas da PF) para a mídia é coisa de fascistas. Estou indignado com essa história de Berlim. Não vamos tratar como normal o que não é normal. Estamos lidando com bandidos.”**

Além desses fatos, os atentados do ex-presidente contra a magnitude do Poder Judiciário, atingem indiscriminadamente os membros da Magistratura, como a deselegância e ofensa feitas, com intuitos até racistas, a um membro da mais alta Corte da Justiça brasileira, o eminente ministro Joaquim Barbosa, chamando-o de

“complexado”, face a atuação desse eminente ministro, como relator, ao aceitar a denúncia do Procurador Geral da República, levando o processo do Mensalão ao julgamento da Suprema Corte.

O editorialista não é movido nestes comentários a qualquer reação pessoal ou política contra o ex-presidente, mesmo porque reconhece nele, quando na chefia do governo, o grande mérito, entre outros, de defensor dos pobres, constituindo-se assim como o presidente Getulio Vargas, e principalmente como a presidenta Dilma Rousseff, como os únicos presidentes a se interessarem em estender efetivamente, com medidas governamentais, a assistência social às populações carentes do País, com as considerações e determinações dispostas na Constituição Federal.

Não existe também, nestes comentários e considerações, nenhum outro objetivo, se não o de cumprir com a obrigação de atender aos princípios adotados pela Revista, em defender o Poder Judiciário e a Magistratura, que merecem o devido respeito e a consideração de todos os brasileiros, sem distinção de qualquer tipo.

**Orpheu Santos Salles**  
Editor

# As contribuições do CNJ para o Judiciário brasileiro

**Gilmar Ferreira Mendes** | Membro do Conselho Editorial  
Ministro do STF

## Introdução

**C**riado pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) foi instalado em junho de 2005 e, desde então, tem trabalhado incansavelmente pela melhoria do controle, da racionalização e da transparência administrativa e processual. Composto por representantes da magistratura, do Ministério Público, da advocacia e da sociedade civil, o CNJ é encarregado de realizar a supervisão da atuação administrativa e financeira do Judiciário.

Ao contrário de outros países, a instituição desse Conselho no Brasil não ocorreu para responder a anseios da magistratura por maior autonomia e independência, nem para impedir a ingerência de outros Poderes no Judiciário, mas como forma de integração e coordenação dos diversos órgãos jurisdicionais nacionais, por meio de uma Instituição central com atribuições de controle e fiscalização de caráter administrativo, financeiro e correcional.

A autoridade a ser exercida pelo Conselho Nacional de Justiça deve ter em vista suprir as necessidades dos diversos órgãos que compõem o Poder Judiciário brasileiro, considerando, como premissa inafastável, que tais órgãos são os primeiros responsáveis pelos próprios destinos e somente diante de sua inegável insuficiência ou deficiência, de todas as ordens, é que deverá o órgão central atuar.

De tal forma, a atividade desenvolvida pelo Conselho Nacional de Justiça como órgão de coordenação e planejamento administrativo do Poder Judiciário é fundamental para o aperfeiçoamento do sistema judiciário brasileiro. O presente texto abordará suas principais características e contribuições para o sistema judiciário brasileiro.

## 2. Conselho Nacional de Justiça e Gestão Estratégica do Judiciário

A atuação do Conselho Nacional de Justiça, como órgão encarregado de supervisionar a atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário, está subdividida em duas

grandes vertentes: modernização da gestão, a partir da adoção do planejamento estratégico e cultura de resultados; e modernização do “processo produtivo” do Judiciário, com o investimento permanente em meios tecnológicos que aperfeiçoem a eficiência dos órgãos judiciais e reduzam a cultura burocrática e cartorária da Justiça.

A realização de pesquisas que permitam conhecer a realidade da justiça brasileira é um pressuposto dessa atuação institucional. Somente com o diagnóstico preciso dessa realidade é possível buscar soluções para os problemas estruturais e conjunturais do Poder Judiciário, bem como fomentar mudanças substanciais no sistema brasileiro de prestação de justiça.

Nesse sentido, destaca-se a importância do Departamento de Pesquisas Judiciárias do Conselho Nacional de Justiça e do relatório “Justiça em Números”, organizado por este órgão desde 2004. Esse documento é capaz de fornecer e sistematizar dados e indicadores que permitem o melhor conhecimento do funcionamento da Justiça pelos próprios órgãos do Poder Judiciário, pelas instituições do Estado e pela sociedade civil.

De acordo com a última edição do “Justiça em Números”, divulgado em 2011, durante o ano de 2010 tramitaram na Justiça brasileira cerca de 83,4 milhões de processos, que representa 0,6% de aumento em relação ao ano anterior. Entretanto, em relação a processos novos, houve queda de 3,9% quando comparado com o período anterior – algo em torno de um milhão de novas demandas a menos. Outra questão apurada foi a de que a maioria do movimento processual nacional (60%) está concentrado nos Tribunais de Justiça de quatro Estados: São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais e Rio Grande do Sul<sup>1</sup>.

Diante desse diagnóstico, medidas como aplicação proporcional dos recursos orçamentários, realocação de servidores, maior investimento em infraestrutura e tecnologia passam a ser discutidas e incentivadas, como ações desejáveis e que podem, a curto ou médio prazo, alterar essa realidade.



Gilmar Ferreira Mendes, ministro do STF

De um modo geral, os relatórios estatísticos revelam que, para além dos investimentos de que a justiça brasileira carece, é preciso que se atue na reestruturação da própria gestão do Judiciário.

Consolida-se o entendimento de que a efetividade da Justiça brasileira passa ao largo do mero expansionismo, traduzido repetidamente em aumento da estrutura física e do quadro de pessoal, e de que é preciso melhorar a eficiência nas áreas administrativa e judiciária para fazer frente à cultura de judicialização excessiva, em que o Judiciário é visto como desaguadouro das expectativas de um terço da população, aproximadamente.

### 2.1. Planejamento estratégico e estabelecimento de metas

No tocante à melhoria da gestão dos tribunais, o Conselho Nacional de Justiça coordenou o “Planejamento Estratégico do Poder Judiciário”, aprovado pelos Presidentes dos 91 tribunais brasileiros no 2º Encontro Nacional do Judiciário, realizado em fevereiro de 2009, e institucionalizado pela Resolução nº 70, do Conselho Nacional de Justiça.

Tal iniciativa significa que, pela primeira vez na história, todos os órgãos do Poder Judiciário passaram a atuar com propósitos comuns, traduzidos em objetivos estratégicos, norteados por atributos de valor como credibilidade, acessibilidade, celeridade, ética, imparcialidade, modernidade, probidade, responsabilidade social e ambiental e transparência.

Assim, a partir de objetivos estratégicos comuns a todo o Poder Judiciário, eleitos de forma consensual, programas são desenvolvidos, com espectro nacional e local, na busca de um serviço público padrão em que o compartilhamento de conhecimentos, boas práticas, sistemas e estruturas contribuem para o aprimoramento dos serviços e para a eliminação gradativa da desigualdade entre os diversos segmentos da Justiça Brasileira. O Poder Judiciário hoje se define como um Poder Nacional, em que cada um dos órgãos, independentemente de sua competência, é parte de uma grande engrenagem.

Diante dos diferentes estágios de desenvolvimento dos tribunais brasileiros, a revelar a necessidade de um nivelamento mínimo dos serviços judiciais postos à disposição da sociedade, os presidentes dos tribunais brasileiros também se comprometeram com o cumprimento, já a partir de 2009, de 10 Metas Nacionais, traçadas para combater o volume de ações a partir de grupos específicos de processos.

Merece destaque a denominada “Meta 2”, destinada a identificar os casos mais antigos e a adotar medidas concretas para o julgamento de todos aqueles distribuídos até 31 de dezembro 2005 (em 1º, 2º grau ou tribunais superiores). A par do desafio lançado e da necessidade de redobrado esforço de cada um dos magistrados e servidores do Poder Judiciário, esta meta demonstra o compromisso institucional, perante a sociedade brasileira, de entrega de serviços judiciais em prazo razoável.

O essencial a destacar é que, a partir de um Plano de Gestão Nacional, o Judiciário brasileiro passa a adotar uma cultura de resultados, em que cada objetivo estratégico está vinculado a indicadores e metas de curto, médio e longo prazos, permanentemente monitorados em busca de melhores e melhores resultados.

## 2.2. A informatização do Poder Judiciário

A informatização do Poder Judiciário é medida relevante e que tem sido realizada como estratégia indispensável para a ampliação da transparência, publicidade e eficiência dos órgãos judiciais para a proteção e promoção de direitos fundamentais.

Para tanto, foi criado o *Sistema CNJ – Projudi*, sistema de processo eletrônico que elimina o uso do papel no Judiciário e automatiza rotinas cartorárias, gerando grande economia de tempo e de custos. Esse recurso permite às partes, advogados, servidores e magistrados o acesso aos autos via internet, de qualquer lugar do mundo, com total segurança.

No mesmo sentido, importante mencionar também o *Sistema BACEN JUD*, resultado de convênio com o Banco Central do Brasil e que permite o bloqueio eletrônico de valores em contas de devedores, bem como o *Sistema Renajud*, originado de convênio com o Ministério da Justiça e o Denatran, para identificação e o registro de restrições a veículos de devedores em todo o território nacional.

No âmbito criminal, uma inovação relevante foi a instalação da *VEP-virtual*, sistema eletrônico para uso das Varas de Execução Penal, que permite o controle eletrônico das condenações. Essa será analisada adiante, no tópico destinado aos avanços do CNJ em âmbito de execução penal.

## 2.3. O estímulo à conciliação

Para estimular que conflitos sejam resolvidos pelas partes em momento anterior ao seu acesso às instâncias do Poder Judiciário, o CNJ criou o projeto *Conciliar é legal*, que vem apresentando resultados bastante significativos.

Em 2011, durante a *Sexta Semana Nacional da Conciliação*, 53 tribunais realizaram 339.608 audiências de conciliação. Nessas, 163.906 processos foram solucionados

de forma definitiva, evitando o congestionamento do sistema e efetivando o direito das partes envolvidas de forma satisfatória. Os valores envolvidos nos acordos chegaram à cifra aproximada de R\$ 1 bilhão de reais<sup>2</sup>.

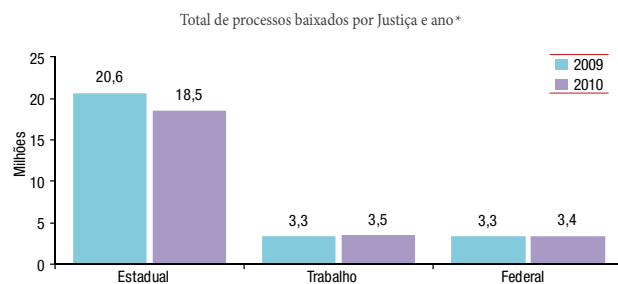
Em conjunto, tais dados são representativos de como a atuação racional e planejada é importante para a geração de maior celeridade e maior efetividade dos direitos fundamentais no acesso à Justiça.

Como forma de estímulo, o CNJ ainda reconhece os esforços dos Tribunais, concedendo destaque àqueles que conseguiram obter os melhores índices de conciliação. Em dezembro de 2011, o Tribunal de Justiça de Goiás (TJGO), o Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1), e o Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região (TRT14) receberam o Prêmio “Conciliar é legal”. Juntos, homologaram 34 mil acordos, totalizando, em valores, R\$ 97.669.996,33<sup>3</sup>.

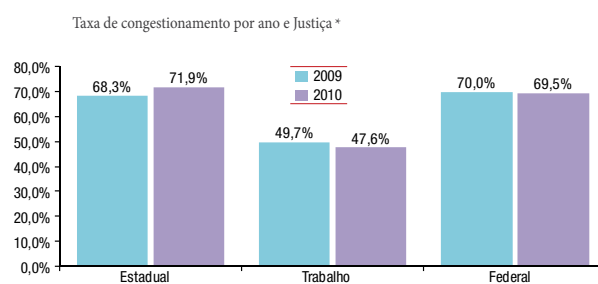
Ainda, mencione-se a preocupação do Conselho Nacional de Justiça em procurar sistematizar a atuação de conciliadores e mediadores. Por meio da Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010, instituiu a “Política Pública de Tratamento Adequado de Conflitos”. Esta, que especifica que o CNJ é competente para “organizar programa com o objetivo de promover ações de incentivo à autocomposição de litígios e à pacificação social por meio da conciliação e da mediação” (art. 4º), organiza a atuação de conciliadores e mediadores – inclusive em relação à formação mínima exigida para atuação –, e institui um Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais.

## 2.4. Medidas alternativas para o grande volume de execuções

As edições do “Justiça em Números” têm indicado que as execuções formam a maior parte do volume de ações atualmente em tramitação no Poder Judiciário. Dados do último relatório apontam a existência de 27 milhões de execuções fiscais no Brasil – aproximadamente 27% do total – a maioria concentrada em primeiro grau<sup>4</sup>. De acordo com levantamento feito pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), em parceria com o CNJ, a carga média de trabalho dos magistrados brasileiros é de 1.679 processos por juiz. Na execução fiscal, a taxa sobe para 2.730<sup>5</sup>.



\*Fonte: Relatório “Justiça em Números”



A fase de execução também representa a maior taxa de congestionamento do 1º grau. O “Justiça em Números” constatou que a cada 100 processos que tramitaram em 2010, aproximadamente 84 não tiveram sua baixa definitiva alcançada<sup>6</sup>.

Para combater especificamente esse problema, o Conselho Nacional de Justiça decidiu, junto com os 91 tribunais do País, priorizar a redução em pelo menos 10% o acervo de processos na fase de cumprimento ou de execução e, em 20%, o acervo de execuções fiscais. Essa medida está prevista na denominada “Meta 3” do CNJ.

Os dados apurados indicam, por exemplo, que, apesar do volume de demandas, os valores arrecadados são normalmente irrisórios, a confirmar a ineficiência do nosso sistema judicial de cobrança. Com base nisso, muitos magistrados passaram a apostar na tentativa de conciliação para casos considerados menos complexos, no que vem apresentando bons índices de acordo.

Uma novidade que também é apontada como provável apoio à solução dessa matéria é a criação dos Juizados Especiais da Fazenda Pública. Estes, que tiveram sua instalação autorizada pela Lei 12.153/2009, estimulam a conciliação e pretendem dar rápidas respostas às demandas.

Além disso, mencione-se outra novidade introduzida pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, que é a transferência da competência do julgamento de execução fiscal trabalhista, até então da Justiça Comum, para a Justiça Federal do Trabalho. É o previsto pela atual redação do art. 114, VII, da Constituição Federal. Trata-se de alteração que deu maior praticidade à execução, inclusive por tal execução continuar no mesmo tribunal especializado que lhe deu origem.

#### 2.4.1. Estímulo à desjudicialização

É preciso, entretanto, racionalizar todo esse procedimento e evitar, principalmente, o ajuizamento de novas demandas. O CNJ apoia a criação de mecanismos que estimulem a via administrativa, combatendo-se a judicialização.

Sob essa perspectiva, meios extrajudiciais de resolução de conflitos passam a ser uma alternativa ao Judiciário, seja pela celeridade, pela especificidade dos conflitos ou pela complexidade técnica.

Ressalte-se, nesse sentido, a eficiência do Procon para dirimir conflitos entre consumidores e fornecedores, inclusive por meio do incentivo à conciliação. Para dar maior efetividade às decisões proferidas por esse órgão, há projeto de lei em tramitação na Câmara dos Deputados para transformá-las em título executivo extrajudicial<sup>7</sup>. Com isso, pretende-se não apenas fortalecer a atuação especializada do Procon, mas, principalmente, garantir que menos demandas sejam ajuizadas.

Entretanto, a consolidação de uma cultura de utilização de meios alternativos no nosso país passa necessariamente pela aceitação da ideia de que é possível a resolução de

controvérsias por outros caminhos, que não passem, obrigatoriamente, pela intervenção do poder estatal.

Há, entre nós, um flagrante desenvolvimento da crença de que a única forma de fazer justiça é por meio do Poder Judiciário. O fortalecimento da cultura administrativa, que permitiria a realização do Direito sem intervenção judicial, também é um desafio a essa questão.

### 3. Conselho Nacional de Justiça e Execução Penal

Uma questão recorrente no meu período como Presidente do Conselho Nacional de Justiça – biênio 2008/2010 – era o recebimento de reclamações sobre atrasos na concessão da Lei de Execuções Penais, bem como de excesso de prazo da prisão provisória. Como resposta, esse órgão tem atuado de diversas maneiras, em cooperação com os diferentes Poderes e com a sociedade civil, no intuito de garantir o efetivo cumprimento dos direitos fundamentais de caráter judicial e da própria Lei de Execução Penal.

Para efetividade de direitos como a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88), garantia do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF/88), presunção de inocência (art. 5º, LVII, da CF/88) e razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF/88), o Conselho Nacional de Justiça tem atuado basicamente segundo quatro diretrizes: planejamento estratégico e coordenação da política judiciária, modernização tecnológica, ampliação do acesso à justiça, pacificação e responsabilidade social e garantia de efetivo cumprimento da Lei de Execução Penal.

#### 3.1. Modernização do Poder Judiciário

A adoção de medidas que visem à modernização do Judiciário e, conseqüentemente, à celeridade processual, é importante instrumento para a garantia do devido cumprimento da lei, especialmente de Execução Penal, assim como das garantias legais e constitucionais dos sujeitos do processo criminal.

A utilização do *processo virtual* possibilita maior controle e transparência às execuções criminais, maior celeridade no trâmite processual e uma prestação jurisdicional mais eficiente. Sua ideia surgiu a partir da verificação de centenas de casos de penas vencidas e de excesso de prazo para a concessão de benefícios garantidos pela Lei de Execução Penal. Esses problemas foram constatados nos mutirões carcerários realizados pelo Conselho Nacional de Justiça, nos quais restou evidente a necessidade de criação de mecanismos de verificação do cumprimento das penas que não fossem apenas baseados no controle manual dos processos. Daí o surgimento de Varas Criminais e de Execução Penal Virtuais (VECs e VEPs-Virtuais).

Com a criação do processo virtual nas varas de execuções penais, possibilita-se ao Juízo de Execuções Penais, v.g., o recebimento, a devolução e o acompanhamento das

guias de execução de pena (definitiva ou provisória) e de medidas de segurança; o recebimento e acompanhamento de presos provisórios; o controle gerencial dos processos de execução; o controle populacional (réus conforme regime ou situação penal); o controle de concessão de benefícios; e o controle das atividades dos servidores do Juízo de Execuções Penais.

A primeira vara de execução penal virtual foi instalada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, em meados de 2008, e automaticamente passou a servir de modelo para a construção de um sistema que pudesse ser transmitido pelo Conselho Nacional de Justiça aos demais Tribunais.

No tocante a menores infratores, o *Cadastro Nacional de Adolescentes em Conflito com a Lei*, criado pela Resolução nº 77 do CNJ, tem como objetivo auxiliar os juízes no controle da aplicação das medidas socioeducativas aos adolescentes em conflito com a lei. A finalidade do Cadastro é unificar os dados de todas as comarcas das unidades da Federação referentes aos adolescentes envolvidos na prática de atos infracionais, estejam ou não em cumprimento das respectivas medidas, e encontra-se disponível no sítio eletrônico do Conselho Nacional de Justiça, com acesso exclusivo aos órgãos autorizados.

Na esteira dos propósitos de melhoria da gestão do Judiciário brasileiro, o Conselho Nacional de Justiça também criou o *Programa Integrar* para auxiliar os tribunais estaduais na adoção de boas práticas de gestão que contribuam para a modernização de rotinas de trabalho e para a melhoria do atendimento ao cidadão.

