

# JUSTIÇA & CIDADANIA

Edição 144 • Agosto 2012



Prof. Joaquim Falcão

## PENSANDO O BRASIL EM LONGO PRAZO

Editorial: Acinte e desrespeito ao Poder Judiciário

# JUSTIÇA & CIDADANIA



Acesse e baixe gratuitamente todas as edições da  
**Revista Justiça & Cidadania.**

Lá você também encontrará artigos jurídicos inéditos.

Acesse!  
**editorajc.com.br**



# umário



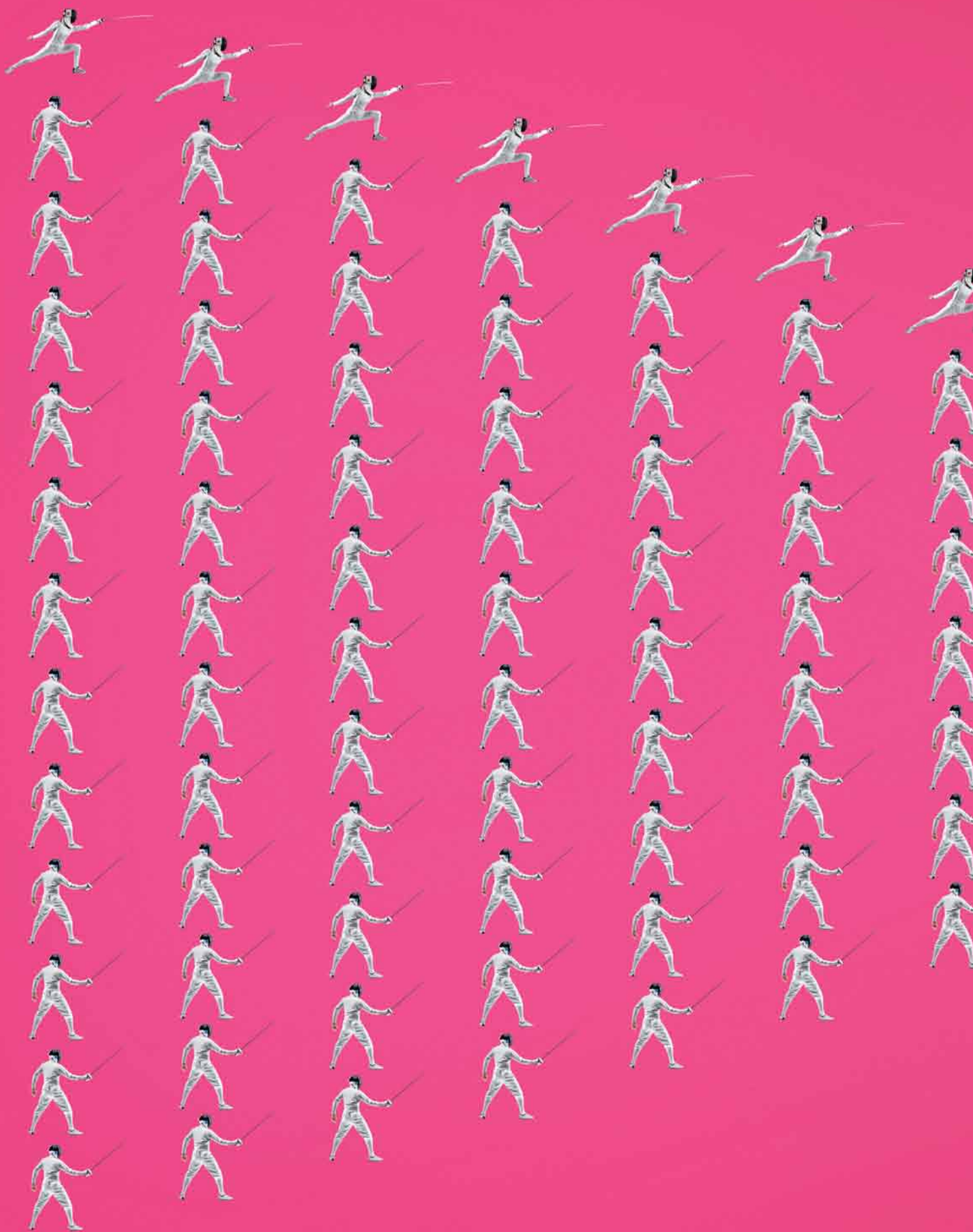
- |    |                                                                              |    |                                                                     |
|----|------------------------------------------------------------------------------|----|---------------------------------------------------------------------|
| 8  | Editorial: <i>Acinte e desrespeito ao Poder Judiciário</i>                   | 32 | A nova lei dos motoristas profissionais                             |
| 10 | O Tartufo da atualidade                                                      | 36 | Dano moral por falsa imputação de falta grave                       |
| 12 | Dom Quixote: <i>Vida nova em Jardim Gramacho</i>                             | 41 | Aplicação do poder hierárquico na Administração Pública             |
| 16 | Eleições municipais de 2012                                                  | 48 | A legalidade em questões estratégicas                               |
| 24 | “Querem ressuscitar o barão e o cutelo”                                      | 52 | “A verdade e a toga”                                                |
| 26 | O STF – Coerção e coerência                                                  | 58 | Novo e seletivo fórum de debate e diálogo para o Direito de Energia |
| 28 | O Estado é o povo                                                            | 62 | Harmonização dos artigos 25, § 2º e 177, IV, da CR                  |
| 30 | Em Foco: <i>Lei de Acesso à Informação ajuda a identificar supersalários</i> |    |                                                                     |

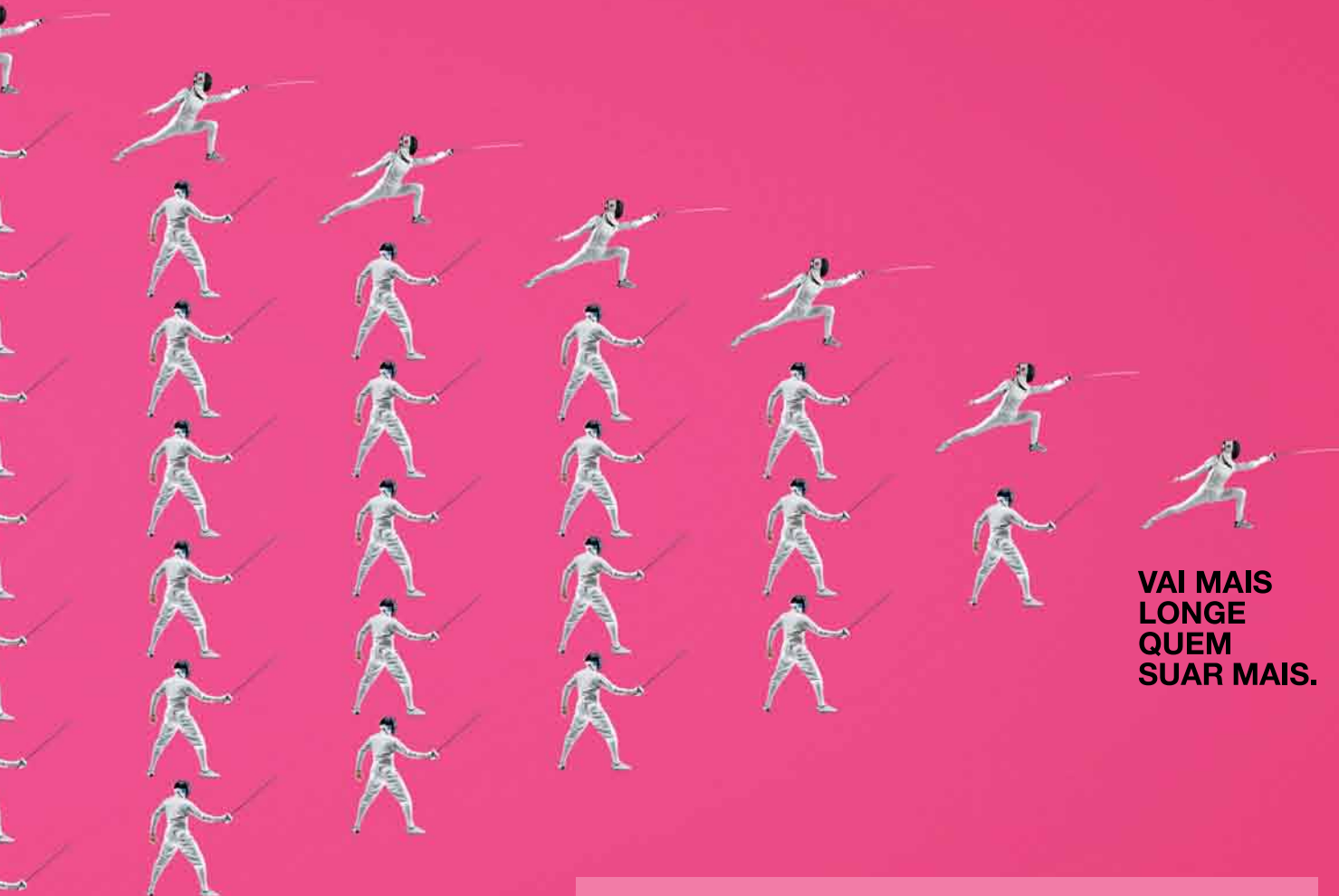


- 11** Fundamentalismo ateu



- 44** A vocação da Magistratura é a cidadania





**VAI MAIS  
LONGE  
QUEM  
SUAR MAIS.**

**A PETROBRAS ACREDITA EM QUEM ACREDITA.**

O PROGRAMA PETROBRAS ESPORTE & CIDADANIA CONTRIBUI PARA O DESENVOLVIMENTO DO ESPORTE BRASILEIRO. ATRAVÉS DELE, A PETROBRAS INVESTE NA FORMAÇÃO DE ATLETAS DE ALTO NÍVEL PARA SE TORNAREM FUTUROS CAMPEÕES.



**PETROBRAS**

Ministério de  
Minas e Energia



PAÍS RICO É PAÍS SEM POBREZA

O DESAFIO É A NOSSA ENERGIA

**PATROCINADORA OFICIAL DA ESGRIMA BRASILEIRA.**



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**

Ada Caperuto  
Giselle Souza  
**Jornalistas colaboradoras**

SUCURSAL

**Brasília**  
Arnaldo 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



Associação dos  
Magistrados Brasileiros



Colégio Permanente de  
Presidentes de Tribunais de Justiça



**Edição 144 • Agosto de 2012**

Foto: Américo Vermelho

## 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

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

Henrique Nelson Calandra

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 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**

# Acinte e desrespeito ao Poder Judiciário

*“Há qualquer coisa estagnada e putrescente contaminando o ambiente nacional.”*

(Getúlio Vargas, São Borja, 1º de maio de 1946)

**A**s estúpidas provocações ditas e repetidas na imprensa com o intuito de intimidar os ministros do Supremo Tribunal Federal, no tocante ao julgamento dos crimes do Mensalão, constitui um inominável abuso e uma despropositada interferência, tanto dos dirigentes do Partido dos Trabalhadores quanto dos sindicalistas da CUT, subsidiados milionariamente com o dinheiro do imposto sindical e com dinheiro público. É inaceitável a utilização de entidades de representação, seja de legendas de partidos políticos, seja de entidades de representação dos trabalhadores para atacar a Ordem Pública e violar o Estado de Direito.

Igualmente, também o presidente da Câmara Federal, deputado Marco Maia, sobrepondo-se à responsabilidade do importante cargo que exerce no Poder Legislativo, sem que para tanto tenha atributos, comete o disparate de se arvorar perante a alta e suprema Corte, como conselheiro dos ministros, na incrível tentativa de orientá-los no julgamento da questão posta. Trata-se de uma soberba inadequada pelo prisma da capacidade dos operadores jurídicos envolvidos e uma gafe indecorosa na relação de respeito à independência entre os Poderes do Estado de Direito.

O despropósito das alegações contra o julgamento no Supremo Tribunal Federal, como apregoado pelo novo dirigente da CUT em caricatas declarações de que o julgamento do mensalão “não pode ser político e, se isso ocorrer, nós iremos para as ruas”, faz lembrar e se assemelha,

pelas ameaças e pela inconsequente pretensão, ao feito naqueles tempos antes do golpe de 1964, pelos profissionais do sindicalismo que atuando de modo incendiário alimentaram o ânimo dos envolvidos na ruptura da Ordem Jurídica. Este é um bom exemplo de como os marionetes podem atuar de modo irresponsável quando cumprem objetivos contra os interesses da coletividade.

Ao contrário do que supõem os adeptos e defensores dos denunciados pelo ex- procurador geral da República, Antonio Fernando, e acolhidos e fundamentados pelo ministro Joaquim Barbosa, o julgamento terá como soe acontecer na suprema Corte, sumamente técnico, com as provas como carreadas nos autos, dando margem às possíveis e aplicáveis condenações. Em caso contrário, havendo rejeição e insubsistência das provas, com a absolvição, como de direito e de justiça.

O julgamento de uma causa tem que ser técnico, mas na mais alta corte do País, é um julgamento político sim! Tem que ser um julgamento político, onde o peso dos interesses do Estado de Direito tem que sempre superar quaisquer questões menores, porque o Poder Judiciário é a última linha de defesa da Ordem Constitucional! A defesa da Carta Magna é a regra imperativa da conduta e da posição política que deve nortear os magistrados! Ameaças de ruptura desta Ordem Pública não podem ter o condão de submeter ou subjugar o exercício da magistratura no papel político que lhe coube na divisão entre os poderes da República!





Portanto, as absurdas e distorcidas declarações difundidas por dirigentes petistas e líderes das centrais sindicais sobre um julgamento político representam uma clara afronta à justiça e pretensa cortina de fumaça. Elas tentam desvirtuar e desconsiderar a magnitude do julgamento na nossa mais alta Corte de Justiça do País, cujos membros honram e dignificam a magistratura brasileira, e cujas posturas cívicas morais e jurídicas constituem o arcabouço que garante e mantém a plenitude do estado democrático de direito que vivenciamos.

Os constantes despautérios que vêm sendo proferidos pelos desarrazoados defensores dos indiciados no processo do Mensalão merecem repúdio e aversão. Não pelo exercício da mais ampla defesa que têm direito fazê-la, mas pelos absurdos termos utilizados e pela inconveniência como o fazem, justificando a opinião dada pelo ministro Marco Aurélio, que atribuiu as reclamações e pronunciamentos feitos pelos inconformados companheiros com a expressão do “jûris esperneandis”, apropriada e muito em voga nos meios da justiça.

O estado republicano vivenciado hoje no Brasil não comporta os acintes e desrespeito atirados contra o Poder Judiciário, especialmente contra o Supremo Tribunal Federal, por parte de quem perdeu o respeito, a moral e a dignidade conspurcando o Poder Público e que continuam fazendo ao ameaçar ou tentar interferir ou bloquear a atuação da Justiça.

Assim, a interferência na vontade e independência de um dos Poderes da República foi exatamente o que fizeram os participantes das tramoias denunciadas e praticadas

às escâncaras com o dinheiro distribuído às mãos cheias aos membros do Congresso Nacional (Poder Legislativo) para a execução da urdidura criminoso e corrupta de aliciamento de deputados e formação de uma maioria parlamentar constituída de verdadeira quadrilha, com o sentido de garantir e continuar comandando a nação sem os mecanismos de controle, pesos e contrapesos, que são a pedra fundamental no relacionamento entre os 3 Poderes fundamentais da República.

É a revolta com o que ainda acontece desgraçadamente em certos setores da vida pública brasileira que inspira este editorial, mas vale a ressalva de que muitos destes malfeitos chegam até a primeira mandatária do país, Dilma Rousseff, que felizmente tem mandado corrigi-los, acende nossos sentimentos cívicos ao ver o chefe do Poder Executivo agir de maneira exemplar.

Certamente, o mesmo sentimento cívico de indignação com os mal-feitos à Coisa Pública provocou a reação do presidente Getúlio Vargas depois de ter sido apeado da chefia do governo em 1945, com a contundente frase que encima o presente editorial, quando tomou conhecimento em meados de 1946 de que o governo do presidente General Eurico Dutra havia desbaratado todas as economias de guerra, com a desapropriação, por motivos escusos, das Estradas de Ferro Leopoldina e São Paulo Railway. As ferrovias estavam prestes a serem devolvidas ao governo por término das concessões, e inclusive, a compra de quinquilharias de plásticos e outras mercadorias inúteis, liquidando os milhões de dólares acumulados com as exportações feitas durante o conflito com a Alemanha, Itália e Japão.

É indubitável que, ao examinar a intervenção criminoso na independência do Poder Legislativo, a suprema corte deverá atuar com toda acuidade de seus membros em defesa do Estado de Direito, seja na defesa dos interesses coletivos, seja dos direitos individuais dos cidadãos envolvidos.

É inevitável que qualquer que seja o resultado, seja pela condenação ou pela absolvição dos indiciados, a decisão será absoluta, irretorquível, imutável e irrevogável porque será resultado do exercício do papel político que constitucionalmente é de competência do Poder Judiciário.

A HISTÓRIA DARÁ O VEREDICTO FINAL SOBRE A DECISÃO DA SUPREMA CORTE!

**Orpheu Santos Salles**  
Editor



# O Tartufo da atualidade

**J. Bernardo Cabral**

Presidente do Conselho Editorial  
Consultor da Presidência do CNC

A imprensa, nos últimos tempos, vem dando destaque ao que parece ser um traço cultural do mundo, notadamente em nosso país: - a corrupção. O que é mais deplorável: está ela sendo banalizada a tal ponto que muitas pessoas, quando não estão equidistantes, tornam-se indiferentes.

Por outro lado, quando alguém é honesto, suas qualidades são ressaltadas como se isso não fosse obrigação de todos, sobretudo por parte daqueles que são servidores públicos, qualquer que seja a função que esteja a exercer, da mais modesta e irrelevante à mais elevada.

No meio dessa caminhada, o que é pior, surge o falso moralista, aquele que prega uma atuação e desenvolve outra, em sentido contrário. Distribui conselhos, mas não os pratica, já que os cria para serem seguidos pelos seus semelhantes.

É o Tartufo da atualidade, isto é, um hipócrita, um santarrão, um pregador da moralidade. Vale lembrar que Tartufo – criação de Molière, inesquecível autor francês – na comédia teatral que leva esse nome, se tornou ele um dos mais conhecidos no mundo inteiro. Apesar de seus quase 350

anos, desde a sua primeira encenação, Molière, se estivesse vivo, comprovaria que o texto está atualizadíssimo, eis que seu personagem é hoje redivivo na figura do mentiroso, do político fraudador, do estelionatário, do assaltante dos dinheiros públicos, enfim – sem ser exaustivo nos adjetivos – aquele que é capaz de usar a corrupção para se manter influente com os poderosos, estejam eles no Legislativo, Executivo e até no Judiciário.

O que é mais grave: – consegue ele exibir uma figura eminentemente ética, até ser descoberto sem a manta protetora, como dizia a minha saudosa mãe: “o diabo tem uma manta que cobre e outra que descobre”. E quando esse tipo de incomparável mendaz é exposto à opinião pública, tenta valer-se da figura do homicida que “matou o pai na véspera e, no dia seguinte, implora clemência, perdão, por ter ficado órfão”.

Afinal, esse Tartufo da atualidade consegue enganar, durante anos, que ele é como a fachada de um respeitável templo religioso, até que um dia se descobre que o seu interior não passa de um verdadeiro bordel da pior espécie.



# Fundamentalismo ateu

Ives Gandra da Silva Martins

Membro do Conselho Editorial

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIFMU, UNIFIEO, UNIP e CIEE

**V**oltávamos, Francisco Rezek e eu, de uma posse acadêmica em Belo Horizonte, quando ele utilizou a expressão “fundamentalismo ateu” para referir-se ao ataque orquestrado aos valores das grandes religiões que vivemos na atualidade.

Lembro-me de conversa telefônica que tive com o meu saudoso e querido amigo Octávio Frias, quando discutíamos um editorial que estava para ser publicado, sobre Encíclica do Papa João Paulo II, do qual discordava quanto a alguns temas. Argumentei que a Encíclica era destinada aos católicos e que quem não o era, não deveria se preocupar. Com sua inteligência, perspicácia e bom senso Frias manteve o editorial, mas acrescentou a observação de que o Papa, embora cuidando de temas universais, dirigia-se, fundamentalmente, aos que tinham a fé cristã.

Quando fui sustentar, pela CNBB, perante a Suprema Corte, a inconstitucionalidade da destruição de embriões para fins de pesquisa científica – pois são seres humanos, já que a vida começa na concepção –, antes da sustentação fui hostilizado, a pretexto de que a Igreja Católica seria contrária a Ciência e que iria falar de religião e não de Ciência e de Direito. Fui obrigado a começar a sustentação informando que a Academia de Ciências do Vaticano tinha, na ocasião, 29 Prêmios Nobel, enquanto o Brasil até hoje não tem nenhum, razão pela qual só falaria de Ciência e de Direito. Mostrei todo o apoio emprestado pela Academia às experiências com células tronco adultas, que estavam sendo bem sucedidas, enquanto havia um fracasso absoluto nas experiências com células tronco embrionárias. E, de lá para cá, o sucesso com as experiências, utilizando células tronco adultas, continua cada vez mais espetacular. Já as pesquisas com células embrionárias permanecem no seu estágio “embrionário”.

Trago estas reminiscências, de velho advogado provinciano, para demonstrar minha permanente surpresa com todos aqueles que, sem acreditarem em Deus, sentem necessidade de atacar permanentemente os que acreditam nos valores próprios das grandes religiões, que como



diz Toynbee, em seu “Estudo da História”, terminaram por conformar as grandes civilizações. Por outro lado, Thomas E. Woods Jr., em seu livro “Como a Igreja Católica construiu a civilização Ocidental” demonstra que, além dos fantásticos avanços na Ciência realizados por sacerdotes cientistas, a Igreja ofereceu ao mundo moderno o seu maior instrumento de cultura e educação, ou seja, a Universidade.

Aos que direcionam esta guerra atea contra aqueles que vivenciam a fé cristã e cumprem seu papel, nas mais variadas atividades, buscando a construção de um mundo melhor, creio que a expressão do ex-juiz da Corte de Haia é adequada. Só não se assemelham aos “fundamentalistas” do Próximo Oriente, porque não há terroristas entre eles.

Num Estado, o respeito às crenças e aos valores de todos os segmentos da sociedade é a prova de maturidade democrática, como, aliás, o constituinte colocou, no artigo 3º, inciso IV, da CF, ao proibir qualquer espécie de discriminação.





# Vida nova em Jardim Gramacho

*O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por meio de seu Departamento de Avaliação e Acompanhamento de Projetos Especiais (Deape), contribui para levar a Justiça ao bairro do município de Duque de Caxias.*

São 7:30h da manhã de sábado, 30 de junho, na capital fluminense. No ônibus cedido pela Escola da Magistratura (Emerj), seguem cerca de 20 servidores do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJ-RJ) para mais uma etapa do projeto Justiça em Ação, realizado pelo Departamento de Avaliação e Acompanhamento de Projetos Especiais (Deape). O destino é Jardim Novo Gramacho, bairro de 20 mil habitantes no município de Duque de Caxias, mais conhecido pelas recentes notícias, que anunciaram, em 3 de junho, a desativação do aterro sanitário, o “lixão” que funcionou ali durante 30 anos. Saber quais são as demandas desta comunidade, levar a prestação jurisdicional gratuita, atuar pela cidadania, resgatar individualidades e, consequentemente, promover a inserção social, são alguns dos objetivos do projeto Justiça em Ação, um dos muitos realizados pelo Deape.

Na chegada à Escola Municipal Mauro de Castro, diversos outros ônibus estão estacionados e o número de voluntários chega a quase 200 pessoas. Formada ainda durante a noite, a fila diante dos portões da escola já

está bem extensa. A população pretende aproveitar para resolver questões jurídicas ou mesmo tirar dúvidas em diversas áreas. Eles serão atendidos por voluntários do TJ-RJ e nos fóruns e postos de atendimento de Duque de Caxias, Nilópolis, Belford Roxo e São João de Meriti.

Estas pessoas trabalham em órgãos como a Defensoria Pública, o Ministério Público, a Secretaria Estadual de Direitos Humanos, o Conselho Tutelar, a Receita Federal, o Tribunal Regional Eleitoral (TRE), a Delegacia Especial de Atendimento à Mulher (Deam), o Departamento de Trânsito do Estado do Rio (Detran), a Secretaria de Educação de Duque de Caxias, a Secretaria Municipal do Trabalho e Renda de Caxias, a Associação dos Registradores de Pessoas Naturais do Estado do Rio de Janeiro (Arpen/RJ), a Associação dos Notários e Registradores do Rio de Janeiro (Anoreg/RJ), o RCPN 1º Distrito de Duque de Caxias, a Companhia Estadual de Águas e Esgotos (Cedae), o Exército – 2ª Circunscrição do Serviço Militar e a Associação de Moradores da localidade.

Entre os serviços oferecidos nas áreas de Família, Infância e Direito do Consumidor, estão ações de conversão de união estável em casamento e de separação em divórcio, reconhecimento de paternidade, guarda e/ou tutela provisória, interdição e pensão alimentícia. Também é possível solucionar questões relativas ao registro civil de pessoas naturais, alistamento militar, à emissão de carteira de identidade e profissional, CPF e título de eleitor, bem como encaminhar assuntos de violência doméstica com o atendimento prestado pela Deam (Delegacia Especial de Atendimento à Mulher).

Para chamar à participação, é feita uma divulgação em toda a comunidade por meio de parcerias com as escolas, como explica Rosiléa Di Masi Palheiro, diretora do Deape. “As crianças levam para casa um comunicado sobre os serviços oferecidos. Depois, fazemos reuniões com os responsáveis para dar mais detalhes e informações. Temos ajuda também da associação de moradores e de carros de som, que passam pelas ruas do bairro uma semana antes”. O projeto tem como um de seus mentores a juíza Márcia Correia Hollanda, da 1ª Vara Cível da Comarca de Nilópolis, como revela a diretora do Deape. “Ela procurou a desembargadora Cristina Gaulia com a proposta e foi atendida prontamente”, diz Rosiléa.

Movimentar toda esta estrutura não é fácil, mas a experiência do Deape conta muitos pontos nesse momento. A primeira etapa é firmar parcerias como os demais órgãos e outros importantes colaboradores. Depois, é preciso cuidar de detalhes operacionais: o transporte dos magistrados, a segurança, a alimentação, e gerenciar tudo isso antes, durante e depois.

