

JUSTIÇA & CIDADANIA

Edição 148 • Dezembro 2012

A portrait of Minister Joaquim Barbosa, President of the Brazilian Supreme Court (STF). He is an older Black man with glasses, wearing a dark pinstriped suit, a white shirt, and a patterned tie. He is also wearing a black judicial robe over his shoulders. He is seated in a yellow leather chair, looking directly at the camera with a serious expression.

Ministro Joaquim Barbosa | Presidente do STF

**"A JUSTIÇA POR SI SÓ,
E SÓ PARA SI, NÃO EXISTE"**

Editorial: Em busca de um Judiciário célere, efetivo e justo



A EDITORA JC
DESEJA A TODOS UM
FELIZ NATAL
E UM PRÓSPERO
2013

umário

Foto: Felipe Sampaio – ASCOM/STF

10 “A justiça por si só, e só para si, não existe”



- 8 Editorial: *Em busca de um Judiciário célere, efetivo e justo*
- 9 Orpheu Salles é agraciado com Colar de Comendador pelo TRT da 1ª Região
- 24 I Prêmio Patrícia Acioli de Direitos Humanos
- 28 “Políticas Públicas para o Poder Judiciário no século XXI”
- 31 O Código Civil e a Constituição
- 34 O princípio constitucional da exigência de licitação é absoluto?
- 40 Impunidade desafia combate à violência contra mulher no Brasil

- 44 Fim do conto de fadas
- 48 Por um modelo menos rígido de relações de trabalho
- 52 Conceito de “insumo”
- 56 Em Foco: *Projeto de lei para a legalização do lobby*
- 58 O novo regime da intervenção e extinção da concessão de Serviço Público
- 61 6ª edição da Revista da ENM é lançada no XXI Congresso da Magistratura
- 64 Dom Quixote: *Central do idoso do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos territórios tem atendimento inédito no País*

Foto: STJ



- 14 A cobrança de honorários advocatícios contratuais e a competência da Justiça do Trabalho

Foto: Arquivo pessoal



- 26 A autonomia dos Tribunais de Contas e a Lei da Ficha Limpa

NA PETROBRAS É ASSIM: A ENERGIA QUE MOVIMENTA VOCÊ
TAMBÉM SE TRANSFORMA EM DESENVOLVIMENTO PARA O BRASIL.



Produzir a energia que move a sua vida e a de muita gente. Esse é um dos desafios da Petrobras, uma das maiores empresas integradas de energia do mundo. A mais de 6 mil metros no fundo do mar ou bem perto de você, a Petrobras quer continuar construindo o futuro com tecnologia, emprego, respeito e compromisso com os brasileiros.



Ministério de
Minas e Energia

O DESAFIO É A NOSSA ENERGIA

GOVERNO FEDERAL
BRASIL
PAÍS RICO É PAÍS SEM POBREZA



Baixe o leitor de QR code em seu celular e aproxime o aparelho do código ao lado.

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

Cláudio dell'Orto

Dalmo de Abreu Dallari

Darci Norte Rebelo

Edson Carvalho Vidigal

Eliana Calmon

Ellis Hermydio Figueira

Enrique Ricardo Lewandowski

Erika Siebler Branco

Ernane Galvêas

Eros Roberto Grau

Fábio de Salles Meirelles

Fernando Neves

Gilmar Ferreira Mendes

Henrique Nelson Calandra

Humberto Martins

Ives Gandra Martins

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 de Souza

Tiago Salles



DUFRY

ELEITA 5 VEZES

A MELHOR

OPERADORA DE DUTY FREE DAS AMÉRICAS

2007•2008•2009•2010•2012

*Source: Duty-Free News International



Global Customer Service
www.dufry.com



Em busca de um Judiciário célere, efetivo e justo

A tarde de 22 de novembro foi, para o Poder Judiciário brasileiro, um momento a ser registrado em sua memória histórica. Exatamente às 15h34 daquele dia, o ministro Joaquim Barbosa assinou o termo de compromisso que o tornou, oficialmente, o 56º presidente da mais alta Corte do País, o Supremo Tribunal Federal (STF). Joaquim substituiu Carlos Ayres Britto, que se aposentou ao completar 70 anos na semana anterior.

O novo presidente do STF, como é raro a um integrante do Judiciário brasileiro, se tornou nacionalmente conhecido ao assumir, em 2006, a relatoria da denúncia contra os acusados do chamado Mensalão. Neste e em todos os processos que tramitam sob sua relatoria no Supremo, o ministro sempre demonstra postura profissional corajosa, audaciosa e indômita.