De forma regular, o Conselho Nacional de Justiça ainda emite instruções aos Tribunais, visando à maior efetividade e organização da prestação jurisdicional. Citem-se, v.g., a Recomendação 20/2008, que sugere aos Tribunais o maior intercâmbio de experiências no âmbito da execução penal, a adoção de processo eletrônico, a estruturação e a regionalização das varas de execuções penais, e, aos juízes, maior controle dos mandados de prisão; assim como a Recomendação 21/2008, que orienta os Tribunais no sentido de promoverem ações de recuperação social do preso e do egresso do sistema prisional.

Ao aferir um elevado número de presos provisórios no Brasil, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 66, para que se tenha maior controle sobre as decisões que decretam prisões provisórias em todo o País. Essa Resolução determina que os juízes encaminhem relatórios completos às corregedorias com o número de prisões em flagrante – temporárias e preventivas – assim como o nome dos presos, a data e o motivo da prisão.

Com uma visão global do processo e em busca de melhorias efetivas, outras ações foram desenvolvidas, como o programa *Advocacia Voluntária*, criado pela Resolução nº 62 do CNJ, de 10 de fevereiro de 2010. Esse

programa visa prestar assistência jurídica gratuita tanto aos presos que não têm condições de pagar um advogado, quanto aos seus familiares. Busca, desse modo, ampliar os canais de acesso ao Judiciário às pessoas de baixa renda, principalmente em razão do ainda pequeno número de defensores públicos existentes no País.

Nesse sentido, termos de Cooperação Técnica já foram assinados para a instalação de Núcleos de Advocacia Voluntária em São Luís/MA, Teresina/PI, Araguaiana/TO, Manaus/AM, Cuiabá/MT e Diamantino/MT.

### 3.2. Mutirões carcerários

Em agosto de 2008, foram iniciados os denominados *mutirões carcerários*, objetivando-se a aproximação dos órgãos do sistema de Justiça com a realidade do sistema carcerário brasileiro. Trata-se de uma experiência exitosa por permitir que se avalie, com precisão, o atual estado do sistema carcerário brasileiro, incentivando-se a atuação conjunta de Tribunais e demais órgãos públicos.

O primeiro mutirão foi realizado no Rio de Janeiro, em parceria entre o Conselho Nacional de Justiça e o Tribunal de Justiça desse Estado. A rigor, os mutirões demandam integração e trabalho em conjunto para, de forma rápida, decidir sobre a manutenção ou não da prisão provisória ou de eventuais direitos garantidos pela Lei de Execuções Penais.

A execução dos mutirões carcerários serviu para deflagrar um quadro de problemas de toda ordem, como contabilização de diversos detentos com penas vencidas, bem como centenas de benefícios, livramento condicional e progressão de regime concedidos já com significativo excesso de prazo. Vários casos marcantes foram identificados nos mutirões, como o de um preso provisório há quatorze anos sem julgamento em primeiro grau de jurisdição.

Os mutirões também evidenciaram a realidade da infraestrutura dos presídios brasileiros. Os relatórios apontam péssimas condições de saúde, superlotação, casos de tortura de presos, entre outras ilegalidades.

Após sanção da Lei nº 12.106, em dezembro de 2009, o Conselho Nacional de Justiça foi autorizado a criar o *Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas (DFM)*. Esse, que está sob a administração do próprio Conselho, tornou-se o responsável pela fiscalização e pelo controle do cumprimento das penas no sistema carcerário. Ainda, compete a esse Departamento a propositura de medidas para sanar eventuais irregularidades encontradas no sistema.

Com sede em Brasília, no próprio edifício do Supremo Tribunal Federal, o DFM tem suas competências definidas na lei que o instituiu. Entre suas atribuições estão, nos termos do artigo 1º, § 1º:



Gilmar Ferreira Mendes, ministro do STF

I – monitorar e fiscalizar o cumprimento das recomendações e resoluções do Conselho Nacional de Justiça em relação à prisão provisória e definitiva, medida de segurança e de internação de adolescentes; II – planejar, organizar e coordenar, no âmbito de cada tribunal, mutirões para reavaliação da prisão provisória e definitiva, da medida de segurança e da internação de adolescentes e para o aperfeiçoamento de rotinas cartorárias; III – acompanhar e propor soluções em face de irregularidades verificadas no sistema carcerário e no sistema de execução de medidas socioeducativas; IV – fomentar a implementação de medidas protetivas e de projetos de capacitação profissional e reinserção social do interno e do egresso do sistema carcerário; V – propor ao Conselho Nacional de Justiça, em relação ao sistema carcerário e ao sistema de execução de medidas socioeducativas, a uniformização de procedimentos, bem como de estudos para aperfeiçoamento da legislação sobre a matéria; VI – acompanhar e monitorar projetos relativos à abertura de novas vagas e ao cumprimento da legislação pertinente em relação ao sistema carcerário e ao sistema de execução de medidas socioeducativas; VII – acompanhar a implantação e o funcionamento de sistema de gestão eletrônica da execução penal e de mecanismo de acompanhamento eletrônico das prisões provisórias; VIII – coordenar a instalação de unidades de assistência jurídica voluntária no âmbito do sistema carcerário e do sistema de execução de medidas socioeducativas.

Como forma de dar suporte aos mutirões e às políticas realizadas nesse âmbito, foi criada a *Cartilha do Reeducando*, um meio de informar aos presos os deveres e direitos no tocante às regras referentes à disciplina carcerária.

Válido ainda ressaltar que, com a realização de mutirões carcerários, estima-se que o País já tenha economizado mais de R\$ 420 milhões com a liberação de vagas preenchidas de forma indevida, ou seja, além da própria efetivação da prestação judicial, há também um relevante papel econômico a ser considerado nesse projeto.

### 3.3. Reinserção social

A Lei de Execuções Penais prevê, em seu artigo 1º, que a execução penal tem também por objetivo proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.

Não há, no Brasil, levantamentos precisos sobre a taxa de reincidência de ex-detentos, mas cálculos feitos pelos próprios mutirões evidenciam que essa possa ser de 60 a 70%. Essa alta porcentagem reflete diretamente na segurança pública, sendo evidente a necessidade de criação de medidas e programas de ressocialização.

É patente, desse modo, que de pouco valeriam as iniciativas no sentido de garantir os direitos fundamentais dos acusados e dos detentos do sistema prisional brasileiro, caso não fossem igualmente criadas formas de reinserção social dos seus egressos.

Nesse sentido, o Conselho Nacional de Justiça criou o *Programa Começar de Novo*, por meio da Resolução nº 96,

que, mediante campanha institucional, tem como objetivo sensibilizar a população para a necessidade de recolocação de egressos de presídios no mercado de trabalho e na sociedade.

Entre suas iniciativas, destacam-se, *v.g.*, a realização de campanha de mobilização para a criação de uma rede de cidadania em favor da ressocialização; estabelecimento de parcerias com associações de classe patronais, organizações civis e gestores públicos, para apoiar as ações de reinserção; implementação de iniciativas que propiciem o fortalecimento dos Conselhos da Comunidade, para o cumprimento de sua principal atribuição legal – reintegração social da pessoa encarcerada ou submetida a medidas e penas alternativas; integração dos serviços sociais nos Estados para seleção dos beneficiários do projeto; criação de um banco de oportunidades de trabalho e de educação e capacitação profissional; acompanhamento dos indicadores e metas de reinserção.

Como forma de auxílio, o Conselho tem celebrado acordos de cooperação técnica que buscam ampliar a oferta de cursos de capacitação profissional de presos. Citem-se aqui os convênios firmados com o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI) e com o Serviço Social da Indústria (SESI). Com a proximidade da Copa do Mundo de 2014, a ser realizada no Brasil, acordo foi firmado com o Clube dos 13 e o Comitê Organizador da Copa do Mundo 2014.

Os órgãos do Judiciário também são convidados a participar dessas ações de inclusão, consoante Resolução nº 21 do CNJ. Essa recomenda aos Tribunais que busquem medidas para incentivar a recuperação social do preso e do egresso do sistema prisional.

Nesse sentido, válido registrar o convênio que o Supremo Tribunal Federal assinou com o governo do Distrito Federal,

mediante o qual se propôs a receber, a partir de 2009, pessoas sentenciadas, egressas de prisões. Os sentenciados trabalham de seis a oito horas diárias em apoio administrativo ao Tribunal, por até um ano cada. Pelo serviço, ganham salário, vale-transporte e auxílio-alimentação.

Estados e Municípios também já editaram atos para dar efetividade a programas de reinserção de presos, egressos e adolescentes em conflito com a lei. Citem-se o Estado do Maranhão, que, com Lei nº 9.116/2010, instituiu a Política Estadual de inserção de egressos do sistema prisional no mercado de trabalho; Minas Gerais, que criou o *Projeto Regresso* (Decreto nº 45.119/2009), destinado ao fomento à inserção dos egressos do sistema prisional mineiro no mercado de trabalho, bem como, com a Lei nº 18.401/2009, passou a autorizar o Poder Executivo a conceder subvenção econômica às pessoas jurídicas que contratem egressos do sistema prisional do estado; e o Estado de São Paulo, que, mediante o *Programa Pró-Egresso*, instituiu o *Programa de Inserção de Egressos do Sistema Penitenciário no Mercado de Trabalho* (Decreto nº 55.126/2009) e o *Programa de Inserção de Jovens Egressos e Jovens em Cumprimento de Medida Socioeducativa no Mercado de Trabalho* (Decreto nº 55.125).

#### 4. O Conselho Nacional de Justiça e o Direito à Saúde

O Conselho Nacional de Justiça também tem tido importante papel como norteador do Poder Judiciário em questões ligadas ao denominado problema da “judicialização do direito à saúde”. Esse ganhou tamanha importância teórica e prática que envolve não apenas os operadores do Direito, mas também os gestores públicos, os profissionais da área de saúde e a sociedade civil como um todo.

A existência de um número significativo de demandas judiciais relacionadas ao direito à saúde<sup>8</sup> motivou a



convocação, pela Presidência do Supremo Tribunal Federal, de uma Audiência Pública sobre o tema<sup>9</sup>. Entre os dias 27-29 de abril e 4-7 de maio de 2009, a Corte transformou-se em um verdadeiro fórum para a reflexão e argumentação, mediante a realização de Audiência Pública sobre a saúde.

O evento teve a finalidade especial de promover a participação social por meio de depoimentos de pessoas com experiência e autoridade no que concerne ao Sistema Único de Saúde, em suas várias vertentes. O objetivo específico foi esclarecer as questões técnicas, científicas, administrativas, políticas e econômicas envolvidas nas decisões judiciais sobre saúde.

Os resultados apresentados nessa Audiência motivaram a criação, pelo Conselho Nacional de Justiça, do “Fórum Nacional do Judiciário para Assistência à Saúde”. Este, instituído pela Resolução nº 107/2010, possui como objetivos a discussão de temas como o aumento das ações judiciais na área de saúde, a obrigatoriedade de fornecimento de medicamentos, tratamentos e disponibilização de leitos hospitalares, entre outras questões relevantes.

No mesmo sentido, em 30 de março de 2010 o Conselho Nacional de Justiça aprovou a Recomendação nº 31, para que os tribunais adotem medidas visando melhor subsidiar os magistrados a fim de assegurar maior eficiência na solução das demandas judiciais envolvendo a assistência à saúde, como, por exemplo, o apoio técnico de médicos e farmacêuticos às decisões dos magistrados.

De acordo com o informado na Audiência, alguns Estados já possuem essa espécie de suporte técnico aos Magistrados. É o exemplo do Rio de Janeiro, que dispõe do auxílio de farmacêuticos às Varas de Fazenda Pública da Capital, para ajudar na avaliação de pertinência de determinado medicamento<sup>10</sup>.

Já a Recomendação nº 36, de 12 de julho de 2011, foi editada para determinar que os tribunais adotem medidas visando a melhor subsidiar seus magistrados e demais operadores do Direito, com vistas a assegurar maior eficiência na solução das demandas judiciais envolvendo especificamente a assistência à saúde suplementar.

Finalmente, na Recomendação nº 35, de 12 de julho de 2011, o CNJ manifesta sua preocupação em relação aos pacientes judiciais, estabelecendo orientações à política antimanicomial.

## 5. Conclusões

As inovações trazidas para o sistema judiciário brasileiro pela Reforma realizada por meio da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, pretendem possibilitar a concretização da promessa constitucional de um Judiciário não apenas célere e efetivo, mas também respeitador dos direitos fundamentais. Estas são questões essenciais ao fortalecimento do Estado Democrático de Direito.

Os esforços para se assegurar tais garantias são nítidos nas diversas iniciativas coordenadas pelo Conselho Nacional de Justiça. Essa Instituição demonstra constantemente seu austero compromisso com a defesa dos direitos fundamentais, assumindo a sua responsabilidade pela inclusão social e proteção efetiva dos direitos fundamentais e fortalecendo a crença no valor inquestionável da cidadania.

Além disso, o CNJ defende o papel do Judiciário como estabilizador de expectativas econômicas e garantidor de direitos fundamentais e a relevância da cooperação com a iniciativa privada para a construção de um Judiciário mais ajustado às demandas da sociedade. Também, estimula a desjudicialização e resolução de conflitos por meios extrajudiciais.

Em suma, esses avanços e marcos institucionais são relevantes não somente para a modernização dos órgãos do Poder Judiciário, mas também para que a maior efetividade no gasto público e racionalidade na administração possam servir como vetores para o desenvolvimento social e econômico do País.



## Notas

<sup>1</sup> Cf. Relatório “Justiça em Números”, disponível em: <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/eficiencia-modernizacao-e-transparencia/pj-justica-em-numeros/relatorios>. Acesso em: 21.2.2012.

<sup>2</sup> Cf. Informações do Conselho Nacional de Justiça, disponíveis em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/17528:semana-da-conciliacao-2011-ja-supera-r-1-bilhao-em-acordos&catid=223:cnj>. Acesso em: 28.2.2012.

<sup>3</sup> Cf. informações do Conselho Nacional de Justiça, disponíveis em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/17548:tribunais-recebem-premio-por-metas-na-conciliacao&catid=223:cnj>. Acesso em: 28.2.2012.

<sup>4</sup> Dos 46,3 milhões de processos pendentes na 1ª instância da Justiça Estadual, cerca de 20,9 milhões (45% do total) eram execuções fiscais. Cf. relatório “Justiça em Números”, edição 2011, p. 7.

<sup>5</sup> Cf. Relatório “Custo unitário do processo de execução fiscal”, da Diretoria de Estudos e Políticas do Estado, das Instituições e da Democracia (Diest), Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea) Departamento de Pesquisa Judiciária (DPJ), Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 2011. Disponível em: [http://agencia.ipea.gov.br/images/stories/PDFs/livros/livros/livro\\_custounitario.pdf](http://agencia.ipea.gov.br/images/stories/PDFs/livros/livros/livro_custounitario.pdf). Acesso em: 28.2.2012.

<sup>6</sup> Cf. relatório “Justiça em Número”, edição 2011, p. 9.

<sup>7</sup> PL 5.327/2009.

<sup>8</sup> O Jornal Folha de São Paulo publicou reportagem indicando que “Entre 2003 e 2009, o Ministério da Saúde respondeu a 5.323 processos judiciais com solicitações de medicamentos, um gasto de R\$ 159,03 milhões. Só em 2009, foram R\$ 83,16 milhões - 78,4% deste valor foram para comprar 35 drogas importadas. Não estão computadas neste montante as ações ingressadas diretamente nos Estados e municípios.” (Reportagem intitulada “Gasto é maior em 2009 que nos 6 anos anteriores”, publicada no Jornal Folha de São Paulo em 24.7.2010).

<sup>9</sup> Para maiores informações sobre a Audiência Pública sobre Saúde, consultar *Audiência Pública – Saúde*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2009.

<sup>10</sup> Cf. manifestação de Rodrigo Tostes de Alencar Mascarenhas, Subprocurador-Geral do Estado do Rio de Janeiro, na Audiência Pública da Saúde. In: *Audiência Pública sobre Saúde*, consultar *Audiência Pública – Saúde*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2009, p. 108.

# Critérios de juros de mora e correção monetária nas condenações impostas à Fazenda Pública

Benedito Gonçalves

Membro do Conselho Editorial  
Ministro do STJ



## Introdução

O foco do presente trabalho gira em torno da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas “condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza”, quais sejam, “os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança”.

## Legislação pertinente

Insta, primeiramente, expor que a MP 2.180/2001 acrescentou à Lei 9.494/97 o artigo 1º-F, que fixava em 6% (seis por cento) os juros moratórios sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, senão vejamos:

Art. 4º. A Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, passa a vigorar acrescida dos seguintes artigos:

“Art. 1º-F. Os juros de mora, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, não poderão ultrapassar o percentual de seis por cento ao ano.”

Entretanto, recentemente, a Lei 11.960/2009, em seu art. 5º, modificou a redação original do art. 1º-F da Lei 9.494/97, para dar um novo regramento aos índices a serem utilizados no cálculo dos juros de mora e correção monetárias relativos a todas as condenações contrárias à Fazenda Pública, independentemente da sua natureza.

Confira-se:

Art. 5º. O art. 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4º da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

### Evolução jurisprudencial do tema no âmbito do STJ

Com efeito, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, nos feitos em que se discutia a aplicação da redação original do art. 1º-F da Lei 9.494/97, a Terceira Seção desta Corte, então competente para o julgamento dos recursos afetos a servidores públicos, no bojo do Recurso Especial nº 1.086.944/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, em razão da natureza repetitiva da *quaestio iuris*, firmou entendimento no sentido de que as modificações legislativas impostas pela Medida Provisória 2.180-35/01, por terem natureza de norma instrumental, com reflexos na esfera jurídico-material das partes, somente eram aplicáveis às ações ajuizadas posteriormente à sua vigência, ou seja, 24.8.2001. A ementa do referido julgado consta assim redigida, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ADMINISTRATIVO. JUROS MORATÓRIOS. FAZENDA PÚBLICA. DÉBITO EM RELAÇÃO À REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS A EDIÇÃO DA MP Nº 2.180/01. FIXAÇÃO NO PATAMAR DE 6% AO ANO.

1. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, que fixa os juros moratórios nas ações ajuizadas contra a Fazenda Pública no patamar de 6%, é de ser aplicado tão somente às demandas ajuizadas após a sua entrada em vigor. Inaplicabilidade do art. 406 do Código Civil de 2002. Precedentes.

2. Constitucionalidade do art. 1º-F, da Lei 9.494/97 declarada pelo Supremo Tribunal Federal. Ressalva do ponto de vista da relatora.

### Recurso Especial provido

Por sua vez, no tocante às alterações advindas da Lei 11.960/2009, a jurisprudência da Terceira Seção, *mutatis mutandis* do que fora decidido anteriormente, pronunciava-se no sentido de que a nova redação do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, dada pela aludida lei, não pode ser aplicada aos feitos em curso, já que se trata de norma

de natureza instrumental e material. Tal entendimento sedimentava-se no fundamento de que a regra inserta na Lei nº 11.960/2009 tem a mesma natureza jurídica da MP nº 2.180-35/01, incidindo somente aos feitos iniciados posteriormente à sua vigência. Nesse sentido, cito, dentre os muitos precedentes da Terceira Seção desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. FIXAÇÃO. CITAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA E PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA. TERCEIRA SEÇÃO. ENTENDIMENTO PACIFICADO. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. JUROS MORATÓRIOS. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM ANDAMENTO. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

II - Em relação à atualização monetária e percentual de juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça já assentou que a alteração do texto do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, conferida pela Lei 11.960/2009, não pode ser aplicada aos feitos em curso, já que se trata de norma de natureza instrumental e material.