### Deape em ação

Com o objetivo de democratizar a Justiça, priorizando o atendimento às comunidades carentes, e orientar a população sobre seus direitos, o projeto Justiça em Ação começou a existir com as parcerias firmadas com a Federação das Indústrias do Estado do Rio de Janeiro (Firjan) para realizar o Ação Global. O primeiro voo solo foi realizado no Morro da Dona Marta, o primeiro a ser ocupado por uma Unidade de Polícia Pacificadora (UPP). Depois, vieram ações na Cidade de Deus, em Nova Sepetiba e assim por diante.

Além do Justiça em Ação, existem muitos projetos que já foram concluídos e outros que continuam em execução. Em destaque, o projeto Bem me Quer, que tem como objetivo ajudar pais e mães em processo de separação/divórcio que estejam vivendo disputas relativas à guarda, convivência e alimentação dos filhos.

De um modo geral, considerando todos os tipos de atendimentos prestados e até mesmo os de cidadãos que apenas pedem informações, o Deape já auxiliou cerca de



Interior da Escola Municipal Mauro de Castro, no dia do atendimento



Serventuários atendendo os cidadãos

94 mil pessoas, de acordo com o último relatório gerencial de 2011. “Queremos criar indicadores indiretos, que permitam estabelecer análises mais amplas para avaliar nosso trabalho”, conclui a diretora do Departamento.

## Justiça Itinerante

De acordo com a desembargadora Cristina Tereza Gaulia, coordenadora da Comissão de Articulação de Projetos Especiais para Promoção à Justiça e à Cidadania (Coape), do TJ-RJ, nesta segunda etapa foram realizados cerca de mil atendimentos. “A expectativa ultrapassou o número que estimamos inicialmente. Hoje, me parece que transformamos muitas uniões estáveis em casamentos. Várias pessoas saíram daqui felizes, chorando de emoção, e os juízes também ficaram muito satisfeitos, porque, embora o dispêndio de energia seja muito grande, saímos deste trabalho gratos por realizar o que nos propusemos a fazer”, declarou a desembargadora.

A última etapa do projeto Justiça em Ação em Gramacho será realizada em 1º de setembro e os serviços oferecidos serão os mesmos, exceto pelos relativos ao TRE, dada a proximidade das eleições. “Pelo número de atendimentos que fizemos, em várias searas, principalmente no Direito de Família, chegamos à conclusão que, realmente, o Justiça Itinerante do Tribunal de Justiça deve funcionar aqui em Jardim Gramacho pelo menos uma vez por mês, como se fosse um fórum sobre rodas”, adiantou a desembargadora. Criado há sete anos, o projeto Justiça Itinerante atua em 16 localidades no Estado. “Nos últimos 60 dias, recebemos novos veículos doados por parceiros do Tribunal e, com isso, poderemos expandir o programa”, declarou a magistrada.

## Fóruns sobre rodas

Consagrado por meio da Resolução 10/2004, de 24/6/2004, o programa Justiça Itinerante, desenvolvido pelo Departamento de Avaliação e Acompanhamento de Projetos Especiais (Deape), do TJ-RJ, nasceu com a proposta de contribuir para a universalização e democratização do acesso à Justiça, priorizando o atendimento às comunidades carentes. A iniciativa foi da desembargadora Cristina Tereza Gaulia e a primeira unidade itinerante foi instalada no município de Tanguá, naquele mesmo ano.

Dezesseis localidades do Estado são atendidas pelas unidades volantes, que realizam visitas programadas semanais às localidades. O Deape faz o calendário anual, contemplando todas as localidades, com o objetivo de promover o entendimento entre a população que o programa é regular e permanente.

Os ônibus contam com equipes integradas por um

juiz de direito, um promotor de justiça e um defensor público, além de serventuários da Justiça e pessoal de apoio. Os postos móveis de atendimento ao público funcionam de 9 às 15 horas, mas em lugares de menor demanda o atendimento é feito quinzenalmente.

No início deste ano, o Justiça Itinerante contava com quatro unidades volantes, mas o projeto acaba de receber a doação de quatro novos ônibus totalmente adaptados às necessidades do programa, dois pela Rio Ônibus (que já tinha doado outros dois veículos em 2006) e dois pela LLX. O próprio Tribunal investiu na aquisição de outros dois veículos, que ainda estão em fase de adaptação. Assim que todos estiverem prontos para rodar, o Tribunal terá elevado a frota para o total de treze veículos, onze ônibus e dois caminhões, estes últimos doados pela Firjan, por meio de um termo de cooperação.



Ônibus adaptados para atendimento aos cidadãos no projeto Justiça Itinerante



## Resgate socioambiental

A primeira etapa do projeto Justiça em Ação em Gramacho, realizada em 5 de maio, no mesmo local, foi um sucesso. Atendeu a 2.664 pessoas e teve a participação de 16 juízes voluntários. O principal atendimento feito na ocasião foi a regulamentação de documentos dos catadores que trabalhavam no aterro, para recebimento da prometida indenização da Prefeitura, proveniente de um fundo de participação dos trabalhadores do local. Segundo dados levantados pela Secretaria do Sub-Registro da Corregedoria Geral da Justiça, encontravam-se no lixão 1.904 catadores de resíduos cadastrados. Desse total, 307 não tinham CPF, 254 não possuíam RG, 333 estavam sem carteira de trabalho, 394 não possuíam registro de nascimento e 367 não tinham título eleitoral.

Atendendo à solicitação da desembargadora Cristina Gaulia, Isaias Bezerra de Araujo, coordenador de responsabilidade social e ambiental da empresa Nova Gramacho Energia Ambiental, participou da primeira etapa do Justiça em Ação no local, para ajudar no diálogo com a comunidade, em trabalho coordenado pela Dra. Alessandra Bentes, Defensora Pública Titular do Núcleo Cível de Duque de Caxias. “Tem gente na lista que era da região, mas nunca entrou no lixão e queria receber o dinheiro. As pessoas que trabalharam de fato se sentiram lesadas no seu direito”. Ele também destaca a grande inovação jurídica da licitação vencida pela empresa, ao incluir a questão do Fundo de Participação dos catadores no edital e no contrato. “Foram cinco anos para materializar uma proposta de compensação financeira, que resultou em uma indenização de R\$ 14 mil para cada catador”. Isaias considera que a ação do Deape consolida a democracia na comunidade e deixa importantes legados. “Acredito que o diálogo vai continuar sendo feito na comunidade. É um exercício de cidadania e sou capaz de afirmar que, depois desse processo, certamente os fóruns serão mais procurados”.

Na questão social caminha-se para o resgate de décadas de descaso. Regularizada a situação dos documentos e das indenizações, os ex-catadores serão encaminhados para cursos de capacitação em escolas técnicas, como as do sistema “S” (Senai/Sesi). No aspecto ambiental, porém, será necessário muito tempo para recuperar a área de 1,5 milhão de metros quadrados de Gramacho, onde foram acumuladas cerca de 70 toneladas de lixo. Criado em 1976, o aterro recebia mais de sete mil toneladas de lixo provenientes de mais dois municípios da Baixada Fluminense e também da cidade do Rio de Janeiro. A desativação foi definida pelo governo do Estado em 2007, mas uma série de impasses postergou a decisão.



## Realizando sonhos

*Quando uma pessoa carente, sem nenhuma assistência, percebe que o Poder Judiciário está ao seu lado, a sensação que se tem é de que as coisas, para ela, estão mudando. Para melhor. Passa a acreditar que seus problemas, angústias e aflições não mais permanecerão sem resposta, insolúveis, guardados no “cofre” dos limites territoriais da comunidade onde vive. Passa a acreditar que existe alguém para lhe dar voz, abrir-lhe horizontes.*

*É a mesma sensação que toma conta de alguém como eu – que tenha origem nesse meio, muitas vezes perverso – ao ver a importância e a excelência do trabalho desenvolvido pela Justiça Itinerante do Tribunal de Justiça deste Estado junto às comunidades carentes fluminenses com o objetivo de resgatar a cidadania e assegurar a inclusão social das pessoas que vivem nessas localidades.*

*Essa mesma motivação é que conduz o RIO ÔNIBUS e os Sindicatos filiados à FETRANSPO, conscientes de suas responsabilidades sociais, a engajarem-se no ambicioso projeto da Justiça Itinerante do Tribunal de Justiça, doando ônibus, devidamente adaptados e dotados de elevado cunho político e social, que funcionam como uma nova chama a reacender esperanças e que estão aptos para realizar, para milhares e milhares de pessoas humildes, tudo aquilo que, antes da existência do mencionado projeto, parecia não mais que um sonho, perdido num mar de sofrimento, envolto num cenário sem nenhuma perspectiva de vida.*

*Doação, aliás, sem qualquer sombra de dúvida, que honra todos aqueles que, direta ou indiretamente, podem contribuir para que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro distribua mais e mais uma verdadeira justiça.*

Enéas Bueno

Diretor Financeiro da Rio Ônibus

# Eleições municipais de 2012

Luciana Lóssio | Ministra do TSE

A partir do último dia 5 de julho, começou o maior processo eleitoral informatizado do mundo, as Eleições Municipais de 2012. E toda preparação, organização e administração desse gigantesco processo eleitoral é feita sob o comando do Tribunal Superior Eleitoral.

Deve-se reconhecer que a nossa Justiça Eleitoral é um exemplo de Justiça para todo o mundo, e motivo de profundo orgulho para o Brasil. Desde a sua criação, em 1932, há 80 anos, portanto, ela vem se desenvolvendo como uma importante e fundamental instituição para a consolidação da democracia, em contraponto ao processo eleitoral anterior, que fora marcado pelo “voto de cabresto”, eleições indiretas e indicações biônicas, tempo que não nos traz nenhuma saudade.

Visando proporcionar eleições legítimas, seguras, transparentes e rápidas a Justiça Eleitoral, a cada pleito, aperfeiçoa o sistema, trazendo maior confiabilidade ao cidadão eleitor e ao candidato. E essa atitude é não apenas louvável, mas necessária, em razão desse verdadeiro continente que é o Brasil, com uma população de mais de 196 milhões<sup>1</sup> de brasileiras e brasileiros, que merece um sistema eleitoral fiel à vontade do eleitor, principal personagem do processo democrático. Afinal, votar é um exercício de cidadania!

O objetivo da Justiça Eleitoral é assegurar os meios que garantam à sociedade a plena manifestação de sua vontade pelo exercício do voto direto, secreto, universal e periódico, como preceitua a Constituição da República Federativa do Brasil em seu artigo 60, § 4º, incisos I a IV.

Nas últimas Eleições Gerais de 2010, por exemplo, foi possível a divulgação do resultado em uma hora e quatro minutos após o encerramento da última sessão eleitoral, no Estado do Acre. Sim, em apenas 64 minutos, o Presidente do Tribunal Superior Eleitoral anunciou, com absoluta segurança, a nova Presidente da República eleita pelo voto popular direto. E o mais importante, sem que houvesse nenhum questionamento em relação ao resultado, por qualquer das partes envolvidas no processo eleitoral, ou até mesmo de um único cidadão.

Apenas a título de curiosidade, na Rússia, por exemplo, como afirmou a Comissão Central Eleitoral da Federação Russa, em recentíssima visita ao TSE<sup>2</sup>, busca-se aperfeiçoar o sistema eleitoral por meio de um sistema de voto eletrônico a ser concluído para as eleições de 2015, em razão da apuração das eleições levar em média 14 dias. Não precisamos ir tão longe, nos Estados Unidos da América, maior democracia ocidental, foram gastas duas semanas para apurar e proclamar o resultado da sua última eleição presidencial, em 2008<sup>3</sup>. Isso, sem falar na celeuma criada na eleição presidencial de 2000, em razão dos votos do Estado da Flórida, que acabou por transferir a disputa presidencial para as instâncias judiciais, chegando até mesmo à necessidade de uma decisão da Suprema Corte daquele país.

Como se vê, a rapidez e segurança conquistadas por nós correspondem a um sistema eleitoral que cada vez mais se utiliza da tecnologia a serviço da democracia. E a implantação da urna eletrônica muito contribuiu para dar maior segurança ao processo eleitoral, sendo ela um sucesso



de confiabilidade. Afinal, em pesquisa realizada nas Eleições de 2010 pelo Instituto Sensus<sup>4</sup>, 94% dos entrevistados manifestaram confiança e aprovaram a urna eletrônica.

Atualmente, a Justiça Eleitoral brasileira deu ainda um passo adiante, pois desde 2008 teve início o uso da biometria no processo eleitoral. Trata-se de um sistema que utiliza uma nova tecnologia a permitir a identificação das pessoas por suas características biológicas únicas, como a impressão digital de todos os dedos da mão, além da fotografia do eleitor e sua assinatura. Tudo isso, uma vez mais, para trazer ainda maior segurança ao processo eleitoral brasileiro.

No ano de 2008, por exemplo, em um projeto-piloto, os eleitores dos Municípios de São João Batista – SC, Colorado do Oeste – RO e Fátima do Sul – MS, votaram a partir de suas identificações biométricas. Em 2010, 1.122.886 eleitores usaram esse novo sistema em 51 Municípios. Já em 2012 serão 295 Municípios fazendo uso da biometria, dentre os quais cinco capitais: Curitiba, Goiânia, Aracaju, Porto Velho e Maceió. No total, teremos 7.579.994 de eleitores votando por meio do cadastro biométrico nas eleições municipais que se avizinham. E estima-se que em 2018 já tenhamos 100% do eleitorado cadastrado biometricamente.

Estes são os avanços da Justiça Eleitoral que merecem divulgação.

As Eleições Municipais de 2012 serão a maior eleição informatizada do mundo. Afinal, contamos com uma população de aproximadamente 196 milhões e meio e, segundo dados oficiais do Tribunal Superior Eleitoral, há

hoje no País um eleitorado de 140.590.902, com 464.622 candidatos registrados, sendo 15.301 a Prefeito, 15.325 a Vice-Prefeito, e 434.036 candidatos a Vereadores<sup>5</sup>.

Tem-se, ainda, 5.629 Municípios e 3.032 Zonas Eleitorais, dando ensejo a 436.679 Seções Eleitorais. Para tanto, servirão como mesários mais de 2 milhões de cidadãos, e mais de 500 mil urnas eletrônicas serão usadas.

Portanto, como se percebe, só é possível que a Justiça Eleitoral obtenha o êxito de sempre porque conta com o esforço e o fundamental apoio de toda população e de seus servidores, permanentes e eventuais, a permitir que o processo eleitoral seja a maior festa da democracia desenvolvida dentro da normalidade, de forma segura e tranquila.

Por fim, podemos dizer que a Justiça Eleitoral é a maior prova de que a democracia brasileira está preparada, assim como as instituições republicanas, para possibilitar o livre exercício do direito ao voto, síntese da vontade popular.

Que venham as Eleições de 2012, e de sempre! 

## Notas

<sup>1</sup> População estimada: 196.526.293 brasileiros. Fonte: projeção população revisão 2008 IBGE

<sup>2</sup> Em 5 de julho de 2012 a Comissão Central Eleitoral Russa visitou o Tribunal Superior Eleitoral (notícia do sítio eletrônico do TSE)

<sup>3</sup> Fonte: Folha online de 20.11.2008, às 15h21

<sup>4</sup> Fonte: sítio eletrônico do TSE

<sup>5</sup> Dados obtidos no link DivulgCand 2012, no sítio eletrônico do TSE, com última atualização em 16.07.2012, às 18:22:46



# Pensando o Brasil em longo prazo

*Em entrevista, Joaquim Falcão, diretor da FGV DIREITO RIO, fala sobre os dez anos de atividades da instituição, que tem por missão ser referência no Brasil em carreiras jurídicas públicas e no Direito Empresarial. Avançando no processo de internacionalização, a Escola persegue a proposta de formar lideranças para pensar o Brasil em longo prazo e destaca-se no ensino e na pesquisa jurídica.*

**R**ecém indicado para membro do conselho executivo da importante Câmara de Comércio Internacional, em Paris, doutor em Educação pela *Université de Genève*, com *Master of Laws (LL.M)* pela *Harvard University*, o diretor da FGV DIREITO RIO, Joaquim Falcão, é ex-integrante do Conselho Nacional de Justiça, onde ficou de 2005 a 2009. No ensino, ele esteve à frente de importantes e inovadores projetos acadêmicos na PUC-Rio e na UFPE. O diretor também atua como docente na graduação e na pós-graduação da Escola que está completando dez anos de atividades.

Com nota máxima no credenciamento do Ministério da Educação (MEC) e alto índice de aprovação no exame da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), a FGV DIREITO RIO foi a faculdade privada com melhores resultados no 6º ranking da instituição, cujo exame registra média de 80% de reprovação.

Com foco em pesquisas inovadoras e de elevado nível acadêmico, a instituição persegue a meta de formar lideranças pautadas pelo dever cívico de ajudar a consolidar o estado democrático de direito no País. A grade curricular diferenciada, as atividades extracurriculares, os quatro Centros de Pesquisa, o Núcleo de Práticas Jurídicas e a atuação internacional são alguns dos componentes que contribuem para que a FGV DIREITO RIO alcance esta meta.

Nesta entrevista, o diretor da FGV DIREITO RIO, Joaquim Falcão, apresenta alguns dos diferenciais de ensino da instituição.

**Revista Justiça & Cidadania – A FGV possui, há muitos anos, um sólido nome no ensino na área de Administração e Economia. Como surgiu a proposta de criar um programa para a área de Direito?**

**Joaquim Falcão** – Três fatores nos ajudaram a decidir. A FGV tinha presença em Direito com o Instituto de Direito Público e Ciência Política, de Afonso Arinos e Themistocles Cavalcanti, com a *Revista de Direito Administrativo*, e com os cursos de extensão em Direito de Empresa. Mesmo com mais de 1.200 cursos de Direito no Brasil, acreditamos que existe um mercado não explorado para ensino e pesquisas inovadoras. O famoso excesso de oferta de advogados é para um determinado tipo de advogado apenas. Há espaço, e muito, para novos profissionais com nova formação.

**JC – Apesar de a Escola ser bem “jovem”, com apenas dez anos de atividades, já vem conquistando posição de destaque. Qual o peso de cada um dos atributos “força do nome” e “ensino diferenciado” nesta equação?**

**JF** – O nome, o *brand* FGV, é apenas uma promessa de ensino diferenciado que se faz ao mercado. O importante é cumprir a promessa.







**JC – Como é a estrutura de ensino da Escola e como funcionam os Centros de Pesquisa e as clínicas do Núcleo de Práticas Jurídicas?**

**JF –** A Escola tem uma estrutura muito peculiar. Tem a graduação, com alunos de tempo integral até o sexto período, pós-graduação e também os Centros de Pesquisas, com professores de tempo integral, sala, computadores para todos e cada um. É um grande esforço financeiro da presidência da FGV. Temos quatro Centros de Pesquisa: Tecnologia e Sociedade, Meio Ambiente, Reforma do Poder Judiciário, e Economia e Direito, com foco em regulação econômica. São centros nacionalmente globais. A escolha dos centros levou em consideração, a necessidade de inovação jurídica; a capacidade de trabalhar em áreas onde outras faculdades não atuassem intensamente; a disponibilidade de recursos humanos com características globais.

**JC – Além da carga horária estendida, das atividades extracurriculares nos Centros de Pesquisa e do estímulo à internacionalização, a Escola preocupa-se em buscar a renovação contínua de sua prática didática. E parte deste processo são as pesquisas realizadas periodicamente com alunos e mestres. Qual a real influência deste instrumento na estrutura do curso?**

**JF –** As pesquisas periódicas são nossa bússola gerencial, didática e jurídica. Na pós-graduação, cada aula é imediatamente avaliada pelos alunos e monitor. Na graduação, a avaliação ocorre a cada semestre. As pesquisas nos orientam nas contratações e promoções, identificam deficiências de professor, alunos e gestores, apontam as tendências de inovação, informam sobre o mercado. Como diria Sócrates, o momento do “conhece-te a ti mesmo” da nossa escola.



Alunos da graduação no Supremo Tribunal Federal com o Ministro Ayres Britto

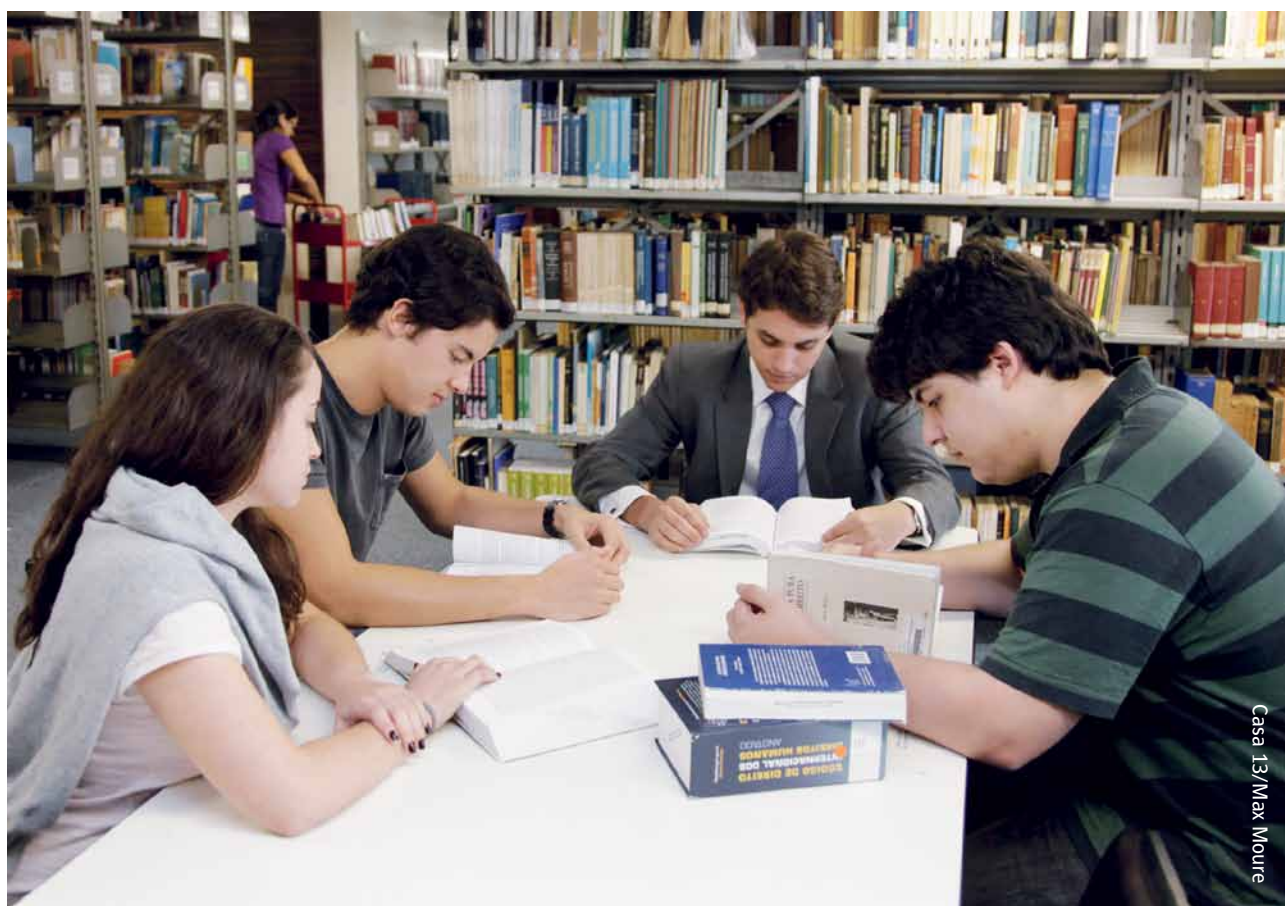


**JC – Comente um pouco sobre o processo de seleção do corpo docente. De que modo e quais critérios levam a FGV Direito Rio a contratar um profissional para ministrar aulas, seja na graduação, na pós ou nos cursos de extensão?**

**JF –** Temos professores convidados que vem por seis meses, um ano. Vinculam-se então a uma atividade da Escola. Já tivemos Mangabeira Unger, de Harvard; David Cassuto, da Universidade de Pace; Raffaele de Giorgi, da Universidade de Lecce; o professor Wei Cui, da Universidade Chinesa de Ciência Política e Direito; o professor Michel Prieur, da Universidade de Limoges, entre tantos outros. Agora temos o Professor Nelson Jobim comandando o projeto de História Oral do Supremo de 1988 a 2011. Mas o foco são professores que se dediquem mais.

Fazemos seleção interna rigorosa. Avaliamos a sintonia com os objetivos e missão da Escola. O professor não será uma ilha. Avaliamos sua integração futura em nossos projetos. Participará de um grupo e de um projeto. Isto é decisivo. Avaliamos também competência didática e comunicativa, títulos nacionais e internacionais. Não fazemos concurso formal. Priorizamos a sintonia, muita conversa e multi-avaliação. Investimos em jovens doutorandos. Somente quando esta seleção não preenche as vagas, fazemos concurso formal. Temos tido dificuldades de contratar professores das áreas profissionalizantes como Direito Processual e Direito Tributário. O mercado de advogados no Rio paga muito mais. Mesmo que sejamos a Escola que melhor remunera no mercado.





Alunos na biblioteca da Escola

**JC- De que modo o senhor vê o futuro do ensino do Direito no Brasil?**

**JF** – As faculdades de direito privadas são a imensa maioria. E está certo. São quem concretiza a ascensão profissionalizante da classe média. Porém, um dos problemas mais graves que temos de enfrentar é a regulamentação do MEC (Ministério da Educação), que não considera custos, despesas e receitas. Além de ser muitas vezes inibidora de mudança. Precisamos de uma regulação mais realista, economicamente saudável e aberta a experiências, e, sobretudo, uma regulação com realismo contábil.

**JC** – A FGV também mantém parcerias com instituições, como os Tribunais de Justiça e empresas para aplicação de cursos de especialização. Esta é uma atividade que também vem registrando crescimento? O que representa para tais públicos a capacitação ofertada por uma escola que tem um nome consolidado no ensino de Direito?

**JF** – Nosso Centro de Justiça e Sociedade, foi pioneiro na formação de juízes com uma perspectiva interdisciplinar, capacidade de gestão e especialização em áreas jurídicas inovadoras. Quem então nos estimulou foi a Associação dos

Magistrados do Brasil, os desembargadores como Marcos Alaor, de Rondônia; Antoni Rulli Jr., de São Paulo; e Rogério Gesta Leal, do Rio Grande do Sul, além de muitos outros do Rio de Janeiro. Em alguns Estados, mais de 60% dos juízes passaram por nossos cursos. Estimamos em mais de 2100 o total de magistrados já formados. Acreditamos indispensável um Poder Judiciário administrativamente eficiente, eticamente responsável e politicamente democrático, com legitimidade diante dos cidadãos. O Judiciário está no caminho certo. Os magistrados Luiz Roberto Ayoub e Leila Mariano, juntamente com o Prof. com Sérgio Guerra, são os responsáveis na Escola por este excelente trabalho.