Evidenciado pela mídia, Joaquim Barbosa não apenas se tornou conhecido, como foi, talvez, o único representante do Poder Judiciário no Brasil a ganhar positiva popularidade junto aos cidadãos comuns. Para muitas pessoas, ele se tornou quase um super-herói das histórias em quadrinhos. Para outros, dado o simbolismo contido na chegada de um negro a um alto cargo na estrutura de poder, sua posse foi comparada ao feito conquistado por Barack Obama ao assumir pela primeira vez a presidência dos Estados Unidos.

Sua história de vida, a infância humilde, não é segredo para ninguém. Trata-se, sem dúvida, de uma trajetória digna de grandes méritos, uma superação que reflete a de muitos brasileiros, que, por isso mesmo, nele se veem representados.

Apesar da desigualdade social e o racismo terem sempre estado entre os temas abordados pelo novo presidente do STF durante sua vida acadêmica, não será o caso de considerá-lo o “defensor dos oprimidos”. Com o discernimento que lhe é peculiar, Joaquim Barbosa assumiu o cargo de chefe



Foto: Ana Colla

de um dos Poderes do Estado para conduzir sua gestão pelos caminhos do equilíbrio, a Justiça estendida a todos os brasileiros, independente de classe ou etnia.

O que se deve ter em mente é que os méritos do novo presidente do STF são muitos e amplos. Porém, o que é mais importante e fundamental em tempos de “déficit de Justiça” – nas palavras do próprio ministro – é saber que o Brasil terá à frente de sua mais alta Corte, um brasileiro ciente da problemática nacional e que não terá receio de atacar os mais obscuros centros onde proliferam os males da Nação. Em seu discurso de posse, o presidente do STF declarou que “o Brasil é um país em franca e constante evolução”, para enfatizar que, nas últimas cinco ou seis décadas, nosso país assinalou trajetória vitoriosa rumo ao desenvolvimento, equiparando-se às nações pelas quais sempre foi considerado um “pária”. Consolidada a caminhada rumo à melhora de nossos índices socioeconômicos, resta dar o mesmo tom à Justiça. Isso, sem dúvida, será uma missão de fé de Joaquim Barbosa, assumida com seu característico perfil de atuação transparente e direto, como deixou claro em seu discurso de posse, transcrito na íntegra nas páginas 10 a 13 dessa edição: “(...) o Judiciário que aspiramos a ter é um Judiciário sem firulas, sem floreios, sem rapapés (...)”.

Com certeza, é exatamente o que todos os brasileiros também desejam.


Erika Siebler Branco
Diretora de Redação

Orpheu Salles é agraciado com Colar de Comendador pelo TRT da 1ª Região



Orpheu Salles recebendo a condecoração do desembargador Valmir de Araújo Carvalho

Da Redação, por Arcírio Gouvêa

O TRT da 1ª Região realizou no dia 30 de novembro, na sede do Fórum Ministro Arnaldo Sussekund, Centro do Rio de Janeiro, a solenidade de entrega das Comendas da Ordem do Mérito Judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. Na oportunidade, foi agraciado com a Medalha de Comendador o Editor da Revista Justiça & Cidadania, Orpheu Santos Salles.

A presidente do TRT da 1ª Região, desembargadora e Grã-Mestre Maria de Lourdes D'Arrochella Lima Salaberry disse, ao final da cerimônia, que estava honrada em poder participar de evento tão importante e de tanta significação para a existência do Tribunal, ao mesmo tempo em que sentia imensa alegria por reunir e recepcionar no prédio do Fórum importantes nomes da vida nacional, de relevantes serviços prestados à Justiça do Trabalho.

Orpheu Santos Salles, que também é Diretor Administrativo, Conselheiro e Membro da Comissão de Defesa da Liberdade de Imprensa e Direitos Humanos da ABI – Associação Brasileira de Imprensa – falou do seu contentamento em receber a insigne honraria: “Minha vida

tem sido dedicada ao trabalho, à justiça, ao jornalismo e à defesa dos direitos humanos. Momentos como esse só vêm coroar essa minha missão”.