III - Agravo interno desprovido (AgRg nos EDcl no Ag 1.294.819/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 14/3/2011).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. JUROS DE MORA NAS CONDENAÇÕES CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/09. ÍNDICES DA CADERNETA DE POUPANÇA. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM ANDAMENTO. DESCABIMENTO. CARÁTER INSTRUMENTAL MATERIAL. JUROS DE MORA. PERÍODO DE INCIDÊNCIA. LIQUIDAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS. TERMO FINAL.

1. Esta Corte Superior de Justiça realizando a exegese do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/01, entendeu que este possui natureza instrumental material, na medida em que origina direitos patrimoniais para as partes, e, como corolário lógico dessa ilação, que seus contornos não devem incidir nos processos em andamento.

2. Esse entendimento aplica-se, *mutatis mutandis*, à alteração promovida pela Lei nº 11.960/09.

(...)

4. Agravo desprovido (AgRg nos EmbExeMS 7.411/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJe 23/3/2011).

Desde então, tal orientação também estava sendo aplicada uníssona e reiteradamente por ambas as Turmas da 1ª Seção, a quem a competência da matéria foi transferida, conforme atestam, entre outros, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO. FUNÇÃO COMISSIONADA. ESCRIVÃES ELEITORAIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. RECEBIMENTO DE PARCELAS REMUNERATÓRIAS. PRESTAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. MP 2.180/2001. JUROS DE MORA NO PERCENTUAL DE 6% AO ANO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA Nº 7/STJ.

(...)

4. Não se pode falar em incidência da nova regra constante da Lei nº 11.960/2009 à espécie, pois, por se tratar de norma material, é inviável a sua aplicação aos feitos já iniciados. No caso, trata-se de demanda ajuizada em 17.11.2004, devendo, destarte, ser mantido o percentual de 6% (seis por cento) ao ano a título de juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, acrescentado pela MP nº 2.180-35/2001.

5. A pretensão da parte recorrente em obter a revisão dos critérios de equidade adotados pelas instâncias ordinárias na fixação da verba honorária, por se tratar de matéria eminentemente fática, não é possível sua apreciação no âmbito desta Corte ante o óbice da Súmula nº 7/STJ.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido (Resp 1.213.001/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 4/3/2011).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. INDICAÇÃO DE VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. DANO MORAL. NEXO DE CAUSALIDADE. VALOR ARBITRADO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. ALTERAÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. JUROS MORATÓRIOS À TAXA DE 6% AO ANO ANTES DA VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO CIVIL. PRECEDENTE. **JUROS DE MORA: ART. 1º-F DA LEI 9.494/97. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. LEI 11.960/97. PROCESSOS EM CURSO. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO** (AgRg no REsp 831.044/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, Dje 24/3/2011).

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal passou a decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, tem aplicação imediata aos processos em curso, senão vejamos:

**“Daí a conclusão: os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem”**

1. Agravo regimental em agravo de instrumento.
2. Execução contra a Fazenda Pública. Juros de mora. Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela MP 2.180-35/2001.
3. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a MP 2.180-35/2001 tem natureza processual. Aplicação imediata aos processos em curso.
4. Agravo regimental a que se nega provimento (AI 776497 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 1/3/2011).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO: JUROS MORATÓRIOS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. PRECEDENTE. APLICABILIDADE IMEDIATA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AI 746268 AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, Dje 04/02/2010).

Por conseguinte, a Corte Especial do STJ, em sessão de 18.6.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp nº 1.207.197/RS, entendeu por bem adotar tal raciocínio em relação à Lei 11.960/09, firmando posição no sentido de que esta norma deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento. Eis a ementa desse julgamento:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO *TEMPUS REGIT ACTUM*. ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. MP 2.180-35/2001. LEI nº 11.960/09. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO.

1. A maioria da Corte conheceu dos embargos, ao fundamento de que divergência situa-se na aplicação da lei nova que modifica a taxa de juros de mora, aos processos em curso. Vencido o Relator.

2. As normas que dispõem sobre os juros moratórios possuem natureza eminentemente processual, aplicando-se aos processos em andamento, à luz do princípio *tempus regit actum*. Precedentes.

3. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente, pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação. Precedentes.

4. Embargos de divergência providos (EREsp 1.207.197/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, DJe 2/8/2011).

#### O Recurso Especial Repetitivo nº 1.205.946/SP

Visando firmar tal orientação interpretativa, a questão foi submetida ao rito dos processos repetitivos, previstos no artigo 543-C do CPC, nos autos do REsp 1.205.946/SP, de minha relatoria, tendo sido julgada pela Corte Especial, DJe 2.2.2012, cuja ementa é a seguinte:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas “condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza”, quais sejam, “os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança”.

2. A Corte Especial, em sessão de 18.6.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp nº 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada

pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei nº 11.960/09 no período subsequente a 29/6/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do *tempus regit actum*.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo nº 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

#### Da aplicação imediata da Lei 11.960/09

Pode-se dizer que a referida alteração de entendimento se deu primeiramente porque esta Corte, historicamente, adota a tese de que as normas que regem os consectários da condenação tem apenas caráter instrumental (natureza processual), razão pela qual são devidos conforme as regras estipuladas pela lei vigente à época de sua incidência.

No que se refere aos juros, cito julgados da Primeira Seção que tratam dos juros compensatórios incidentes nas ações de desapropriação, dos juros moratórios aplicáveis na correção da conta de FGTS, bem como das ações em que se discute os índices dos juros de mora em razão da entrada em vigor do novo Código Civil, cujas ementas ora se transcreve:

**ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. TAXA. SÚMULA 618/STF. MP 1.577/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 27, § 1º, DO DECRETO-LEI 3.365/41. SÚMULA 389/STF.**

1. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a Medida Provisória 1.577/97, que reduziu a taxa dos juros compensatórios em desapropriação de 12% para 6% ao ano, é aplicável no período compreendido entre 11.6.1997, quando foi editada, até 13.9.2001, quando foi publicada a decisão liminar do STF na

ADIn 2.332/DF, suspendendo a eficácia da expressão “de até seis por cento ao ano”, do *caput* do art. 15-A do Decreto-lei 3.365/41, introduzida pela referida MP. Nos demais períodos, a taxa dos juros compensatórios é de 12% (doze por cento) ao ano, como prevê a súmula 618/STF.

(...)

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC (REsp 1.111.829/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 25/5/2009).

ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. PERCENTUAL. EFICÁCIA DA MP Nº 1.577/97. ADIN Nº 2.332/2001. PRINCÍPIO DO *TEMPUS REGIT ACTUM*.

1. Não houve no acórdão recorrido omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento dos embargos de declaração. Afastada, portanto a violação do art. 535 do CPC.

2. Em ação expropriatória, os juros compensatórios devem ser fixados à luz do princípio *tempus regit actum* nos termos da jurisprudência predominante do STJ, no sentido de que a taxa de 6% (seis por cento) ao ano, prevista na MP nº 1.577/97 e suas reedições, é aplicável, tão somente, às situações ocorridas após a sua vigência.

3. A vigência da MP nº 1.577/97, e suas reedições, permanece íntegra até a data da publicação do julgamento proferido na medida liminar concedida na ADIN nº 2.332 (DJU de 13.9.2001), que suspendeu, com efeitos ex nunc, a eficácia da expressão de “até seis por cento ao ano”, constante do art. 15-A, do Decreto-lei nº 3.365/41.

4. Ocorrida a imissão na posse do imóvel desapropriado, após a vigência da MP nº 1.577/97 e em data anterior a liminar proferida na ADIN nº 2.332/DF, os juros compensatórios devem ser fixados no limite de 6% (seis por cento) ao ano, exclusivamente, no período compreendido entre 29/12/1999 (data da imissão na posse) e 13/9/2001 (publicação do acórdão proferido pelo STF), consoante requer a recorrente.

5. Essa orientação restou sedimentada nesta Corte no julgamento do REsp 1.111.829/SP, de Relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/5/2009, sob o regime do art. 543-C do CPC.

6. Recurso especial conhecido em parte e provido (REsp 1.009.685/GO, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 13/5/2010).

Ainda nesse sentido, foi, inclusive, editada uma súmula (408/STJ), referente aos juros incidentes nas ações de desapropriação, que restou assim redigida:

Nas ações de desapropriação, os juros compensatórios incidentes após a Medida Provisória nº 1.577, de 11/6/1997, devem ser fixados em 6% ao ano até 13/9/2001 e, a partir de então, em 12% ao ano, na forma da Súmula nº 618 do Supremo Tribunal Federal (Súmula 408, Primeira Seção, REPDJe 25/11/2009).

A esse respeito, vale transcrever os ilustres fundamentos do Min. Teori Albino Zavascki, no EmbExeMS 6.315/DF, DJe 17/8/2010:

Quanto aos juros de mora, há que se considerar que o fato gerador do direito a juros moratórios não é a propositura ou a existência da ação judicial e nem a sentença condenatória em si mesma, que simplesmente o reconheceu. O que gera o direito a juros moratórios é a demora no cumprimento da obrigação. Trata-se, portanto, de fato gerador que se desdobra no tempo, produzindo efeitos também após a prolação da sentença. Para a definição da taxa de juros, em situações assim, há de se aplicar o princípio de direito intertemporal segundo o qual *tempus regit actum*. Nessa linha de consideração, tem-se decidido em relação aos juros moratórios aplicáveis na correção da conta de FGTS (REsp 878.179/RN, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 26/4/2007; REsp 827.287/RN, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 26/06/2006; REsp 803.628/RN, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ de 18/5/2006) e à disciplina dos juros compensatórios em desapropriação (REsp 1.111.829/SP, 1ª S., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/5/2009).

Quanto à correção monetária, o STJ vem reconhecendo o seu direito mediante a utilização dos índices previstos na legislação vigente em cada período de regência. Um exemplo cristalino a esse respeito ocorre com os feitos atinentes à repetição de indébito, nos quais são reconhecidos os índices de determinados períodos regidos pelas respectivas leis. Na mesma esteira, tem-se as orientações contidas no Manual de Cálculo da Justiça Federal, amplamente adotado por esta Corte. A esse respeito, confira-se o julgado tomado em sede de recurso especial representativo da controvérsia, no qual se discutiu acerca da aplicação da taxa Selic, índice híbrido de correção monetária e de juros:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SE-

LIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo *a quo* a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.
4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ (REsp 1.111.175/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 1º/7/2009).

Na mesma linha de pensamento, colaciono o seguinte precedente da Primeira Turma do STJ:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 179/STJ. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE DEPÓSITO JUDICIAL REALIZADO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.703/98. PRECEDENTES.

(...)

3. *In casu*, à luz do princípio *tempus regit actum*, não incide a Taxa SELIC sobre a correção dos depósitos judiciais realizados entre 11.10.90 a 1º.10.91, período anterior à vigência da Lei 9.708/98, que previu sua aplicação, consoante se extrai do seu artigo 4º, *verbis*: “Esta lei entra em vigor na data da sua publicação, aplicando-se aos depósitos efetuados a partir de 1º de dezembro de 1998.”

4. Recurso especial desprovido (REsp 851.400/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18/2/2009).

Tal raciocínio há de ser também aplicado à presente discussão, para se concluir que as normas que regem os acessórios da condenação possuem natureza eminentemente processual, de modo que a Lei 11.960/09

**B | M** Bergher & Mattos  
Advogados Associados

Advocacia Criminal



há de incidir de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante iterativa jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PUBLICAÇÃO JORNALÍSTICA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 54/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONSECTÁRIO LEGAL. *REFORMATIO IN PEJUS* NÃO CONFIGURADA. RE-DISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO.

1. Os embargos de declaração, de que trata o art. 535 do CPC, tem por finalidade exclusiva provocar o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade eventualmente existentes na sentença ou acórdão, não se prestando, destarte, a mera rediscussão da matéria apreciada.

2. Nas ações envolvendo responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (Súmula nº 54/STJ).

3. Os juros de mora constituem matéria de ordem pública, de modo que sua aplicação ou alteração, bem como a modificação de seu termo inicial, de ofício, não configura *reformatio in pejus* quando já inaugurada a competência desta Corte Superior. (Precedente: AgRg no Ag 1114664/RJ, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, DJe de 15/12/2010).

4. Embargos de declaração rejeitados (EDcl nos EDcl no REsp 998.935/DF, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Des. Convocado do TJ/RS), Terceira Turma, DJe 4/3/2011).

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública hão de ser observadas imediatamente, não se sujeitando à exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO/OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. MERA INSATISFAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. AUXÍLIO-ACIDENTE. MAJORAÇÃO. INCIDÊNCIA IMEDIA-

TA. PRECEDENTES. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. EMBARGOS REJEITADOS.

(...)

**IV - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a Lei 9.032/95, por ser de ordem pública, tem aplicação imediata, alcançando os benefícios pendentes de concessão ou já concedidos.**

(...)

VII - Embargos de declaração rejeitados (EDcl no AgRg no Ag 1.275.578/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/11/2010).

### Conclusão

Disso tudo, é de se assentar que a Lei 11.960/09 é norma de natureza eminentemente processual, que deve ser aplicada de imediato aos processos pendentes, frisando que tal entendimento não se trata de retroação, mas de mera aplicação do já referido princípio *tempus regit actum*, previsto no artigo 6º da LICC, consubstanciado no efeito imediato e geral da lei em vigor, que não fere ato jurídico perfeito, porque o ato negativo, a omissão no pagamento, repete-se a cada mês, além de que, em obrigação que se protraí por tempo indeterminado, não se cogita de aquisição de direito adquirido de pagar segundo regras anteriores à renovação da mora.

A esse respeito, por elucidativas, peço vênias para transcrever as palavras do eminente Ministro Cezar Peluso, na Rcl 2.683/PR, DJ 2.8.2004, no sentido de que “não se trata de retroatividade da lei, mas sim de incidência imediata de lei processual sob a tutela do princípio *tempus regit actum*, de forma a não atingir situações jurídico-processuais consolidadas sob o regime de lei anterior, mas alcançando os processos pendentes que se regem pela lei nova”.

Daí a conclusão: os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

Por fim registra-se que, por ocasião no julgamento do REsp Repetitivo 1.205.946/SP e em razão da razão da alteração de entendimento lá ocorrido, suspenderam-se os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao REsp Repetitivo nº 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09.



*O texto integral está disponível no site [www.editorajc.com.br](http://www.editorajc.com.br)*



## FURNAS 55 ANOS. NOSSA ENERGIA É COMO AS NOSSAS ESPERANÇAS DE UM FUTURO MELHOR: SE RENOVAM A CADA DIA.

Há 55 anos nascia Furnas, uma empresa comprometida com o crescimento do Brasil. Com 40% da energia do país passando pelo seu sistema, sendo 100% de toda a produção de energia limpa, a empresa é referência no setor elétrico. E é de olho no presente, mas sem esquecer o futuro, que Furnas investe cada vez mais em fontes que não agredem a natureza. A prova disso é o investimento de um bilhão de reais em geração de energia eólica em 17 parques no Nordeste, com 3 deles sendo inaugurados ainda este ano. Dessa forma, o país pode seguir contando com Furnas e, assim, comemorar os próximos anos em um Brasil ainda melhor.

A GENTE ACREDITA NESSA ENERGIA.

[www.furnas.com.br](http://www.furnas.com.br)

@Furnas



**Eletrobras**  
Furnas  
Energia que gera ação.

Ministério de  
Minas e Energia

**BRASIL**  
PAÍS RICO E PAÍS COM POTENCIAL

# BRTs – Transporte de massa sustentável e com qualidade

**Lélis Teixeira** | Membro do Conselho Editorial  
Presidente da Fetranspor

A imprensa paulista divulgou no início de fevereiro uma pesquisa de imagem sobre os transportes coletivos na Região Metropolitana de São Paulo, realizada pela Associação Nacional de Transportes Públicos (ANTP) e pelas empresas concessionárias locais, com o objetivo de traçar um quadro da forma como a prestação desses serviços é percebida pela população.



Realizada anualmente desde 1985, a pesquisa, que permite acompanhar a evolução da imagem do transporte coletivo na região, teve um fato novo este ano: a avaliação dos corredores do Expresso Tiradentes e São Mateus-Jabaquara, sistemas de transporte rápido por ônibus (BRT, na sigla em inglês), que tiveram a mais elevada percepção de qualidade, com 81% e 79%, respectivamente, superando a avaliação dada ao metrô (74%) e aos trens da CPTM (48%).

Várias causas são apontadas para a diferença verificada na avaliação da qualidade dos BRTs paulistas, face a desses dois modais. Dentre elas, o aumento da demanda, decorrente da extensão do bilhete único a metrô e trens, que causou superlotação, com o inevitável comprometimento da qualidade dos serviços e consequente desgaste da imagem.

Quanto aos BRTs, apresentam os principais atributos de uma boa mobilidade, dentre eles rapidez, segurança, eficiência e conforto. Ao serem consultados sobre aspectos importantes na relação qualidade de vida x transporte coletivo, os pesquisados, em sua maioria (67%), apontaram, como o principal deles a necessidade de encurtar o tempo entre o “ir e vir” do trabalho, para poderem compartilhar mais tempo do seu dia com familiares e amigos.

Os sistemas de BRT permitem a satisfação desse desejo, pois os veículos trafegam em corredores exclusivos, as estações ou terminais permitem o acesso no mesmo nível (sem degraus nos ônibus), com portas largas e pagamento pré-embarque, com cartões com chips, semelhantes aos da RioCard. Cada um destes itens economiza tempo e agiliza o embarque.



A rapidez pode ser ainda maior, com opções de ônibus articulados expressos, com viagens diretas da origem ao destino, e outros que param a cada estação. Duas pistas por sentido, com pontos de ultrapassagem para os veículos expressos, como ocorre em Bogotá, com o Transmilênio, são outros fatores que garantem tempos menores de viagens. O Transmilênio consegue transportar 48 mil passageiros/hora, num mesmo sentido, elevando sua capacidade ao nível de transporte de massa e superando, em número de passageiros transportados por hora e sentido, 90% dos metrô do mundo.

Com os quatro BRTs previstos para a Cidade do Rio, o percentual de pessoas que se deslocarão pelo transporte público de alta capacidade deverá saltar de 12% para cerca de 60%. Ressalte-se que, no caso do BRT, a quantidade não é excludente da qualidade.

Além da já citada rapidez nas viagens, as belas e funcionais estações darão conforto e segurança aos usuários, com painéis eletrônicos a exibirem informações, em tempo real, sobre horários de chegada e partida dos veículos.

Todos os ônibus articulados terão ar-condicionado, suspensão a ar, motor traseiro, computador de bordo, freio retarder, GPS, câmera de vídeo, caixa de câmbio

automático, além de TVs de tela plana, com informação sobre o tempo de chegada nas próximas estações.

Todos os motoristas serão exaustivamente treinados, em simuladores e através do Programa Rodoviário Cidadão, em parceria com a Fundação Getúlio Vargas.

Ou seja, o sistema de BRT previsto para o Rio de Janeiro vai permitir oferta de transporte de massa com qualidade, utilizando veículos articulados de última geração, com motores que já atendem às normas do Proconve 7 (equivalentes às do Euro 5), de baixo padrão de emissão, que será reduzido ainda mais pelo uso de biocombustíveis.

Podemos dizer que BRT = transporte de massa sustentável e com qualidade.