**JC** – Como se deu o projeto Supremo em Números e qual a participação da Escola em sua realização? De quais outros projetos, relevantes para o Judiciário e/ou para a sociedade em geral, participou a Escola de Direito, por meio de seus alunos e professores?

**JF** – O Supremo é um dos nossos focos. Talvez o principal. Em cima do banco de dados disponível do Supremo desenvolvemos, com Pablo Cerdeira e Diego Werneck a frente, softwares que nos permitem macro análises sobre o dia a dia do Supremo. Nosso objetivo é que os juristas e



magistrados imaginem um melhor futuro com base não na imagem ideal do Supremo, mas na experiência real. Neste projeto, trabalhamos com a Escola de Matemática da FGV. Mais de 80% das decisões do Supremo são monocráticas. Quase 60% das decisões são decisões em agravos de instrumento. Decisões tributárias previdenciárias. Os juizados especiais foram deturpados. Tendem a ser o principal tribunal de origem de demandas se nada for feito. Já são o terceiro. Passaram a Justiça trabalhista.

Hoje, já somos capazes de identificar as principais causas,, o advogado que mais demanda no Supremo, a posição de cada ministro sobre cada recurso que chega, entre outros pontos, até mesmo as leis mais citadas nos votos dos ministros. O segundo relatório será sobre “O Supremo e a Federação”. Qual a importância de São Paulo para o Supremo? E a do Rio Grande do Sul? E a do Nordeste? Sai este semestre.

**JC – Globalmente, também cresce a presença da marca FGV. Hoje, a instituição tem assento em importantes organismos mundiais. Quais são as expectativas da Escola para os próximos dez anos neste âmbito?**

**JF –** A FGV quer ser global, e o momento é agora. Temos parcerias com as principais faculdades do mundo. Com a FGV de São Paulo somos uma das nove no mundo que manda

alunos de graduação a Harvard. Nossos alunos têm se saído muito bem, e participamos da *Law Schools Global League*. Somos o primeiro observador da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI) na América Latina, temos conselheiros no ICANN (*Internet Corporation for Assigned Names and Numbers*) – órgão máximo de coordenação de nomes de domínio e protocolos na internet –, no Programa de Investimentos Florestais do Banco Mundial e na Comissão sobre Ciência e Tecnologia para Desenvolvimento da ONU. Agora mesmo fui eleito para a *Executive Board* da Câmara de Comercio Internacional (CCI), que comanda a principal corte de arbitragem do mundo.

**JC – Qual a sua visão de futuro para o Escola de Direito da FGV no ano 2022?**

**JF –** Camões diz que: “Mudam-se os tempos, mudam-se as vontades, todo ser é feito de mudanças, assumindo sempre novas qualidades”. Em 2022 a FGV Direito Rio terá mudado muito e assumido novas qualidades. Será mais tecnológica, pró-ativa, global, participativa, a favor de uma democracia com mais liberdade e igualdade. Além de Escola, deverá ser *think tank* também. Os compromissos iniciais deverão estar de pé: com a democracia, com a inovação e com o Brasil. 



Alunos em trabalho de campo na comunidade do Cantagalo



# “Querem ressuscitar o barão e o cutelo”

**Manoel Alberto Rebêlo dos Santos** | Desembargador, Presidente do TJERJ

A declaração de independência dos Estados Unidos, redigida basicamente por Thomas Jefferson, afirmou o rompimento das 13 colônias com a Inglaterra porque:

O Rei da Grã-Bretanha tenta impor-nos sua tirania fazendo os juízes dependentes de sua vontade ...

Como se observa, já o registro de nascimento da nação americana se insurgia contra o absolutismo colonial diante de sua incompatibilidade com um sistema de direitos garantido pela independência judicial.

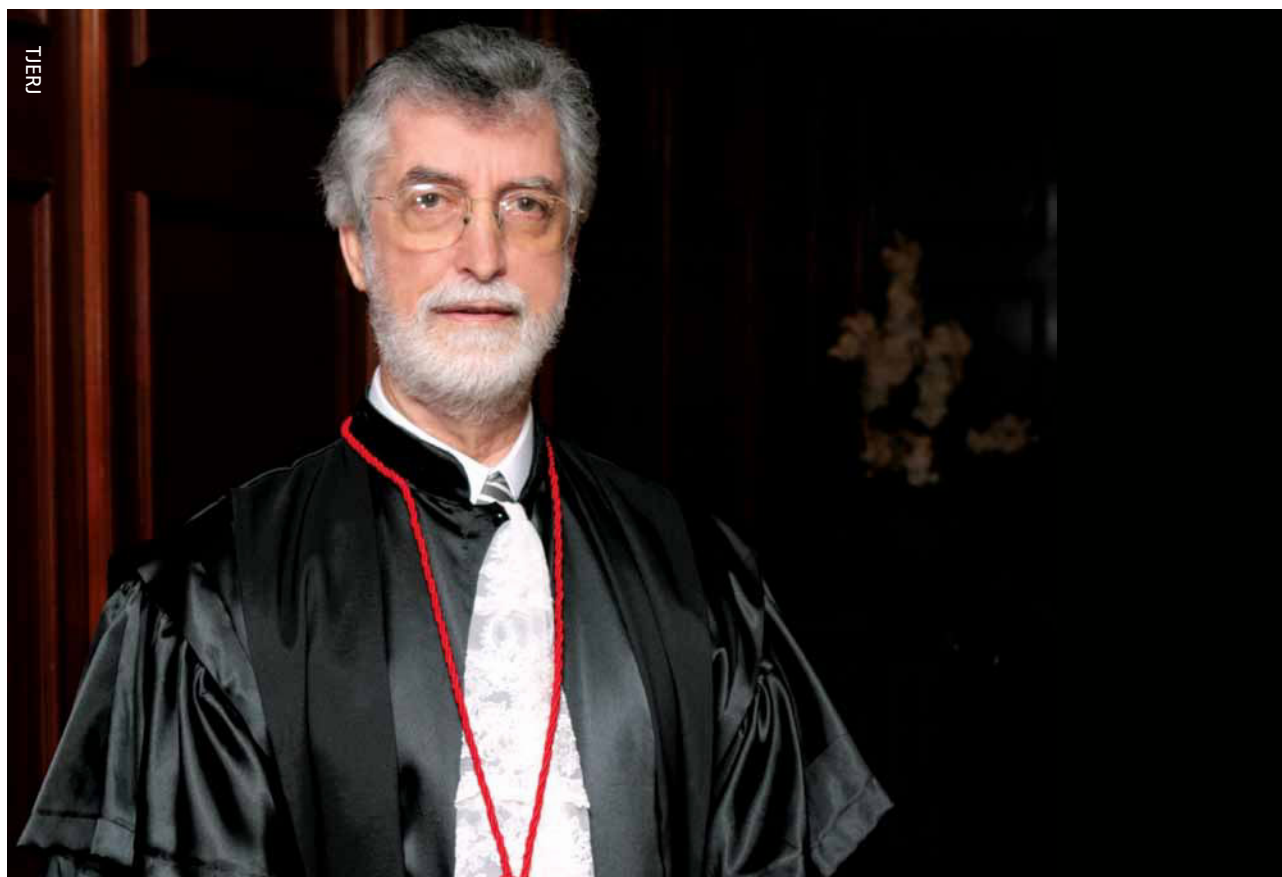
Os últimos episódios ligados ao processo do mensalão evidenciam uma canhestra tentativa de mudar o calendário do julgamento. Não seria conveniente, na ótica do ex-presidente Lula, realizá-lo antes das eleições municipais. A razão dessa apontada inconveniência não mereceu justificação mais clara, ficando no ar que eventual condenação de alguns réus poderia prejudicar seu projeto de poder.

Nem bem superado esse putsch da indecorosa tentativa de emparedamento do STF – mediante controle da pauta de um dos mais rumorosos julgamentos da história do Tribunal – e a marcha da insensatez prossegue, agora com uma aparente troca de bastão.

De qualquer modo, o ex-presidente não apareceu bem na foto como autor da espantosa pressão sobre nossa mais

alta Corte de Justiça, pois, como lembrou recentemente o jornalista Ricardo Noblat, quando explodiu o escândalo do mensalão, o então Ministro-Chefe da Casa Civil, José Dirceu, afirmou que Lula tinha conhecimento de tudo. Nesse momento, baixou também o pano sobre o anfitrião do encontro com Gilmar Mendes, o ex-Ministro da Justiça e do STF Nelson Jobim, defenestrado do Ministério da presidente Dilma em flagrante de incontinência verbal. Ao ministro Gilmar, alvo direto e denunciante do estranho assédio, restou repelir a investida, recebendo o categórico endosso de seus pares que, ao agendarem o início do julgamento para agosto, tornaram visível o tiro no próprio pé desferido pelos autores do imbróglio.

Mas nem bem assentara a poeira, entra em cena José Dirceu, réu do processo, apontado como “chefe da quadrilha” pelo então Procurador-Geral da República Antônio Fernando de Souza, que assinou a denúncia encaminhada ao STF contra o grupo de mensaleiros. Dirceu defende a mobilização da sociedade civil, inclusive de estudantes, supostamente em nome da garantia de um julgamento isento para réus que já estariam previamente condenados pela pressão da mídia. Ou seja, na evolução do minueto e fracassada a tentativa de adiar o julgamento, as baterias são assestadas para produzir uma nova e mais séria pressão sobre o STF, demagogicamente convocado a absolver os



réus para demonstrar sua independência diante da mídia impressa e eletrônica, das redes sociais e da opinião pública.

Afirmam alguns que o mensalão não existiu, representando apenas uma nova versão do conhecido caixa 2. A denúncia e as alegações finais do Ministério Público, muito ao contrário, sustentam o funcionamento de um articulado esquema de compra de votos no Congresso, por meio do qual o Governo obteve maioria para diversas votações de seu interesse. Dirimir a dúvida é a questão fundamental desse importante julgamento, quando o Tribunal situado no topo da hierarquia constitucional do Judiciário deverá apontar ao país se, ainda que por algum tempo, ele terá funcionado praticamente sem Poder Legislativo, diante da profundidade da corrupção que a acusação afirma semeada no Congresso Nacional, para favorecimento das propostas do Poder Executivo.

Não é porque nomearam oito Ministros que os senhores da política podem ressuscitar o barão e o cutelo. No Brasil de 2012 não cabem manobras absolutistas de agressão à separação de poderes, seja pela mesada seja pelo constrangimento. Rafael Correa há pouco destituiu a Corte Suprema equatoriana, porque a mesma não atendia aos seus espasmos de poder absoluto. Também Hugo Chávez não hesita em exigir a curvatura da espinha dorsal do Judiciário venezuelano. Por aqui, os sonhadores

do poder absoluto – de qualquer coloração partidária – felizmente não têm passado de grotescos arroubos sem conseguir abalar as instituições democráticas.

Diante de tudo isso, a audaciosa tentativa de constrangimento do Tribunal deve ser firmemente repudiada, com os juízes afastando a solécia de pré-julgamento em qualquer sentido, atendendo à voz da consciência e ao criterioso exame da prova dos autos. Só assim se poderá concluir um julgamento verdadeiramente isento da suspeita de contaminação, fiel aos alicerces constitucionais de um processo penal liberto das amarras de qualquer chantagem, mesmo quando envolvendo detentores de poder político ou econômico.

A democracia e a república agradecem, afirmando-se com toda a energia que o cumprimento da Constituição pelo STF, seu intérprete e guardião final, não se curvará à arrogância dos que, embalados por seu delírio de grandeza, se imaginam acima da lei.

Que venha, então, o julgamento do mensalão pelo STF, certamente com a isenção própria do exercício da jurisdição em contextos democráticos, assim reafirmando, uma vez mais – como recentemente assinalado pela vigência da lei de acesso à informação e pela instalação da Comissão da Verdade –, a plenitude das franquias reveladoras do Estado Democrático de Direito. 

# O STF – Coerção e coerência

**Aurélio Wander Bastos**

Membro do Conselho Editorial  
Advogado e Cientista Político

O Supremo Tribunal Federal – STF, instalado em 1891, marco definitivo da proclamação da República e da federação brasileira, que sucedeu ao Supremo Tribunal de Justiça, no Império, criado em 1828, não está propriamente marcado por decisões que tenham fugido dos parâmetros técnicos consolidados nos autos dos processos. A sua história recente, todavia, tem demonstrado a disposição dos seus ministros para enfrentar criativamente os espaços vazios da legislação referentes a dimensões existenciais marcadas por direitos personalíssimos ou situações emergenciais provocadas pela dinâmica tecnológica, ao contrário do que tradicionalmente acontece com as questões de natureza política.

Estas posturas demonstram que não está nas tradições do Supremo Tribunal Federal confrontar-se com ações de natureza política, nem muito menos dar dimensão política a questões que envolvam situações jurídicas de direito comum. Os indicativos do seu avanço jurisprudencial, muito ao contrário, demonstram que os fundamentos hermenêuticos de suas leituras casuísticas mais avançadas encontram sempre amparo na Constituição Federal, ampliando os parâmetros restritivos de suas decisões nos períodos republicanos anteriores, de acentuado domínio dogmático.

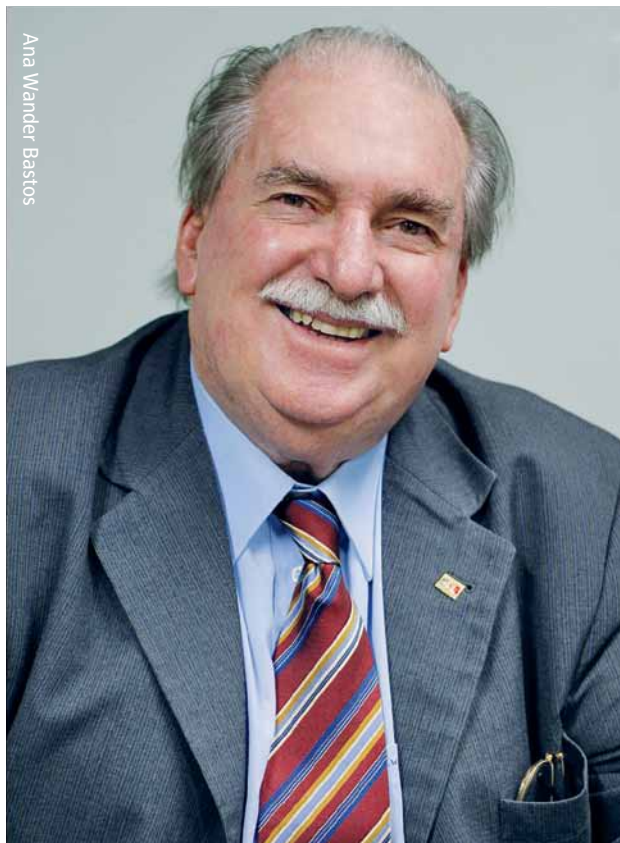
As cartas constitucionais republicanas, até 1988, mesmo aquelas de visível inclinação autoritária, estabeleciam sempre que ao Supremo Tribunal Federal não cabia conhecer de questões políticas, vedando aos juízes as atividades político-partidárias. Da mesma forma a Constituição de 1988, seguindo a tradição brasileira, não deixou de indicar que aos juízes estava vedado dedicar-se a atividades político-partidárias. Esta leitura demonstra que qualquer ação do magistrado, seja de instâncias inferiores ou da máxima instância superior da magistratura – o Supremo Tribunal Federal – a proibição para o exercício de qualquer atividade político-partidária, implica, necessariamente, numa leitura política de uma situação jurídica complexa, que é sempre permeada pelo viés ideológico, incompatível com a percepção técnica das demandas.

A leitura ideológica da lei (ou qualquer dos seus dispositivos), assim como a compreensão ideológica do caso, apesar da prescrição legal, pode colocar o juiz em visível confronto com o pré-requisito republicano de sua nomeação: o notável saber jurídico, que funciona não apenas como referencial de seu conhecimento, mas também do pré-requisito de seus antecedentes como cidadão: a reputação ilibada. Por estas razões as constituições brasileiras evoluíram num primeiro momento para resguardar o direito dos juízes à vitaliciedade e, num segundo momento o que perpassou todas as demais constituições, exceto aquelas de vocação autoritária, a inamovibilidade e a irredutibilidade de subsídios.

Interessantemente, todavia, em 1891 com a instalação do Supremo Tribunal Federal, composto de 15 ministros vitalícios, 10 deles vieram do Supremo Tribunal de Justiça, do Império, que se constituía de 17 conselheiros, mas, dado que a Constituição não falava em saber jurídico, o Presidente da República, já considerando um antecedente ainda no período imperial quando um juiz-conselheiro nomeado não assumiu, nomeou 4 gerais para o STF, que não chegaram a tomar posse por haver o Senado Federal negado aprovação, muito embora, também, 2 (dois) ministros civis anteriormente nomeados não tomaram posse. No conjunto das tradições que influenciarão no seu futuro, esse ato aparece não propriamente como desvio da vocação do Supremo Tribunal Federal, mas ele demonstra o efeito dos ideais positivistas-cientificistas, que não tem qualquer conotação com o positivismo jurídico, mas que presidiam o movimento republicano, com grande participação dos militares.

Por outro lado, a Constituição de 1934 passou a denominar o Supremo Tribunal de Corte Suprema, com uma composição de 11 ministros, o que também aconteceu com a Constituição de 1937, muito embora tenha ela restaurado a denominação da Corte para Supremo Tribunal Federal, recuperando a tradição federalista originária. Interessantemente, neste período, foi nomeado para o Supremo o jurista Carlos Maximiliano, mas com o





aprofundamento da crise da Constituição social-corporativa, consolidou-se o período autoritário getulista, que se implantou a partir de 1937. Mas, mesmo neste quadro de circunstâncias especiais, que levaram à crise interna do Estado novo a partir de 1945, com evidente demonstração da influência crescente do Supremo Tribunal Federal, assumiu a Presidência da República o próprio Presidente da Corte, Ministro José Linhares, com poderes suficientes para viabilizar a constituinte que promulgou a Carta constitucional liberal-democrática de 1946.

A Carta Constitucional de 1946, todavia, foi exemplarmente, dentre todas, a que sofreu sucessivas mutilações de natureza política, através da ação interventiva do Poder Executivo, tomado pelos militares, assim como impuseram grande volume de restrições aos direitos dos magistrados. Nesta linha o Ato Institucional de nº 2/65 (27/10), ampliou o número de ministros do STF para 16, com visível intuito de manipular politicamente as decisões do Supremo, que, até aquele momento, vinha apreciando crimes políticos conforme os parâmetros que presidiam a política de segurança nacional. Esta posição do Ato Institucional foi confirmada pela Carta Constitucional de 1967 (24/01), um arremedo de proposições liberais e intervencionistas e que, por isto mesmo, abriu espaço para o Ato Institucional nº 5/68 (13/12), que suspendeu as garantias constitucionais da vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade dos juízes, demonstrando que o desmonte

do STF tinha natureza coercitiva externa, com o evidente objetivo de alcançar flutuações internas.

Nesta mesma linha de ação repressiva aos poderes do Judiciário, o Ato Institucional nº 6/69 foi ao extremo de afirmar que, não apenas ratificava as emendas constitucionais feita, com base nos atos complementares subsequentes ao Ato Institucional nº 5/68, todas elas restritivas de direitos individuais, mas, gravemente, também excluiu de qualquer apreciação judicial os atos do Poder Executivo praticados de acordo com o Ato Institucional nº 5/68 e seus atos complementares, inclusive seus efeitos. Neste contexto, em situação ímpar na história do Supremo Tribunal Federal, foram aposentados os Ministros Vitor Nunes Leal, Hermes Lima e Evandro Lins e Silva, sendo que à sua Presidência renunciou o Ministro Gonçalves de Oliveira.

Esta desarticulação da estrutura independente e autônoma do Poder Judiciário, com significativos efeitos sobre o Supremo, definitivamente se consolidou com a promulgação da Emenda Constitucional nº 1/69 (17/10) pela Junta governativa dos ministros militares da Marinha de Guerra, do Exército e da Aeronáutica Militar. Esta postura demonstra exatamente que o Supremo, no seu contexto institucional, não aceitou por força de manifestações internas do seu próprio corpo, mas pela ação política interventiva externa, que, se provocou mudanças na sua estrutura ou em qualquer de suas linhas de decisão, deveram-se elas a demandas de grupos externos de pressão que se organizarão independentemente dos parâmetros constitutivos da ordem jurídica vigente.

Como se verifica, o Supremo Tribunal Federal, na sua história de 121 anos, não demonstrou internamente, em qualquer momento, fragilidade institucional que provocasse instabilidade na sua composição ou divergências que pudessem desarticular o equilíbrio ou a harmonia do seu processo de decisão. O que se conhece, portanto, da leitura da sua evolução institucional é que a sua desestabilização sempre ocorreu em momentos de mudanças institucionais profundas ou de reversões autoritárias dos mecanismos executivos de poder, nunca da apreciação de delitos de natureza comum.

Finalmente, no contexto dos grandes espaços abertos pela Constituição de 1988, definitivamente se posicionando contra qualquer julgamento de exceção, inviabilizou o julgamento de crimes comuns cometidos no interior do Estado, com a participação de titulares de prerrogativa de foro, em instâncias inferiores do Judiciário. Esta especial circunstância contribui para que ações de tipificação comum sejam apreciadas, paradoxalmente, senão como crimes de natureza política, como delitos de força política, que, não sendo contidos no tempo imediato de sua ocorrência, podem se transformar, no contexto evolutivo da histórica harmonia e equilíbrio do processo de decisão judicial, em dilema político para o Supremo Tribunal Federal. 

# O Estado é o povo

**Benedicto Abicair** | Desembargador do TJERJ

A responsabilidade civil do Estado, decorrente de ações e omissões de gestores e servidores do Poder Executivo, responsáveis por falecimentos e sequelas materiais e imateriais, tem sido objeto de milhares de processos judiciais visando indenizações, a título reparatório, em razão de danos causados à cidadania.

Vê-se, claramente, a falta de vontade verdadeira dos políticos no enfrentamento das causas motivadoras da carência de serviços básicos em todos os setores da vida pública, inexistindo sistema minimamente estruturado na Segurança, Saúde, Educação, Obras, Habitação, Saneamento, Transporte, etc, em que pese elevadíssima carga tributária impelida à população.

O Estado é a sociedade composta por todos os indivíduos que pagam ou não tributos, estes sob a gestão do Executivo.

Revoltante, portanto, o fato da sociedade, além de não receber a contraprestação que lhe é constitucionalmente garantida, se ver compelida, ainda, a arcar com condenações envolvendo valores que saem do bolso do povo, o qual, na realidade, presta uma efetiva solidariedade social, diga-se de passagem, frequente, sem que governantes, que manuseiam o dinheiro público, e autoridades, que administram as repartições estatais, sofram qualquer mínima punição ao não cumprirem, adequadamente, com suas obrigações.

É incontroverso que o exercício de qualquer atividade, principalmente na Segurança, Saúde e Educação, naturalmente, gera risco administrativo que pode ser maior ou menor dependendo da formação, remuneração, fiscalização e reciclagem dos profissionais, em especial policiais, médicos e professores, quando atuam sem estarem equipados e atualizados com tecnologia e informações de última geração, disponibilizados no mercado, para melhor exercerem seus ofícios.

Ditos profissionais são, ainda, constantemente, alvos de críticas, sem que se leve em consideração as precárias condições de trabalho e os irrisórios ganhos salariais que, somados, acarretam na instabilidade emocional em atribuições onde técnica e serenidade são imprescindíveis para minimizar falhas.

Daí as manobras do Poder Executivo para enfraquecer e desprestigiar o Poder Judiciário, pois, assim, elimina-se o último reduto dos desvalidos para fazerem prevalecer seus direitos e obter indenizações, em que pese não haver cifrões suficientes para compensar a vida humana e sequelas diversas.

Impossível, também, por mais sensíveis que sejam os magistrados, julgar, com o mínimo de precisão, o grau de sofrimento daqueles que perdem um ente familiar ou se veem debilitados, física ou moralmente.

Injusto, em contrapartida, impor tais custos à população, sem que recaia sobre governantes e seus prepostos qualquer mínima sanção.

As circunstâncias, portanto, ao meu sentir, motivam a fixação de verbas moderadas na prestação da solidariedade social, no tocante aos danos morais, pois o dinheiro público não pode propiciar vantagens, mesmo que justificadas, a alguns em detrimento da coletividade, sem que os verdadeiros responsáveis arquem com tal custo.

Por outro lado, impõe-se dar ciência dos fatos ao Ministério Público para que este possa agir com rigor, promovendo procedimentos, cíveis e criminais, que entenda pertinentes, contra toda a cadeia sucessória responsável pela prestação do respectivo serviço, principalmente do alto escalão da administração pública, inclusive no tocante a ocorrência de improbidade administrativa e crime de responsabilidade.

As tragédias decorrem, com raríssimas exceções, da desídia na gestão do dinheiro público e certeza da impunição, mas, alguém precisa ressarcir o Estado pelos valores que este



“Ao meu sentir, no caso concreto, deverão os chefes, secretários, comandantes, prefeitos, governadores, ministros e presidente responder em caráter pessoal e solidário civilmente, ressarcindo os cofres públicos.”

(povo) desembolsa com aludidas condenações, bem como responder, se for o caso, criminalmente.

Ao meu sentir, no caso concreto, deverão os chefes, secretários, comandantes, prefeitos, governadores, ministros e presidente responder em caráter pessoal e solidário civilmente, ressarcindo os cofres públicos.

Não se descarte, também, a possibilidade de responderem todos ou alguns, caso a caso, por crimes dos mais diversos, principalmente os mais flagrantes e contumazes, quais sejam, exposição de terceiro a risco, art. 132; constrangimento ilegal, art. 146; desobediência, art. 330; e homicídio culposo, art. 121 do Código Penal.

Lembremos que o Judiciário somente terá oportunidade de punir se for provocado e mediante processos bem instruídos.

Nos votos que prolato, envolvendo a matéria supra, determino a intimação daqueles que considero corresponsáveis para, cientes da decisão, terem oportunidade de evitar ou sanar, espontaneamente.