Foram agraciados também, entre outros, a presidente Dilma Rousseff, com o Grão-Colar; o ministro do Trabalho e Emprego, Carlos Daudt Brizola; o ministro do Supremo Tribunal Federal, Carlos Ayres Britto; a ministra do Supremo Tribunal Federal, Rosa Maria Weber; o deputado federal, Alessandro Molon; a deputada federal, Solange Amaral; e o prefeito do Rio de Janeiro, Eduardo Paes, todos com o Colar da Grã-Cruz.

Com o Colar de Grande Oficial, alguns dos homenageados foram: o presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, desembargador Manoel Alberto Rebelo dos Santos; a presidente do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, desembargadora Maria Helena Cisne; o presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, desembargador José Maria Quadros de Alencar; o presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, desembargador Renato Buratto e a superintendente de Patrimônio da União no Rio de Janeiro, Marina Ângela Miranda Esteves da Silva. 



Ministro Joaquim Barbosa, presidente do STF

“A justiça por si só, e só para si, não existe”

Discurso proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa,
na ocasião de sua posse na presidência do STF

“Excelentíssima Senhora Presidente Dilma Roussef, em nome de quem cumprimento todas as autoridades aqui presentes. Excelentíssimos Senhores Ministros do Supremo Tribunal Federal. Minhas senhoras, meus senhores.

O Brasil é um país em franca e constante evolução. Um olhar retrospectivo e generoso sobre o nosso pacto sócio-político e sobre a nossa história como nação nas últimas cinco ou seis décadas, revelará sem dúvida a trajetória vitoriosa de um povo que soube desvencilhar-se da nada confortável posição de quase pária no concerto das nações livres. Esta posição, evidentemente, decorrente das graves iniquidades pelas quais éramos caracterizados. E passou a ingressar no seleto grupo das nações respeitáveis cujas instituições políticas podem, sem a menor sombra de dúvida, servir de modelo a diversos Estados cuja institucionalidade ainda está em vias de construção.

Embora todos nós estejamos frequentemente prontos a exercer o nosso sagrado direito de crítica quanto ao funcionamento dessa ou daquela engrenagem estatal, que às vezes teimam em expor as suas mazelas e as suas debilidades intrínsecas, hoje, pode-se dizer que temos instituições sólidas, submetidas cada vez mais à observação e ao escrutínio atento da sociedade, de outras nações e da comunidade jurídica internacional.

Tudo isso é extremamente positivo e não temos porque nos queixar, sobretudo se comparar o estado atual

de nossa institucionalidade com aquela que tínhamos cinco décadas atrás. Não se pode falar em instituições sólidas sem o elemento humano que as impulsiona. Uma vez que estamos em uma casa de justiça, tomemos como objeto de reflexão o Homem, o Homem Magistrado.

O bom Magistrado é aquele que tem plena e total consciência de seus limites e das limitações que lhe são impostas pela sua condição funcional. Não basta ter uma boa formação técnica, humanística e forte apego a valores éticos, que, em realidade, devem ser guias comportamentais de qualquer agente estatal e mesmo de agentes privados.

O Juiz deve ter presente o caráter necessariamente laico da missão constitucional, da missão constitucional que lhe é confiada, e velar para que as suas convicções e crenças mais íntimas não contaminem a sua atividade, que é uma das mais relevantes para o convívio social, além de fator de fundamental importância para o bom funcionamento de uma economia moderna e de uma sociedade dinâmica, inclusiva e aberta a toda e qualquer mudança que traga melhorias para vida a de todas as pessoas.

Pertence definitivamente ao passado a figura do Juiz que se mantém distante e indiferente, para não dizer inteiramente alheio, aos valores fundamentais e aos anseios da sociedade na qual ele está inserido. Se é certo que a noção de liberdade, comumente aceita entre nós, impede que se exija do Juiz a adesão cega a todo



Foto: Nelson Jr./ASCOM/STF

Ministro Joaquim Barbosa, presidente do STF

e qualquer clamor da comunidade a que serve, mais certo ainda é o fato de que, no exercício da sua missão constitucional, o Juiz deve, sim, sopesar e ter na devida conta os valores mais caros à sociedade na qual ele opera. Em outras palavras, o Juiz é um produto do seu meio e do seu tempo. Nada mais ultrapassado e indesejável do que aquele modelo de Juiz isolado, fechado, como se estivesse encerrado em uma torre de marfim.

Evidentemente, depois de abordar nessas rápidas palavras a figura do Juiz, penso que é imperioso emitir umas poucas palavras sobre a instituição que o congrega, a Justiça, ou, mais precisamente, o Poder Judiciário, já que essa instituição estatal simboliza um dos poderes da República.