Se a pesquisa de São Paulo já registra que a população vê os corredores com tão bons olhos, com mais razão os habitantes do Rio de Janeiro vão se sentir satisfeitos com o sistema de BRT que aqui será implantado, pois, além de todas as vantagens já citadas, estão previstas integrações com os trens em Santa Cruz, Campo Grande, Deodoro e Madureira e, com o metrô, na Barra da Tijuca, Penha, Ramos e Centro da Cidade, criando uma rede de transporte público que vai aumentar significativamente a mobilidade do carioca.



# Conciliação avança também para os processos em fase de recursos

A conciliação para processos já em grau de recurso começa a ganhar força no Brasil. Cada vez mais os tribunais vêm promovendo mutirões em que as ações em tramitação na segunda instância também são submetidas à negociação, com vistas à resolução por via extrajudicial. Uma iniciativa do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, entretanto, tem chamado a atenção. A corte realizará até setembro um projeto-piloto específico para processos em tramitação em sua 6ª Câmara Cível. O objetivo é tornar a autocomposição uma política permanente no segundo grau de jurisdição.

A conciliação para os conflitos na segunda instância é incentivada pelo Conselho Nacional de Justiça – órgão de fiscalização e planejamento estratégico do Poder Judiciário brasileiro e precursor do movimento *Conciliar é Legal*. Na Resolução 125, o CNJ institui a Política Judiciária Nacional de Tratamento dos Conflitos de Interesse. Pela norma, “aos órgãos judiciais incumbe, além da solução adjudicada mediante sentença, oferecer outros mecanismos de soluções de controvérsias, em especial os chamados meios consensuais, como a mediação e a conciliação”.

Nesse sentido, a resolução do CNJ determinou aos tribunais do País a criação de Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Conflitos, a serem compostos por magistrados, da ativa ou aposentados, e servidores, para ajudar na implantação da Política Judiciária Nacional de Tratamento de Conflitos de Interesse. São atribuições desses núcleos: planejar ações que promovam a autocomposição e intermediar parcerias com entes públicos e privados com vistas a fomentar a conciliação.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul já é adepto desta nova política há algum tempo. No entanto, a corte segmentou ainda mais sua atuação na área ao instituir a Central de Mediação e Conciliação no 2º Grau. Em abril, este órgão convenceu os desembargadores da 6ª Câmara

Cível a aderirem ao projeto-piloto que visa a submeter os processos em tramitação também à negociação. A experiência consiste no seguinte: os magistrados desta Câmara vão selecionar até cinco processos por mês, que serão analisados quanto à possibilidade de autocomposição e encaminhados ao Núcleo de Mediação e Conciliação do Tribunal para serem inseridos nos cronogramas de sessões. A ideia é medir o êxito da conciliação e mediação em ações para as quais já há sentença prolatada.

Um projeto semelhante já é realizado no 4º Grupo Cível e envolve o envio de processos para a mediação judicial na área do Direito de Família à Central de Conciliação e Mediação do TJERS. De acordo com a Coordenadora da Central de Mediação e Conciliação no 2º Grau, desembargadora Vanderlei Teresinha Tremeia Kubiak, “a iniciativa objetiva incentivar a adoção da mediação como a forma mais efetiva e satisfatória de resolução de conflitos”. Justificativa semelhante tem a desembargadora Genacéia da Silva Alberton, integrante do Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos do Poder Judiciário do Rio Grande do Sul, sobre o projeto-piloto da 6ª Câmara Cível. Na avaliação dela, a mediação no segundo grau representa um divisor de águas. “O Poder Judiciário não quer ser visto apenas como aquele que oferece a justiça através de uma sentença, mas também como aquele que fornece acesso adequado aos meios de solução de conflitos em um sistema de múltiplas portas. Dentre essas portas, estão a mediação e a conciliação”, destacou.

Paralelamente ao projeto-piloto, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul segue com sua política de conciliação. Desembargadores de outras câmaras poderão continuar indicando processos à mediação se assim desejarem. E mutirões e parcerias continuam a ser realizados em prol de uma justiça mais célere. Exemplo disso foi um acordo de cooperação assinado em maio último pela corte gaúcha com



a Seguradora Líder, para acelerar os processos envolvendo o seguro DPVAT. O termo foi assinado pelo presidente do TJERS, desembargador Marcelo Bandeira Pereira, pela coordenadora da Central de Conciliação e Mediação no 2º Grau, desembargadora Vanderlei Teresinha Tremeia Kubiak, pelo diretor do Departamento Médico do TJERS, José Alencar Franco, e pelo diretor jurídico da Seguradora Líder, Marcelo Davoli Lopes.

Em março último a corte também participou de uma reunião na sede do Conselho Nacional de Justiça, em Brasília, para tratar de outro projeto, desta vez para promover a conciliação nos processos envolvendo o Banco do Brasil. Segundo a desembargadora Vanderlei Teresinha Tremeia Kubiak, o objetivo do projeto é desafogar a Justiça e proporcionar ao Banco do Brasil a experiência da conciliação. Ela explicou na ocasião que há um grande número de processos envolvendo o BB no TJERS. Só em Porto Alegre, seriam 12,5 mil ações. “A conciliação é a melhor forma de resolver o acúmulo de processos”, destacou a magistrada.

Caminho semelhante seguem outros tribunais. O TJ do Amapá realizou recentemente a 3ª Ação Concentrada de Solução de Conflitos no âmbito do 2º Grau de Jurisdição. O desembargador Mário Gurtyev de Queiroz, presidente da corte, elogiou a iniciativa. “A Justiça brasileira, em especial a do Estado do Amapá, ao adotar o modelo de resolução de conflitos pelo método da conciliação, tem contribuído para que as pessoas que recorrem ao Judiciário possam encerrar seus processos sem custos maiores e sem ter que aguardar um julgamento cujo resultado, às vezes, é imprevisível”, afirmou. A iniciativa terá continuidade. As próximas ações de conciliação estão marcadas para 24 de agosto, 19 de outubro e 14 de dezembro.

O Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região (TRT-5), na Bahia, também é outro a investir pesado na conciliação,

inclusive para os processos em tramitação na segunda instância. Em junho último, a corte realizou a 2ª Semana Nacional da Execução Trabalhista. Somente no primeiro dia, o TRT-5 promoveu 83 acordos, cujos valores somados chegam a R\$ 1,9 milhão. Somente no primeiro dia, a corte promoveu 280 audiências, sendo 265 na primeira instância e 15 no Juízo de Conciliação de 2ª Instância. Além disso, um total de 291 pessoas foram atendidas.

A resolução de conflitos via conciliação não é algo positivo apenas para as partes envolvidas. O País como um todo também sai ganhando. É o que mostram os mutirões de conciliação realizados pela Justiça Federal, com o apoio da Corregedoria Nacional de Justiça, órgão do CNJ, para solucionar ações judiciais envolvendo financiamentos habitacionais. A iniciativa ajudou a recuperar R\$ 458,6 milhões para o Sistema Financeiro de Habitação (SFH) em pouco mais de um ano. Com esse valor, é possível financiar cerca de 5,6 mil novas moradias, conforme estimativa da Empresa Gestora de Ativos (Emgea), que administra as dívidas de financiamentos imobiliários concedidos pela Caixa Econômica Federal.

O programa é fruto de uma parceria firmada entre o CNJ, os Tribunais Regionais Federais, a Corregedoria-Geral da Justiça Federal, a Emgea e a Caixa, em março do ano passado. O objetivo desta reunião de esforços é reduzir o número de ações judiciais envolvendo o SFH. Estimativas indicam a existência de cerca de 60 mil contratos de financiamento habitacional sendo questionados na Justiça, envolvendo uma dívida de R\$ 12 bilhões, segundo a Emgea, alguns deles em tramitação há 30 anos. A corregedora nacional de Justiça, ministra Eliana Calmon, comemorou os resultados já obtidos. “Liberamos o mutuário das dificuldades de alcançar o sonho da casa própria, proporcionando a possibilidade de acordo. O programa é um sucesso”, disse.



# Direito de integração no Mercosul: uma proposta do CEAL/COPEDEM

Márcio Vidal

Corregedor-Geral do TJEMT

Coordenador do Centro de Estudos da América Latina Desembargador Viana Santos

☪ Nesta noite de outono, bem na porta de entrada do Pantanal Mato-Grossense, uma das maravilhas do Planeta Terra, todos aqui, conviventes da mesma estrutura, biofísica e ambiental, deparam-se com este espaço paradisíaco, onde permanecerão imersos, durante esta jornada de estudo sobre o Direito de Integração no Mercosul.

O Pantanal Mato-Grossense é a maior planície alagável do Planeta, com áreas contínuas secas, e localiza-se no núcleo central da América do Sul. Por força da política governamental brasileira para a proteção do meio ambiente, foi, em 1981, alçado ao *status* de **Parque Nacional Pantanal Mato-Grossense**. Mais recentemente, em 2000, foi declarado **Patrimônio Natural da Humanidade**.

A literatura sobre o assunto registra que o Pantanal Mato-Grossense teria sido formado de uma separação oceânica ocorrida há milhões de anos. Essa é a provável explicação para o fato de que nele se encontram espécies vegetais e animais típicos de ambientes marinhos. Essa seria também a explicação para seus diferentes ecossistemas, formados por cerrados e cerradões (áreas sem alagamentos e com vegetação – arbustos, em sua maior parte), superfícies alagadas permanentemente, áreas sujeitas a alagamentos temporários, além de lagoas de água doce ou salobra, rios, vazantes e corixos.

Em decorrência de sua baixa declividade, no sentido norte-sul e leste-oeste, a água que escoar das nascentes do rio Paraguai leva quatro meses para alcançar toda a extensão desta planície única. Por isso, está o Pantanal sujeito a dois ciclos bem distintos entre si: o da estação das águas, que ocorre entre outubro e abril, e o da estiagem, tempo em que sua biodiversidade fica mais à mostra, regularmente, de abril a setembro, período em que recebe turistas de todos os quadrantes da Terra.

Dois estados brasileiros dividem esse privilégio da natureza: Mato Grosso do Sul, que tem cerca de 65% da extensão do Pantanal em seu território, e os 35% restantes ficam neste Estado de Mato Grosso que abriga o chamado **Portal do Pantanal**, no qual se situa a cidade de Cáceres, já adentrando a Floresta Amazônica.

É, pois, esta Região, precisamente, no centro do continente sul-americano, o repositório das abundantes fauna e flora, de beleza colossal, resultante de quatro biomas: Amazônia, Cerrado, *Chaco* e Mata Atlântica. É justamente esta confluência da **natureza** que abriga este encontro da **cultura**.

Ainda que esta natureza, de beleza exuberante, seja aparentemente perpétua, a realidade sociocultural e política de hoje não é mais a mesma de cinquenta anos atrás. Aliás, dada a velocidade das mudanças no mundo contemporâneo, parece que a história da humanidade transcorre em ritmo alucinante, tecida com as tramas das certezas e dos dogmas que se enredam nas teias das dúvidas, das inseguranças e das buscas intermináveis que, não obstante, apenas descortinam a miragem de mistérios insondáveis e horizontes inatingíveis que não se esgotam nas descobertas científicas, nem se consolidam nas novas tecnologias, superadas a cada segundo, rumo ao infinito.

A revolução das comunicações e a expansão do universo imagético promovem a aproximação entre o mundo real e o mundo virtual, em tempo real, permitindo comparar e confrontar as culturas de diversos países, o que evidencia suas afinidades e seus conflitos de interesse.

Com a chancela dos fenômenos modernos, modernizantes e modernizadores, estabelece-se uma nova ordem mundial, em que se projetam novas formas atuantes de poder, tão fluidas quanto as fronteiras virtuais, todas abrigadas sob o manto da globalização, espécie de *Deus*



*ex-machina*, senhor absoluto do solo movediço, sem fronteiras, da realidade virtual que se desloca, quiçá, rumo à conformação de um Estado mundial.

Nesse sentido, pode-se dizer que a globalização é uma nova versão do velho processo de supremacia dos mais fortes sobre os mais fracos, modelo oriundo da natureza, especialmente advindo dos seres vivos, e que se reproduz na cultura, ganhando materialidade ao promover a hegemonia das nações mais poderosas que açambarcam, política e economicamente, as que se encontram fragilizadas.

Enfim, a globalização é uma aplicação contemporânea e “civilizada” da lei do mais forte, travestida esta de modernidade e envolta nas inovações tecnológicas. Exemplo contundente desse processo devastador é a situação por que passa a Grécia, mergulhada em profunda depressão econômica e em dívidas pós-olimpíadas impagáveis, sob o acos-

so demolidor dos países credores, membros da Comunidade Europeia, principalmente da Alemanha.

Para Hegel, o dominado sustenta a dominação porque se submete ao dominador, na tensão dialética entre o poder e o não poder. Nesse diapasão, se o pretendo dominado opõe-lhe resistência sistemática, a tendência é estabelecer-se o equilíbrio das forças, contrárias e contraditórias, espaço em que se instalam o diálogo e as negociações. Em síntese, quer-se dizer que, via globalização, há que se estabelecer o equilíbrio em prol da interação produtiva entre os povos, pela convivência mais harmônica, dada pela aproximação dos interesses comuns e pelo respeito às diferenças.

Os conflitos de interesse entre as nações soberanas, na passagem para a modernidade, tendem a sair de seu espaço, antes preferencial, do campo de batalha, para serem mediados, administrados e resolvidos por organismos internacionais, como o Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas, integrado por representantes escolhidos por países membros. Nos litígios entre os diferentes países, tendo em vista problemas comerciais, medidas protecionistas de mercados internos com alta taxação de produtos estrangeiros, há a Câmara Internacional do Comércio que arbitra os litígios.

Outros interesses que envolvem questões jurídicas são apreciados e julgados pela Corte Internacional, constituída esta por magistrados cedidos pelos países membros.

Isso não é novidade, portanto; ao contrário, vem de longa tradição, a começar pelos conflitos entre países europeus. Contudo, cada vez mais, na medida em que se expande o processo de globalização, criam-se outros espaços jurisdicionais que atuam no julgamento de litígios mais concentrados entre países vizinhos ou entre países associados pelas suas respectivas histórias.

Dessa sorte, um dos maiores paradoxos da globalização talvez seja, exatamente, a necessidade de criar cortes internacionais para administrar conflitos entre países signatários de pactos continentais, regionais e econômicos, a exemplo da Corte Europeia.

Nessa perspectiva, o Centro de Estudos da América Latina – CEAL – promove, em seu primeiro seminário, debates sobre os interesses jurídicos comuns e os divergentes que transitam entre as nações latino-americanas, no intuito de, a partir das discussões suscitadas, traçar um modelo adequado à administração da justiça entre essas nações.

Como se sabe, o Mercosul representa um ponto de convergência de interesses prioritariamente mercadológicos, que congrega alguns países do cone sul deste continente, mas não a totalidade dos 20 países integrantes da América Latina. Sua sobrevivência e sua expansão não têm sido tão tranquilas assim, apesar de constituir-se apenas de uma minoria, qual seja: países membros – Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai; países associados – Chile e Bolívia. Esse viés também merece uma boa discussão.

Além disso, interesses políticos internos, de quando em vez, têm prevalecido, pondo em risco a convivência ordeira e pacífica com a vizinhança, tanto com as mais próximas (conflitos de terra, por exemplo, com invasão de propriedades adquiridas pelos vizinhos estrangeiros, nos espaços de fronteira entre Brasil e Paraguai, ou entre Brasil e Bolívia, tráfico de entorpecentes, etc), como as mais distantes (desapropriação e “nacionalização” de empresas estrangeiras, a exemplo do que ocorreu entre a Bolívia e o Brasil, envolvendo as instalações da Petrobras naquele país).

Diante do contexto atual dos agrupamentos de nações (países ricos, países pobres, países emergentes), a integração de alguns países em bloco de comunidades internacionais, regionais, no entanto, tem ganhado corpo. A necessidade de administrar a justiça nessa integração aponta na direção de que se estructurem os tribunais para fazer frente a essa nova exigência.

Nessa perspectiva, considerando os conceitos assentados, há que se ater ao fato de que o êxito do processo exige o respeito às diversidades de cada região e a busca de fórmulas inovadoras e renovadoras, porquanto existe uma grande discrepância na formação das comunidades latino-americanas, a se levar em conta, quando se fala de integração, para que se possa pensar na aproximação de todas elas, para um objetivo comum.

Assim, há que se considerar as diversidades socioculturais dadas pela existência das populações autóctones, as antigas sociedades indígenas de terras baixas, em que predomina a selva, a cultura guarani, o oriente boliviano e as terras do Uruguai, país do bloco, no qual o “problema indígena” foi “equacionado” com o genocídio dos sobreviventes da expansão de suas fronteiras.

Além disso, há a registrar ainda a influência dos jesuítas sobre a cultura guarani, com interferência na formação religiosa e política de tribos indígenas, o que terminou por criar-lhes repulsa à forma de atuação dos conquistadores europeus, na busca de mão de obra escrava entre os gentios. A expulsão dos jesuítas interrompeu esse ciclo, em meados do século XVIII, e os guaranis, despreparados para se autogovernar, ficaram entregues à própria sorte.

Por fim, acrescente-se ao caldeirão cultural latino-americano o ingrediente da mão de obra escrava, trazida da África e vendida nos mercados de escravos,

juntamente com seus descendentes. O Brasil e o Caribe, fundamentalmente, representam os casos mais típicos.

Constata-se, pois, que os países latino-americanos tiveram formação bastante diferenciada, entre si, o que faz com que cada um possua características peculiares, determinando vieses de grande diversidade, ao se pensar em termos de integração. O tratamento a ser-lhes dado deve adequar-se a essas características. No caso da justiça, as cautelas não se podem economizar, posto que sua aplicação pressupõe tratar igualmente os iguais e de forma desigual os desiguais, para que, na soma, se atinja um denominador comum.

Assim, pode-se adiantar que a diversidade de situações presentes e passadas torna difícil a coordenação de esforços para a integração política da América Latina. Dificuldade não significa impossibilidade, contudo. É muito provável que a integração seja facilitada, como em outras circunstâncias, pela crise nos grandes centros hegemônicos e pela necessidade de os países da região adotarem medidas políticas que afetem a totalidade ou grande parte desse múltiplo conjunto.

As barreiras socioeconômicas estão relacionadas às novas formas de subcultura da pobreza. Na América Latina, é possível comprovar essas barreiras por formas de discriminação encobertas no mercado de trabalho, nas dificuldades de instalação, alojamento, transporte e outras. Tudo isso implica um pesado sistema para a integração de certos grupos étnico-culturais. Explica também o surgimento de grupos neonazistas e tensões étnicas, a difusão de sectarismos religiosos e a severidade de certas políticas de controle de processos migratórios.

As fronteiras geopolíticas da América Latina, por sua vez, tanto no período colonial como em épocas mais recentes, nunca se apresentaram como barreiras ao intercâmbio, mesmo porque os Estados não conseguem impedir a livre circulação de pessoas, costumes e ideias, porquanto a fronteira atua como elemento de unidade, de continuidade, e não de separação.

Os fenômenos culturais, de outro modo, é que vêm realizando, de maneira progressiva e irreversível, a integração. Há especificidades de países e regiões compondo a área latino-americana, embora na busca de traços comuns que permitam maior aproximação e cooperação. O conjunto de fatores externos, contudo, influi sobre ela e sobre outras regiões do mundo.

Há uma acentuada divergência em termos de desigualdades econômicas entre os países dos quais se pretende a integração. A maioria dessas nações é pobre, com atividades centradas no setor primário da economia.

A par de contemplar outros aspectos da integração, mister recortar aqui a questão do modelo de funcionamento do sistema judicial adequado à integração latino-americana.