Mando, ainda, cientificar o Ministério Público que, seguramente, cumprindo o seu mister, com mais rigor e sem aceitar ingestões políticas, em especial os procuradores gerais, possibilitará ao Judiciário punir e o condenado ter suspenso, em algumas hipóteses, também, seus direitos políticos, além de repor os valores desembolsados pela sociedade.

Talvez seja um bom mecanismo para governantes e autoridades constituídas, após sofrerem sanções, repensarem suas condutas e, até mesmo, sobre a conveniência de se digladiarem para ocupar cargos públicos, pois “a parte mais sensível do corpo humano dos ricos e poderosos é o bolso”. 



# Lei de Acesso à Informação ajuda a identificar supersalários

**O**s supersalários ainda são realidade no Poder Judiciário. É o que revelam alguns relatórios até o momento divulgados pelos tribunais na internet, em aplicação à Lei – de Acesso à Informação – 12.527/2011, em vigor desde abril último. Passado o imbróglio acerca da divulgação ou não das remunerações de magistrados e servidores nominalmente, o que se constata é a existência de muitos que ganham bem acima do teto dos ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), atualmente em R\$ 26,7 mil.

A divulgação dos salários foi determinada no último dia 10 de julho pelo presidente do Supremo e do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), ministro Ayres Britto. A determinação atende a um pedido da Advocacia-Geral da União (AGU), vale para os Três Poderes e suspende liminares que proibiam a divulgação dos rendimentos até a mais alta corte do País proferir a última palavra sobre a questão.

Exemplos das liminares então invalidadas foram as concedidas pela 22ª Vara da Justiça Federal do Distrito Federal, mantidas pelo presidente do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, desembargador Mário César Ribeiro, em favor da Confederação dos Servidores Públicos do Brasil (CSPB).

Para Ayres Britto, as liminares contrárias a divulgação afrontam dois princípios constitucionais: o direito fundamental de acesso à informação pública e o princípio da publicidade da atuação da administração. Princípio que, para além da simples publicidade do agir de toda a administração pública, propicia o controle da atividade estatal até mesmo pelos cidadãos, afirmou o ministro ao liberar a divulgação.

A decisão do ministro foi proferida apenas quatro dias após a publicação da Resolução 151 do CNJ no Diário da Justiça. A norma determinou a divulgação nominal da remuneração recebida por juízes e serventuários de todo o Brasil na internet. Os tribunais tiveram até o dia 20 de julho para publicar a remuneração base de seus funcionários, assim como outras fontes de receita e vantagens.

A Resolução 151 alterou o texto da Resolução número 102 do CNJ, que desde 2009 regulamenta a publicação das informações relativas à remuneração do Judiciário nos portais da transparência dos tribunais. A nova orientação é categórica. Os tribunais têm que identificar o nome do servidor ou magistrado, assim como a unidade em que eles atuam. Além disso, não devem deixar de publicar rendimentos referentes a indenizações (como auxílio-alimentação, pré-escola, saúde e moradia), vantagens pessoais (adicional por tempo de serviço, quintos e décimos) e diárias recebidas no mês.

Poucas foram as cortes que cumpriram a resolução do Conselho Nacional de Justiça até o fim do período estipulado. O conselheiro Wellington Saraiva, ouvidor do CNJ, determinou a realização de um levantamento para aferir quais tribunais cumpriram a determinação. “Faremos o levantamento para verificar se todos os tribunais cumpriram a resolução e assim poder cobrar daqueles que ainda não o fizeram”, assegurou o conselheiro.

A expectativa em torno da divulgação é grande. Mesmo sem a obediência completa à Resolução do CNJ e à Lei de Acesso à Informação por grande parte dos tribunais, os relatórios até então divulgados dão uma amostra do que poderá vir por aí. Levantamento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal publicado no início de julho, por exemplo, revelou 76 seis salários acima dos R\$ 100 mil. Conforme noticiaram os jornais, dois desembargadores lideraram a ranking dos supersalários, com ganhos de R\$ 230 mil e R\$ 220 mil. No entanto, a lista também incluía cerca de 50 analistas e técnicos judiciários que receberam entre R\$ 105 mil e R\$ 182 mil no mês.

Não foi possível identificar os magistrados e os servidores com ganhos superiores aos dos ministros do STF porque a lista divulgada não informava nomes. No entanto, em face da repercussão, o TJ do Distrito Federal divulgou nota para a imprensa, no dia 5 de julho, na qual negava a existência de supersalários.

No comunicado, a corte explicou que “vantagens eventuais” correspondem a verbas que não integram

subsídio de magistrados ou remuneração de servidores. “No caso da folha de pagamento de maio, a que se referem às reportagens, as vantagens eventuais correspondem basicamente a passivos reconhecidos judicialmente aos servidores”, argumentou. E acrescentou: “Não houve nenhum pagamento acima do teto constitucional, pelo simples fato de que as verbas recebidas a título de vantagens eventuais não compõem subsídio dos magistrados ou remuneração dos servidores”.

Diante de tantas denúncias, a corregedora nacional de Justiça ministra Eliana Calmon, reconheceu a existência de tribunais que pagam aos seus juízes salários acima do teto constitucional. “Não se pode negar que o Poder Judiciário não está cumprindo o teto constitucional em relação aos salários”, disse a ministra, por ocasião da divulgação de um levantamento pelo jornal “O Globo”, que apontou o caso de um desembargador no Rio de Janeiro que em setembro recebeu R\$ 638,2 mil. Ela informou que a Corregedoria Nacional de Justiça tomou as providências necessárias para cobrar de forma enérgica que os tribunais de Justiça forneçam informações completas sobre suas folhas de pagamento.

## A Lei

Polêmicas à parte sobre a existência ou não de supersalários, o fato é que a Lei de Acesso à Informação caiu nas graças da sociedade. Levantamento divulgado no último dia 16 de julho pela Controladoria-Geral da União (CGU) mostrou que em dois meses – desde que a legislação entrou em vigor –, os órgãos e entidades do Poder Executivo Federal receberam 17.516 solicitações de informação. Desse total, 14.700 (83,9%) demandas foram respondidas em uma média de 9,4 dias.

Segundo o Sistema Eletrônico do Serviço de Informações ao Cidadão, criado pela CGU para acompanhar os pedidos, somente 9,5% (1.404) tiveram a resposta negada, por demandarem dados pessoais ou documento sigiloso, exigirem tratamento de dados, ou serem genéricos e incompreensíveis. Outras 1.157 consultas não puderam ser atendidas por não tratarem de matéria da competência legal do órgão demandado (585) ou pelo fato de a informação não existir (572).

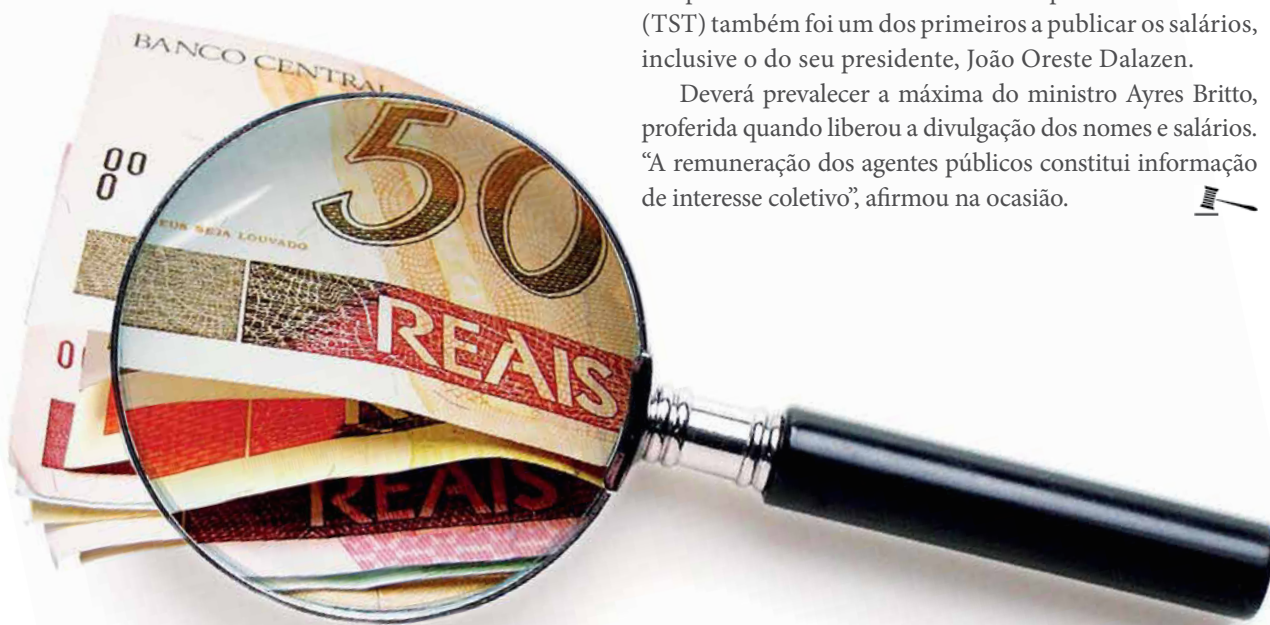
De acordo com o relatório da CGU a maior parte dos pedidos (16.571 ou 94,4%) foi feita por pessoas físicas. Apenas 984 solicitações (5,6%) foram encaminhadas por empresas. A Superintendência de Seguros Privados foi o órgão que recebeu mais solicitações, seguido pelo INSS; Banco Central; Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão; e Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

Apesar de não ser obrigatório, muitos informaram o grau de escolaridade. Possuem nível superior 35,5% dos requerentes. Outros 14,8% e 1,9% informaram ter ensino médio completo e fundamental, respectivamente. Quanto à profissão, os jornalistas foram responsáveis por 4,7% dos pedidos.

A tendência é que o quadro favorável à divulgação dos salários e outras informações melhore com o tempo. No Legislativo, o presidente da Câmara, Marco Maia, anunciou para 31 de julho o início da publicação dos salários de servidores ativos e inativos. Ele deixou claro: serão divulgados os nomes dos funcionários e o valor das remunerações, inclusive das horas extras.

No Judiciário, a aceitação dos tribunais também deverá ser maior. O Supremo Tribunal Federal, instância máxima do Judiciário brasileiro, saiu à frente e deu o exemplo ao disponibilizar os salários dos ministros da corte em seu portal na internet. O Tribunal Superior do Trabalho (TST) também foi um dos primeiros a publicar os salários, inclusive o do seu presidente, João Oreste Dalazen.

Deverá prevalecer a máxima do ministro Ayres Britto, proferida quando liberou a divulgação dos nomes e salários. “A remuneração dos agentes públicos constitui informação de interesse coletivo”, afirmou na ocasião.



# A nova lei dos motoristas profissionais

Victor Farjalla | Advogado

**E**ntrou em vigor em junho último a Lei nº 12.619, de 30 de abril de 2012, que dispõe sobre o exercício da profissão de motorista e dá providências correlatas, especialmente no que concerne à jornada de trabalho e ao tempo de direção do motorista profissional.

Como toda lei nova, esta não escapará às interpretações divergentes, por vezes apressadas, até que, pouco a pouco, as normas nela contidas ganhem o significado definitivo que lhes der o tempo transcorrido para a doutrina e a jurisprudência pacificarem eventuais conflitos.

O presente estudo não tem, por isso, intenção de solver todas as dúvidas que a lei, certamente, provoca e, por algum tempo, ainda provocará. Pelo contrário, o objetivo é alçar ao debate e à reflexão dos leitores algumas questões que penso dificultarão a aplicação do novo regramento profissional, pelo menos no seu início.

A primeira delas diz respeito aos destinatários da profissionalização. A lei optou por defini-los valendo-se de dois critérios objetivos: a condição de empregado e a natureza da atividade econômica do empregador.

Segundo o parágrafo único do art. 1º da lei em comento, “integram a categoria profissional de que trata esta Lei os motoristas profissionais de veículos automotores cuja condução exija formação profissional e que exerçam a atividade mediante vínculo empregatício, nas seguintes atividades ou categorias econômicas: I – transporte rodoviário de passageiros; II – transporte rodoviário de cargas;”, tendo sido vetados os incisos III e IV que agregavam outras espécies de motoristas.

Como se observa, muito embora seu escopo seja a disciplina da profissão de motorista condutor de veículo

destinado ao transporte rodoviário de passageiros e de cargas, a lei optou por identificar o motorista destinatário das normas tutelares e profissionalizantes não pelas características que revestem o trabalho, segundo o grau de capacidade exigido, o teor de penosidade, o nível de responsabilidade e outras marcas da função, mas pela subordinação do trabalho a uma empresa de transporte rodoviário de carga ou de transporte rodoviário de passageiros, remetendo o intérprete, forçosamente, ao objeto social do empregador para aplicação da nova lei do motorista profissional.

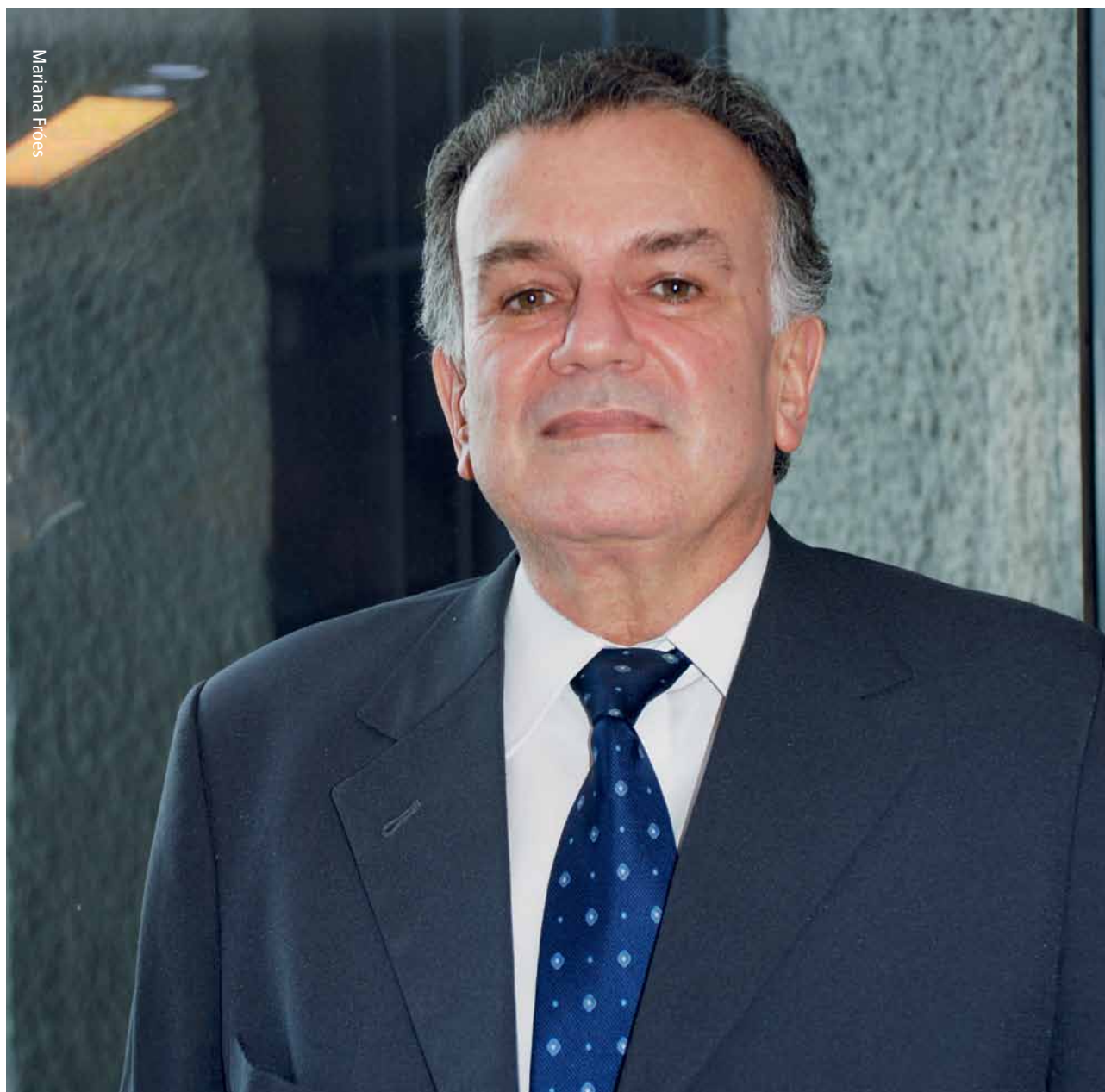
Com isso, ficaram ao desabrigo da lei e excluídos da categoria profissional dos motoristas profissionais de passageiros e de cargas, pelo veto presidencial, todos os demais motoristas que, conquanto desempenhem suas funções em igualdade ou similitude, como autônomos ou como empregados de empresas que não explorem aquelas atividades econômicas.

Tome-se, por exemplo, o motorista de empresa comercial ou industrial que transporta sua própria carga ou o motorista de empresa de turismo que faz com veículo próprio o transporte dos clientes. Onde estaria a distinção que justificaria a exclusão desses motoristas da categoria profissional abrangida pela nova lei? Como sustentar juridicamente a discriminação tuitiva?

Eis, em minha opinião, o primeiro problema a ser enfrentado pela doutrina e jurisprudência.

Entre os direitos que a lei assegura aos motoristas profissionais, não se constitui em inovação, a irresponsabilidade por prejuízo patrimonial causado ao empregador, a quem cabe assumir os riscos do negócios, salvo quando decorrente de conduta desidiosa do motorista,





desde que devidamente comprovada, no cumprimento de suas funções (art. 2º, III).

No inciso IV do art. 2º, a lei assegura ao motorista profissional receber proteção do Estado contra ações criminosas que lhes sejam dirigidas no efetivo exercício da profissão.

Expressaria o óbvio a referida norma não fossem algumas decisões da Justiça do Trabalho que, embora minoritárias, condenam os empregadores à indenização por dano pessoal causado ao motorista, por exemplo, em caso de assalto praticado no curso da condução do veículo, sob o equivocado argumento de se tratar de responsabilidade decorrente do risco da atividade, quando é sabido que a segurança pública é exclusiva atribuição do Estado (CF, art. 144).

Ainda na parte geral da lei (art. 2º, V), fica estabelecida a obrigatoriedade de controle pelo empregador, por qualquer dos meios legalmente permitidos ou outros idôneos, inclusive, eletrônicos instalados nos veículos, da jornada de trabalho e tempo de direção do motorista profissional.

Distingue-se, propositadamente, a jornada de trabalho do tempo de direção, embora este esteja inserido naquela, uma vez que a tutela em relação à duração do trabalho acentua-se quando o motorista está na efetiva direção do veículo. Aliás, essa lei introduziu, para tratamento específico, o tempo de direção, de espera (art. 235-C, § 8º) e o de reserva (art. 235-D, § 6º).

Encerrando a parte geral, outra inovação: o benefício assegurado aos profissionais motoristas destinatários



da lei de seguro obrigatório custeado pelo empregador, destinado à cobertura dos riscos pessoais inerentes às suas atividades, no valor mínimo correspondente a 10 (dez) vezes o piso salarial de sua categoria ou em valor superior fixado em convenção ou acordo coletivo de trabalho (parágrafo único, art. 2º).

Sobre o que sejam os riscos pessoais inerentes à atividade é que deverão surgir interpretações divergentes a respeito de seu alcance.

Certamente, não penso tenha referido seguro a mesma abrangência, em relação aos riscos cobertos, do correspondente ao acidente de trabalho, de maior extensão.

Sugere-se, assim, para evitar a incerteza a respeito dos riscos a serem cobertos por esse novo e específico seguro, que haja suficiente identificação dos limites da cobertura nas convenções e acordos coletivos de trabalho.

Outro aspecto a merecer expectativa de debate, ainda em decorrência do surgimento desse novo seguro obrigatório, é o de se considerar satisfeito, por sua estipulação e finalidade, o dever de indenizar do empregador pela bastante exploração de atividade que possa causar dano a outrem (Código Civil, art. 927, parágrafo único), na chamada responsabilidade objetiva ou independente de culpa.

A jurisprudência construída no sentido da referida responsabilidade objetiva, a meu juízo, afronta, inequivocamente, a Constituição da República, que, no inciso XXVIII, de seu art. 7º, atribui ao empregador, a par do custeio do seguro de acidente de trabalho, o dever de indenizar apenas quando este incorrer em dolo ou culpa

para o evento danoso, impedindo, assim, pela clareza e fechamento da norma, a aplicação do Código Civil, especialmente quando este se refere a dano causado a outrem, que, seguramente, não é expressão compatível com a condição de empregado, parte da relação jurídica de emprego e cuja força de trabalho é elemento da empresa.

Apesar do equívoco, é de se crer que o seguro instituído pela nova lei irá, em última análise, ter o efeito de tarifar a indenização que seria devida pelo empregador, ainda que válida fosse a tese, não havendo mais lugar para outra indenização por responsabilidade por risco da atividade, que se constituiria em verdadeiro e inaceitável *bis in idem*.

Já inserida entre os artigos que irão compor os preceitos especiais na nova Seção IV-A da Consolidação das Leis do Trabalho, apresenta-se o inciso VII do art. 235-B e seu parágrafo único, que trata do controle pelo empregador do uso de droga e de bebida alcoólica pelo motorista profissional.

Matéria das mais controvertidas no cenário do Direito do Trabalho, em âmbito universal, amplamente discutida na Organização Internacional do Trabalho, é a que enfrenta a questão do uso de drogas e bebidas alcoólicas pelo empregado, dentro e fora do ambiente de trabalho.

Houve nítida evolução no tratamento jurídico dispensado ao tema, sendo que no nosso Direito do Trabalho, a possibilidade de o empregador dispensar o empregado por justa causa, por embriaguez habitual (CLT, art. 482, “f”), cedeu lugar ao reconhecimento de que, nesse caso, não é a punição, mas, o tratamento, com afastamento previdenciário, a conduta socialmente exigível para o alcoolismo.



No caso de uso de drogas, a evolução encontra abrigo no próprio Direito Penal, havendo tendência, segundo o que sugere a Comissão criada para elaborar o anteprojeto do novo Código Penal, a descriminalizar-se o porte de droga para consumo próprio.

No Direito do Trabalho, a discussão é travada sob as mesmas luzes que envolvem a do alcoolismo: punição ou tratamento? Sua repercussão ganha força quando se trata de trabalho que exija pleno domínio de percepção e de reação psíquica do empregado aos atos e fatos que envolvem, rotineiramente, a função. Em outras palavras: saúde física e mental num grau maior de higidez.

O motorista profissional, no exercício de sua função, carrega a responsabilidade da segurança própria e de terceiros, seja passageiro, seja na rotina do trânsito urbano e nas estradas. Por essa razão, na ponderação dos interesses em jogo, prepondera a necessidade de se controlar o uso de bebidas alcoólicas e de drogas, como reconheceu a lei em comento.

Registre-se, porém, que a tendência ao tratamento e não à punição não foi afastada, já que o que se obriga é a submissão ao controle feito pelo empregador, ainda assim condicionado à plena e prévia ciência do empregado do programa respectivo, punindo-se a recusa, por indisciplina.

Em seguida, a nova lei passa a dispor, exaustivamente, sobre a duração do trabalho dos profissionais motoristas.

Por se tratar de profissional sujeito a situações de trabalho que guardam especificidades segundo a finalidade do transporte de pessoas e de coisas, a lei, no particular, procurou abrigar toda essa diversidade, especialmente, no

tocante a pausas e intervalos para descanso e a possibilidade de seu fracionamento, tempo de direção, de espera e de reserva, regime de prorrogação e de compensação de jornada de trabalho e transporte de longa distância.

Ainda em busca da indispensável flexibilidade das normas tutelares em face das peculiaridades do trabalho desenvolvido, a lei traz importante contribuição para a evolução do Direito do Trabalho, ao prestigiar, à larga, os contratos voluntários normativos (convenções e acordos coletivos de trabalho), como fonte de direitos e obrigações provenientes da autonomia da vontade privada coletiva dos próprios atores sociais (empregados e empregadores), para estabelecerem as condições de trabalho que mais se ajustem às necessidades dos segmentos econômicos e dos trabalhadores envolvidos: transporte rodoviário de passageiros e transporte rodoviário de cargas.

Espera-se que essa flexibilização pela via dos contratos coletivos não encontre a resistência que, não raro, se apresenta nas iniciativas do Ministério Público do Trabalho e nas decisões da Justiça do Trabalho. A Constituição da República indicou o caminho com a livre organização sindical (art. 8º) e o direito de greve (art. 9º), como instrumentos indispensáveis ao reconhecimento da força obrigatória das convenções e acordos coletivos (art. 7º, XXVI), além de prever a possibilidade da aludida flexibilização pela negociação coletiva de alguma de suas normas que asseguram os direitos sociais dos trabalhadores, inclusive, as relacionadas com a comutatividade básica do contrato de trabalho, na equação trabalho e salário.

Nesse sentido, relevante a entrevista recentemente concedida pelo Ministro Presidente do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho, João Oreste Dalazen, à imprensa escrita, em favor de uma reforma trabalhista, com especial ênfase no estímulo aos contratos normativos.

A lei introduz, também, alteração ao Código de Trânsito Brasileiro. Nesse ponto, sua abrangência deixa os limites antes referidos para alcançar todos os condutores motoristas profissionais, em razão de ser diversa a finalidade social de suas normas, especialmente, no que concerne à segurança do trânsito.

Com efeito, as normas de trânsito, distintamente das normas trabalhistas, dirigem seus comandos, fundamentalmente, aos condutores dos veículos e não aos seus proprietários, estabelecendo para aqueles os deveres de sua observância e cumprimento, alcançando, assim, não só os motoristas profissionais de transporte rodoviário de passageiros e de cargas, mas todos os motoristas autônomos ou empregados de quaisquer tipos de transporte.

Essa é a síntese do que penso, num primeiro exame da nova lei, sejam seus principais objetivos.





# Dano moral por falsa imputação de falta grave

José Geraldo da Fonseca | Desembargador do TRT-1ª Região

## Introdução

**P**ara escapar a indenizações, ou livrar-se de empregado protegido por garantia de emprego, certas sociedades empresárias imputam falsamente ao trabalhador a prática de uma ou mais faltas graves. Muito depressa se descobre que a imputação era um embuste. A sentença que desqualifica a acusação condena o patrão ao pagamento atualizado da indenização correspondente e põe fim ao processo. Essa decisão não repara suficientemente o trabalhador, porque, na falsa imputação de fato definido como crime, há ‘calúnia’ e, nos demais casos, ou fere-se a dignidade ou o decoro do trabalhador, e o crime é de ‘injúria’, ou atinge-se a sua reputação, e o delito será de ‘difamação’.