A justiça por si só, e só para si, não existe. Só existe na forma e na medida em que os homens a querem e a concebem. A justiça é humana, histórica. Não há justiça sem leis, nem sem cultura. A justiça é alimento insito ao convívio social, daí porque a noção de justiça é indissociável da noção de igualdade. Vale dizer, a igualdade material de direitos, sejam eles direitos juridicamente estabelecidos ou direitos moralmente exigidos. Em outras palavras, quando se associam justiça e igualdade, emerge na sua inteireza o cidadão

reivindicar o mais sagrado dentre os seus direitos, qual seja, o direito de ser tratado de forma igual, de receber igual consideração, a mesma que é conferida ao cidadão “A” ou ao cidadão “C” ou “B”.

A falácia sobre o direito à igualdade, sobre os direitos à igual consideração. É preciso ter a honestidade intelectual para reconhecer que há um grande déficit de justiça entre nós. Nem todos os brasileiros são tratados com igual consideração quando buscam o serviço público da justiça. Ao invés de se conferir ao que busca a restauração dos seus direitos, o mesmo tratamento, a mesma consideração que é dada a uns poucos, o que se vê aqui e acolá, não sempre, é claro, mas às vezes sim, é o tratamento privilegiado, o *bypass*, a preferência desprovida de qualquer fundamentação racional. Gastam-se bilhões de reais anualmente para que tenhamos um bom funcionamento da máquina judiciária, porém, é importante que se diga, o Judiciário que aspiramos a ter é um Judiciário sem firulas, sem floreios, sem rapapés – pelo menos na minha concepção.

O que buscamos é um Judiciário célere, efetivo e justo. De nada valem as edificações suntuosas, os sofisticados sistemas de comunicação e informação se naquilo que é essencial a justiça falha. Falha porque é prestada tardiamente e, não raro, porque presta um serviço que não é imediatamente fruível por aquele que o buscou. Necessitamos com urgência de um maior aprimoramento da prestação jurisdicional, especialmente no sentido de tornar efetivo o princípio constitucional da razoável duração do processo.

Esta razoável duração do processo, se não observada em todos os quadrantes do Judiciário nacional, suscitará em breve um espantinho capaz de afugentar os investimentos produtivos de que tanto necessita a economia nacional. O *grip lock* econômico, resultante da ineficácia dos mecanismos de solução rápida dos conflitos de natureza econômica, é o tipo de entrave que nós, pessoas portadoras de grande responsabilidade, devemos a todo custo evitar. E nesse ponto, a responsabilidade que recai sobre o Judiciário não é nada desprezível.

E o que é razoável duração do processo? Apenas para ser ilustrativo, permito-me dizer o que não é:

- Não são os processos que se acumulam nos escaninhos das salas dos magistrados;
- Não é a pretensão de milhões que se arrastam por dezenas de anos;
- Não é a miríade de recursos de que se valem aqueles que não querem ver o deslinde da causa;
- Não são, em absoluto, os quatro graus de jurisdição que o nosso ordenamento jurídico permite;

Justiça que falha e que não tem compromisso com a sua eficácia, é justiça que impacta direta e negativamente sobre a vida do cidadão.

Por fim, eu gostaria de arrematar essa breve exposição com umas poucas palavras sobre um personagem chave para toda e qualquer tentativa que se queira implementar no nosso país na esfera do Poder Judiciário. Falo da figura do Juiz, esta figura tão esquecida às vezes. É preciso reforçar a independência do Juiz. Afastá-lo, desde o ingresso na carreira, das múltiplas e nocivas influências que podem paulatinamente lhe minar a independência. Essas más influências podem se manifestar tanto a partir da própria hierarquia interna a que o jovem Juiz se vê submetido, quanto dos laços políticos de que ele pode, às vezes, se tornar tributário na natural e humana busca por ascensão funcional e profissional. Nada justifica, a meu sentir, a pouco e edificante busca de apoio para uma singela promoção do Juiz do primeiro ao segundo grau de jurisdição. O Juiz, bem como os membros de outras carreiras importantes do Estado, deve saber de antemão quais são as suas reais perspectivas de progressão, e não buscar obtê-las por meio da aproximação ao poder político dominante no momento.