Após a uniformização das leis e do Direito em toda a região, será mais fácil chegar a acordos e consensos, deixando-se de lado a integração econômica, que visa ao mercado e ao lucro, não necessariamente ao bem-estar dos povos, da sociedade e da coletividade, para a solução dos graves problemas sociais.

Imagine-se a união de forças, visando a essa integração em todos os sentidos, cada país ajudando um ao outro em todos os momentos, na saúde, na educação, remanejando pessoal de um país para outro, profissionais excedentes encaminhados para regiões carentes, mas tudo sendo administrado como serviço público gratuito, longe da noção de capitalismo.

Nesse sentido, as organizações internacionais poderão ser gerenciadas por profissionais altamente qualificados e competentes, podem ter estabilidade administrativa e funcional, enfim, podem garantir cidadania, educação e saúde para todos os envolvidos na integração, independentemente das modificações políticas que ocorrem dentro dos Estados.

Acredita-se que este tipo de integração é o modelo ideal para os países pobres. Tem-se que integrar para alcançar soluções e resolver os problemas e não integrar para gerar lucros para as empresas. É o avanço de que a humanidade precisa.

Nessa perspectiva, o direito da integração latino-americana é algo viável, possível de realizar-se, desde que pensada e realizada, a integração, com os pés no chão, pactuando objetivos comuns e sensíveis aos olhos de qualquer bom observador, sobretudo pelas similaridades existentes na conformação dos 20 (vinte) países que compõem a América Latina.

Espera-se, pois, com o melhor dos propósitos, contribuir com a sociedade, não só regional e nacional, mas, *lato sensu*, latino-americana, no sentido de soma de esforços que visem à consecução de objetivos únicos e que sirvam de alicerce do desenvolvimento sustentável do entorno das Américas, evitando, sobretudo, que haja países mais pobres e mais ricos, mais desenvolvidos e menos desenvolvidos, mais subordinados e mais independentes.

Busca-se, pois, a unidade dos países latino-americanos, no sentido de que cresçam e desenvolvam-se unidos, com ajuda mútua, com a garantia jurídica dos atos e fatos, compondo um corpo único de países que lutam por um só ideal, a própria integração.

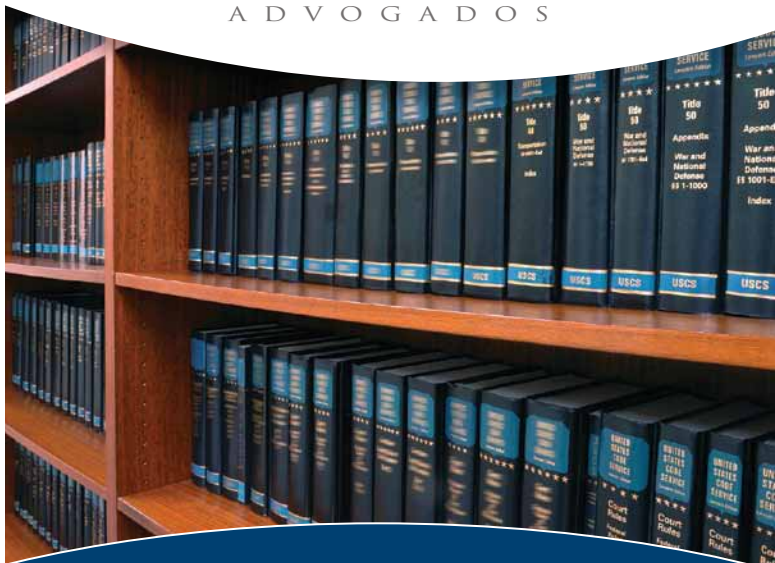
Estão aí as ideias que julguei útil agitar neste princípio de estudos.

*Mensagem de abertura do 1º Seminário – Direito de Integração no Mercosul, proferida em 24 de maio de 2012*



## BERGQVIST & ALVAREZ

ADVOGADOS



O escritório tem sede na cidade do Rio de Janeiro, com filiais em São Paulo e Salvador, além de manter estreito relacionamento operacional com outros proeminentes escritórios de advocacia nas principais cidades do Brasil, tais como Brasília e Belo Horizonte.

Nossa equipe de profissionais possui rigorosa formação técnica e experiência adquirida em inúmeros casos, de modo a apresentar soluções para os mais diversos problemas trazidos pelos clientes.

O escritório atua intensamente na área do Direito empresarial, com grande ênfase no contencioso cível e fiscal. Nossos profissionais também estão aptos a prestar assessoria jurídica a pessoas físicas e jurídicas nas áreas societária, fiscal, trabalhista, previdenciária, comercial, administrativa, ambiental, imobiliária e defesa da concorrência, entre outras.

### ÁREAS DE ATUAÇÃO

DIREITO TRIBUTÁRIO • DIREITO CIVIL

DIREITO COMERCIAL • DIREITO SOCIETÁRIO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO • DIREITO DO TRABALHO

**Rio de Janeiro:** Rua Sete de Setembro, 99, 15º andar – Centro  
Tel: (21) 2222-0107

**São Paulo:** Rua Padre João Manoel, 755, 15º andar, conj. 152  
Cerqueira César • Tel: (11) 3896-1777

**Bahia:** Av. Tancredo Neves, 1.283, Sls. 403/404, Ed. Empresarial  
Ômega – Caminho das Árvores • Tel: (71) 3341-0707

[www.ba-advogados.com.br](http://www.ba-advogados.com.br)

# Projetos do TRE-RJ formam eleitores mais conscientes

**Entrevista** | Juíza eleitoral Ana Tereza Basílio, diretora da Escola Judiciária Eleitoral do Rio

**E**m ano de eleições, duas iniciativas desenvolvidas pelo Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro (TRE-RJ) têm contribuído de forma significativa para conscientizar os jovens eleitores deste Estado. Tratam-se dos programas *Eleitor do Futuro* e *TRE Vai à Escola*. A diretora da Escola Judiciária Eleitoral do Rio e juíza eleitoral Ana Tereza Basílio conta à Revista Justiça & Cidadania um pouco sobre as duas experiências, que juntas já beneficiaram quase 15 mil estudantes desde o ano passado.

Ana Basílio explica que o *Eleitor do Futuro* foi criado pelo Tribunal Superior Eleitoral e prevê, entre outras ações, oficinas com urnas eletrônicas. O *TRE Vai à Escola*, por sua vez, leva os juízes eleitorais até os alunos para bate-papos informais sobre política, eleições e direito de voto, entre outros assuntos. Um projeto complementa o outro. “É uma ação educativa que visa a despertar e estimular o interesse dos jovens pela política. O Estado do Rio de Janeiro, embora seja um dos maiores colégios eleitorais do Brasil, tem apresentado, nos últimos anos, o menor índice de votos facultativos entre os maiores de 16 anos e menores de 18”, explica.

Confira a íntegra da entrevista:

**Quando e por que o programa Eleitor do Futuro foi criado?**

**Ana Tereza Basílio** – O programa *Eleitor do Futuro* foi idealizado em 2002. Foi criado por iniciativa do eminente ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, então Corregedor do Tribunal Superior Eleitoral. Ele consiste na visita de funcionários e profissionais selecionados da Justiça Eleitoral às escolas, para prestarem informações aos jovens sobre o exercício da cidadania. No Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, o programa *Eleitor do Futuro* foi lançado

em 2007. Segundo seu idealizador, o programa visa não só contribuir para a formação cultural e cívica dos jovens, mas, também, proporcionar às novas gerações informações relevantes sobre o processo eleitoral e o exercício da cidadania, essencial à democracia e à convivência humana.

**JC – O TRE-RJ também desenvolve o projeto TRE Vai à Escola. Como a iniciativa surgiu?**

**ATB** – O projeto *TRE Vai à Escola* foi idealizado em 2011, no meu primeiro mandato como diretora da Escola Judiciária Eleitoral. O propósito é incentivar os jovens a participar, de forma mais efetiva, da vida política do País, por meio de debates e palestras ministradas por juízes eleitorais. O projeto consiste em palestras ministradas por juízes eleitorais, em escolas públicas e privadas de todo o Estado do Rio de Janeiro. Os juízes, em palestras pautadas pela informalidade, debatem com os adolescentes assuntos relacionados ao exercício do direito de voto, à política, eleições e expõem a relevância da participação efetiva de todos os cidadãos no processo eleitoral. Além disso, os juízes que palestram aos jovens prestam esclarecimentos relevantes sobre a função da Justiça Eleitoral.

**JC – Quais são os benefícios desta iniciativa?**

**ATB** – É uma ação educativa que visa a despertar e estimular o interesse dos jovens pela política. O Estado do Rio de Janeiro, embora seja um dos maiores colégios eleitorais do Brasil, tem apresentado, nos últimos anos, o menor índice de votos facultativos entre os maiores de 16 anos e menores de 18. O *TRE Vai à Escola* foi criado para mudar esse cenário. O objetivo do projeto não é apenas a disseminação de informações eleitorais importantes para o exercício da cidadania, mas aproximar a população jovem



da própria Justiça Eleitoral, representada nesses encontros por seus juízes.

**JC – Em que locais os programas *Eleitor do Futuro* e *TRE Vai à Escola* são desenvolvidos? Quem é o público alvo?**

**ATB –** São desenvolvidos em escolas de ensino médio e universidades, públicas e particulares. O público alvo são os estudantes da rede regular de ensino, a partir do 6º ano do ensino fundamental e até o 3º ano do ensino médio.

**JC – Quais são as atividades desenvolvidas nesses programas junto a esse público?**

**ATB –** No projeto *Eleitor do Futuro* são realizadas palestras por serventuários da Justiça Eleitoral e oficinas com urnas eletrônicas. Essas palestras incentivam reflexões sobre a importância da democracia, os direitos e deveres dos cidadãos, de modo a promover a cidadania. As oficinas consistem em realização de eleição fictícia, em que são colocados em disputa candidatos representados por alguns direitos fundamentais: Vida e Saúde; Liberdade, Respeito e Dignidade; Esporte e lazer; Profissionalização e Proteção do Trabalho; e Educação e Cultura. No projeto *TRE Vai à Escola*, os juízes eleitorais visitam as escolas e realizam palestras, prioritariamente voltadas à promoção do exercício livre e consciente da cidadania. Tratam de temas como atribuições da Justiça Eleitoral; significado e consequências do voto; exercício da cidadania, democracia, controle dos candidatos eleitos e temas conexos.

**JC – Quantas escolas foram visitadas pelo programa *Eleitor do Futuro*?**

**ATB –** Em 2011 foram realizadas 50 ações em escolas de 17 municípios. Um total de 7.748 estudantes foram atendidos.

Neste ano, já realizamos 123 ações em 37 escolas. Os juízes eleitorais já ministraram palestras para 5.495 estudantes, sendo que 1.375 ainda serão atendidos até as eleições. Os meses de setembro, outubro e novembro ainda possuem vagas para agendamento.

**JC – E em relação ao *TRE Vai à Escola*, quantos já foram beneficiados?**

**ATB –** Em 2011, foram 11 escolas, em sete municípios. Cerca de 1.480 estudantes foram atendidos. Em 2012, foram 18 ações, também em sete municípios, atendendo 1.260 estudantes. A previsão é de mais 480 atendimentos. Os meses de setembro, outubro e novembro ainda possuem vagas para agendamento.

**JC – Qual é o cronograma desses programas até as eleições?**

**ATB –** Desde o início das atividades, em março deste ano, até as eleições, existem 123 ações constantes da agenda do programa *Eleitor do Futuro* e 18 visitas do *TRE Vai à Escola*.

**JC – De que forma a legislação eleitoral é ensinada aos alunos durante as atividades?**

**ATB –** Por meio de palestras, dinâmicas de grupo e distribuição de cartilhas educativas elaboradas especificamente para cada segmento de ensino. O material distribuído, em ambos os projetos, contém informações importantes, inclusive sobre os serviços eleitorais. No âmbito do projeto *TRE Vai à Escola*, os juízes eleitorais fazem palestras didáticas e acessíveis sobre os temas eleitorais. Nesses eventos há, ainda, a distribuição de exemplares da Cartilha do Eleitor, disponível em [www.tre-rj.jus.br/eje](http://www.tre-rj.jus.br/eje).

**JC – De que forma esse tipo de iniciativa ajuda a formar eleitores conscientes?**

**ATB –** A escola é um lugar propício para o fomento ao exercício de valores éticos e morais. Juntamente com a família, também estimula a vivência da cidadania. Quando há a parceria da escola com a Justiça Eleitoral, a realização de ações educativas tem uma eficácia muito maior. Além disso, a presença do magistrado, representante do Poder Judiciário, na unidade escolar ou instituição de ensino superior constitui facilitador para o diálogo entre a Justiça Eleitoral e a população em geral, conferindo credibilidade e profundidade às questões postas em discussão. Esse é o principal propósito do projeto *TRE Vai à Escola*. Os estudantes alcançados pelo projeto são instados a refletirem sobre a participação política, e, em decorrência disso, muitos procuram a Justiça Eleitoral para se alistarem como eleitores. Os debates, a cada visita de um juiz eleitoral à escola, são entusiasmados e muitos alunos, no final dos trabalhos, chegam a afirmar que mudaram, positivamente, as suas perspectivas com relação a temas que não lhes despertava interesse.



# A exceção do domínio em ação possessória

Antônio Augusto de Souza Coelho | Advogado

## O problema

**A**s Organizações Não Governamentais – ONGs<sup>1</sup> que patrocinam os interesses dos trabalhadores sem terra, elegem os imóveis rurais a serem invadidos, a partir da existência de problemas com os seus títulos de propriedade.

Nos conflitos possessórios promovidos pelos fazendeiros, surge, então, como matéria de defesa dos autores da invasão multitudinária, a alegação de carência da ação possessória por falta de interesse-adequação (ou, mesmo, de improcedência), em razão do autor não possuir título, ou deste ser inválido ou ineficaz, em inusitada exceção do domínio. Os processos eternizam-se, então, com a infundável produção de complexas provas para resolver a questão dominial, não sendo incomum remontar a registros paroquiais, avisos régios, cartas de sesmarias, etc.

## A exceção do domínio

A vedação à inadmissibilidade da alegação de domínio da coisa objeto do interdito possessório (*“feci quia dominus sum”*), ou, simplesmente, *“exceptio proprietatis”* ou *“exceptio domini”*, constitui princípio cristalizado há milênios.

Embora excepcionalmente admitida entre parte dos glosadores, com base no princípio “comete dolo o que pede aquilo que deve ser restituído” (*“dolo facit qui petit quod redditurus est”*), essa admissão decorreu, dentre outras causas, a de ter essa corrente entre os glosadores, baseado no direito germânico, em que não havia a distinção entre o petitório e o possessório, em razão da *Gewere*<sup>2</sup>.

Contudo, sempre prevaleceu a repulsa à exceção de domínio nos interditos possessórios. Astolpho Rezende observa que, no Direito Romano, “o réu não se podia defender com a alegação de domínio, isto é, ser proprietário da coisa que constituía objeto do interdito, em face da própria

natureza e finalidade deste, e dos fundamentos de proteção da posse contra qualquer violência, fosse esta meramente turbativa, ou expulsiva.”<sup>3</sup>

Savigny, para demonstrar a inadmissibilidade da exceção de domínio do bem objeto do interdito possessório, invoca trecho de Ulpiano, pelo qual a controvérsia relativa à posse é, por sua natureza, independente da que tem a propriedade: *“nihil commune habet proprietatis cum possessione”*<sup>4</sup>.

A teoria de Ihering sustenta integralmente a vedação à exceção do domínio, pois tem por fundamento a proteção da posse em si mesma, sem cogitar a sua causa subjacente: “os interditos foram introduzidos para regular provisoriamente a relação possessória durante o processo sobre a propriedade. A posse tornou-se uma relação independente, separada da propriedade. O motivo histórico da introdução dos interditos baseia-se no interesse de regular a posse, no debate que concerne à propriedade.”<sup>5</sup>

O Código do Processo Civil francês, promulgado por Napoleão, consagrou o princípio da separação: *“le possesseur et le petitoire ne seront jamais cumulés”*.

Título 58, do Livro 4º, das Ordenações Filipinas – “Dos que tomam forçosamente a posse da coisa, que outrém possui”, estabelecia:

Se alguma pessoa forçar, ou esbulhar a outra, da posse de alguma casa, ou herdade, “ou de outra possessão”, não sendo primeiro citado e ouvido com sua justiça, o forçador perca o direito que tiver na coisa forçada, de que esbulhou o possuidor, o qual direito será adquirido e aplicado ao esbulhado, e lhe seja logo restituída a posse dela. E se o forçador não tiver direito na coisa em que a força, pagará ao forçado outra tanto quanto a coisa valer, e mais todas as perdas e danos, que na força, ou por sua causa dela em qualquer modo, pagará



ao forçado outro tanto quanto a coisa valer, e mais todas as perdas e danos, que na força, ou por causa dela em qualquer modo receber. E posto que alegue que é senhor da coisa, ou lhe pertence ter nela algum direito, não lhe seja recebida tal razão, mas sem embargo dela seja logo constrangido a restituí-la ao que a possuía, e perca todo o direito que nela tinha, pelo fazer por sua própria força, e sem autoridade da justiça.

§ 1º E esta pena de o forçador perder o direito, que na coisa tinha, haverá lugar na força verdadeira; porque, se fosse quase-força, assim como se algum ocupasse a posse de coisa vaga, que não fosse por outrem corporalmente possuída, a qual o forçador cuidava ser alheia, e depois achou que era sua, será o forçado recebido a provar sumariamente como a coisa é sua; e se provar até quatro dias peremptórios por escritura pública, ou por testemunhas, nos casos que por nossas Ordenações podem ser recebidas, será relevado da pena dita pena, e de qualquer outra que no caso couber. Porém, sem embargo de assim provar, será o esbulhado restituído à sua posse. E sendo restituído, poderão litigar ordinariamente sobre a propriedade. E não provando dentro nos quatro dias como era sua, perderá de todo o direito que na coisa tinha, sem lhe ser dado nunca mais tempo para provar como era sua.

O “Assento de 16 de fevereiro de 1786”, interpretando o “Alvará de 9 de Novembro de 1754”, sobre a transmissão

da posse civil nas sucessões legítimas, dizia que “se deve julgar transmissível a posse, até para se não seguir o visível absurdo de se julgar nos interditos restituitórios, e nos outros casos ocorrentes no foro, a referida posse aquele mesmo, a que, pelo processo e evidência notória dos autos, se depreende não lhe dever ser julgada a propriedade.” O “Assento” suscitou infundável controvérsia, assim resolvida por Lafayette<sup>6</sup>:

A ação de força espoliativa não se ilude com a exceção de domínio. O autor do esbulho é sempre condenado a restituir a coisa ao esbulhado, embora alegue domínio evidente e notório; fica-lhe, porém, salvo o direito de disputar por ação competente a propriedade da coisa.

A pena da perda do direito sobre a coisa, cominada ao forçador, caiu em desuso.

A disposição do Direito romano, segundo a qual era inadmissível nas ações possessórias a exceção do domínio, tem sido uniformemente aceita pelos Códigos modernos. Esta exceção não tem só por causa a repressão do procedimento do autor da violência, que, deixando de invocar a autoridade legal, faz justiça por suas próprias mãos; mas resulta também da diferença entre a ação *possessória* e a *petitória*.

O domínio e a posse são duas entidades radicalmente diferentes; cada uma é protegida por ações igualmente diversas; assim, pois, uma sentença proferida em ação possessória evidentemente não poderia constituir *coisa julgada* em relação ao domínio.

Neste particular, o nosso Direito reproduz o Direito romano e está de harmonia com o Direito moderno.