A sequela moral deixada pelo crime contra a honra do trabalhador se perde na aparente entrega da prestação jurisdicional.

## Falta grave e justa causa

A falta grave é o crime no contrato de trabalho. Exceto pelo rol dos arts. 482 e 483, a CLT não a define. Há outras, na própria CLT ou na legislação esparsa, que também rompem o vínculo de emprego. O contrato de trabalho arrima-se na fíducia, de *fiducia*, *fidere*, ‘confiar’, que equivale a ‘confiança’ ou ‘fidelidade’, para expressar ‘cumprimento pontual’, ‘exatidão’, ‘exação’. No contrato de trabalho, esvaída a fíducia, elemento imaterial da relação de emprego, esvai-se o contrato mesmo. Há justa causa para o término do contrato de trabalho quando qualquer das partes comete uma falta de tal modo grave que impede a continuação do vínculo pela perda da confiança. “Justa causa” e “falta grave” são conceitos distintos. Justa causa é o efeito que decorre de uma falta grave. A expressão “causa” não tem sentido jurídico, e “justa” ou “injusta” é a consequência do despedimento.

Avalia-se a falta grave dos pontos de vista objetivo e subjetivo. Objetivamente, levam-se em conta a circunstância em que a falta foi cometida, os fatos da causa, o local e o momento de seu cometimento. Subjetivamente, consideram-se a personalidade do empregado, seus antecedentes funcionais, o tempo de casa, a cultura, o grau de discernimento sobre a falta e suas consequências. Se os elementos objetivos dão ao juiz a medida da intensidade da falta, os subjetivos mostram em que grau a confiança foi quebrada.

## Requisitos da justa causa

A falta que põe fim ao contrato de trabalho deve ser grave, atual e ter sido causa determinante da terminação do vínculo (relação de causalidade ou nexó etiológico). Falta grave é a que destrói a fíducia, a que torna impossível a continuação do contrato de trabalho. Essa falta deve ser atual. Se o contrato sobrevive à falta, presume-se que a confiança não foi abalada e houve renúncia ao direito potestativo de resilir. Conta-se a atualidade da falta do momento em que aquele que tiver poderes para punir tomar conhecimento do ato faltoso, e não de quando a falta foi cometida. Nexó de causalidade significa que a falta grave imputada deve ser a causa determinante da rescisão. Alguns exigem, ainda, imediatidade ou imediação na punição. Presumem pouca gravidade na falta não punida de imediato. Trata-se de um equívoco. O tempo decorrido entre a falta e sua punição varia em função do tipo de falta, da repercussão dos seus efeitos no contrato de trabalho e da complexidade do empreendimento empresarial.

Por fim, a punição não pode ficar além ou aquém da gravidade da falta, mas o juiz não pode dosar a pena. Se uma falta já foi punida com suspensão ou advertência, não pode servir de fundamento para a dispensa por justa

causa. O patrão só pode converter dispensa por justa causa em dispensa sem justa causa com o consentimento do acusado, sob pena de prevalecer a primeira motivação.

### Abuso do direito

Empresa é atividade. Contrata, dirige, assalaria, corre o risco do negócio. É uma realidade econômica despersonalizada, que organiza os meios de produção – terra, capital, trabalho – e, por meio do empresário, produz bens e serviços para o mercado. Essa hierarquização legitima seus poderes disciplinar e diretivo sobre o contrato de trabalho. No exercício desse poder diretivo, muita vez o empresário age com abuso do direito, isto é, um ato ilícito que traduz exercício anormal da faculdade de execução do contrato de trabalho. Ato ilícito não exige prova da culpa.

Antes de configurar abuso do direito, a falsa imputação de falta grave é crime. Empregador que dispensa empregado imputando falsamente prática de falta grave exerce de forma anormal o direito potestativo de gerir o contrato.

“Abuso do direito” é criação da jurisprudência francesa. Seu estudo pertence à esfera da responsabilidade civil. Quem abusa não atua sem direito, mas no exercício de uma faculdade que pode tanto se referir a um direito autônomo de agir quanto resvalar na ilegalidade da ação, o que é o mesmo que agir na ilicitude ou na ausência do direito. O ato abusivo viola o fim econômico ou social do direito. A ilicitude do ato praticado com abuso do direito possui natureza objetiva – não depende de culpa ou dolo porque o abuso afeta a própria juridicidade do direito exercido nessas condições.

Sentença que desfaz falsa imputação de falta grave repõe o contrato ao *statu quo ante*, pois condena o acusador a pagar o que seria devido se a falsa acusação não tivesse sido feita, mas não repara a sequela deixada pela acusação falsa. Falsa acusação de falta grave é invasão ilícita do patrimônio subjetivo do trabalhador e somente será suficientemente reparada se, além da desconsideração da falta grave, o acusador for obrigado a reparar a dor moral sofrida pelo empregado com a falsa inculpação da conduta desabonadora.

### Falsa imputação de falta grave

Falsa imputação de falta grave é crime – calúnia, injúria ou difamação – contra a honra do trabalhador. Na ‘calúnia’, imputa-se falsamente a alguém, qualquer meio, fato definido como crime. Exige-se dolo específico de ofender. Tipifica-se o crime se o fato imputado é crime e se é falso. Se o fato imputado é verdadeiro, ou contravenção, não há crime. Calúnia fere a honra ‘objetiva’ da vítima, isto é, sua reputação, o prestígio de que desfruta. Comete tal crime quem imputa o fato falso e quem o divulga sabendo-o falso. Além de delito comissivo, formal e doloso, é instantâneo, isto é, consuma-se no momento em que chega ao conhecimento de terceiros, além do próprio ofendido.



O crime de calúnia pode alcançar os mortos, os de má índole e, para alguns, até mesmo as pessoas jurídicas.

‘Injuriar’ é ofender a dignidade ou o decoro de alguém. Injúria fere a honra ‘subjetiva’ da vítima, isto é, o que ela pensa de si mesma. Na injúria, não há imputação de fato: torna-se público um conceito ofensivo à honra da vítima. É, também, crime comum, doloso, formal e instantâneo. Configura-se até mesmo sem a presença do ofendido, desde que lhe chegue ao conhecimento.

‘Difamação’ é imputação de fato ofensivo à reputação. Fere a honra ‘objetiva’ da vítima, isto é, o que pensam dela nos círculos que frequenta. O fato imputado precisa ser certo, mesmo que seja verdadeiro. O dolo específico é de ofender. Pode atingir pessoas jurídicas e é delito comum, doloso, formal, comissivo e instantâneo.

Aumenta-se em um terço a pena do crime contra a honra praticado na presença de pessoas ou por meio que facilite a sua divulgação.

A denúncia da apuração do crime ao Ministério Público é obrigatória.

### Faltas graves em espécie

Os arts. 482 e 483 da CLR não esgotam o rol de faltas graves. Tipificam ‘calúnia’ a falsa imputação de improbidade, condenação criminal, violação de segredo de empresa, ofensas físicas praticadas em serviço contra o empregador, superiores hierárquicos ou qualquer outra pessoa e atos atentatórios à segurança nacional. Configuram ‘injúria’, mas

podem também caracterizar difamação, a falsa imputação de incontinência de conduta e o mau procedimento, negociação habitual, desídia e indisciplina, e insubordinação. Há 'difamação' na falsa imputação de embriaguez habitual ou em serviço, abandono de emprego e prática constante de jogos de azar. Haverá, ainda, crime de 'difamação' na falsa imputação da prática de falta grave do art. 508 da CLT, relativamente aos bancários, na do § 3º do art. 7º do Decreto nº 95.247, de 17/11/87, que regulamentou a Lei nº 7.418/85 e na do art. 158, parágrafo único, "b" da CLT.

### **Improbidade**

Probo quer dizer honesto; improbo, desonesto. Improbidade é desonestidade, desvio de conduta; é um conceito moral, e não jurídico. Improbidade é a violação de um dever legal, contratual, social, moral ou ético que repercute negativamente no ambiente de trabalho. É desonesto tanto quem furta, extorque, apropria, recepta, corrompe ou rouba quanto quem age com má-fé, vilania, dissimulação, fraude, dolo etc. A doutrina trabalhista restringe justa causa por improbidade aos casos de subtração ou dano aos bens materiais do patrão, de algum vivente da casa ou de outro colega de trabalho. Improbidade é falta que se consuma num único ato. Não comporta graus porque ninguém é mais ou menos honesto. Pode haver rescisão de contrato por improbidade ainda que a conduta desonesta do empregado não tenha nexos com a relação de emprego. O que importa é a gravidade da falta e o grau de abalo da confiança entre patrão e empregado, e não o lugar onde foi cometida. Em regra, improbidade tem dois momentos: um 'intencional' (psicológico) e um 'material'. No 'intencional', a desonestidade ou não é revelada (e, nesse caso, a falta não chega a se configurar), ou é revelada por indícios, pela intenção de apropriar-se do patrimônio alheio; no 'material', o empregado afasta-se da mera conjectura para apossar-se do que não é seu. Não é preciso que haja prejuízo efetivo ao patrimônio do patrão para que a improbidade se consuma.

### **Má conduta e mau procedimento**

Mau procedimento é a mais ampla das justas causas. Linguagem chula entre colegas, em ambiente cortês, especialmente na frente de crianças, mulheres ou idosos, palavrões, fofoca, brincadeiras perigosas ou de mau-gosto, ou bisbilhotice da vida alheia configuram mau procedimento. Todo comportamento que se desvie do padrão médio de normalidade é mau procedimento. Falsa acusação de mau procedimento fere a honra subjetiva do empregado, o seu autoapreço. Honra é a dignidade de quem vive honestamente. Se a acusação de mau procedimento insinua a prática de um crime, além da honra subjetiva, fere-se a objetiva, a boa fama, a estima social de que o trabalhador goza por se conduzir segundo regras éticas.

Reserva-se incontinência de conduta para os casos de desvio de comportamento sexual do empregado, como obscenidades, pornografia, pedofilia, voyerismo, vida desregrada, acesso contínuo a *sites* pornográficos na internet, entre outras. A incontinência de conduta pode ocorrer dentro e fora do local de serviço (finais de semana etc.), mesmo com interrupção e suspensão do contrato de trabalho (férias, licenças etc.). Se essas faltas forem praticadas fora do serviço, mas permitirem uma ligação óbvia entre o empregado e o seu local de trabalho, estará tipificada a sua gravidade, e os reflexos negativos na relação de emprego serão os mesmos.

### **Condenação criminal**

O preconceito é um fato. Falsa acusação de condenação criminal é gravíssima. Certas condenações criminais, pela natureza ou repercussão do delito, refletem na fides do contrato de trabalho e autorizam sua rescisão, mas, nesse caso, a justa causa será de improbidade, ou mau procedimento, ou outro fundamento qualquer, e não, necessariamente, o ilícito que levou à condenação criminal. Essa condenação criminal não se refere às faltas praticadas pelo empregado contra o patrão no local de trabalho. Se isso ocorrer, a falta poderá ser enquadrada em qualquer outra hipótese do art. 482 da CLT. A condenação criminal de que aqui se trata se refere à falta praticada pelo empregado fora do local de trabalho por razões estranhas à relação de emprego. A absolvição do empregado no juízo criminal, por falta de prova, pode repercutir negativamente no contrato de trabalho e provocar sua rescisão por justa causa. A condenação criminal que provoca rescisão do contrato é aquela cuja pena superior a trinta dias não for suspensa, porque, nesse caso, o empregado condenado terá de se recolher à prisão para cumprimento da condenação e não poderá trabalhar.

### **Embriaguez habitual**

Embriaguez é o estado de torpor em que o indivíduo não é capaz de executar com prudência a tarefa que lhe é confiada. Não se confunde com o simples hábito de beber. Fala-se que a inclusão da embriaguez como causa para a dispensa do empregado se deve menos aos prejuízos do vício ao empregado ou à imagem da empresa que à intenção de se desestimular a propagação do alcoolismo. O álcool traz prejuízos afetivos, éticos, sociais, intelectuais e físicos ao usuário. O ébrio é um dependente químico, um doente, e não um marginal; deve ser tratado, e não punido. Embriaguez não decorre apenas do álcool, mas de toda substância química ou estupefaciente. Drogas nocivas ou entorpecentes também são causa de resolução do contrato. A embriaguez pode ser acidental (involuntária) ou intencional. A acidental, fruto de erro, ignorância, acidente ou coação não constitui falta grave. A lei fala em embriaguez 'habitual' ou 'em serviço'. Os dois tipos de conduta funcional atípica podem romper o contrato.



Tanto quanto as outras faltas, a embriaguez deve ser avaliada em seus aspectos subjetivos e objetivos. Um porre ocasional num momento de euforia coletiva ou de um acontecimento excepcional na vida do empregado não serve, em princípio, de motivo para a terminação do contrato, a menos que abale a confiança do patrão em razão da função do empregado, dos reflexos da sua conduta na imagem corporativa da empresa e na repercussão da falta.

### Violação de segredo

Fala-se em violação de segredo de empresa (inventos, técnicas de produção, estratégias de mercado, *know-how*, saúde financeira dos negócios etc.). 'Segredos' são fatos da vida privada que interessam apenas àqueles a quem convém manter em sigilo. 'Segredo de empresa' é tudo o que se refere à produção ou ao negócio, conhecido por poucos e que não deve ser revelado. A violação de um segredo fere a privacidade das pessoas. Privacidade é o direito de ser deixado em paz, de não ser conhecido em suas particularidades senão por si mesmo. Configura-se a falta se dessa violação decorrer prejuízo econômico ou moral ao empregador. Não é preciso que o prejuízo se consume. Basta a possibilidade de que isso ocorra. Revelação por imprudência ou negligência

não tipifica essa falta, mas pode configurar desídia ou mau procedimento. Exige-se dolo ou culpa do empregado na revelação do segredo. Configura-se a falta com a violação de um único segredo cujas repercussões negativas desestabilizem a sociedade empresária, mas o delito pode formatar-se com a repetição de segredos de pouca monta. Quem revela fato inverdadeiro não viola segredo. Quem revela fato ilícito, sim, exceto se o fizer a quem tem o dever de reprimi-lo.

### Ofensas à honra ou à boa fama

Pune-se o ato lesivo da honra ou da boa fama praticado em serviço contra qualquer pessoa. "Em serviço" não quer dizer "no local de trabalho". O empregado está "em serviço" no horário de almoço, antes ou depois do expediente, quando chega para trabalhar ou volta para casa.

Honra é a dignidade de quem vive honestamente; boa fama, a estima social de que essa pessoa desfruta. Tudo o que possa ferir um valor ou outro (gestos obscenos, apelidos, palavras, comentários jocosos, maldosos ou insinuentes) por qualquer forma (verbal, escrita, por meio de desenhos ou grafite) ou exponha alguém ao desprezo ou escárnio configura a falta, pouco importando se a ofensa foi dirigida ao patrão ou a alguém de sua família. Dependendo da

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

Advocacia Criminal



gravidade da ofensa, pode configurar-se num único ato. O arrependimento do ofensor é irrelevante se o ofendido não o aceitar. Ofensa física decorrente de legítima defesa, própria ou de terceiros, ou praticada contra colegas de trabalho fora do local de trabalho, ou fora do serviço (num fim de semana, por exemplo, no futebol ou no churrasco entre colegas de bairro) não constitui falta. A legítima defesa descaracteriza-se se é desproporcional à agressão. Quebra-se a fides com um único ato de violência. Ameaça de lesão não configura justa causa, mas pode configurar mau procedimento; já a tentativa, sim. Se um empregado promete surrar outro depois do expediente e nada faz, não há falta; mas se parte para a agressão e é contido, consumou-se a lesão do contrato; no primeiro caso, houve simples ameaça; no segundo, tentativa. Retorsão não configura lesão: quem ofende revidando agressão verbal não comete falta, mas é preciso que o revide seja conexo, proporcional e contemporâneo à defesa.

### Jogo

Jogo é uma convenção em que duas ou mais pessoas, com base na destreza, prática, sorte ou azar, procuram, reciprocamente, um ganho sobre a outra. O vício do jogo é degradante, tão pernicioso quanto o de bebidas alcoólicas ou drogas, e quase sempre arrasta o indivíduo à desonestidade, à miséria, à ruína moral e ao crime. A CLT não se refere a qualquer jogo, nem a jogo ocasional, mas à “prática constante de jogos de azar”. Prática constante é prática habitual, embora não precise ser diária. Jogos de azar são aqueles em que a habilidade do jogador ou a sua técnica não contam. O ganho depende, exclusivamente, da sorte do jogador. Ou do azar do oponente.

Falsa imputação de falta grave por vício de jogo não é comum, mas, tanto quanto as outras, fere a honra subjetiva do empregado.

### Dano moral por falsa imputação de falta grave

É presumível a dor moral de quem é falsamente acusado de um crime. O dano existe *in re ipsa*, isto é, deriva do próprio fato ofensivo. Na dúvida, vige o princípio *in dubio pro creditoris*, isto é, “na dúvida, a atenção do julgador deve voltar-se para a vítima”.

Dano é toda desvantagem experimentada em um patrimônio. Patrimônio é o conjunto das relações jurídicas de uma pessoa apreciáveis em dinheiro.

Dano moral é qualquer sofrimento que não seja causado por uma perda pecuniária. É a inquietação grave do espírito, a turbção de ânimo, o desassossego aviltante e constrangedor que tira a pessoa do eixo de sua rotina e lhe impõe sofrimento psicofísico cuja seqüela seja facilmente identificável se comparados o comportamento atual e o que tinha antes da conduta ofensiva. Nem todo sofrimento, dissabor ou chateação em razão de uma ofensa tipifica

dano moral. É necessário que a agressão extrapole os “aborrecimentos normais” de quem vive em coletividade. Definir “aborrecimento normal” é subjetivo. É preciso tomar o meio-termo entre o homem frio e insensível e o homem extremamente sensível. Na responsabilidade civil, a vítima tem de provar a ação ou a omissão culposa do agressor, o nexo de causalidade e o dano. No dano moral, exige-se a prova do fato e do nexo de causalidade, mas não a do prejuízo concreto, porque a seqüela moral é subjetiva. Provado o fato lesivo, a seqüela moral é presunção *hominis* ou *facti*, decorre do que ordinariamente acontece.

### O preço da dor

Falsa imputação de falta grave é ato ilícito que decorre do abuso do direito. A culpa do acusador é presumível. De regra, mede-se a indenização pela extensão do dano, mas isso não é possível na lesão moral, daí o arbitramento do valor de uma reparação que compense a dor da vítima e desestime o autor da conduta lesiva. O caráter é pedagógico-punitivo. Não tem natureza de *restitutio in integrum*, porque a dor moral não tem aferição exata, nem de *pretium doloris*, isto é, “preço da dor”, porque dor não se paga em dinheiro. É um conforto material, sem natureza de *lucro capiendo* (captação de lucro), pago à vítima para que nela ou no agressor não fique a sensação de impunidade.

Não há tarifa legal na reparação. O juiz é livre para estipular critérios. Por falta de outro mais razoável, é possível condenar o acusador ao pagamento de quantia igual à que o empregado receberia na dispensa sem justa causa, com juros de mora, desde o ajuizamento da ação e correção monetária pela taxa Selic, desde o evento lesivo. Aumenta-se a pena em um terço nas hipóteses do art. 141, II do Código Penal, e dobra-se a indenização se o crime for cometido na presença de outras pessoas.

Outro critério possível é converter em dias-multa a pena média do crime imputado falsamente e multiplicar o resultado pelo valor-dia da maior remuneração do empregado. Sem agravantes ou atenuantes, a pena mínima do crime de calúnia é de seis meses de detenção, e a máxima, de dois anos. Na injúria, as penas mínima e máxima são de um e seis meses, e, na difamação, de três meses a um ano. As penas médias nos crimes de calúnia, injúria e difamação seriam, então, de quinze meses (450 dias), três meses e meio (105 dias) e sete meses e meio (225 dias). Se um empregado falsamente acusado de furto, por exemplo, vencia salário mensal de R\$1.200,00, teria salário-dia de R\$40,00 (R\$1.200,00:30=). Nesse caso, a reparação mínima pela falsa acusação de furto seria de R\$18.000,00 (450 dias X R\$40,00), sem prejuízo de juros e correção, podendo ser aumentada de 1/3, ou dobrada, segundo o Código Civil. Mas o juiz pode fixar valor que lhe pareça mais equânime.





# Aplicação do poder hierárquico na Administração Pública

**Geraldo Aymoré de Araújo Gama Júnior** | Chefe de Gabinete da CGJ-RJ

## 1. Introdução

O objeto deste sucinto estudo é tratar a respeito da aplicação do poder hierárquico no exercício da função administrativa.

## 2. Hierarquia

Hierarquia, segundo o dicionário Aurélio<sup>1</sup>, significa “1. Ordem de subordinação dos poderes eclesiásticos, civis e militares. 2. Graduação da autoridade, correspondente às várias categorias de funcionários públicos; classe.”

Modernamente conceitua-se a hierarquia como a ordenação vertical de chefias e serviços de determinada entidade pública ou privada, tendo por fim a organização administrativa escalonada dos trabalhadores, de acordo

com uma relação predefinida de subordinação, de forma a aperfeiçoar os trabalhos visando à apresentação do produto final ou serviço, a seu usuário.

## 3. O poder hierárquico na Administração Pública

Inicialmente, observa-se que inexistente hierarquia entre as entidades políticas e administrativas (da Administração Direta ou Indireta); entre os Poderes Legislativo, Judiciário e Executivo; entre as funções estatais e o Ministério Público e nas atividades de consultoria, “com relação às opiniões exaradas pelo consultor”<sup>2</sup>.

Pode-se conceituar poder hierárquico como poder vinculado e legalmente outorgado à Administração Pública para se auto-organizar<sup>3</sup>, ou seja, é aquele que confere



**“A interligação entre os poderes hierárquico e disciplinar evidencia-se diante da previsão, em lei ou estatuto próprio, de sanção disciplinar aplicável, após o competente processo administrativo, pelo superior hierárquico em face de seu subordinado”**

à Administração a capacidade de *ordenar, coordenar, controlar e corrigir* as atividades administrativas em seu âmbito interno<sup>4</sup>.

A distribuição das atribuições de cada peça da engrenagem administrativa advém do poder hierárquico, estabelecendo-se a relação de subordinação, que gerará o dever de obediência às ordens<sup>5</sup>, comandos e instruções dos superiores, excepcionando-se aquelas manifestamente ilegais<sup>6</sup>, as quais os estatutos funcionais autorizam ao servidor desobedecê-las.

A manifestação prática mais expressiva do princípio constitucional da eficiência está na competência que detém o agente superior de fiscalizar e rever os atos praticados por seus subordinados, até porque, no momento de transformação dinâmica que ocorre no serviço público em geral (normas ISO, por exemplo), os resultados das atividades afetas ao órgão público serão cobrados da equipe na figura de seu gestor. A partir desse, em ordem decrescente, no já citado escalonamento vertical, deverá ocorrer a frequente cobrança de melhores resultados, tendo por fim o atingimento das metas de excelência na prestação do serviço público.

Como reflexo da auto-organização da Administração, proporcionado pelo poder hierárquico, surgem os institutos da avocação e da delegação de competência, lembrando que avocar é o ato excepcional no qual o agente superior retoma, de acordo com a lei, fundamentada e temporariamente, função atribuída a subordinado<sup>7</sup>; enquanto delegação é a transferência de atribuições não exclusivas, por parte do superior hierárquico, a um órgão ou agente da mesma instituição.

#### **4. Hierarquia, função jurisdicional e a função legislativa**

Em apertada síntese, cabe ao Poder Judiciário “a composição dos litígios nos casos concretos”<sup>8</sup>, restaurando a paz social, julgando com definitividade e fazendo lei entre as partes (coisa julgada). Atipicamente, a função administrativa é por ele exercida quando, por exemplo, realiza concurso público para ingresso no cargo de serventuário. Dessa forma ocorreria o influxo do poder hierárquico no âmbito do Poder Judiciário, inexistindo, em tese, hierarquia no exercício da função típica jurisdicional.

Todavia, há vozes<sup>9</sup> que observam a existência de hierarquia a partir da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 45/2004, onde estariam os magistrados, no desempenho da função judicante, adstritos à orientação do STF sobre determinado tema, em que pese o fato da súmula vinculante e da repercussão geral admitirem revisão pela própria Suprema Corte. O princípio da livre convicção do juiz<sup>10</sup>, por essa linha de raciocínio, restaria mitigado.

A função legislativa, por sua vez, tem como objetivo precípuo inovar o sistema jurídico, onde a repartição de sua competência está prevista na Constituição da República<sup>11</sup>, inexistindo relação hierárquica entre os entes federativos. A inobservância de tal preceito deverá ser objeto de controle de constitucionalidade.

#### **5. Poder hierárquico e poder disciplinar**

À luz dos ensinamentos do professor Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>12</sup> “o poder disciplinar, ao lado do poder hierárquico, é poder de supremacia especial,

que se distingue do poder de supremacia geral, isto é, os poderes de supremacia especial têm destinatários específicos, que, no caso, são os servidores públicos, agentes públicos ou particulares em situações especiais (por exemplo uma empresa particular que firmou um contrato administrativo estando sujeita, portanto, ao regime jurídico administrativo). Por outro lado, os poderes de supremacia geral têm como destinatários indivíduos difusamente considerados, ou seja, seu exercício não é para um grupo definido de destinatários, tendo como alvo a sociedade, assim, por exemplo, o poder de polícia<sup>13</sup>.

A interligação entre os poderes hierárquico e disciplinar evidencia-se diante da previsão, em lei ou estatuto próprio, de sanção disciplinar aplicável, após o competente processo administrativo, pelo superior hierárquico em face de seu subordinado<sup>14</sup>.

## 6. Diferença entre subordinação e vinculação

A função administrativa pode ser desempenhada de forma direta (centralizada) pela entidade estatal ou através de seus órgãos e agentes. Ou seja, a pessoa jurídica de direito público atua diretamente. Nesse ritmo, o “Decreto - Lei nº 200/67, que implantou a reforma administrativa federal, e denominou esse grupamento de órgãos de administração direta (art. 4º, I), pois o Estado, na função de administrar, assumirá diretamente seus encargos”<sup>15</sup>.