O Poder Judiciário passa por grandes transformações e por uma inserção sem precedentes na vida institucional brasileira, como bem salientou ainda há pouco o ilustre Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Nesta casa, e nos demais tribunais deste país, são discutidas cada vez mais as cada vez mais centrais questões de interesse da vida do cidadão comum brasileiro. Isso é muito bom, é muito positivo.

Antes de encerrar, eu não poderia deixar de mencionar umas poucas palavras a algumas pessoas queridas que se fazem aqui presentes. Em primeiro lugar, à minha querida mãezinha, senhora Benedita da Silva Gomes. Ao meu querido filho, Felipe Barbosa Gomes, aos meus irmãos Gualberto, Efigênia, Elda, Edna, Aparecida, todos os que aqui se encontram presentes.

Aos meus queridos amigos estrangeiros que se deram o trabalho de se deslocar de suas ocupações habituais para vir ao Brasil me prestar esta homenagem, prestigiar esta minha investidura [nomes], agradeço a honrosa presença de todos.”



Foto: Nelson Jr./ASCOM/STF

Ministro Joaquim Barbosa, presidente do STF

A cobrança de honorários advocatícios contratuais e a competência da Justiça do Trabalho

Luis Felipe Salomão - Ministro do STJ - Membro do Conselho Editorial

Wellington da Silva Medeiros - Servidor efetivo do STJ - Assessor de Ministro

Introdução

É de cursivo conhecimento que a competência da Justiça do Trabalho, hoje prevista no art. 114 da Constituição Federal, com a redação que lhe foi atribuída pela E.C. n. 45/2004, nem sempre ostentou o mesmo alcance, nem nas Cartas Republicanas passadas nem na atual Carta, em sua redação original. Uma breve reflexão acerca da Emenda Constitucional n. 45/2004, no particular relativa à atuação da Justiça do Trabalho, revela que, da ameaça referente a sua extinção, a Justiça Obreira emergiu com a Reforma como o único braço do Judiciário que obteve ampliação de sua competência.

Destarte, cumpre, no presente ensaio, tratar de dois temas conexos e que, além de propiciar um novo olhar para a Justiça Especializada Obreira, têm aportado nos tribunais com relativa frequência.

Cuida-se de saber a competência para o julgamento de litígios referentes a:

I – cobrança de honorários advocatícios contratuais manejados por advogados vinculados a sindicatos em desfavor do trabalhador;

II – ações indenizatórias propostas por empregado em face do empregador, objetivando o ressarcimento de valor gasto, a título de honorários contratuais, com a propositura de reclamação trabalhista julgada procedente.

Um breve histórico sobre a evolução da competência da Justiça do Trabalho

O art. 123 da Carta Magna de 1946 previa competir “à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre empregados e empregadores [...]”, regra mantida pela Constituição de 1967, art. 134, e pela Emenda Constitucional de 1969, art. 142.

O texto original da atual Constituição também manteve a lógica anteriormente adotada, no sentido de pautar a delimitação da competência da Justiça do Trabalho a partir de um critério subjetivo, centrado nas figuras do trabalhador e do empregador¹.

Doutrina e jurisprudência, desde sempre, sufragaram entendimento segundo o qual o mencionado dispositivo somente se aplicava quando estivesse subjacente uma relação de emprego, porquanto, quem trabalha para o empregador somente pode ser o empregado, ficando excluídos da jurisdição trabalhista outros tipos de trabalhadores que não estavam sujeitos a uma relação tipicamente empregatícia².

A Emenda Constitucional n. 45 alterou o critério de delimitação da competência da Justiça do Trabalho, que não é mais fixada pela ótica subjetiva dos envolvidos no dissídio – empregado e empregador –, mas pela ótica objetiva da relação jurídica da qual emergiu o conflito de interesses³.

Surgiram então discussões doutrinárias acerca do alcance da alteração promovida pela E.C. n. 45/04, notadamente acerca dos contornos conceituais da expressão “relação de trabalho”, confrontando-a com o antigo critério da “relação de emprego”.

Deveras, a Justiça do Trabalho sempre foi competente para solucionar os litígios decorrentes de “relações de emprego”, aperfeiçoadas entre empregado e empregador, tais como são definidos pelos arts. 2º e 3º da CLT, de modo que restringir o alcance conceitual de “relação de trabalho”, como sinônimo de “relação de emprego”, esvazia o propósito da Reforma, que foi exatamente proceder a essa ampliação.