Pensam alguns que o Assento de 16 de fevereiro de 1786 derogou as citadas Ordenações, permitindo ilidir-se o interdito com a exceção de domínio evidente e notoriamente constante dos autos.

Essa opinião é o resultado da inteligência errônea do dito assento.<sup>7</sup>

O art. 505 do Código Civil de 1916, acabou contrariando a tradição do direito brasileiro anterior, ao dispor: “Não obsta à manutenção, ou reintegração de posse, a alegação de domínio, ou de outro direito sobre a coisa. Não se deve, entretanto, julgar a posse em favor daquele a quem evidentemente não pertencer o domínio.”

Já em 1920, em acórdão de 4 de agosto, relatado pelo Ministro Pedro Lessa, o Supremo Tribunal Federal mitigou esse regra, o que, na prática, manteve a orientação do direito anterior:

A alegação de domínio, do último período do art. 505 do Código Civil, só tem cabimento, e muito racionalmente, quando dois litigantes pretendem a posse, alegando domínio. Nesse caso, é justíssimo que

se reconheça a posse àquele a quem evidentemente pertencer o domínio, e que se negue a posse a quem evidentemente falece o domínio.

Esse entendimento desaguou na Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal:

Será deferida a posse a quem, evidentemente tiver o domínio, se com base neste for ela disputada.

Por tal razão, Consolo ensinava<sup>8</sup>:

Uma regra a observar é que as exceções, ou os pedidos reconventionais do réu, não devem ultrapassar o círculo da indagação possessória, e invadir o mérito da controvérsia. Ultrapassa-se o círculo da indagação possessória quando o réu procura contrariar a posse do autor com títulos que concernem ao mérito, o direito de propriedade ou os seus desmembramentos. A regra fere tanto o autor como o réu; o primeiro não pode fundar a sua ação, como o segundo não pode fundar a sua exceção em títulos de mérito. Aquele verá repelida a sua ação; este, a sua exceção. As exceções do réu não podem fazer mudar nunca a índole do juízo, converter o possessório em petitório; o juiz não as terá em conta; mantendo-se o autor na órbita possessória, o juízo não sofrerá mudança.

No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL Nº 327.214 - PR (2001/0064905-6) RELATOR: MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA EMENTA –DIREITO CIVIL. INTERDITO PROIBITÓRIO. EXCEÇÃO DE DOMÍNIO. ART. 505, SEGUNDA PARTE, CC/1916. ENUNCIADO SUMULAR Nº 487/STF. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. LIMINAR *INAUDITA ALTERA PARTE*. AGRAVO. SENTENÇA DEFINITIVA. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DA APELAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DESACOLHIDO.

I - A proteção possessória independe da alegação de domínio e pode ser exercitada até mesmo contra o proprietário que não tem posse efetiva, mas apenas civil, oriunda de título.

II - Na linha da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do verbete sumular n. 487/STF, firmada na vigência do Código de 1916, cabe a exceção de domínio nas ações possessórias se com base nele a posse for disputada.

O art. 1.210, § 2º, do Código Civil de 2002<sup>9</sup>, estabeleceu a absoluta separação entre os juízos possessórios e petitórios, cristalizando a orientação pretoriana do Supremo Tribunal Federal, consubstanciada na Súmula 497 do STF.

Os Enunciados nºs 78 e 79 do Conselho da Justiça Federal, aprovado nas Jornadas de Direito Civil de 2002, têm o seguinte teor, respectivamente: “tendo em vista a não recepção, pelo novo Código Civil, da ‘exceptio proprietatis’ (art. 1.210, § 2º), em caso de ausência de prova suficiente para embasar decisão liminar ou sentença final ancorada, exclusivamente, no ‘*ius possessionis*’, deverá o pedido ser indeferido e julgado improcedente, não obstante eventual alegação e demonstração de direito real sobre o bem litigioso”; e “A ‘*exceptio proprietatis*’, como defesa oponível às ações possessórias típicas, foi abolida pelo Código Civil de 2002, que estabelece a absoluta separação entre os juízos possessório e petitório”.

Outrossim, deixou absolutamente cristalino ser de todo irrelevante, do ponto de vista da proteção possessória, a questão da propriedade e a relativa a outros direitos quaisquer sobre a coisa.

O possuidor assume, pois, uma posição sobranceira que lhe assegura a proteção específica (“*ius possessionis*”), independentemente de qualquer discussão em torno do *ius possidendi*.

Nada obstante isso, alguns precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça têm decidido pela vigência da Súmula 487 do STF, que não afrontaria o art. 1.210, § 2º, do CC, com isso retomado a disposição do art. 505, parte final, do Código Civil de 1916:

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 906.392 - MT (2006/0262398-5) – REL. MIN. JOÃO OCTÁVIO DE NORONHA EMENTA – PROCESSO CIVIL. ART. 535, I E II, E 555 DO CPC. CONTRARIEDADE. IMPROCEDÊNCIA DA ARGUIÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7 DO STJ. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. SOBREPOSIÇÃO DE TÍTULOS. DISPUTA DE ÁREA. DISCUSSÃO DA POSSE PELOS LITIGANTES COM BASE NO DOMÍNIO. SÚMULA N. 487 DO STF. QUESTÕES FÁTICO-PROBATÓRIAS. REEXAME. SÚMULA N. 7 DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA N. 83 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

...

2. Embora na pendência de processo possessório não se deve intentar ação de reconhecimento do domínio (art. 923 do CPC), constatada a sobreposição de documentos registraes, sob perícia de que os autores têm menos área que prevê seu título de propriedade em confronto com o título apresentado pelos réus, é plenamente cabível a exceção de domínio, se, com base neste, ambos os litigantes discutem a posse.

3. Incidência, no caso, da Súmula n. 487 do STF, assim expressa: “Será deferida a posse a quem evidentemente tiver o domínio, se com base neste for disputada”.

4. Assentada a orientação do Tribunal *a quo* com base em extenso debate de questões fático-probatórias, circunscritas em matéria pericial acerca da sobreposição de títulos de propriedade, o reexame da causa sob o enfoque da ocorrência de esbulho e atendimento aos requisitos necessários à proteção possessória esbarra no óbice da Súmula n. 7 do STJ.”

Em seu voto, o relator, Min. João Octávio de Noronha, ressaltou que: “Embora na pendência de processo possessório não se deve intentar ação de reconhecimento do domínio (art. 923 do CPC), constatada a sobreposição de documentos registraes, sob perícia de que os autores têm menos área que prevê seu título de propriedade em confronto com o título apresentado pelos réus, é plenamente cabível a exceção de domínio, se com base neste ambos os litigantes discutem a posse. Ainda que a posse mereça proteção legal por si mesma, independentemente da alegação de propriedade ou de outro direito sobre a coisa, nada impede que ocorra a manutenção ou reintegração da posse – art. 1.210, § 2º, do Código Civil de 2002 –, quando deferida a posse em favor de quem comprovar o melhor

domínio sobre gleba posto em concorrência com outrem. Não se verifica, pois, nenhuma infringência à norma do art. 505, parte final, do Código Civil de 1916, nem ao disposto no art. 1.210, § 2º, do atual Código Civil, a teor da diretriz jurisprudencial expressa na Súmula n. 487 da Suprema Corte, firmada sob a vigência do diploma civil revogado, *‘in verbis’*: ‘Será deferida a posse a quem evidentemente tiver o domínio, se com base neste for disputada’”.

### Conclusão

Conclui-se, pois, que a admissibilidade da exceção do domínio em ação possessória (*“exceptio proprietatis”* ou *“exceptio domini”*), é repugnada em toda a história do direito brasileiro, e afronta os arts. 5º, inciso LIV<sup>10</sup>, da Constituição Federal, e 1.210, § 2º, do Código Civil, ressalvado, contudo, o entendimento jurisprudencial no sentido da subsistência da Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal, pela qual se admite a possibilidade excepcional da alegação de domínio, se com base neste for disputada.

A prevalecer essa corrente jurisprudencial, o sistema do atual Código Civil não inovou o sistema anterior. 

## Notas

<sup>1</sup> “Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra – MST”, “Comissão Pastoral da Terra – CPT”, “Confederação dos Trabalhadores na Agricultura – CONTAG” e respectivas “Federações dos Trabalhadores na Agricultura – FETAGRI”, etc.

<sup>2</sup> Em MOREIRA ALVES, *Posse*, p. 162 e segs. A *Gewere* é o instituto que, no direito germânico medieval, corresponde à *possessio*. Segundo Huber, a *Gewere* se apresenta como forma sob a qual o direito real é defendido, conquistado e transferido; todo direito real é reconhecido no mundo jurídico sob a figura de uma *Gewere* (em “*Die Bedeutung der Gewere im Deutschen Sachenrecht*”, p. 21, *apud* MOREIRA ALVES, *idem*, p. 83).

<sup>3</sup> ASTOLPHO REZENDE. *A posse e sua Proteção*, 2ª edição, São Paulo, Lejus, 2000, p. 596.

<sup>4</sup> *Idem, ibidem*.

<sup>5</sup> *Idem, ibidem*. Ver, ainda, *Os Interditos Recuperandae Possessionis*, em *Fundamentos dos Interditos Possessórios*, p. 96 e segs., não se olvidando, a propósito, que, na época clássica, a *possessio civilis* e a *possessio ad interdicta* dispunham de duas espécies de interditos: os *interdicta retinendae possessionis causa* (interditos para a conservação da posse) e os *interdicta recuperandae possessionis causa* (interditos para a recuperação da posse), *apud* MOREIRA ALVES, *opus cit.*, p. 63 e segs.

<sup>6</sup> *Apud* Astolpho Rezende, *cit.*, p. 572.

<sup>7</sup> In “*Direito das Coisas*”, § 22, nº 3, p. 89 e segs.

<sup>8</sup> *Apud* Astolpho Rezende, *cit.*, p. 587.

## Referências

ALVES, José Carlos Moreira. *Posse, Introdução histórica*, 1ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1985.

*A detenção no Direito Civil Brasileiro (conceito e casos)*, em *Posse e Propriedade doutrina e jurisprudência*, Saraiva, São Paulo, 1987.

COELHO, Antônio Augusto de Souza. *A propriedade rural na nova Constituição*, em *A propriedade e os direitos reais na Constituição de 1988*, coordenado por Carlos Alberto Bittar, Ed. Saraiva, São Paulo, 1991.

IHERING, Rudolf von. *A teoria simplificada da posse*, baseada na trad. da 2ª ed. por ADHERBAL DE CARVALHO, sobre o título *Questões de direito civil*, Rio de Janeiro, Garnier, 1900, Saraiva, São Paulo, 1986.

PEREIRA, Lafayette Rodrigues. *Direito das Coisas – atualizada conforme o Código Civil de 2002 por Ricardo Rodrigues Gama*, t. I, 1ª ed., Campinas, Russel, 2003.

REZENDE, Astolpho. *A posse e sua Proteção*, 2ª ed., São Paulo, Lejus, 2000.

SALEILLES, Raymond. *La Posesión. Elementos que la constituyen y su sistema en el código civil del Imperio alemán*, tradução de J. M. NAVARRO DE PALENCIA, Libreria General de Victoriano Suárez, Madrid, 1909.

SAVIGNY, Friedrich Carl von. *Traité de la Possession en Droit Romain*, tradução da 7ª edição alemã para o francês por STAEDTLER, Henri, 4ª ed. Bruylant Chrstophe et Cie., Editeurs, Bruxelas, 1893.

SODERO, Fernando Pereira. *Direito Agrário e Reforma Agrária*, Legislação Brasileira, São Paulo, 1968.

*O Módulo Rural e suas implicações jurídicas*, Ltr, São Paulo, 1975.

# Questões sobre a responsabilidade civil no âmbito da utilização do software livre

Pedro Henrique Monteiro Caldas | Advogado

## 1. Noções gerais

O software livre, de acordo com a definição da *Free Software Foundation*, é aquele que dá ao seu usuário a liberdade de usar, estudar, copiar, modificar e redistribuir.

Para um software ser considerado livre, ele deve fornecer 4 tipos de liberdades básicas:

- a liberdade de executar o programa para qualquer propósito;
- a liberdade de estudar como o programa funciona e adaptá-lo para as suas necessidades. Para isso, é necessário o acesso ao código-fonte;
- a liberdade de redistribuir cópias de modo que você possa ajudar o próximo;
- a liberdade de aperfeiçoar o programa e liberar os seus aperfeiçoamentos a fim de beneficiar toda a comunidade.

Com base nas restrições ao licenciamento na redistribuição do trabalho ou criação de trabalhos derivados, as licenças de software livre se dividem em três categorias: permissivas, recíprocas totais e recíprocas parciais.

As licenças permissivas, também chamadas de licenças acadêmicas, impõem poucas restrições aos usuários. Os trabalhos derivados podem ser distribuídos sob qualquer tipo de licença, inclusive sob uma licença fechada. São exemplos desse tipo de licença a Apache, MIT/X11 e BSD.

Já as licenças recíprocas totais determinam que todo trabalho derivado deve ser distribuído sob os mesmos termos da licença original. Isso também é chamado de *copyleft*, termo criado pela *Free Software Foundation*, e é um trocadilho do termo *copyright*. A ideia do *copyleft* é permitir que o usuário

utilize, modifique, copie e distribua versões modificadas do programa, mas impedir que sejam adicionadas restrições a essas versões redistribuídas. O principal exemplo desse tipo de licença é a Licença Pública Geral (GPL).

Ocorre que essa limitação acaba gerando incompatibilidade com outros programas. Cita-se, como exemplo, a impossibilidade de utilização de um software sob a licença GPL junto com um software proprietário.

Em razão da incompatibilidade citada surgiram as licenças recíprocas parciais, também chamadas de *copyleft* fraco, que determinam que o programa é livre e deve permanecer livre. Entretanto, trabalhos derivados não precisam estar sob a mesma licença. Como exemplo, podemos citar a Licença Pública Geral Menor (LGPL) e a Mozilla.

No Brasil, o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão publicou a Instrução Normativa nº 4 de 19 de maio de 2008 incentivando a utilização de softwares disponíveis no Portal do Software Público e outros softwares livres mesmo não disponíveis no portal.

Em que pese a norma somente ser aplicável à Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, deixa claro uma tendência da Administração Pública em adotar software com código aberto, o que demonstra a relevância prática do estudo das consequências jurídicas da utilização do software livre no que concerne a questão da responsabilidade civil.

Finalizando este capítulo cumpre ser ressaltado que, em regra, as licenças trazem um item específico prevendo a exoneração de responsabilidade do desenvolvedor por danos decorrentes da utilização do software. A validade



Mariana Fróes

jurídica desta cláusula será examinada nos próximos capítulos do presente estudo.

## 2. Natureza contratual da relação jurídica no software livre

### 2.1. Partes no contrato de licenciamento de software

Um contrato de licenciamento de software clássico tem como partes o licenciante, aquele que permite a alguém utilizar o software de cujos direitos é detentor, e o licenciado, aquele que recebe o direito de utilizar o software.

O software livre é licenciado nos mesmos moldes, porém a licença possui caráter genérico e não individualizado. Isso porque, como veremos a seguir, a licença de software livre – ou o contrato de licenciamento – é um contrato de adesão, utilizado exaustivamente pelos desenvolvedores.

Assim, qualquer um que se enquadre nas definições ali presentes será considerado parte do contrato – seja como licenciante, seja como licenciado.

A licença de software livre possui também a peculiaridade de alguém que agora se apresenta como licenciado, futuramente vir a ocupar o outro pólo contratual, apresentando-se como licenciante. Essa dualidade licenciado-licenciante, referentes à mesma pessoa, será importante para várias das análises que serão feitas ao longo deste estudo.

De toda sorte, o software livre dificilmente possui um autor único e identificável como o autor ao longo de toda a vida do software, sendo geralmente desenvolvido por uma comunidade de pessoas. Assim, mesmo a figura “licenciante” será alterada ao longo do tempo, à medida em que forem a ela acrescidos todos os demais contribuintes.

A única figura facilmente identificável será, portanto, o licenciado, o usuário do software, e mesmo assim apenas em relação ao software na versão que tiver recebido, sem quaisquer alterações por ele mesmo introduzidas.

### 2.2. Contrato atípico

Cumpra classificar, dentro dos parâmetros jurídicos atualmente vigentes, a relação jurídica estabelecida no âmbito do contrato de licença de software livre.

Tendo em vista que não há no ordenamento jurídico uma legislação específica que trate do licenciamento de software livre, tem-se que este pode ser qualificado como um contrato atípico, cuja existência está prevista na seguinte norma do Código Civil vigente:

Art. 425. É lícito às partes estipular contratos atípicos, observadas as normas gerais fixadas neste Código.

A possibilidade de celebração de contratos atípicos se dá com esteio no princípio da autonomia da vontade, no entanto, o civilista Caio Mário alerta que “a celebração de um contrato atípico exige-lhes o cuidado de descenderem a minúcias extremas, porque na sua disciplina legal falta a sua regulamentação específica”<sup>1</sup>.

As licenças de software livre, em regra, apresentam essas minúcias, a serem utilizadas no âmbito de contratação de cada um dos softwares livres. Resta saber, portanto, se esta regulamentação própria de cada licença – e incluída como cláusula no documento – se coaduna com o que está preceituado no ordenamento jurídico pátrio.

### 2.3. Contrato benéfico

Partindo-se do pressuposto que o licenciamento em si é gratuito<sup>2</sup> observa-se que há um desequilíbrio entre as prestações, tendo em vista que o licenciado ao adquirir a licença só está obrigado a seguir os termos da mesma. Tal assertiva conduz o intérprete à conclusão inarredável de que se trata de um contrato benéfico.

### 2.4. Contrato de adesão

Segundo conceito trazido pelo civilista Caio Mário da Silva Pereira, “chamam-se contratos de adesão aqueles que não resultam do livre debate entre as partes, mas provêm do fato de uma delas aceitar tacitamente cláusulas e condições previamente estabelecidas pela outra.”<sup>3</sup>

Observa-se, portanto, que em razão de não haver a possibilidade de o licenciado discutir as cláusulas da licença e simplesmente ter que aderir aos termos nela propostos faz com que o citado pacto se caracterize como um contrato de adesão.

Concluir que se trata de um contrato de adesão não conduz o intérprete inexoravelmente à conclusão de que seriam inválidas as cláusulas de não indenizar que usualmente constam nas licenças<sup>4</sup>, como poderemos ver de forma mais detida no item 3.4 do presente estudo. Por ora, trataremos apenas da classificação do contrato em si, uma vez que existem posicionamentos diversos.

Ronaldo Lemos e Eduardo Senna, ao deterem-se na análise da GNU GPL<sup>5</sup>, discordam da classificação da licença de software livre como um contrato de adesão, conforme pode ser visto no seguinte trecho: “Nesse contexto, a GNU GPL configura-se como um contrato benéfico em nada se aproximando do conceito de contrato por adesão.”<sup>6</sup>

A argumentação acima destacada não deve ser acolhida, uma vez que “benéfico” e “por adesão” são classificações que se vinculam a parâmetros distintos. Dessa forma, classificar um contrato como “benéfico” não exclui a possibilidade de o mesmo instrumento ser caracterizado como “por adesão”.

No contrato de licença de software livre não há a possibilidade de discussão das cláusulas pelas partes, ou a parte aceita o disposto na licença (adere), ou não aceita e deixa de contratar. É, portanto, expressa a caracterização de um contrato de adesão conforme conceito acima exposto trazido pelo mestre Caio Mário.