Por outro lado, tal desempenho pode se dar indiretamente, mediante a descentralização, que ocorre com o surgimento de uma nova pessoa jurídica criada por lei para um fim específico, como é o caso das autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e consórcios públicos. De se ressaltar que inexistente subordinação entre Administração Direta e Indireta, mas sim vinculação, face o controle de legalidade exercido, possuindo caráter externo (p. ex. o Ministério da Defesa não possui poder hierárquico em face da ANAC<sup>16</sup>); ao passo que a subordinação é um fenômeno de caráter interno decorrente do poder hierárquico (p. ex. há subordinação entre a direção de um hospital público municipal e a Secretaria Municipal de Saúde).

Já a desconcentração é a distribuição de atribuições e competências decisórias dentro da mesma pessoa jurídica de direito público a órgãos já existentes, distinguindo-se os níveis de direção e execução, podendo estabelecer-se por grau, quando a distribuição da competência decisória obedecer aos padrões hierárquicos, ou por matéria, em razão da natureza da atividade-fim<sup>17</sup>.

O fenômeno da concentração seria a prestação de um serviço público realizado por uma pessoa jurídica que não apresentasse divisões em sua estruturação.

## 7. O poder hierárquico e a jurisprudência

Observa-se que a jurisprudência pátria tem se posicionado a respeito do tema do poder hierárquico<sup>18</sup>, em especial no que concerne à relação de submissão do comandado<sup>19</sup>, reprovando, de forma enérgica, o uso desproporcional<sup>20</sup> do poder hierárquico e restabelecendo o *status quo ante*.

## 8. Conclusão

Procuramos tratar de forma superficial e breve o sedutor tema do poder hierárquico, onde pudemos observar seu influxo no âmbito da Administração Pública, recomendando-se ao leitor um maior aprofundamento da matéria nos manuais de Direito Administrativo. 

## Notas

<sup>1</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Dicionário da Língua Portuguesa*/ Aurélio Buarque de Holanda Ferreira; coordenação Marina Baird Ferreira, Margarida dos Anjos. 5. ed. Curitiba: Positivo, 2010. Pág.1091

<sup>2</sup> MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *Poderes da Administração Pública*. Disponível em <http://www.lfg.com.br>. 24 de maio de 2010

<sup>3</sup> TJRS 70032797268 Apelação Cível, Rel. Des. Matilde Chabar Maia; Terceira Câmara Cível; Publicação: Diário da Justiça do dia 29/9/2010

<sup>4</sup> CUNHA, Dirley Jr. Curso de Direito Administrativo, Ed. Jus Podium. 7. ed. pág. 72

<sup>5</sup> Art.163 do Código Penal Militar

<sup>6</sup> Art.116, IV, da Lei nº 8.112/90

<sup>7</sup> Art.15, caput, Lei nº 9.784/99

<sup>8</sup> DONIZETTI, Elpidio. *Direito Processual Civil*, 8. ed. – Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2007, pág. 3

<sup>9</sup> MARINELA, Fernanda. *Direito Administrativo*. 5. ed. – Niterói: Impetus, 2011. Pág. 212

<sup>10</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2005, 12. ed. Págs. 58/59

<sup>11</sup> Art. 22 e segs. da Constituição da República Federativa do Brasil

<sup>12</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, 25. ed.

<sup>13</sup> AYMORÉ, Geraldo Júnior. *Breves linhas sobre poder disciplinar*. Disponível em [http://portal.tj.tjrj.jus.br/revista-interacao/40/files/informativo\\_40.pdf](http://portal.tj.tjrj.jus.br/revista-interacao/40/files/informativo_40.pdf)

<sup>14</sup> AgRg no RMS 33836 / PB AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2011/0034858-1; Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA; PRIMEIRA TURMA; Data da Publicação/Fonte DJe 09/09/2011

<sup>15</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. Ob. Cit, pág.317.

<sup>16</sup> Arts.1º e 4º da Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005

<sup>17</sup> Art. 21 da Lei Complementar nº 13/1992 do Estado do Mato Grosso

<sup>18</sup> REsp 799724 / RJ; RECURSO ESPECIAL 2005/0194825-9; Rel. Ministro LUIZ FUX; PRIMEIRA TURMA; Data da Publicação/ Fonte DJ 9/4/2007 p. 233

<sup>19</sup> (TJMG)Ap Cível/Reex Necessário 0795212-78.2006.8.13.0480 (1); Rel. Des.(a) Teresa Cristina da Cunha Peixoto; Data da publicação da súmula: 23/8/2007

<sup>20</sup> (TJDF)2004 01 1 117350-9 APC - 0117350-98.2004.807.0001 (Res.65 - CNJ) DF; Rel. DIVA LUCY DE FARIA PEREIRA: Rel. Designado BENITO TIEZZI; 6ª Turma Cível; Publicação no DJU: 20/09/2007 Pág. 119 Seção 3

# A vocação da Magistratura é a cidadania

**Henrique Nelson Calandra**

Membro do Conselho Editorial  
Desembargador do TJESP  
Presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB)

**A**lém do valor positivo da prestação jurisdicional, fator fundamental para o Estado de Direito Democrático, é incalculável o valor de uma vida salva por uma decisão judicial que determinou o internamento de uma criança em grave crise de saúde e que, por falhas do sistema ou falta de recursos, não tinha acesso ao serviço público ou privado.

Não há como mensurar o sentimento de justiça quando um criminoso é punido, ou quando um inocente tem sua liberdade restituída por decisão de juiz. Como aquilatar a satisfação de um trabalhador que vê, na Justiça, os direitos reconhecidos?

Ninguém duvida de que os brasileiros precisam da Justiça em todos os dias de suas vidas, mas sem um Judiciário forte e independente, não há direitos resguardados; não há verdadeiro Estado Democrático de Direito.

Vale trazer ao debate os dados estatísticos do Sistema de Estatísticas do Poder Judiciário (SIESPJ), relativos ao ano de 2009, publicados pelo Conselho Nacional de Justiça.

Ao final do ano de 2009, todos os ramos da Justiça mobilizaram 17.000 magistrados e 312.573 servidores. Existiam, na média geral, oito magistrados para cada cem mil habitantes. Na Justiça Estadual, constatou-se o maior número: seis magistrados por cem mil habitantes, com 70,5% dos juízes e 72,8% dos servidores atuando nesse ramo da Justiça.

Tramitaram, na Justiça Brasileira, cerca de 86,6 milhões de processos em 2009, com a soma dos casos novos aos dos processos pendentes de baixa, sendo 26,9 milhões processos de execução fiscal, constituindo aproximadamente um terço do total.

Magistrados e servidores lidaram, durante o ano de 2009, com o ingresso de 25,5 milhões de processos na Justiça. Pode ser observado, em média, que a demanda pela Justiça brasileira foi de 11.865 processos para cada cem mil habitantes.

Os gastos com o Judiciário no Brasil representam cerca de 1,2% do PIB nacional, e acompanham o aumento progressivo de demandas levadas ao Poder Judiciário, o qual tem sido chamado a ocupar espaço crescente na sociedade brasileira desde a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Tal como para os gastos públicos nas demais esferas de governo, mostra-se necessário o estudo da temática de custos no Judiciário, os quais se mostram perfeitamente legítimos quando utilizados em prol do melhor acesso à Justiça e da maior qualidade e eficiência dos serviços judiciais.

Se a Justiça brasileira envolve grandes despesas, destaca-se que o Judiciário atrai receitas significativas para o Estado. Durante o ano de 2009, foram arrecadados R\$ 19,3 bilhões em receitas de execuções, sendo R\$ 9,3 bilhões na Justiça Federal (48%), R\$ 6,6 bilhões na Justiça Estadual (34%) e R\$ 3,4 bilhões na Justiça do Trabalho (18%).

Vale mencionar que, em média, 54,6% dos valores gastos pela Justiça são devolvidos aos cofres públicos por meio das arrecadações realizadas.

Com resultados quantificáveis ou não, justiça é um sentimento de segurança e confiança. As estatísticas informam que o Poder Judiciário nacional passa por um profundo aperfeiçoamento em face da adoção dos modernos métodos de gestão administrativa, de modo a







enfrentar o desafio maior de uma prestação jurisdicional justa e rápida.

Ainda assim, há um quadro alarmante para o qual é necessária a colaboração de toda a sociedade em um processo de contínua discussão e aperfeiçoamento. Algumas situações precisam ser destacadas, como por exemplo, o elevadíssimo número de processos (cerca de 80 milhões em todo o País); a carência de pessoal e de recursos; a falta de segurança para os juízes, notadamente na área criminal; os ritos processuais que eternizam os processos; a generalização quanto aos desvios de conduta ocorridos no Judiciário.

A Magistratura nacional tem bem clara a sua missão: prover a prestação jurisdicional rápida e justa e sustentar o Estado Democrático. Não há cidadão brasileiro que conheça tanto as agruras do Brasil quanto o Juiz de Direito. Muitas vezes, a ele é reservada a missão de ser o último recurso, quando todos os outros instrumentos do Estado falharam ou se omitiram.

Sua atividade está umbilicalmente ligada à distribuição da justiça. Ao percorrer diferentes comarcas e instâncias, o magistrado foi acumulando uma experiência singular.

Afinal, os juízes passaram por concursos públicos marcados pelo rigor e, antes de serem vitaliciados no cargo, foram acompanhados de perto tanto pelo Judiciário, por meio das corregedorias, quanto pela sociedade, pelo Conselho Nacional de Justiça.

Para tanto, certos temas devem ser cotejados como o reconhecimento pelo trabalho desempenhado, por intermédio de uma remuneração compatível com o nível de responsabilidade e exigência inerentes ao exercício da Magistratura. São inadiáveis adequadas condições de trabalho, muitas vezes comprometidas em face das constantes restrições orçamentárias e efetivas condições de segurança. Afinal, são frequentes os casos de juízes ameaçados de morte por conduzirem processos envolvendo poderosos criminosos ou afetando grandes interesses econômicos.

Prover uma prestação jurisdicional rápida e justa também torna imprescindível a constante capacitação do magistrado, no intuito de manter-se atualizado com a doutrina e jurisprudência, e de bem desempenhar os deveres de seu cargo.

Não há dúvida, ademais, da necessária racionalização da legislação processual, porque o exagerado número de recursos e incidentes postergam a solução definitiva dos litígios, situação que não pode ser imputada aos magistrados, pois esta plethora de recursos está prevista em lei.

Enfim, precisamos todos, juízes, membros do Ministério Público, advogados, sociedade em geral, adotar uma postura proativa de modo a aperfeiçoar o nível de prestação jurisdicional e que se possa ter segurança e confiança no Poder Judiciário como uma instituição garantidora dos direitos fundamentais da cidadania.





## FURNAS 55 ANOS.

ENERGIA 100% LIMPA. UM VALOR TÃO GRANDE QUANTO A CERTEZA  
DE QUE ESTAMOS NO CAMINHO PARA UM BRASIL MELHOR.

Há 55 anos nasce 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





# A legalidade em questões estratégicas

Daniel Renout da Cunha | Advogado  
Sociólogo

A Legalidade é um dos baluartes defendidos pela Confraria Dom Quixote e, por extensão, pela *Revista Justiça & Cidadania* em sua defesa do Poder Judiciário, enquanto baliza do Estado de Direito Democrático. A proposta ao editor é vencer o desafio de colocar sob uma perspectiva estratégica, o Princípio da Legalidade e o papel político do Poder Judiciário.

A atuação das cortes brasileiras nas lides em curso e a jurisprudência acumulada, certamente, terão repercussão nas futuras gerações. Dentro deste enfoque polêmico, temos exemplos recentes de julgamentos perante o Supremo Tribunal Federal que merecem destaque.

Numa palestra promovida na Casa Laura Alvim antes da Conferência RIO + 20, o gerente de relações institucionais do *Instituto Ethos*, Henrique Lian, diagnosticou que o Brasil possui uma ampla vantagem no cenário internacional para promover a transição para um modelo econômico sustentado. Esta diagnose positiva se faz acompanhar sempre das dúvidas inerentes ao fato de que o Brasil é o “país do futuro”, um futuro que nunca realiza. O Brasil já ocupou, antes, posições estratégicas no cenário internacional, mas não traduziu as mesmas em conquistas, pelo contrário, foi derrotado em duas guerras indiretas de sabotagem. Este é o momento de refletir sobre nosso passado comum e avaliar o contexto destas derrotas.

A primeira oportunidade aconteceu no século XIX, quando a expansão da nossa frota naval ameaçou a *Pax Britânica* e o império promoveu uma guerra indireta,

já que não podia combater abertamente a dinastia dos Braganças que lhe deu apoio contra Napoleão.

A queda da monarquia resultou diretamente da quebra da economia pela abolição da escravidão sem reforma agrária (...), seguida da criação de uma república submissa que fechou o arsenal da Marinha, passou a comprar navios britânicos e se tornou mera coadjuvante no cenário mundial até a quebra da bolsa de Londres em 1930.

O Brasil da revolução de 3 de outubro demorou 15 anos para fazer uma transição formidável de uma economia baseada em monoculturas até a garantia estratégica da implantação de um parque industrial com transferência de tecnologia siderúrgica.

Na cena internacional, outro império já despontava e demonstrou o alcance de seu braço ao tirar do poder o estadista (na opinião de Roosevelt) que guiava nossa nau, com a participação ativa do embaixador Adolf Berle Jr. no golpe de Estado de 1945. Fato ofuscado pela eleição de Getúlio Vargas em 1950.

A 2ª oportunidade estratégica brasileira aconteceu do tratado de cooperação entre o Brasil e a China. O primeiro passo do desenvolvimento do comércio bilateral foi o acordo. Entre o Banco do Brasil e o Banco da China, da ordem de 56 milhões de dólares, na data de 21 de agosto de 1961.

Todas as engrenagens da Guerra Fria (a CIA tinha um orçamento de US\$ 2 Bilhões) foram acionadas para impedir que tal aliança transformasse o Brasil na 4ª potência mundial. Foi em 1961, que o Estado Maior norte



americano planejou de fato a invasão do nosso território, mas a intervenção foi adiada pela “cadeia da Legalidade” e superada pelo parlamentarismo, onde o poder de ratificação de tratados internacionais passou às mãos do primeiro-ministro. O acordo não foi ratificado. Usaram a “Legalidade” contra nós...

Podemos avaliar nossas perdas pelo volume da relação estabelecida, após o dólar deixar de ter lastro em ouro e se desvalorizar 70% na cotação do mercado internacional. Nixon teve que visitar a China em 1971, acabou a guerra do Vietnã e nunca aconteceu a crise do petróleo (a OPEP estava apenas tentando recompor o preço do seu produto).

A “Cadeia da Legalidade” se destaca nos registros republicanos da história da humanidade e levou os “gestores” do Poder executivo norte americanos a incrementar as “cover actions” no Brasil.

Sabemos do financiamento da eleição de centenas de parlamentares em 1962, do “arrendamento” de 85% das redações dos jornais (CPI do IBAD), da produção de um filme de propaganda golpista a cada 3 dias durante 2 anos (*Propaganda e Cinema a Serviço do Golpe*, 2001, Editora Mauad, da jornalista Denise Assis), dentre outras “ações encobertas” (*O Grande Irmão – Da Operação Brother Sam aos Anos de Chumbo* do Professor Carlos Fico, Editora Civilização Brasileira) que levaram à ruptura da Ordem jurídica e solaparam as bases da então única potência emergente no hemisfério Sul.

A CIA, além de bombardear durante 2 anos os oficiais da ativa com boletins do IPES, tachando o governo de

comunista, enviou o capelão Peyton para organizar passeatas usando um slogan que teve a adesão de muitos em defesa de Deus, da Família e da Pátria! Registre-se que as gravações de Kennedy apontam que inexistia ameaça comunista no Brasil, pois seu número era insignificante e o problema era a resistência dos nacionalistas; contudo iam usar o comunismo como plataforma de propaganda para atacar o governo Jango.

Por fim, surpreende verificar que o objetivo do golpe de Estado em 1º de abril de 1964 era uma “guerra civil sangrenta”. Realmente, o governo Jango terminava em 6 meses e JK era o favorito para assumir a presidência em 1965.

Para quem pensar que estamos tratando de “arqueologia política”, lembramos que o desenho da estratégia usada contra João Goulart com o financiamento externo e direto de 3 governadores de oposição (Lacerda, Magalhães Pinto e Adhemar de Barros) objetivando o separatismo foi usado na Bolívia. O historiador Moniz Bandeira previu, com um ano de antecedência, os problemas enfrentados por Evo Morales, quando da transferência para La Paz do embaixador que presidiu o fim da Iugoslávia. Os 3 governadores das províncias mais ricas, receberam financiamento externo para fazer oposição e pregando a divisão do país!

Uma “sabotagem” mais sutil que o patrocínio direto e o envolvimento da CIA no golpe de estado de 2002 na Venezuela.

Os fatos podem revelar mais do que as opiniões e notícias divulgadas na imprensa. Na balança dos interesses internacionais prevalece a vontade imperial em detrimento

dos princípios da Revolução Norte americana de 1706 que moldam o Estado de Direito democrático. Como confiar na posição dominante publicada nos principais meios de comunicação da imprensa sul-americana, quando sabemos que estes foram reunidos nas décadas de 50/60 sob a SIP, sob a batuta da CIA? O que é informação? Propaganda?

Os gestores do Poder Executivo de 24 países europeus violaram o Estado de Direito permitindo os vôos noturnos da CIA transportando prisioneiros para a base de Guantánamo e a comunidade internacional assistiu a invasão do Iraque sob a alegação da necessidade da destruição de um arsenal de armas que não existia. O patrocínio do golpe no Brasil em 1964 também violou a constituição norte-americana! O Estado de Direito no hemisfério norte é uma farsa!

Podemos afirmar que nada mudou quanto à dicotomia entre o discurso e os gestos da política externa norte-americana desde a época dos irmãos Dulles. O chefe do Departamento de Estado, John Foster Dulles, refletia a ética norte-americana: o mundo como gostaríamos que ele fosse. Enquanto assumia publicamente essa posição, seu irmão (Allen Welsh Dulles) ficava à vontade para lidar com as realidades mais desagradáveis, para derrubar governos e executar manobras clandestinas em todo o mundo, usando os fundos praticamente ilimitados do CIA.

O fato é que o Conselho Nacional de Segurança dos Estados Unidos aprovou uma resolução em 1948 autorizando as “covers actions” desde que as operações fossem secretas, e permitissem que o governo pudesse negar, com foros de plausibilidade, sua participação nas mesmas. (*The Invisible Government*, Thomas B. Ross do *Chicago – Sun Times* e David Wise do *New York Herald Tribune*, 1964).

A importância deste processo histórico cresce quando analisamos a diagnose de Henrique Lian de que o Brasil possui novamente uma posição estratégica privilegiada no cenário internacional, mas nos deparamos com as denúncias de que estamos sofrendo um processo de manipulações externas por meio de ações encobertas sob a bandeira do ambientalismo! (*Máfia Verde* – Capax Dei Editora).

Estas denúncias resultaram na instauração de uma CPI das ONGs no Senado Federal em maio de 2001 e o relatório final aponta a natureza da ameaça ao Estado Nacional: “O acúmulo de interesses contrários, de monovisões, típicos das ONGs, não pode substituir a voz única e forte do Bem Comum, que só o Estado pode prover.”

A nossa legislação, que era a mais avançada na década de 80, conforme observação do Mestre Barbosa Moreira em sala de aula, sob o impulso de influências externas se tornou a mais restritiva do planeta na década de 90 com criminalização determinante de iniciativas que retardam ou bloqueiam empreendimentos na área de infraestrutura energética e viária.

Um relatório da Agência Nacional de Energia Elétrica apontou que 24 projetos de usinas hidrelétricas que receberam concessão entre 1998 e 2005 não tinham iniciado as obras por falta de aprovação dos estudos ambientais. No mesmo ano de 2005 o Ministro dos Transportes, Alfredo Nascimento, destaca a dificuldade com licenciamentos ambientais até para fazer o recapeamento de estradas existentes. Todas estas dificuldades poderiam ser explicadas pelo zelo excessivo dos agentes do Poder Público, mas neste mesmo ano é criada contra a vontade da população do Estado de Roraima, a reserva Raposa/Serra do Sol com 1,7 milhão de hectares que abrange 10 % daquele território.

Vale reproduzir o depoimento sobre a inspiração de origem externa da medida pela resposta do governador Ottomar Pinto à *Folha de São Paulo* (24/4/2005): “O presidente Lula disse na minha frente e da bancada (de RR) que toda vez que ia ao exterior recebia pressões e reclamações favoráveis à homologação da reserva. Disse que ele tinha pressa em atender a essas demandas.”

O *Valor Econômico* (24/2/2005), registra o teor da palestra “As lições da Europa para a Governança Global” de Pascal Lamy, na época comissário de Comércio da União Européia, onde diz que a floresta amazônica e as demais florestas tropicais do planeta deveriam ser consideradas “bens públicos mundiais” (cit. pág. 19 – *Máfia Verde* 2).

Novamente poderíamos afirmar que se trata de uma nova “Teoria da Conspiração”, caso o país inteiro não tivesse lido a notícia vazada na imprensa de que a Amazônia era um dos alvos estratégicos para intervenção militar na lista dos “falcões” do governo Bush, depois do Iraque, Afeganistão, Síria e Irã. Também é necessário pesar que 30% da economia norte-americana é voltada para a indústria bélica e que US\$ 1,5 trilhão de dólares do orçamento anual está comprometido com a indústria da guerra. Eles precisam e vivem da guerra.

Neste sentido, a estratégia de resistência soberana à maior potência militar da História humana é a mesma ditada por João Goulart – pacífica, ordeira e civil – mediante a defesa da Legalidade e do diálogo democrático. É preciso atuar de maneira política e consciente.

Os gestores dos 3 Poderes precisam atuar de maneira soberana. No caso do Poder Judiciário, a jurisdição é exercida nos mesmos limites da soberania e ainda que não se possa concluir pelo acerto ou desacerto das decisões já prolatadas, afastando qualquer pretenciosa revisão, é evidente a necessidade de despertar a atenção dos nossos operadores jurídicos para vários aspectos essenciais à defesa das nossas futuras gerações brasileiras.

A primeira questão estratégica é a defesa dos interesses brasileiros. Posso ouvir questionamentos sobre a validade de pregar qualquer tipo de nacionalismo cuja



ideia está associada ao facismo, mas no novo paradigma se reconhece a membrana como um fator evolutivo que engendrou a evolução e a complexidade dos seres na natureza. Tal como um organismo vivo, o Estado Nacional necessita usar suas fronteiras para marcar sua soberania e se desenvolver administrando de uma forma saudável este filtro nas trocas com o meio externo.

O ambientalismo está impregnado por uma visão fundamentalista e obscurantista que contaminou toda a administração pública, inclusive o Ministério Público. Um exemplo é a promoção de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade perante o STF contra o Decreto Estadual 41.921 de 10 de junho de 2009. O Decreto garante o uso de 10% de certas zonas para desenvolver projetos turísticos no âmbito da APA TAMOIOS.

O INEA, órgão responsável pelo licenciamento ambiental no Estado do Rio de Janeiro, simplesmente ignora a vigência deste Decreto fazendo valer outro Decreto, o de nº 20.172/94, que é mais arbitrário e sem fundamento técnico (nunca foram realizados estudos de capacidade) e não permite o uso sustentado de uma propriedade dentro do âmbito de uma APA.

O Estado do Rio de Janeiro até hoje só contratou um estudo técnico para zoneamento desta APA, mas que não agradou aos integrantes do Conselho Consultivo da Unidade de Conservação, fundamentalistas que comungam o tal “princípio da precaução”. Quanto mais restritiva a regra melhor! Em termos práticos, as APAS, que devem garantir o uso sustentado das áreas degradadas mediante a recuperação ambiental, se tornam Áreas de Preservação Permanente porque ninguém consegue licenciamento necessário.

O Brasil necessita de uma ampla infraestrutura para o Turismo que é a atividade sustentada por excelência, com a melhor relação investimento/criação de empregos e com menor impacto ambiental. Investimos fortunas para estimular o crescimento deste setor trazendo grandes eventos para o País, Copa de 2014 e as Olimpíadas de 2016, mas o setor privado não consegue expandir a rede hoteleira. Angra dos Reis é um exemplo do que acontece no resto do País.

A primeira regra para instalar um hotel é a localização. Os turistas querem visitar lugares paradisíacos, bonitos e/ou relevantes. A indústria do Turismo no Brasil é ainda incipiente e se revela uma alternativa estratégica para desenvolver atividades sustentadas e preservar o meio ambiente.

A retórica de que o zoneamento restritivo busca preservar a floresta e a mata intocada cai diante do histórico da Ilha Grande que durante 400 anos foi explorada e o solo está empobrecido pelas monoculturas. A regeneração das matas se deve principalmente aos proprietários que

investiram na recuperação e/ou preservação das áreas, objetivando desenvolver projetos sustentados.

A revisão do plano de manejo da APA produzida dentro do Conselho Consultivo não contemplava Zonas de Interesse Turístico na Ilha Grande que recebe 400 mil turistas por ano. O local carece de hotéis e pousadas por força de um zoneamento restritivo sem base técnica. O turismo é de baixa qualidade, poluente e predatório. As embarcações não possuem infraestrutura e/ou meios de atracar legalmente nas praias e são comuns os acidentes com morte de banhistas.

A inexistência de “Zonas de Interesse Turístico” no Decreto de Revisão do Plano de Manejo da APA Tamoios foi questionada numa reunião na sede do INEA no dia 4 de agosto de 2011. Um dos mais conceituados ambientalistas do País, o secretário de Meio-Ambiente Carlos Minc asseverou de forma enfática que o decreto substitutivo que levaria ao Governador para ser assinado contemplava a existência de “Zonas de Interesse Turístico”. Para reforçar esta posição, Carlos Minc consultou o Diretor responsável, André Ilha, que assegurou a existência dessas zonas.

Ambos, o Secretário Estadual de Meio Ambiente, Carlos Minc e o Diretor de Biodiversidade e Áreas Protegidas (Dibap) do INEA, André Ilha, desconheciam o conteúdo do decreto que iam apresentar ao Governador!

Angra dos Reis é um dos pólos turísticos estratégicos e emblemáticos do País e as autoridades responsáveis por presidir os processos de licenciamento desconhecem as regras de zoneamento que estão impondo aos cidadãos e proprietários. Ao impor restrições para o desenvolvimento de projetos sustentados na área do Turismo torna-se notória a falta de compromisso da administração com as futuras gerações!