## 2.5. Possibilidade de existência de relação de consumo

“Relação de consumo” é aquela sujeita aos ditames da Lei nº 8078/90 (conhecida como Código de Defesa do Consumidor). Analisar se a relação estabelecida entre licenciante (aquele que disponibiliza o software livre) e licenciado (o usuário do software livre) será relação de consumo, subordinada a essa lei, ou se apenas se sujeitará ao Código Civil, é fundamental para a análise acerca da responsabilidade civil do licenciante. Isso porque o Código de Defesa do Consumidor (CDC) tem como regra geral a responsabilização objetiva do fornecedor, independentemente de dolo ou culpa.

A relação de consumo caracteriza-se pela existência das figuras do consumidor e do fornecedor, conceituados pelo CDC em seus artigos 2º e 3º.

Considerando as definições presentes na legislação consumerista acima citadas, poderia ser compreendido que o desenvolvedor de um software é fornecedor, e seu usuário é consumidor, e essa associação é corretamente empregada nos contratos de licenciamento de softwa-

res proprietários normalmente encontrados no mercado, principalmente quando consideramos tratar-se de contrato de adesão<sup>7</sup>.

No entanto, a situação sob análise trata de uma espécie diversa de licenciamento, formalizado através da celebração de um contrato de adesão, de natureza benéfica, distinto do licenciamento acima comentado.

Apesar de não existir jurisprudência sobre o tema e o tratamento doutrinário também ser escasso, existem algumas questões a serem pontuadas para nos auxiliar na compreensão do tema proposto.

Costa e Marcacini<sup>8</sup>, analisando a GNU GPL, defendem o não enquadramento da relação jurídica em comento como relação consumerista tendo por base, em síntese, os seguintes argumentos:

- a peculiaridade da relação estabelecida no âmbito da licença de software livre, no qual a gratuidade e o modelo cooperativo dificultam a caracterização de qualquer uma das partes envolvidas como consumidor e/ou fornecedor;
- o fato de que a análise feita se restringiria apenas ao licenciamento em si, tendo em vista que outras atividades, tais como o suporte técnico ou a manutenção, relacionadas ao software livre, poderiam ser realizadas de forma onerosa, caracterizando por vezes a existência de relação de consumo.

Ronaldo Lemos e Eduardo Senna<sup>9</sup> ressaltam o fato de a licença ser direcionada a uma universalidade de pessoas, usuárias do software livre a ela submetido, o que torna difícil a caracterização da relação de consumo.

Importante destacar ainda, na visão dos estudiosos acima citados, distinguir o licenciamento em si, que permite ao usuário utilizar o software, modificá-lo, adaptá-lo etc, dos serviços associados a esse software. A esses últimos, caberá a aplicação da legislação consumerista; àquele, não.

Outro fator a auxiliar na definição da relação de consumo é aquela relativa à remuneração obtida pelo fornecedor. Segundo Claudia Lima Marques<sup>10</sup>, existe distinção entre “remuneração” e “gratuidade”. Remuneração, direta ou indireta, significa um ganho direto ou indireto para o fornecedor; gratuidade significa a não diminuição do patrimônio do consumidor. Assim, um contrato pode ser gratuito (não sendo o consumidor onerado), porém remunerado indiretamente (através, por exemplo, da agregação de valor a sua marca).

A ausência de remuneração pode, portanto, afastar a aplicação do CDC. A doutrinadora conclui afirmando que sempre que houver remuneração – direta ou indireta – e que as figuras de fornecedor e consumidor, conforme definido na lei, estiverem presentes, a relação estará subordinada ao CDC.

Dessa forma, *a priori* poder-se-ia dizer que, em hipótese pouco comum, mas juridicamente plausível, haveria a possibilidade de configuração de relação de consumo na realização do licenciamento, caso uma das partes seja uma pessoa física ou jurídica que venha a criar ou modificar um programa e disponibilizá-lo em seu nome, com algum tipo de remuneração indireta, estando no outro pólo um usuário final, que não modifique e/ou disponibilize o software posteriormente.

Voltamos a enfatizar que tal possibilidade é pouco provável de ocorrer na prática e que seria juridicamente controvertida esta conclusão, todavia tal interpretação neste caso seria juridicamente possível.

### 3. Software livre e responsabilidade civil

#### 3.1. Responsabilidade civil em contratos benéficos

O artigo 392 do Código Civil é expresso ao dispor que:

Art. 392. Nos contratos benéficos, responde por simples culpa o contratante, a quem o contrato aproveite, e por dolo aquele a quem não favoreça. Nos contratos onerosos, responde cada uma das partes por culpa, salvo as exceções previstas em lei.

Logo, em havendo a caracterização do contrato de licença de software livre como um contrato benéfico, a consequência lógica será a responsabilização do licenciante apenas por dolo, ou seja, só será responsável quando causar prejuízo ao licenciado de forma intencional.

#### 3.2. Responsabilidade civil em relação de consumo

Conforme ressaltado acima, a relação jurídica estabelecida no âmbito do contrato de licenciamento de software livre dificilmente se caracterizaria como relação de consumo. Todavia, como existe a possibilidade de tal caracterização ocorrer, deve ser apontada a consequência legal no âmbito da responsabilidade civil.

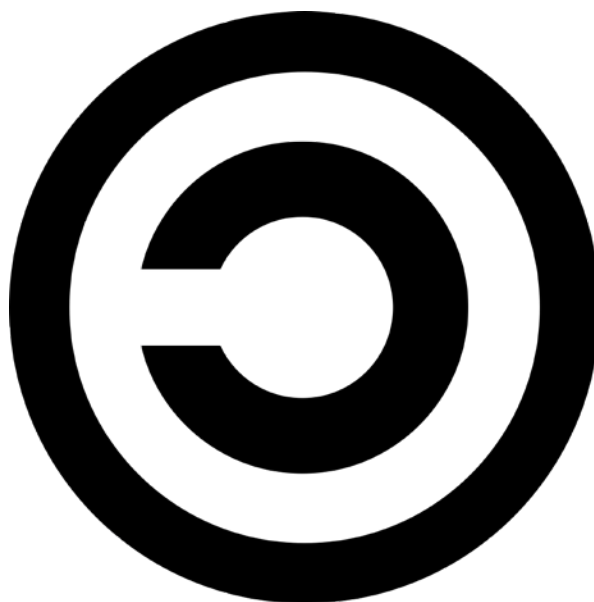
Logo, caso haja o entendimento de que existe, no âmbito do licenciamento do software livre, relação de consumo, os artigos 24 e 25 da Lei 8.078/90 se aplicariam, tornando nulas as cláusulas de não indenizar e subsumindo o caso concreto às disposições do CDC acerca de responsabilidade de fato ou vício do produto, termos dos artigos 12 e 18 da Lei citada.

Cumprido, todavia, ser novamente ressaltado que a caracterização do contrato de licenciamento de software livre dificilmente se caracterizaria como relação de consumo.

#### 3.3. Responsabilidade civil no licenciamento de software livre

A análise acima feita demonstra que, em regra, a responsabilidade civil por danos irá se restringir ao dano causado por dolo do licenciante.

No entanto, conforme já analisado, o licenciamento de software livre tem a peculiaridade de o papel de licenciante



ser ocupado por uma universalidade de pessoas que já alteraram o código-fonte e, por esse motivo, respondem pelo produto final.

Nesse caso, o pedido de ressarcimento por danos poderia ser buscado junto a qualquer das partes, qualquer dos autores do código-fonte.

Cabe ressaltar que essa análise não pode ser aplicada àquelas situações nas quais, além do licenciamento do software, o usuário contrata serviços a ele associados, como a garantia e o suporte técnico. Nesses casos, o contrato não irá possuir natureza gratuita/benéfica, e então a responsabilidade por danos irá seguir a regra geral prevista pelo Código Civil, e não mais aquela aplicável aos contratos benéficos.

#### 3.4. Validade jurídica da cláusula de não indenizar

A argumentação sobre a validade deste tipo de cláusula, comum nas licenças de software livre, trazida por Costa e Marcacini<sup>11</sup> é a de que ausência de cláusula de inexistência de responsabilidade iria engessar o movimento e a própria filosofia do software livre. Tal linha de argumentação deve ser confrontada com as disposições legais do Ordenamento Jurídico Pátrio que passamos a analisar.

O primeiro artigo a ser observado é o 424 do Código Civil, que tem a seguinte dicção:

Art. 424. Nos contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio. (grifou-se)

Conforme pode ser lido, são consideradas nulas as cláusulas que estipulem renúncia antecipada a direito que seja resultante da natureza do negócio. Ora, conforme visto acima, a cláusula de não indenizar é um dos instrumentos contratuais que tornam possível a concretização não só do objeto contratual, mas da própria existência e desenvolvimento da filosofia do software livre.

Desta forma não poderia ser interpretado que o direito à indenização decorrente de alguma falha decorrente do próprio desenvolvimento de um programa de computador, que *a priori* e por toda a sua existência terá sempre um caráter experimental, seja um direito resultante da natureza do negócio.

A mesma argumentação pode ser utilizada para superar o disposto no artigo 10 §1º, inciso II, da lei 9.609/98 (Lei do Software), que tem a seguinte dicção ao tratar do contrato de licenciamento de software:

Art. 10, § 1º. Serão nulas as cláusulas que:

I - limitem a produção, a distribuição ou a comercialização, em violação às disposições normativas em vigor;

II - eximam qualquer dos contratantes das responsabilidades por eventuais ações de terceiros, decorrentes de vícios, defeitos ou violação de direitos de autor.

O elemento teleológico que norteou a confecção da norma acima citada é o da proteção do chamado software proprietário, licenciado em caráter oneroso, cujo elemento axiológico é diametralmente oposto ao do software livre. Não poderia ser diferente, uma vez que o software livre, licenciado em caráter gratuito, não tem por objetivo acrescer a riqueza individual, mas sim propiciar o desenvolvimento tecnológico e científico de uma comunidade.

Desta forma como a intenção é a de fomentar o movimento do software livre em razão dos benefícios decorrentes da sua aplicação nos últimos anos, o artigo acima não pode ser aplicado em tal caso por colidir frontalmente, conforme já explicitado, com toda a possibilidade de desenvolvimento do software livre.

#### 4. Considerações finais

Diante do exposto considera-se em apertada síntese que o contrato de licenciamento de software livre caracteriza-se como um contrato benéfico, uma vez que apenas uma das partes é beneficiada e de adesão uma vez

que o licenciado não pode livremente alterar as cláusulas contratuais, podendo apenas aceitar os termos, aderindo ao contrato, ou não aceitá-los, não contratando.

Observa-se também que não se verifica possível enquadrar a relação entre as partes (licenciante e licenciado) como relação de consumo, uma vez que tal relação possui características que extrapolam aquela tipicamente estabelecida no Código de Defesa do Consumidor. Todavia, observa-se que existe a possibilidade de tal enquadramento em situação excepcional, tendo em vista que, caso os requisitos elencados no presente estudo restem configurados, é possível que tal interpretação jurídica seja feita.

No que concerne a cláusula de exclusão de responsabilidade tem-se que esta é válida, exceto nas hipóteses de dano decorrente de dolo do licenciante, quando se aplicará a legislação civil nacional. Deve ser ressaltado que a despeito de tal entendimento existe a possibilidade jurídica de que tal cláusula seja considerada inválida; ainda que tal risco seja pequeno deve ser citado, em tal hipótese responderá a licenciante por comprovado dolo ou culpa (segundo Código Civil e Lei do Software) ou independentemente dessa comprovação (caso evidenciada a relação de consumo).



#### Notas

<sup>1</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. Vol.III. p.61

<sup>2</sup> Deve ser ressaltado que o licenciamento em si é gratuito, mas a mídia na qual são disponibilizadas as licenças e os serviços vinculados ao software podem ser objeto de contraprestação financeira.

<sup>3</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. Vol.III. p.68.

<sup>4</sup> O fato de o aderente não ter como discutir o teor do contrato de adesão tem como consequência direta a interpretação favorável a ele e a nulidade de quaisquer cláusulas que dele retirem direitos atribuídos na legislação.

<sup>5</sup> Licença Pública Geral do GNU, na tradução em português. A licença de software livre mais comum e mais difundida no mundo, possuindo traduções para diversos idiomas.

<sup>6</sup> LEMOS, Ronaldo e SENNA, Eduardo. "Aspectos do Software Livre Sob o Direito Privado" in LEMOS, Ronaldo (org.) *Direito do software livre e a Administração Pública Rio de Janeiro*. Lúmen Júris, 2007.

<sup>7</sup> Como exemplo, cite-se o licenciamento dos produtos de grandes empresas, como a Microsoft, para uso doméstico. Nessa situação, evidencia-se a "relação de consumo", sujeita à Lei nº 8078/90.

<sup>8</sup> COSTA, Marcos da; MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. "Primeiras Linhas sobre o Software Livre" in *Direito em Bits*. São Paulo: Fiúza Editoras, 2004.

<sup>9</sup> LEMOS, Ronaldo e SENNA, Eduardo. Op. cit.

<sup>10</sup> MARQUES, Claudia Lima. "Campo de aplicação do CDC" in BENJAMIN, Antônio Herman V., BESSA, Leonardo Roscoe e MARQUES, Claudia Lima. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 82.

<sup>11</sup> COSTA, Marcos da; MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. Op. cit.

# A validade das cláusulas limitativas nos contratos de saúde

**Alexandre Gonçalves** - Advogado

**Francini Rodrigues** - Advogada

**C**om a positivação dos princípios pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 – CRFB/88, o ordenamento jurídico aos poucos vem sendo modificado, havendo evidente constitucionalização do Direito, inclusive no que tange aos contratos, os quais passaram a ser regidos pelo princípio geral da função social, aliando-se aos já prefalados princípios da boa-fé e do equilíbrio econômico entre as prestações.

Além destes princípios norteadores, conformam-se a eles em âmbito privado, o princípio da autonomia da vontade, da intangibilidade do conteúdo do contrato e da relatividade de seus efeitos.

Ditos princípios soam até mesmo antagônicos. Afinal, como se pode sopesar o que é mais relevante: a autonomia da vontade ou os valores gerais do Direito? Quando o particular não se preocupa em aliar os seus interesses com os gerais e isto causar prejuízo a quaisquer das partes, infringindo a sua dignidade ou a outrem, esta atribuição cabe ao Poder Judiciário no momento em que instado a fazê-lo. A Ministra do Superior Tribunal de Justiça Nancy Andrighi sintetizou brilhantemente que “O exame da função social do contrato é um convite ao Poder Judiciário, para que ele construa soluções justas, rente a realidade da vida, prestigiando prestações jurisdicionais intermediárias, razoáveis, harmonizadoras e que, sendo encontradas caso a caso, não cheguem a aniquilar nenhum dos outros valores que orientam o ordenamento jurídico, como a autonomia da vontade”<sup>1</sup>.

Assim, diante da realidade legislativa atual, tem-se que os contratos em geral, que originariamente permitiam



Alexandre Gonçalves, advogado

aos contratantes ampla liberdade de negociação, com a criação de obrigações recíprocas – ínsitas ao princípio da autonomia contratual – sofreram forte influência principiológica com o advento do Código Civil de 2002, o qual positivou no artigo 421<sup>2</sup> o princípio da função social do contrato, permitindo a flexibilização dos termos ajustados, quando presentes interesses metaindividuais ou individuais relativos à dignidade da pessoa humana.

A CRFB/88, no seu art. 196<sup>3</sup>, assegurou à população o direito à saúde de maneira integral pelo Estado. O ponto de partida que deve ser visto é que os planos de saúde existem para suprir uma carência do Estado, que vem enfrentando dificuldades em atender às necessidades da população no que tange a um atendimento médico adequado, exames, internações, etc.

É nesse contexto que os planos de saúde se inserem, oferecendo no mercado uma gama de serviços e pondo à disposição do consumidor a utilização dos melhores hospitais, bem como recursos tecnológicos e profissionais, mediante a celebração de contrato em que são estipuladas a abrangência dos serviços e os valores para tanto.

Quando um consumidor contrata determinado plano, opta pelo serviço que melhor lhe atende ou pelo que pode pagar. Por óbvio, quanto maior e melhor a rede credenciada, o gabarito dos profissionais, a quantidade e evolução tecnológica dos procedimentos, maior será o valor da contraprestação. Daí advém a necessidade de se ter um contrato específico para cada classe de serviço, contrato este cujo teor intrínseca e inevitavelmente contém cláusulas limitativas ou restritivas, já que não se pode perder de vista a liberdade de contratar.

Tais cláusulas, por sua vez, não visam suprimir qualquer direito ou ludibriar o consumidor, mas apenas explicitar os limites do que efetivamente será oferecido no plano escolhido/contratado.

As empresas de planos de saúde têm aprimorado os seus contratos, através da simplificação da linguagem escrita e de destaques nas cláusulas limitativas, a fim de que no ato da contratação o consumidor tenha a exata noção do que possui à sua disposição.

O Superior Tribunal de Justiça – STJ tem ratificado o posicionamento de que não se configuram como abusivas as cláusulas limitativas, desde que tenham sido estipuladas de forma clara, ainda que em contrato de adesão. Por isso, importante é a compreensão da distinção entre cláusula limitativa e cláusula abusiva, esta última sim de cunho reprovável.

As cláusulas abusivas importam em onerosidade excessiva ao consumidor, causando-lhe prejuízo ou manifesta desvantagem, enquanto que as cláusulas restritivas apenas visam delimitar a real abrangência do contrato, de forma que ambos os integrantes da relação conheçam e até mesmo exijam, ainda que pela via judicial, o cumprimento da avença, ou seja, do que está escrito, e não do que se pretende ver tutelado fruto de presunção. Aqui, não se confunda o conceito de função social do contrato com a sobreposição indiscriminada de obrigação não ajustada pelas partes.

Destaque-se que a principal diferença entre a cláusula limitativa do risco e a cláusula abusiva está que a primeira tem por finalidade restringir obrigação assumida pelo segurador, enquanto que a segunda objetiva restringir ou



Francini Rodrigues, advogada

excluir a responsabilidade decorrente do descumprimento de uma obrigação regularmente assumida pelo segurador, ou, ainda, visa obter proveito sem causa<sup>5</sup>.

O STJ foi desafiado a julgar uma delicada situação, em que um consumidor de plano de saúde pretendia ver coberta uma cirurgia de transplante heterólogo, a qual estava expressamente excluída do contrato firmado. O entendimento predominante foi de que a cláusula de restrição não podia ser considerada como abusiva, já que redigida de forma a ser facilmente compreendida pelo homem médio, não se podendo impor ao plano o custeio de procedimento não coberto<sup>6</sup>.

O TJ/RJ também em recentes decisões acompanhou a mesma linha de pensamento<sup>7</sup>.

Note-se que o objeto mediato destes contratos não é um bem jurídico comum, mas um dos maiores e mais bem amparados pelo Direito: a vida. Diariamente objetivamos mostrar ao Poder Judiciário que não pode ser imputada a uma empresa de direito privado uma responsabilidade inerente ao Estado, de garantir de forma irrestrita e integral o oferecimento de procedimentos e serviços que não estão abarcados no negócio jurídico firmado, sob pena de gerar evidente desequilíbrio ao particular.

Inúmeras liminares são concedidas diariamente, mesmo diante de situações com *déficit* probatório, com base no princípio da dignidade da pessoa humana, haja vista que a preservação da vida, ante o risco de morte se sobreporia a qualquer outro, inclusive aos requisitos processuais para o deferimento de tutelas de urgência.

Esta ponderação de princípios e interesses, que se faz necessária caso a caso, geralmente tende a favorecer a parte aparentemente hipossuficiente, o consumidor, mesmo imputando-se ao prestador do serviço um ônus não previsto e, na maioria das vezes, extremamente oneroso.

A propósito, com as previsões dos arts. 46<sup>8</sup>, 47<sup>9</sup>, inciso IV, do artigo 51<sup>10</sup> e 54<sup>11</sup> do Código de Defesa do Consumidor – CDC, as contratações deste tipo de seguro-saúde vêm sendo realizadas de maneira ordinária, já que não é difícil obter a tutela jurisdicional para garantir além do que os contratos prevêem, dado o aspecto público e social do vínculo, prevalecendo os interesses coletivos sobre os individuais, bem como a preservação de direitos fundamentais da pessoa humana, dentre os quais estão o direito à vida e à saúde, previstos no art. 5<sup>o</sup>, *caput*, da CRFB/88<sup>12</sup>.

A atividade ofertada pelos planos de saúde não é um serviço público, mas de cunho eminentemente empresarial, que tem por objetivo a obtenção de lucro, não possuindo o dever de garantir a saúde de forma integral, ilimitada, universal.

Não se pretende trazer que a vida e a saúde não mereçam amparo, mas que de forma indireta os ônus que são incutidos às empresas serão repassados aos consumidores de forma geral.

Deverá o julgador perceber que o direito não pode pretender exercer uma ação social afastando-se das previsões contratuais e muita das vezes do parco conjunto probatório, mas deve sim aplicar as disposições legais, inclusive consumeiristas, de maneira a não comprometer a atividade das empresas que atuam no ramo dos planos de saúde e se preocupam em atender ao maior número de pessoas ao oferecer serviços cada vez mais acessíveis, que só serão mantidos se for possível assegurar a vigência dos contratos firmados, sem qualquer excesso.

Além disso, os efeitos econômicos que poderão advir dessa concessão desenfreada de liminares são desastrosos, na medida em que podem ocasionar um dano social muito maior do que o prejuízo que pretendia evitar.

A função social infligida ao contrato não pode desconsiderar seu papel primário e natural, que é a manutenção do equilíbrio econômico das prestações, sob pena de inviabilizar a própria atividade.

Os riscos dos contratos de saúde, como em todos os outros de qualquer atividade, são previamente calculados, de modo a assegurar às partes contratantes um perfeito ajuste entre o oferecimento do serviço e a sua contraprestação, porém, ao passo que o objeto é *a posteriori* aumentado/modificado sem a devida adequação financeira, o prejuízo é certo e quem paga essa conta é o consumidor final.



## Notas

<sup>1</sup> (STJ – 3 T, REsp 972.436, Min. Nancy Andrighi, j. 17.3.9, DJ 12.6.9).

<sup>2</sup> Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.

<sup>3</sup> Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

<sup>5</sup> Cavalieri Filho, Sergio. Programa de responsabilidade civil. 7. ed. – 3. Reimpr. – São Paulo: Atlas, 2007.

<sup>6</sup> EREsp 378.863.

<sup>7</sup> APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE. CONTRATO. CLÁUSULA QUE EXPRESSAMENTE AFASTA A COBERTURA DE ATENDIMENTO DOMICILIAR (HOME CARE). POSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DOS RISCOS COBERTOS PELA APÓLICE. VALIDADE DA CLÁUSULA LIMITATIVA, CONSOANTE O PERMISSIVO DA LEI Nº LEI 8.078/90 (ART. 54, § 4º). A cláusula contratual limitativa de cobertura é válida, tendo em vista que há apenas exclusão de risco e não de responsabilidade do fornecedor de serviços. Sentença reformada. Dado provimento ao recurso do réu para julgar improcedente o pedido autoral, ficando prejudicado o recurso do autor. (Apelação Cível nº 0107886-07.2010.8.19.0001. Rel. Des. CLEBER GHELFENSTEIN - Julgamento: 11/01/2012 - Décima Quarta Câmara Cível).

Cível. Consumidor. Plano de saúde. Negativa de fornecimento de transporte aeromédico. Ausência de cobertura na localidade de Teresópolis. Pretensão indenizatória por danos morais. Procedência do pedido. Apelo da parte ré e recurso adesivo pela parte autora. Serviço de Transporte Aeromédico que, por sua própria natureza, diz respeito a casos de atendimento médico que, simultaneamente impliquem em: (1) urgência e/ou emergência; (2) ocorram aonde não haja possibilidade deste atendimento. Prova dos autos que não informa, senão uma alteração de pressão da autora, que poderia, perfeitamente, ser atendida na cidade de Teresópolis. Meio de remoção excepcional que se restringe a casos graves e em localidades não atendidas pela rede credenciada. Inexistência de falha na prestação dos serviços que desautoriza a pretensão reparatória por danos morais por ausência de ato ilícito pela operadora de plano de saúde ré. Inversão das verbas de sucumbência e fixação dos honorários advocatícios em 10% do valor da causa, nos termos do que dispõe o artigo 20, §3º, do CPC. Ressalva inserta no artigo 12 da Lei nº 1.060/50 que se aplica à hipótese por ser a autora beneficiária da gratuidade de justiça. Provimento do recurso principal, tendo-se por prejudicado o apelo adesivo. Decisão liminar e monocrática, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC. (Apelação Cível nº 0055474-73.2009.8.19.0021. Rel. Des. Pedro Freire Raguene - Julgamento: 13/1/2012 - Sexta Câmara Cível).

<sup>8</sup> Art. 46. Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigam os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.

<sup>9</sup> Art. 47. As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.

<sup>10</sup> Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: (...) IV – estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.

<sup>11</sup> Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

<sup>12</sup> Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança, e à propriedade, nos termos seguintes:

...

# A importância da análise de impactos regulatórios

**Alexandre Santos de Aragão**

Professor de Direito Administrativo da UERJ  
Advogado

A análise de impactos regulatórios (AIR), instituto criado para embasar as decisões das agências reguladoras, não vem sendo desenvolvida a contento no Brasil. A avaliação é do professor Alexandre Aragão. Nesta entrevista à Revista Justiça & Cidadania, ele denuncia: “o que vemos no País é a redução desse instrumento a procedimentos formalistas de consultas e audiências públicas”.

“A análise de impactos regulatórios envolve a realização prévia de estudos técnicos sobre as medidas a serem tomadas pelas agências. Ela exige a realização de estudos que comprovem a eficácia da medida, os seus benefícios e os ônus que ela causará para a sociedade, inclusive os impactos econômicos. É nesse ponto que as agências vêm pecando”, afirmou.

Para Aragão, em razão da setorização regulatória, faz-se necessária alguma coordenação. “Não dá para se ter várias instâncias regulatórias, independentes ou não, cada uma atuando sem ter atenção em relação às outras. Isso pode gerar várias consequências indesejáveis, como, por exemplo, contradição de normas administrativas, que gera insegurança jurídica e conflitos judiciais e administrativos; atrasos nas tomadas de decisões, porque um não sabe o que o outro está fazendo; e conflitos internos”, avaliou.

Confira abaixo a íntegra da entrevista:

**Revista Justiça & Cidadania – Em busca de um processo regulatório legítimo, consistente e eficaz, cada vez mais tem sido discutida a necessidade de uso da Análise de Impacto Regulatório. Qual a importância desse tipo de controle e de que maneira deve se dar, segundo sua opinião?**

**Alexandre Santos Aragão –** A regulação econômica pode gerar efeitos negativos no desenvolvimento da economia,

especialmente se aumentar desproporcionalmente os custos e a burocracia necessária à exploração das atividades econômicas, inibindo o desenvolvimento de pequenas e médias empresas, ou, ainda, indiretamente criando vantagens competitivas para algum participante do mercado, dentre outras coisas. Há o risco, também, de a regulação estatal apresentar-se desatualizada, morosa e excessiva, em prejuízo dos consumidores e empresários.

Aí está a importância dos procedimentos de análise de impactos regulatórios: eles obrigam as agências a previamente demonstrarem a razoabilidade de suas decisões, os seus prováveis custos diretos e indiretos, os benefícios esperados e a razão pela qual não foram escolhidos outros meios para atingir o mesmo propósito. Trata-se, em outras palavras, de uma análise prévia da proporcionalidade da regulação, com a necessária participação dos administrados.

**JC – Comparativamente com outros países, mais desenvolvidos social e economicamente, como está a aceitação e implantação desse sistema prévio de controle regulatório no Brasil?**

**ASA –** A análise de impactos regulatórios envolve a realização prévia de estudos técnicos sobre as medidas a serem tomadas pelas agências, e que respaldem a sua decisão, mas o que se vê, na maior parte dos casos, no Brasil, é a redução do instituto a procedimentos formalistas de consultas e audiências públicas.

A análise de impactos não se limita à participação dos interessados, muito embora essa seja uma fase essencial e inerente ao processo. Mas, antes disso, ela exige a realização de estudos que comprovem a eficácia da medida, os seus benefícios e os ônus que ela causará para a sociedade, inclusive os impactos econômicos. É nesse ponto que as agências vêm pecando.

JC – Em sua opinião, é válida a criação de uma entidade governamental que reveja a regulação federal, com base na análise de seu impacto, a exemplo do Office of Information and Regulatory Affairs – OIRA, existente nos Estados Unidos?

ASA – Em razão da setorização regulatória, é necessária alguma coordenação entre todas essas instâncias, desde que mantido o estatuto autônomo das que o possuem. Não dá para se ter várias instâncias regulatórias, independentes ou não, cada uma atuando sem ter atenção em relação às outras. Isso pode gerar várias consequências indesejáveis, como, por exemplo: contradição de normas administrativas, que gera insegurança jurídica e conflitos judiciais e administrativos; atrasos nas tomadas de decisões – porque um não sabe o que o outro está fazendo; conflitos internos; e, para evitar a tomada de decisão em prol de um ou de outro lado, acabam não decidindo nada.

Haveria também, sem a coordenação, a possibilidade de não atendimento ao princípio constitucional da eficiência. Pode ser que um órgão já tenha feito estudos estatísticos da situação e o outro vai realizar de novo o mesmo estudo estatístico para saber como agir. Pode haver desperdício de tempo, dinheiro e pessoal.

JC – Há questionamentos sobre a prática contumaz do Estado, enquanto ente regulador, de normatizar em excesso ou sem a devida avaliação das suas consequências sobre o ente regulado e a sociedade em geral determinados assuntos. Quais as implicações que isso pode ocasionar?

ASA – As implicações principais seriam, em primeiro lugar, a sedimentação de um Estado paternalista, em evidente prejuízo da liberdade dos cidadãos e, em segundo lugar, a imposição de prejuízos econômicos para os participantes do mercado, desproporcionais aos supostos benefícios sociais visados.

Essa normatização exacerbada e não fundamentada é justamente o que se quis evitar com a adoção do modelo das agências reguladoras independentes, que buscava garantir a especialidade, tecnicidade e estabilidade da regulação.

JC – O senhor poderia citar exemplos de normatizações impostas pelas agências regulatórias que, havendo uma AIR prévia, provavelmente não teriam sido adotadas?

ASA – É difícil afirmar que uma determinada medida não teria sido adotada caso fosse realizada previamente uma análise adequada de seus impactos, já que tal

Arquivo pessoal



juízo envolve questões de ordem técnica e econômica sujeitas a um processo dialético de discussão. Em nossa experiência, contudo, participamos de algumas audiências e consultas públicas promovidas por agências reguladoras, nas quais claramente não foi realizada a AIR ou estudos equivalentes previamente, o que poderia ter alterado o resultado do processo.

Esse é o caso, por exemplo, da resolução da ANVISA que versa sobre a proibição do uso de ingredientes em produtos derivados do tabaco comercializados no País. Apesar da gravidade dessa medida, não se teve notícia da realização pela Agência reguladora, de estudos para apontar objetivamente os ônus e os bônus da medida proposta. Tal estudo poderia, em tese, ter levado a conclusões diversas.

Não é possível, enfim, saber de antemão se a realização de AIR em alguns casos levaria à não edição de algumas medidas atualmente em vigor. Mas, em alguns casos, fica claro que a não realização dessa análise pode levar a enormes prejuízos, em especial pela desconsideração de elementos essenciais à tomada de decisões regulatórias.



**JC – Pode-se afirmar que a AIR é uma exigência do princípio da motivação?**

**ASA –** A análise de impactos regulatórios certamente é uma expressão desse princípio, e também do princípio da eficiência, embora haja uma certa controvérsia sobre se seria uma exigência deles extraível diretamente (imediatamente aplicável).

Explica-se: a análise de impactos regulatórios e todas as fases e procedimentos nela incluídos são formas por excelência de motivação da medida regulatória, bem como de concretização do princípio da eficiência, já que permitem que se demonstre as razões para a sua edição, a sua comparação com outras possíveis medidas, as consequências esperadas da sua aplicação e os ônus sociais e econômicos que dela serão derivados.

Diante disso, é possível afirmar que a AIR, considerada de forma genérica, é uma exigência não só dos princípios da motivação e da eficiência, mas também do princípio da proporcionalidade, já que, em qualquer caso, impõe-se à Administração que demonstre os motivos pelos quais adotou determinada medida regulatória, bem como que ela é adequada, necessária e proporcional em sentido estrito.

Mas não se pode dizer que um determinado procedimento concreto e detalhado de AIR, com todas as suas fases, é uma exigência direta desses princípios, já que as medidas concretas que serão adotadas pela Administração Pública para motivar os seus atos poderão variar no caso concreto e não exigir tamanhas formalidades.

O Judiciário brasileiro já se manifestou algumas vezes sobre esse tema, exigindo a elaboração de estudos prévios à realização de consultas e audiências públicas, a fim de permitir uma participação efetiva dos interessados. Nesse sentido, o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu que “realizar audiência pública sem antes promover estudos determinaria uma consulta popular sem conhecimentos técnicos suficientes, a população

sequer teria sido convenientemente informada sobre a discussão dos impactos que a região sofreria. É o princípio da informação e publicidade que precisa ser assegurado de forma correta e consistente. Participação desinformada equivale a participação nula. (...) O princípio da participação pública assegura ao cidadão o direito de intervir na tomada da decisão devidamente informado, participação desinformada não é participação e o direito à informação deve se dar no momento adequado, na profundidade necessária e com clareza suficiente” (TRF4, APELREEX 2001.71.01.001497-1/RS; Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, 4ª T., j. 19/10/2009).

O Tribunal Federal da 1ª Região também já se manifestou no sentido de que “consistindo a audiência pública numa forma democrática de se propiciar o amplo debate, no seio da sociedade, acerca de determinado tema, afigura-se legítima a pretensão deduzida em juízo, com vistas na divulgação do Relatório de Diagnósticos elaborado pela autoridade impetrada, para fins de discussão pública do Relatório de Alternativas para a Reorientação Estratégica do Conjunto das Instituições Financeiras Públicas Federais, como consequência daquele, prestigiando-se, assim, o direito à informação, a que faz jus a parte interessada, e o princípio da publicidade dos atos administrativos” (TRF1, AMS 200034000254715, 6ª T. Rel. Des. Souza Prudente, j. 04/06/2007).

**JC – A AIR também pode ser utilizada para avaliar uma regulação já existente. Realizada dessa forma, ainda há chances de ser eficaz?**

**ASA –** A eficácia da AIR feita *a posteriori* depende justamente do reconhecimento desse procedimento como uma exigência do princípio da motivação e/ ou da proporcionalidade. É recomendável que toda regulação seja submetida a análises periódicas dos seus efeitos práticos, como uma decorrência do princípio do *trial and errors* (tentativas e erros) das políticas públicas. 

# BRASIF

## 45 ANOS PENSANDO ADIANTE



As empresas Brasif estão completando 45 anos de história. E só chegaram tão longe porque, desde o início, se apoiaram em três bases: a confiança de seus clientes, a força de seus colaboradores e parceiros e o olhar voltado para o futuro. Graças a esses valores, a Brasif cresceu e se transformou em uma referência de qualidade e inovação. Uma companhia que acredita no Brasil e, por isso, trabalha diariamente pelo seu desenvolvimento. **A todos que acreditaram nesse sonho, nosso muito obrigado.**

**BRASIF** MÁQUINAS **BRASIF** *Rental* **BRASIF** IMOBILIÁRIA **BRASIF** INVESTIMENTOS **BRASIF** AGRONEGÓCIO

FAZENDA  
*Matá Velha*  
FABRIL DE QUALIDADE



**GENEAL**  
Genética e Biotecnologia Animal

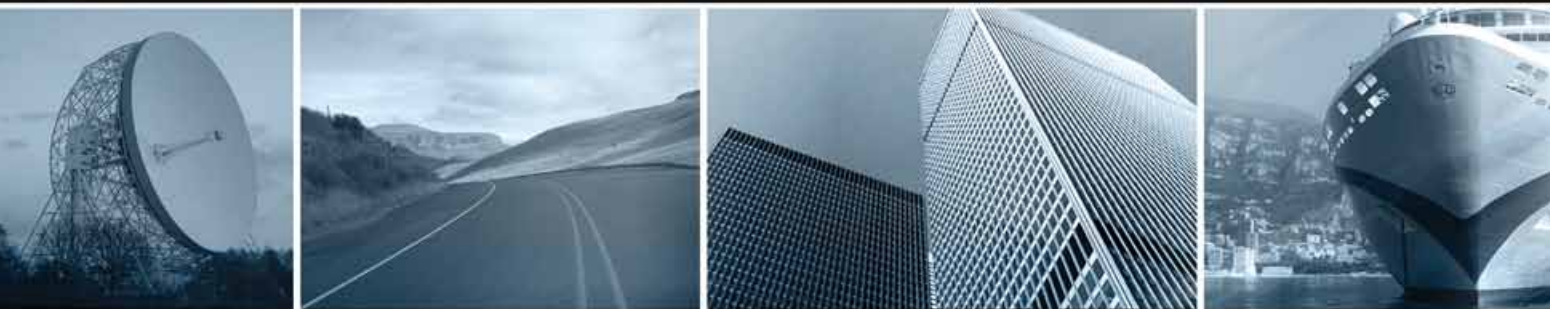
LOUNGERIE

Brasif Social  
2008

EMPRESAS  
**BRASIF** **45**  
ANOS

# FONTES • TARSO RIBEIRO

## ADVOGADOS



- Direito Econômico e Antitruste
- Direito Regulatório / Concessões de Serviços Públicos, Transportes, Telecomunicações, Portos e Rodovias
- Parcerias Público-Privadas
- Licitações e Contratos Administrativos
- Jurisdição Constitucional  
Ações Diretas de Inconstitucionalidade, *Amicus Curiae*
- Direito Tributário
- Direito Societário
- Direito Comercial
- Direito Bancário
- Direito do Consumidor
- Direito do Trabalho e Previdência Social
- Direito Imobiliário
- Direito Ambiental
- Energia, Petróleo e Gás
- Contencioso (Cível e Comercial)
- Auditoria Legal
- Reestruturação e Recuperação Econômica de Empresas
- Mercado Asiático
- *Competition / Antitrust Law*
- *Regulation / Public Services Concessions  
Transportation, Telecom, Ports, Highways*
- *Public-Private Partnerships*
- *Bidding Procedures & Government Contracts*
- *Judicial Review  
Direct Actions of Unconstitutionality, Amicus Curiae*
- *Tax Law*
- *Corporate Law*
- *Commercial Law*
- *Banking*
- *Consumer Relations*
- *Labor Law*
- *Real Estate Law*
- *Environmental Law*
- *Energy, Oil & Gas*
- *Litigation (Commercial & Civil)*
- *Audit / Due Diligence*
- *Restructurings & Reorganizations*
- *Asian Affairs*



RIO DE JANEIRO

RUA DO MERCADO, 11 • 7º ANDAR • PRAÇA XV • CEP 20.010-120 • +55 (21) 2176.7800

RIO DE JANEIRO • SÃO PAULO • BRASÍLIA