Qualquer dificuldade em perceber como é vergonhoso o uso do ambientalismo como slogan merece uma leitura da denúncia do advogado Fernando Pinheiro Pedro no ensaio “A quem interessa embargar o Brasil?” Além de nossa população ser privada das benesses que o desenvolvimento da infraestrutura do país engendrará, fica a constatação de que os ambientalistas deixam de lado os principais problemas ambientais do nosso país: a poluição dos cursos d’água, a ausência de uma rede eficaz de escoamento e tratamento dos esgotos e o fornecimento de água tratada.

É importante chamar a atenção para o papel político e relevante que os operadores jurídicos podem exercer por formarem uma ampla rede de uma comunidade não-linear, que se relaciona por múltiplos laços que podem realimentar o debate do que é ambientalismo superficial e o que é ecologia profunda/essencial. Precisamos impedir que a “Legalidade burocrática” nos faça perder a posição estratégica que o País precisa desenvolver em direção à Sustentabilidade!



# “A verdade e a toga”

Discurso de Posse do Desembargador Ari Jorge Moutinho da Costa na Presidência do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, em sessão solene realizada no Teatro Amazonas, em 4.7.2012.

“ Dom Luiz Soares de Vieira, Excelência Reverendíssima, homem de fé e elevada misericórdia, a quem saúdo, invocando desde logo sua proteção e suas bênçãos.

Este Teatro, o majestoso Teatro Amazonas, espécie de relicário de nossas tradições, rememora e abriga inúmeras realizações da beleza. Assim, invoquemos logo a beleza, que já foi chamada de irmã gêmea e de esplendor da verdade e, portanto, como categoria de ordem espiritual, é íntima da Justiça. Esta cúpula, que recebe a luz do dia antes de nós, logo nos recorda que toda manhã que Deus concede à Terra é intensamente povoada de esperanças. Toda luz que nasce, ou renasce, quer um dia perfeito. Um dia assim é uma reunião de claridades vitoriosas. Então aqui estais vós, cada um contribuindo com sua própria luz para a luminosidade desta hora. Aqui estou eu, aquele que almeja ser uma renovação, uma recapitulação dos brilhos que me antecederam na Presidência do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas. Presidência que é muito mais que uma circunstância, é um destino. É muito mais que um cargo, é uma união e uma bênção. É destino porque conduz à meta de um longo caminho. É união porque marca para a vida inteira; é bênção porque a tremenda responsabilidade desta investidura convoca

**“Os homens não poderiam viver juntos se não tivessem confiança recíproca; quer dizer, se não manifestassem a verdade uns aos outros.”**

**(S. Tomás de Aquino)**

naturalmente as assistências celestes. Este momento foi preparado pelo passado, conclamado pelo presente, esperado pelo futuro.

Diante disso, me desejais o melhor, o Tribunal anseia pelo melhor, eu vos prometo o melhor. Há, portanto, aqui, a fusão promissora dos tempos, das pessoas e das instituições, tudo isso na unidade da esperança, tudo isso em nome do bem social.

Olho em torno e vejo os meus pares, e isto me fortalece. Vejo tantas autoridades, e isto me enobrece. Percebo meus amigos, e isto me abraça. Aqui estão os



meus familiares, e isto é como a ternura de muitas mãos. Cercado, assim, de presenças tão benignas, só posso sentir-me no centro da felicidade. Recebo-vos, a todos, com muita honra, pois testemunhais com vosso apreço um momento expressivo da dignidade humana, que em mim é realçada pela própria dignidade do Pretório.

Meditei sobre o que deva ser a essência constitutiva de um discurso em uma solenidade como esta. Qual o traço comum que identifica os pronunciamentos em horas assim tão significativas? Qual o âmago em torno do qual girarão as primeiras palavras de uma Presidência da Justiça? Será um olhar retrospectivo para a vida? Será a lembrança de dificuldades superadas? Será uma declaração de princípios e de norteamentos administrativos? Será um abraço de gratidão geral? Sim! Pode ser tudo isto, desde que seja dito como imperativo categórico da verdade. É a verdade o fulcro e a fonte de toda assertiva que se quer ouvida, de toda tribuna que se quer amada. Comecei e hei de terminar pela verdade: verdade de mim, de minha jornada, do que me proponho, verdade que construirei com todos os que têm o Tribunal como referência, trabalho e inspiração.

Um píncaro como este – do mais alto grau do Judiciário amazonense – justifica e exalta o inelutável sacrifício de uma vida inteira, e isso impõe ao menos

uma referência às minhas raízes; um reencontro com o berço. Então, da minha verdade existencial vos direi primeiro que nasci no interior do Estado, na minha bem-amada Benjamin Constant, que, no meu coração, é irmã siamesa de Manaus, simbolizando, ambas, o redobrado amor que tenho pelo Amazonas e pelo Brasil. Por que estas reminiscências sobre a minha origem? Porque, quem sabe, eu tenha herdado um pouco dos estirões ribeirinhos, o arguto olhar sobre as realidades circundantes e a resistência nas adversidades. Talvez venha da minha infância a determinação das quilhas vencedoras das tormentas. Quem sabe eu tenha começado a me entusiasmar pelos postulados republicanos a partir da biografia do líder histórico que dá nome à minha cidade.

Logo me transponho para Manaus e encontro-me na Faculdade de Direito da Universidade do Amazonas, a querida jaqueira da Praça dos Remédios, onde embalamos os nossos mais profundos ideais. E, ali, fascinado pelas tertúlias do Direito, comecei a preparar a mente, coração e alma para fazer das leis a presença inarredável do meu destino.

Fiz-me então Juiz de Direito. Abracei a missão da toga e o sacerdócio da Justiça. Longos tempos aqueles; longos tempos estes; longos tempos os que estão por



vir. Sim! Porque todos os dias da magistratura são multiplicados, são distendidos por sérias intervenções no destino humano.

Uma sentença – que é filha desses esposais, o Direito e a Justiça –, há de ser a síntese do esforço da civilização para assegurar o bem comum geral e aproximar-nos do bem eterno. Por isso, os julgamentos consomem, mas constroem; condenam, mas libertam, corrigem e aperfeiçoam.

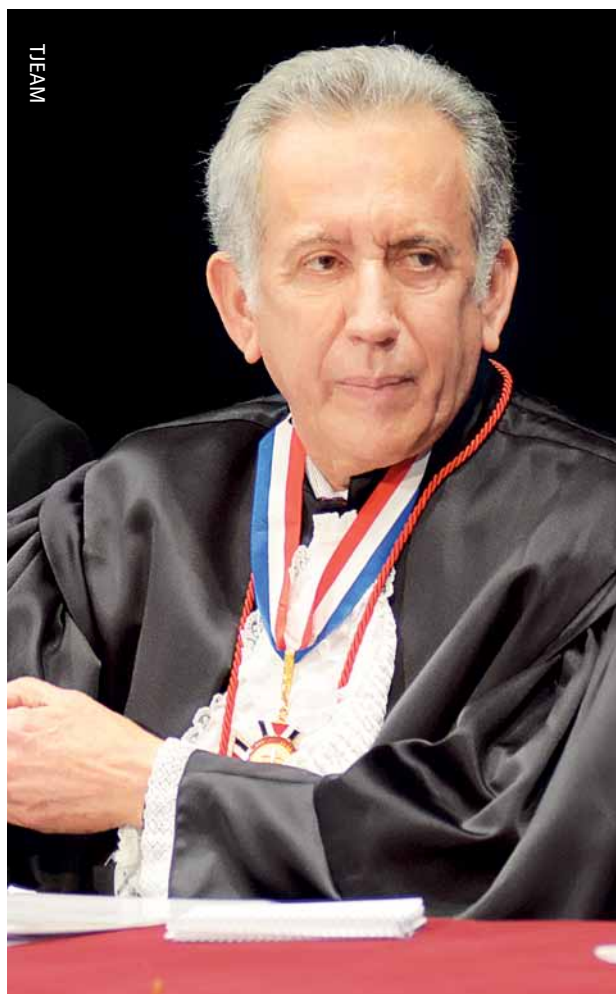
Sem pretensões de magistério, apenas a título de recordação algo vos direi sobre a função judicante: em inculcáveis audiências, ouvindo as teses dos advogados, decifrando as reticências das testemunhas, medindo as súplicas das vítimas, verificando a lógica do transgressor, apertando contra o peito o sempre atormentado coração dos autos, eu cedo compreendi que as razões da beca, as lágrimas dos suplicantes, as aflições dos punidos são todas levadas aos extremos da consciência do juiz. Por isso, enxuguei muitas vezes minhas próprias lágrimas que, se não chegaram aos olhos, marejaram meu coração e gotejaram a minha alma.

É assim, a espinhosa missão de julgar, que é um exercício de consciência inspirado nos desígnios de Deus e alicerçado nos fundamentos da lei. Consciência jurídica e humana, onde se fundem e se completam, num caldeamento por vezes doloroso, a legalidade e a equidade, as vozes do direito, o silêncio da lei, a justiça que abraça a si mesma como exigência social e como virtude cardeal. Logo, constatei que a Justiça, além de ser o ponto de equilíbrio das forças sociais, sustenta ombro a ombro com amor, todo o dinamismo complexo da evolução humana. Sempre enérgico, KANT tem razão quando escreve: Se desaparece a Justiça, é coisa sem valor o fato de os homens viverem na Terra.

Passavam os anos, os julgamentos passavam, e permanecia em mim o ideal só completamente vivido diante dessa deusa de olhos vendados que divide o próprio peito entre a balança com que pesa o direito e a espada com que o faz valer. E vi que as togas são negras para realçarem melhor o alvor da paz. A paz, que é o mais largo horizonte da Justiça.

Vinha eu, assim, sentenciando como quem celebra, isto é, oficiando com a convicção de viver um ritual transcendente, quando de repente – eis o espanto! – encontrei-me ameaçado e perseguido pela matilha da injustiça.

Mas não quero nesta sessão solene calcar meus pés em repugnâncias invioladas. Todos vós sabeis das falsas imputações a mim feitas perante o Conselho Nacional da Justiça, e da proclamação da minha inocência por aquele egrégio Sodalício. Apenas, e ao ensejo, quero tornar público o que se passou comigo em momento



Desembargador Ari Jorge Moutinho da Costa

de profunda dor não-física e, quando confortado por minha mulher e por meus filhos, relembrei, na ocasião, da lição de SÓCRATES, filósofo da Grécia antiga, condenado à morte, mediante falsas acusações de não reconhecer os deuses que o Estado grego reconhecia, de introduzir novos cultos na sociedade ateniense e de corromper a juventude com suas ideias subversivas: estava ele preso, aguardando a execução da sentença, quando foi visitado por um discípulo que chorava copiosamente. Perguntou-lhe, então, o Mestre, porque chorava tanto. E o discípulo respondeu dizendo estar triste por vê-lo preso inocentemente. SÓCRATES, sereno, impregnado de paz, redarguiu-lhe dizendo que deveria estar feliz, pois pior seria se estivesse preso, sendo culpado.

Lembrei de sombras, em meio a tanta luz, exatamente, para poder dizer aos meus eminentes pares que a minha eleição para a Presidência do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas coroou a minha absolvição de tão levianas acusações, levantando a minha inocência como triunfo da verdade. Mais do que qualquer sentença, foi o Vosso voto

que me reintegrou na paz e me restaurou no alívio. Fostes vós, para mim, o Tribunal maior, por representardes o meu povo e a minha terra. Cada voto que me foi dado simbolizou o lenitivo e o aplauso de todo o Amazonas.

Recebo, pois, esta Presidência, com a predisposição e as forças de um recomeço, acreditando nas energias abençoadas que me trouxeram até aqui. Tendo passado pela provação, que tanto ensina sobre valores morais, tenho a sensação de ter crescido em experiência e vontade de servir. Recomeçar é dar uma chance para uma realização maior, para o apogeu de si mesmo. Lembro aqui os versos do poeta CARLOS DRUMOND DE ANDRADE, que pergunta e ao mesmo tempo responde:

Sofreu muito nesse período?  
foi aprendido...  
Chorou muito?  
foi limpeza da alma...  
Ficou com raiva das pessoas?  
foi para perdoá-las um dia...  
Sentiu-se só por diversas vezes?  
É porque fechaste a porta para os anjos...  
Acreditou que tudo estava perdido?  
Era o início da tua melhora...

Sim, meus senhores, afirmo e reafirmo que recebo, com redobrado ânimo, renovados propósitos e com grata satisfação, o comando do Poder Judiciário amazonense das mãos honradas do eminente Desembargador João de Jesus Abdala Simões, que o administrou, na busca de imprimir-lhe novos rumos de organização e modernidade.

Olho em frente e vejo uma boa estrela no espaço a indicar o meu Norte, o meu caminho. Sob sua inspiração não farei promessas em vão, não assumirei compromissos sem a perspectiva de que possa cumpri-los. Mas não hesito em afirmar que envidarei todos os esforços para realizar uma Administração consciente e segura, próspera e luminosa para todos. No coração os sonhos, na consciência os limites da legalidade e do possível.

Entre tantos princípios, terei em conta que nenhuma tecnologia pode funcionar, nenhum prédio forense terá utilidade e nenhum serviço poderá ser realizado com qualidade se a força humana não for levada em máxima consideração. Isto porque, reconhecidamente, o capital humano constitui o principal fator de prosperidade na vida das organizações empresariais e nas instituições públicas. Daí, a exigência da adoção de uma política de aperfeiçoamento funcional, a fim de que os desempenhos dos servidores e magistrados se desenvolvam numa linha conjugada de capacidades e habilidades.

Para colimar tais objetivos, sei que os desafios são inúmeros, e que os trabalhos para realizá-los serão incessantes. Resta-me, pois, enfrentá-los com coragem.

**“Passarei por este caminho  
somente uma vez; portanto,  
todo o bem que eu puder  
fazer, devo fazê-lo agora, não  
devo adiá-lo nem negligenciá-  
lo, pois não passarei por este  
caminho novamente.”**

**(Quaker – in “Sabedoria Oriental”)**

A coragem, no caso, deve ser entendida como firmeza de alma, no dizer de SPINOZA. Coragem de uma decisão firme e inabalável de agir bem, a coragem do verdadeiro, a coragem lúcida que supera as incertezas, quer dizer, a justiça posta em ato, e o ato perfeito em sua própria virtude.

Uma palavra vos digo sobre o Direito e a Justiça. É sabido que onde há sociedade haverá regra, e onde há regra, haverá Direito. A humanidade vive sob o pálio de valores, e esses valores são compartilhados, resultando na formação de regramentos que se tornam máximas do convívio, tão importantes na previsibilidade do comportamento alheio.

Ensina GODOFREDO TELLES JUNIOR que o “Direito é a arte da convivência humana”. Desse pensamento avulta compreender que o Direito não é redutível à legislação, ao dogmatismo, à jurisprudência. Daí avaliar-se que o diferenciador de um jurista é o seu conteúdo, sua bagagem experimental no convívio humano; sua vivência dos sentimentos, das ações e reações das pessoas diante das mais variadas realidades.

O Direito que se almeja não é uma ciência estática, evolui junto com as pessoas. Ele se desenvolve conforme o dinamismo de uma sociedade em constante transformação de valores. A propósito, o latinista RONALDO XAVIER é cristalino ao afirmar que “Como produto humano, é força admitir que o Direito, objetivado na norma, refletirá sempre e necessariamente uma cultura, um estágio de civilização e

haverá de submeter-se a permanente efervescência evolutiva do organismo social.”

Enquanto isso, cabe reconhecer que o povo quer uma Justiça mais ágil. Mas, para abreviá-la, urge que se mude as leis – principalmente as processuais, que atualmente levam os litígios à perpetuação – que se modernize o Judiciário. Há de ser levado em conta que a Justiça é uma obra coletiva. Todos devem ser considerados operários do Direito. E, por essa perspectiva inquestionável, tanto são importantes os Ministros dos Tribunais Superiores, os Desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e dos Tribunais Regionais Federais, os juízes, os advogados, os Defensores Públicos e os Membros do Ministério Público, quanto os Oficiais de Justiça, os demais serventuários e auxiliares administrativos. Se um componente dessa engrenagem sistêmica falha, o conjunto também falhará.

A cidadania está a exigir que o sentimento de Justiça seja um direito do povo; que ele a perceba como legítimo e atendido credor. Vale lembrar aqui o jurista alemão IHERING, quando diz que “a força de um povo equivale à força de seu sentimento de justiça.”

Sei que por meio da interlocução com os outros dois Poderes constituídos do Estado, com as demais Instituições Públicas, como a Advocacia, o Ministério Público, a Defensoria Pública e com a sociedade em geral, as questões problemáticas que decerto surgirão, serão administradas e superadas, sempre visando à efetividade da jurisdição, de forma a se solver os conflitos individuais e coletivos, públicos e privados, como corolário da paz social.

Inúmeras são as nossas responsabilidades quando o Judiciário enfrenta várias dificuldades como um todo. E, por isso, devemos unir forças deixando os interesses individuais de lado. A sociedade aguarda ansiosamente uma reorientação de rumo para o Judiciário, de modo a trazer confiança no presente e segurança no futuro. É hora de pensar o Judiciário que o povo precisa.

**“Concedei-me, Senhor, praticar toda a Justiça; eis o caminho que conduz à alegria.”**

**(S. Bernardo)**

Por mais eficiente que se torne, o Judiciário não pode tudo. Não pode ser o único escoadouro dos reclamos mais iminentes da cidadania, nem pode atuar como provedor social.

Não podemos cair na tentação da onipotência em todas as questões de interesse da sociedade. Daí a necessidade da harmonia dos Poderes em busca do bem comum.

Há um esforço de atuação jurisdicional reconhecido, que ganha espaços no sentido de fazer do tempo um amigo da Justiça e não o seu carrasco. Consciente de tudo isso, busco conforto na certeza de que contarei com o apoio de todos, com a postura solidária dos meus ilustres pares, bem como com a colaboração eficiente dos servidores e serventuários. Sinto-me ainda mais confortado ao saber que contarei na Vice-Presidência com o trabalho sério do eminente Desembargador LUIZ WILSON BARROSO, julgador competente e respeitado; enquanto que na Corregedoria-Geral, com a competência e o inexcedível apoio do ilustre Desembargador YEDO SIMÕES DE OLIVEIRA, que tem qualidades e mérito de sobra para o honroso cargo. Ambos são talentosos, firmes, inteligentes e, juntos, de mãos dadas, haveremos de bem cumprir as nossas missões, com coragem unificada, destemor operativo, independência e responsabilidade cuidadosa, tudo em nome dos bons resultados que hão de premiar as nossas ações.

Assim, afora o compromisso formal e solene de bem e fielmente cumprir os ditames das Constituições Federal e Estadual e das leis do nosso País, assumo também o compromisso de aproximar cada vez mais o Poder Judiciário da sociedade amazonense, particularmente dos jurisdicionados, os destinatários finais dos nossos serviços, e, mediante uma simbiose peculiar ao bom funcionamento das instituições públicas, auscultar suas reclamações, pleitos e sugestões, e refletir sobre as nossas carências materiais e deficiências estruturais, e dizer-lhes do esforço que será empreendido na minha Administração visando à superação de tais problemas, a fim de que a Justiça neste Estado seja cada vez mais efetiva, rápida, segura e respeitada.

Manterei convívio republicano com as nossas Instituições, particularmente com os outros dois Poderes constituídos do Estado, o LEGISLATIVO e o EXECUTIVO, como Poderes harmônicos e interdependentes entre si, na lição de MONTESQUIEU, esse expoente do iluminismo francês, cada um funcionando como freio e contrapeso do outro, como formulado na doutrina de MARSHALL, a expressão maior do constitucionalismo americano.

No que concerne às relações do JUDICIÁRIO com o EXECUTIVO, louvo a sensibilidade de Sua Excelência o Governador OMAR AZIZ que se tem mantido sensível aos reclamos deste Poder, assegurando-lhe os meios necessários e imprescindíveis ao bom funcionamento da





Desembargador Ari Jorge Moutinho da Costa

Justiça, como serviço público essencial que é, nos termos constitucionais, contribuindo para o seu fortalecimento, como condição primacial de garantia do Estado Democrático de Direito.

Vamos ampliar os Núcleos de Conciliação desta Capital e implantar Juizados Especiais itinerantes ao longo do nosso interior, pois a experiência tem revelado a sua importância na solução rápida e sem qualquer custo dos conflitos individuais das camadas mais simples da população, funcionando tais Núcleos como indiscutível e eficiente fator de paz social.

Assumo formal compromisso perante os juízes, servidores e a nobre Classe dos advogados de que envidarei esforços para que o nosso SAJ – o Sistema de Automação Judiciária do Amazonas – seja, realmente, uma efetiva ferramenta de agilização dos processos judiciais e administrativos em curso na primeira e na segunda instâncias. E, ademais disto, que seja um sistema seguro, eficaz e contínuo, pois os recursos da informática foram criados pela inteligência humana para simplificar, racionalizar e facilitar a vida de todos nós.

Também não obscureço que urge resolver o mais rapidamente possível o grave problema da falta de juízes no interior do Estado. E, mais que isto, assegurar aos mesmos, condições mínimas de trabalho, como um espaço físico compatível com o desempenho de suas atividades. Vamos realizar concurso para suprir as vagas abertas em mais de 20 (vinte) Comarcas; prosseguir no projeto de construção de Foros de Justiça e de casas de residências para os juízes que lá atuam. Maiores investimentos serão feitos em tecnologia de informação, objetivando o ingresso definitivo do nosso Poder, na Capital e no Interior, na era virtual.

Ênfase especial será dada à valorização e ao desenvolvimento dos nossos servidores administrativos e serventuários de justiça, pois tenho certeza de que o sucesso, o avanço e o progresso de qualquer Instituição, pública ou privada, depende diretamente da qualificação, valorização e reconhecimento do mérito de seus colaboradores, podendo, assim, na contrapartida, exigir dos mesmos, dedicação e eficiência no desempenho de suas atribuições funcionais. Quero elevar a primazia absoluta da qualidade da prestação jurisdicional. Qualidade não apenas de cunho jurídico das decisões que proferimos, mas, sobretudo, o tempo que levamos para proferi-las, bem como o tempo que levamos para que sejam cumpridas.

No trato com os servidores, estarei diuturnamente pronto para ouvi-los a propósito de suas justas reivindicações. Terão em mim um amigo. Espero não lhes faltar e deles espero que não me falem. Quanto aos colegas magistrados, a estes dispensarei atenção esmerada nos pleitos de caráter institucional que merecem ser atendidos.

Ilustres Desembargadores, autoridades aqui presentes, caros amigos e convidados, meus familiares, já concluo a minha oração com o mais efusivo agradecimento. Em uma reunião como esta, de homens de boa vontade, muitos já consagrados como cavaleiros da justiça, está implícito ou aberto, silencioso ou efuziante, está patente o devido e grato louvor a Deus. O incenso da ação de graças nos sobrevoa, em virtude da essência desta solenidade. E é certo que, se o louvor pertence a Deus, a gratidão pertence aos homens, que são instrumentos da Providência. Deus seja louvado por todos aqueles aos quais estendo agora a minha gratidão.

Em palavras finais, proclamo em alto e bom som que creio na Justiça. Sempre a ameí. Dei o melhor de meus esforços e espero dar-lhe, ainda, as minhas últimas forças. E não me arrependo deste amor doado, porque acredito, com firmeza, que a Justiça estará no amanhã dos homens, se ela for, no dia de hoje, o seu empenho e seu compromisso.

Muito obrigado! ”





Ophir Cavalcante Junior, Presidente da OAB – Conselho Federal

# Novo e seletto fórum de debate e diálogo para o Direito de Energia

**Fábio Amorim da Rocha** - Presidente da Comissão Especial de Energia do Conselho Federal da OAB

**Ophir Cavalcante Junior** - Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil - Conselho Federal

**I**nstituída no âmbito do Conselho Federal da OAB através da Portaria nº 020/2012, de 9 de maio do corrente, a Comissão Especial de Energia iniciou seus trabalhos no último dia 3 de julho.

A referida Comissão, dentre muitas missões, tem como meta proporcionar à nossa sociedade o acesso a um fórum privilegiado, onde o estudo e o debate sobre o novel direito regulatório será intenso e, certamente, profícuo.

Por óbvio, discutiremos este direito sob a ótica do poder concedente – concessionária – consumidor, a importante

questão relacionada à segurança energética, enfim, temas que não são de conhecimento de grande parte da sociedade e o Conselho Federal da OAB, mais uma vez na vanguarda, proporciona este espaço à sociedade.

Assim, normas emanadas da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, Ministério de Minas e Energia – MME e demais agentes institucionais serão estudadas e debatidas, o equilíbrio entre o direito e deveres da concessionária e o consumidor também; lembrando que para a primeira é lícito ter lucro, desde que o serviço seja

prestado de forma adequada e ao segundo é fundamental a contraprestação e a boa-fé para não burlar o real consumo.

Neste artigo abordaremos dois pontos: o 1º envolve o furto e a fraude no consumo de energia elétrica e o 2º as questões relacionadas à segurança energética do País e de nossos vizinhos e parceiros.

Quanto ao primeiro cabe uma reflexão e um chamado da nossa sociedade para que se engaje na luta contra a fraude e o furto no consumo de energia elétrica, conhecida setorialmente como perdas comerciais ou perdas não técnicas.

É bom lembrar que antes da privatização no setor elétrico, ocorrida a partir da metade da década de 90, estas perdas eram combatidas de forma incipiente pelas concessionárias estatais, muitas estavam em processo de total sucateamento e aguardando a privatização e não havia investimento maciço e constante em novas tecnologias, o que, somado a outros fatores, só fez este problema crescer.

Passados 17 anos desde a primeira privatização ocorrida no setor, nos perguntamos o que faz com que os percentuais de perdas estejam em patamares inaceitáveis, já que hoje, por exemplo, estados como o Rio de Janeiro estão na vanguarda da tecnologia nacional no combate às irregularidades. Será a total falta de consciência de nossa sociedade de que estamos diante de um crime previsto em nosso Código Penal? Que o honesto paga pelo desonesto? Que a tarifa acaba sendo majorada?

Estudos da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL e do Tribunal de Contas da União – TCU sinalizam que a partir de 2001, ano do racionamento, o furto e a fraude no consumo de energia aumentaram em mais de 64%. Para cumprir as metas estabelecidas no racionamento e evitar o pagamento de uma sobretarifa, usuários cometeram este ilícito penal, mas “se esqueceram” que o racionamento se foi e a irregularidade permaneceu.

Desculpas como a elevada tarifa que pagamos (ainda mais com o impacto de quase 50% de encargos e tributos suportados nas contas de energia elétrica de cada cidadão) e das empresas serem controladas por acionistas estrangeiros, etc., são até hoje utilizadas por aqueles que, de alguma forma, buscam justificar o injustificável.

Estas perdas causam um prejuízo superior a 8 bilhões de reais/ano, e nós, honestos e adimplentes, pagamos por este desvio de conduta e crime previsto em nosso Código Penal vigente.

Enquanto no mundo as perdas atingem percentuais próximos a 9% da energia consumida, em nosso país este percentual se aproxima de 17%.

De 38 países analisados recentemente, o Brasil é o 8º que mais deixa de arrecadar em razão desse ilícito penal. Temos como infelizes parceiros países como Venezuela, Índia e Colômbia.

Em um momento que tanto se alardeia a modicidade tarifária é relevante que a sociedade saiba que a extinção destas perdas reduziria no Brasil a tarifa em 5%. Se considerarmos, apenas, o Estado do Rio de Janeiro, onde este problema é histórico e se agrava, este percentual subiria para o expressivo patamar de 17%, só na área de concessão da Light, uma das distribuidoras do Estado.

Ora, se o Rio de Janeiro com suas distribuidoras detêm o que há de mais moderno em tecnologia no combate às perdas, o que estaria acontecendo?

A resposta, a nosso ver, poderia ser, dentre outros fatores (i) uma questão cultural, já que o Estado se ausentou das comunidades na década de 80 e só recentemente se aproximou com as louváveis Unidades de Polícia Pacificadora; (ii) ilícitos penais cometidos por quem não







Fábio Amorim da Rocha, Presidente da Comissão Especial de Energia do Conselho Federal da OAB

precisa fazê-lo; (iii) uma “indústria da irregularidade” que cooptou inescrupulosos fomentando a irregularidade e assim o ingresso de milhares de ações no Judiciário. Temos uma sociedade míope e que se acostumou, em especial nos grandes centros, com crimes mais impactantes, fazendo parecer que furtar e fraudar o consumo de energia elétrica não é um delito.

Sob a ótica da sustentabilidade, alertamos que o que o Brasil perde com a energia que é furtada e fraudada daria para abastecer o Estado de Minas Gerais por um ano. Por certo, muitas usinas que hoje estão em construção e são tão questionadas sob o enfoque ambiental não precisariam sair do papel.

Além disso, atualmente temos milhares de ações que se encontram no Judiciário nacional, discutindo a forma em que foi detectada a irregularidade, se o documento de lavratura desta goza ou não de presunção de legitimidade e veracidade, se o consumidor, mesmo que cometendo um ilícito penal, teve sua honra abalada e tem direito ao dano moral, se as provas são suficientes para comprovar a irregularidade, etc. Portanto, estamos diante de um problema que afeta o andamento do Judiciário, as normas da Aneel, o consumidor honesto e adimplente e quer e tem direito de ter sua tarifa reduzida, a concessionária que compra a energia e precisa receber o real consumo e o Estado que deixa de arrecadar.

Entendemos que o caminho para a solução deste problema é a criação de uma lei federal que contemple o interesse social, a segurança das instalações e das pessoas, a modicidade tarifária e os princípios da legalidade, veracidade, moralidade, boa-fé, o direito dos usuários honestos, a observância das normas da Agência Reguladora, etc. Enquanto esta esperada lei não vige em nosso ordenamento jurídico, seria prudente e coerente que nossa sociedade abrisse os olhos para um problema que é de todos e deve ser tratado como crime e ser punido.

Vamos descontinuar estas mazelas e, como cidadãos de bem, lutar para um bem estar e interesse social, onde aquele que “se dá bem” não pode jamais prevalecer. Como sociedade temos que ter zero de tolerância para estes meios egoístas e ilícitos que hoje tanto nos impactam.

O segundo e não menos importante item a ser tratado neste artigo se refere à segurança energética.

Mesmo com muitos estudos sobre este tema, ainda carecemos de uma conceituação desenvolvida e sólida, dificultando o encontro de uma teoria que consiga explicar as transformações e mudanças de matrizes energéticas ou geopolíticas de cooperação e conflito energético.

Durante a crise do petróleo ocorrida na década de 70 a segurança energética foi entendida e voltada para dirimir e prevenir conflitos relacionados a quebras de abastecimento

nos países produtores, focando nas questões normativas para a resolução de crises e buscando a difusão de um regime econômico internacional de energia.

Em outro momento, com as agendas internacionais adaptadas às novas temáticas e estudos de segurança internacional e segurança energética desenvolvidos, questões diversas do fornecimento ou abastecimento foram vistas, ampliando o foco para um conjunto de implicações econômicas, políticas e sociais mais compreensíveis.

A partir deste momento pode-se entender como segurança energética, o fornecimento seguro, o acesso aos recursos energéticos em quantidades suficientes, a acessibilidade de compra e a proteção das energias fornecidas sem interrupções. Neste contexto, as conceituações de segurança energética enquadraram não só questões de fornecimento seguro da energia, mas também pontos referentes aos preços, pois a volatilidade da cotação das fontes energéticas tornou-se uma variável de mercado, exógena ao controle estatal. (LUFT, Gal. KORIN, Anne. *Energy Security Challenges for the 21st Century: a reference handbook*. Oxford: ABC-CLIO, 2009)

Somando os períodos, o resultado a que chegamos é que o conceito de segurança energética não se restringe, apenas, à dimensão econômica de suprimento de energia, preço e outros conceitos. Hoje, aspectos políticos como ameaças à segurança energética, relacionamento entre os países e o mercado, só se compreendem a partir de uma análise geopolítica das relações internacionais entre aqueles países que produzem e aqueles que importam (petróleo, gás e energia elétrica).

É certo que conflitos energéticos podem ser oriundos dos preços praticados, da falta ou excesso do produto e das mudanças políticas, disputas e guerras que ocorrem nos países produtores ou importadores desta energia.

Mesmo com a evolução ocorrida nas últimas décadas, o que mostra um crescente interesse pela segurança energética, dúvidas e incertezas ainda nos rondam, fazendo com que ainda nos deparemos com dilemas estratégicos nas relações internacionais, cuja pauta deve se basear em cooperação, evitando o conflito e olhando, com racionalidade e imparcialidade, para o bem estar da sociedade.

Estes pontos ora abordados, sintetizam uma das missões assumidas pela Comissão de Energia do Conselho Federal da OAB, isto é, trazer temas relevantes relacionados ao direito de energia ao debate, dialogar com todos os atores relacionados e buscar, em conjunto, soluções e alternativas para nossa sociedade, sempre norteados pelo respeito e pela aplicação dos consagrados princípios constitucionais e pela preservação do Estado Democrático de Direito, até porque esta casa, historicamente, sempre exerceu este papel.



## 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)

# Harmonização dos artigos 25, § 2º e 177, IV, da CR

## Uma proposta de interpretação conforme a Constituição da República

Ana Luisa Carpintero Blanco - Advogada

Carlos da Silva Fontes Filho - Advogado

### 1. Introdução

O presente artigo tem por objetivo discutir e analisar o alcance da expressão “serviços locais de gás canalizado”, constante do § 2º do art. 25 da Constituição da República (“CR”), bem como apresentar uma proposta de harmonização da interpretação desta norma com o disposto no art. 177, IV, do mesmo Texto Constitucional.

Trata-se de uma das principais discussões no que se refere à regulação setorial da indústria do gás, uma vez que a falta de precisão do Texto Constitucional dá margem a diferentes interpretações, gerando conflitos federativos de competência e incertezas nos projetos que envolvem esta importante fonte de energia.

Pretende-se demonstrar que a atribuição da competência conferida aos Estados não pode tornar obrigatória a intermediação de uma distribuidora estadual de gás canalizado em toda e qualquer circunstância.

Para tanto, será desenvolvido um exame das possibilidades de intervenção estatal na ordem econômica, bem como uma abordagem das normas constitucionais e legais pertinentes, buscando, com isso, encontrar um critério seguro para a diferenciação e harmonização das duas atividades.

Merecerá apreciação, também, o advento da “Lei do Gás” (nº 11.909/09), bem como do Decreto nº 7.382/10<sup>1</sup>.

### 2. Competência

Conforme nos adverte GIOVANI LOSS “a Constituição parece seguir a tradição histórica, colocando a União

Federal como principal ente responsável pelo setor do gás, ficando reservada aos Estados, contudo, a administração dos “serviços locais de gás canalizado”<sup>2</sup>.

Prossegue o citado Autor, *verbis*:

“Nesse contexto, entende-se que à União Federal foram conferidas as prerrogativas para a criação de todas as leis que tratem de gás natural no país, estabelecendo os limites, objetivos e regras do setor. Aos Estados, a seu turno, não é conferida competência para legislar, a não ser naquilo que expressamente lhe foi delegado pela Constituição, ou seja, criar os contornos da exploração dos “serviços locais de gás canalizado”<sup>3</sup>.

Note-se que a CR não deferiu qualquer competência legislativa (sequer residual) sobre a matéria aqui em exame aos Estados. A única atribuição dada aos Estados que guarda conexão com o tema “gás” é prevista no § 2º do art. 25 da CR.

A CR criou, assim, uma exceção ao monopólio da União sobre o transporte do gás natural por meio de dutos, previsto no art. 177, IV, da CR, atribuindo aos Estados a competência para explorar os serviços locais de gás canalizado.

Tal exceção justifica-se pelo fato de que faz mais sentido, realmente, que a prestação de um complexo serviço, que interfere diretamente com a infraestrutura urbana das Cidades, seja realizado pelo Estado-Membro ou até mesmo pelos Municípios, por se tratar de uma questão de interesse local.



### 3. Ordem econômica a partir da constituição de 1988

A CR alçou o princípio da livre iniciativa a fundamento da República (art. 1º, IV da CR) e princípio específico da ordem econômica (art. 170, *caput*, da CR), vigorando, pois, como exceção, a intervenção direta do Estado no domínio econômico.

A doutrina é pacífica em afirmar que, a partir da CR, só são admitidos os monopólios estatais por ela taxativamente enumerados em seu art. 177. Também a exploração de outras atividades econômicas pelo Estado só poderá ocorrer mediante lei, nos termos do art. 173 da CR, e em regime de concorrência com os particulares.

O mesmo se aplica à prestação de serviço público, valendo notar que este pode ser definido como a atividade exercida pelos Estados, a fim de satisfazer necessidades coletivas, sob regime jurídico de direito público.

A CR, por razões estratégicas, “recortou” a atividade econômica em sentido estrito relativa ao petróleo (e seus derivados) e gás natural, impondo um monopólio em favor da União das atividades descritas no art. 177. A criação deste monopólio decorre de uma determinada valoração constitucional prévia sobre a matéria. Cumpre salientar que a instituição de um monopólio não se confunde com a prestação de um serviço público, já que este pressupõe o atendimento a necessidades essenciais da coletividade e a incidência do regime de direito público. O monopólio, por sua vez, refere-se a uma atividade econômica, sujeita ao direito privado, mas sobre a qual não se aplica a livre iniciativa por expressa disposição constitucional.

Pois bem. A transformação de uma atividade econômica em serviço público retira a mesma do domínio da livre iniciativa, impedindo o particular de desenvolvê-la livremente.

Trata-se, portanto, de uma restrição grave ao princípio constitucional da livre iniciativa. Por essa razão, parte da doutrina entende que a lei não pode criar novas modalidades de serviços públicos, além das que já constam expressamente da CR, sob pena de tornar “letra morta” a previsão do art. 1º, inciso IV, da CR.

Além do que, não se deve interpretar extensivamente a competência estadual a ponto de torná-la um monopólio “de fato” e não um serviço público, como expresso na CR. O resultado disso seria simplesmente destacar uma parcela do monopólio da União e transferi-la para os Estados, o que não parece ter sido a intenção do legislador constituinte, pois do contrário, teria o mesmo dito que caberia aos Estados o monopólio no transporte de gás natural e não apenas o direito exclusivo de explorar determinado serviço.

### 4. Transporte x serviço local de gás canalizado

Discutem-se quais os critérios objetivos que separam o transporte de gás natural e o serviço local de gás canalizado, o que será visto a seguir.



Mariana Fróes

Ana Luisa Carpintero Blanco

#### 4.1. Finalidade

O art. 6º da Lei nº 9.478/97 (“Lei do Petróleo”) define distribuição de gás canalizado como os “serviços locais de comercialização de gás canalizado, junto aos usuários finais, explorados com exclusividade pelos Estados, diretamente ou mediante concessão, nos termos do § 2º do art. 25 da Constituição Federal”, sendo certo que o conceito de “serviços de gás”, remete à prestação de atividade destinada a oferecer uma utilidade a outrem, que nesse caso é a venda ou disponibilização do gás ao usuário final.

Este é um verdadeiro “divisor de águas” entre o transporte de gás natural e o serviço local de gás canalizado. O “serviço local de gás canalizado” é a comercialização do gás natural para o seu consumo final.

Neste ponto, vale observar que o gás natural que porventura entra em uma Planta de Liquefação não é insu-  
mo, nem matéria-prima destinada a consumo final. Uma



Carlos da Silva Fontes Filho

Planta de Liquefação apenas altera o estado físico do gás natural, para fins de transporte rodoviário, preservando inalteradas as suas características físicas<sup>4</sup>. Não há qualquer comercialização do bem.

#### 4.2. Características técnicas

O transporte é feito por dutos de maior diâmetro do que os utilizados para distribuição. Além disso, no transporte, o deslocamento do gás é feito em alta pressão. Por causa disso, tais equipamentos são construídos em áreas afastadas dos centros urbanos. Na distribuição, a pressão é drasticamente reduzida na rede, justamente para poder ser fornecido ao consumidor final.

Temos, ainda, que o transporte é um negócio de atacado, com grandes volumes, mas com reduzida margem de lucro. A distribuição de gás é um negócio de varejo, com volumes menores e margem de lucro maior.

#### 4.3. Interesse

Outro parâmetro que pode ser utilizado é o do caráter (ou interesse) local em contraposição ao caráter (ou interesse) nacional. Diz-se que, no primeiro caso, encontra-se a distribuição, enquanto que, no segundo caso, temos o transporte.

#### 5. Limitações ao conceito de serviços locais de gás canalizado

Como bem ressaltado por FLORIANO MARQUES<sup>5</sup>, na locução constitucional identifica-se um núcleo

substantivo de definição e dois elementos de limitação. O núcleo é o conceito de “serviços de gás” que, conforme visto acima, remete à venda do gás ao usuário final, sendo os limitadores os adjetivos “locais” e “canalizado”.

Para o citado autor, o adjetivo “canalizado” demonstra que a atividade restringe-se à movimentação por meio de dutos. A utilização do adjetivo “local” no conceito constitucional, por sua vez, implica que deverá atender aos interesses regionais.

Outrossim, é um equívoco supor que o termo “serviço” no plural teria como finalidade fazer com que essa competência abrangesse as várias possíveis formas do serviço local de gás canalizado a ser prestado. Ora, em diversas passagens do texto constitucional o termo “serviço” é empregado no plural, o que deixa claro que se trata mais de estilo de redação do que um sentido jurídico próprio. Veja-se, por exemplo, os diversos incisos do art. 21 da CR onde o termo aparece escrito no plural.

#### 6. Interpretação conforme

A Federação Brasileira possui um sistema constitucional reconhecidamente intitulado como Federação “imperfeita” ou “fictícia”, através da qual os entes federativos não possuem competência legislativa plena e capacidade econômica para desenvolver as competências legais que lhes são outorgadas. Esta Federação “imperfeita” criou entes federados extremamente dependentes do Poder Central, sobretudo em termos econômicos.

Pode-se afirmar que os Estados que detêm o direito de exercer a exploração do serviço público de distribuição de gás, não poderiam, ao tempo da CR, possuir suficiente dotação orçamentária ou linha de crédito capaz de viabilizar tal exercício.

Neste contexto, era absolutamente esperado que os Estados procurassem parceiros econômicos para o exercício efetivo da citada competência. Como não se conseguiu, em grande parte dos Estados, privatizar o modelo de execução desse serviço público, tornou-se inevitável que a maioria recorresse à União.

Assim, o agente econômico central para o desenvolvimento do serviço público de distribuição de gás foi, de fato, a União, através da Petrobras e suas subsidiárias, e que, a prevalecer o entendimento diverso, ainda teria que pagar aos Estados, que não investiram para o fomento deste serviço público, um novo valor, a título de contrapartida, pelo simples uso de uma rede construída pelo próprio titular do monopólio de transporte, isto é, pela União, por meio da Petrobras e suas subsidiárias.

A lógica econômica presente nesta constatação demonstra que se não houver **interpretação conforme do art. 25, §2º, da CR**<sup>6</sup>, sobretudo atenta à lógica e aos preceitos de convivência que harmonizam uma Federação dita “imperfeita”, através de seu arcabouço constitucional, haveria a obrigação de se pagar aos Estados pelo uso de seu subsolo, o que, por evidente, não deve prosperar.

## 7. Lei do Gás

A Lei do Gás, nos termos de seu art. 1º, foi editada para regulamentar os incisos III e IV do art. 177 da CR. Portanto, o que se verifica de pronto, é que a nova Lei, em que pese representar um marco regulatório para o setor de gás natural, veio ao mundo jurídico para dispor sobre as atividades econômicas monopolizadas pela União, não contribuindo, em nossa opinião, para resolver a questão da abrangência da expressão “serviços locais de gás canalizado”, constante do § 2º do art. 25 da CR.

A chamada Lei do Gás, em que pese ter criado novos conceitos para gasodutos de transporte e de transferência, além dos gasodutos de escoamento da produção, que não existiam na Lei do Petróleo, determinou claramente em seu art. 30 a ratificação das autorizações expedidas pela ANP para o exercício da atividade de transporte dutoviário de gás natural até a data de sua publicação.

Assim, com base na Lei do Gás, pode-se sustentar que os dutos já existentes, porventura conectados a uma Planta de Liquefação e classificados pela ANP como gasodutos de transportes, devem permanecer como tal autorizados pelo prazo de 30 (trinta) anos<sup>7</sup>, contados da data da publicação deste diploma.

Nesse sentido, o art. 16 do Decreto nº 7.382/10 dispõe que os gasodutos iniciados em terminais de GNL e interligados à malha de transporte que não integrem o terminal serão considerados gasodutos de transporte.

Não se afigura razoável supor que a ANP, resolva, no futuro, inovar quanto à respectiva classificação, invocando as supostas mudanças operadas pela Lei do Gás quanto aos novos conceitos de gasodutos.

Ainda que tal norma fosse enquadrada como interpretativa de um entendimento a favorecer os Estados, a dificuldade para sustentar sua eficácia retroativa permaneceria de pé, como se infere das lições de MOREIRA ALVES, *verbis*:

E se essa controvérsia for importante, for relevante, vem o legislador e diz: a interpretação correta é esta. Ora, com isso, de certa forma, ele acrescenta algo de novo àquela lei anterior, tendo em vista a circunstância de que, pelo conteúdo significativo dela, eram admissíveis mais interpretações do que apenas aquela que posteriormente o legislador veio prestigiar e é a interpretação que deve ser dada a essa lei anterior.

[...]

O STF possui precedentes no sentido da irretroatividade do alcance dos efeitos de Leis ditas Interpretativas, conforme se infere, dentre outros, dos Acórdãos relativos aos RE's 125.103-PE e 120.446-PB, respectivamente.<sup>8</sup>

É fundamental lembrar que o art. 2º da Lei nº 9.784/99 (Lei do Processo Administrativo) estabelece que a Administração Pública deve obedecer a uma série de princípios, dentre os quais, o princípio da segurança jurídica.

Decorre do princípio da segurança nas relações jurídicas, mais especificamente naquelas firmadas entre os administrados e a Administração Pública que o modo de atuação da Administração Pública e dos órgãos fiscalizadores de sua atuação cria diretrizes de conduta para os administrados de forma a impedir que a Administração Pública, de maneira inesperada, tome posição contrária à habitualmente utilizada com relação a determinado assunto.

Tal princípio se extrai de outros princípios que merecem ser observados na hipótese, notadamente os da proteção da confiança, da boa-fé objetiva do administrado perante o administrador público e do silêncio administrativo relativo a práticas semelhantes não impugnadas por quem de direito, as quais já produziram efeitos em casos análogos.

Perante a Administração Pública, o princípio da proteção da confiança se apresenta acompanhado do princípio da boa-fé e, em conjunto, expressam o fundamento maior segundo o qual certos atos administrativos que (objetiva ou subjetivamente) geraram nos administrados de boa-fé a convicção de que eram válidos, não devam e/ou não possam mais ser anulados por força de certos vícios a eles imputados tardiamente.



Encontram-se na obra de EDÍLSON PEREIRA NOBRE JÚNIOR<sup>9</sup> inúmeras citações sobre atos (preservados) da Administração Pública e sua relação com a boa-fé. Vejamos:

Ao final, sumaria a conclusão seguinte: os atos inválidos praticados pela Administração Pública, quando permanecem por largo tempo, com a tolerância do Poder Público, dando causa a situações perfeitamente consolidadas, beneficiando particulares que estão em boa-fé, convalidam, convalidam ou sanam.

Ainda sobre o tema, o STF, em julgamento histórico deixou afirmado que “o princípio da possibilidade de anulamento foi substituído pelo da impossibilidade de anulamento, em homenagem à boa-fé e à segurança jurídica” e que “a prevalência do princípio da legalidade sobre o da proteção da confiança só se dá quando a vantagem é obtida pelo destinatário que gera sua responsabilidade. Nesses casos não se pode falar em proteção à confiança do favorecido”.<sup>10</sup>

Neste contexto, por derradeiro, cabe invocar a aplicação da teoria do *venire contra factum proprium*, que encontra respaldo nas situações em que uma pessoa, por um certo período de tempo, comporta-se de determinada maneira, gerando expectativas em outra de que seu comportamento permanecerá inalterado.

## 8. Conclusões

Considerando o exposto, pode-se concluir que:

a) A tese, segundo a qual a expressão “serviços locais de gás canalizado” confere, por si só, aos Estados competência para prestar serviços de gás canalizado às indústrias e às residências, não se sustenta, à luz da interpretação conforme à CR, sendo clara a intenção do legislador no sentido oposto, como se pretendeu demonstrar ao longo do presente artigo;

b) Uma eventual obrigação de uma Planta de Liquefação de adquirir o gás obrigatoriamente da Distribuidora Local, que não construiu qualquer duto, implicaria em insustentáveis aumentos dos custos de transação e do preço do gás, significando um desestímulo aos investimentos a impedir a expansão do mercado de gás, bem como o incremento da salutar concorrência no setor;

c) Quanto ao advento da Lei do Gás, entendemos que, em que pese representar um marco regulatório para o setor de gás natural, veio ao mundo jurídico para dispor sobre as atividades monopolizadas pela União, constantes do art. 177 da CR, não contribuindo, em nossa opinião, para resolver a questão da abrangência da expressão “serviços locais de gás canalizado”;

d) Um duto que porventura esteja conectado a uma Planta de Liquefação e já classificado pela ANP com sendo gasoduto de transporte, deverá permanecer como

tal autorizado, pelo prazo de 30 (trinta) anos, contados da data da publicação da Lei do Gás por força do que dispõe o seu art. 30, *caput* e § 1º; não se revestindo de qualquer razoabilidade uma eventual posição em contrário daquela Autarquia Especial. Assim se argumenta, em respeito aos princípios da segurança jurídica, da confiança legítima e da boa-fé objetiva. Além do que, caberia perfeitamente invocar a “teoria do fato consumado” e a do *venire contra factum proprium*.



## Notas

<sup>1</sup> Que regulamentou os capítulos I a VI e VIII da Lei do Gás.

<sup>2</sup> LOSS, Giovani Ribeiro. *A regulação setorial do gás natural*. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 192.

<sup>3</sup> Op. cit. pp. 192/193.

<sup>4</sup> Note-se que o art. 2º, XXVII da Lei do Gás confirma esta assertiva.

<sup>5</sup> MARQUES NETO, Floriano. *Regulação e poder de polícia no setor de gás*. Revista de Direito Público da Economia, Belo Horizonte: Fórum, nº 6, abr/jun 2004

<sup>6</sup> Trata-se de um recurso extremo que busca dotar de validade a norma tida como inconstitucional. O intérprete depois de esgotar todas as interpretações convencionais possíveis e não encontrando uma interpretação constitucional da mesma, mas também não contendo a norma interpretada nenhuma violência à Constituição Federal, vai verificar-se se é possível pelo influxo da norma constitucional levar-se a efeito algum alargamento ou restrição da norma que a compatibilize com a Carta Maior. BASTOS, Celso Ribeiro. *As modernas formas de interpretação constitucional*.

<sup>7</sup> Tal prazo encontra-se previsto no § 1º do citado art. 30 da Lei do Gás com a seguinte redação: “Atendidas as obrigações previstas ou serem estabelecidas no ato de outorga e na regulação, as autorizações referidas no caput deste artigo terão prazo de duração de 30 (trinta) anos, contado da publicação desta Lei (...)”

<sup>8</sup> MOREIRA ALVES, José Carlos. *Direito Adquirido*. In: SIMPÓSIO DE ADVOCACIA PÚBLICA, 2000, Brasília. Centro de Estudos Victor Nunes Leal, p. 04, 29 nov. 2000, grifos nossos.

<sup>9</sup> NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. *O Princípio da Boa-Fé e sua aplicação no Direito Administrativo Brasileiro*, 2002, Sergio Antônio Fabris Editor. p. 185.

<sup>10</sup> RTJ 192/620

## Referências bibliográficas

BASTOS, Celso Ribeiro. *As modernas formas de interpretação constitucional*. Disponível na Internet: <http://www.mundojuridico.adv.br>.

CAVALCANTI, José Roberto P. C. Faveret. *Limites da Competência estadual em matéria de gás*. VALOIS, Paulo (Org.). Temas de direito do petróleo e do gás natural. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002.

LOSS, Giovani Ribeiro. *A regulação setorial do gás natural*. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

MARQUES NETO, Floriano. *Regulação e poder de polícia no setor de gás*. Revista de Direito Público da Economia, Belo Horizonte: Fórum, nº 6, abr/jun 2004.

MOREIRA ALVES, José Carlos. *Direito Adquirido*. In: Simpósio de Advocacia Pública, Brasília. Centro de Estudos Victor Nunes Leal, 2000

NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. *O Princípio da Boa-Fé e sua aplicação no Direito Administrativo Brasileiro*. Sergio Antônio Fabris Editor, 2002.



# 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*  
PADRÃO 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