A primeira obra doutrinária publicada depois da Reforma do Judiciário de 2004 explicita bem o espírito no qual estava imersa a E.C. n. 45, que tinha sim o propósito de levar a efeito profunda modificação na competência da Justiça do Trabalho, modificação que, amiúde, não foi bem apreendida pelos aplicadores do Direito.

Referimo-nos à obra conjunta coordenada por Grijalbo Fernandes Coutinho e Marcos Neves Fava, *Nova Competência da Justiça do Trabalho*, de cuja apresentação extrai-se a expectativa de uma revolução normativa, uma nova ordem constitucional, uma nova justiça que caminhou da limitada espécie (relação de emprego) para o amplíssimo gênero (relação de trabalho)⁴.

A doutrina constitucionalista moderna mais abalizada também indica as profundas transformações advindas da E.C. n. 45/2004:

A competência da Justiça do Trabalho sofreu profunda alteração com o advento da Emenda Constitucional n. 45/2004. Ao lado das tradicionais atribuições concernentes às ações oriundas das relações de emprego, o dissídio coletivo de natureza econômica, as ações sobre representação sindical e as ações que envolvam direito de greve, a competência da Justiça do Trabalho foi significativamente ampliada com o reconhecimento da sua competência para processar e julgar todas as ações oriundas da relação de trabalho. Assim, um plexo significativo de relações do trabalho foi incluído como de apreciação da justiça especializada (MENDES, Gilmar Ferreira [et. al.]. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 925, sem grifo no original).

Destarte, não é por poucos motivos que se há de se considerar ter a E.C. n. 45/2004 ampliado a competência da Justiça do Trabalho para o julgamento de todo litígio decorrente da prestação de trabalho humano, seja ele havido ou não de vínculo de emprego.

Em síntese, enunciam-se fundamentações de ordem jurídica, sociológica e econômica para se entender o alcance da nova Justiça do Trabalho, para além da antiga relação de emprego.

“Tal como já vinha sendo apregoado pelo STF, mesmo antes da E.C. 45/04, a fixação da competência da Justiça do Trabalho não depende da norma jurídica a ser aplicada para a solução do caso concreto, se de natureza civil ou trabalhista, mas somente da origem da situação litigiosa. Em sendo decorrente de relação trabalhista, será a Justiça do Trabalho a competente para dirimir o conflito de interesses.”

Os fundamentos jurídicos estão amparados sobretudo no processo legislativo do qual originou a Reforma do Poder Judiciário encampada em 2004.

Ficou patente que o propósito expresso do legislador foi afastar o critério da “relação de emprego” para a definição da competência da Justiça Especializada, alterando o foco para a “relação de trabalho” em sentido amplo⁵.

Os fundamentos sociológicos e econômicos são também expressivos.

É sabido que a nova ordem econômica calçada no capitalismo globalizante promoveu profundas transformações no seio da sociedade.

Transformaram-se as formas de produção de riquezas, com a consequente mutação da organização do trabalho humano, antes timbrada pelo paradigma do tradicional contrato de emprego, cuja hegemonia nas relações trabalhistas foi construída desde a Revolução Industrial.

Atualmente, as formas pelas quais se “compra” e “vende” o trabalho humano diversificam-se e ultrapassam os muros das fábricas e os lindes da singela subordinação jurídica e dependência econômica – então existentes entre patrão e empregado.

Cresce a cada dia a oferta de força de trabalho por profissionais a mais de uma fonte de produção de riquezas, sem vínculos empregatícios, e bem distante do núcleo tradicionalmente ocupado pela empresa, situações nas quais nem de longe se vislumbra o traço marcante da subordinação jurídica e dependência econômica existentes no típico contrato de emprego.

Não menos evidente é a prestação de serviço pela via da informalidade, de modo terceirizado ou mediante

cooperativas, por profissionais autônomos que se encontram excluídos do mercado formal de emprego, em grande medida pela própria expansão tecnológica e redução progressiva dos postos de trabalho⁶.

Vale dizer, por essa ótica, o alargamento da competência da Justiça do Trabalho acompanha a própria reestruturação do trabalho humano na sociedade contemporânea, na esteira da constatação de que a geração de riquezas não mais se alcança de forma hegemônica, tampouco exclusiva, por intermédio de típico contrato de emprego.

Deve-se entender, portanto, que a nova competência da Justiça do Trabalho centra-se em relação de trabalho *lato sensu* - gênero de que é espécie a relação de emprego -, e o delineamento conceitual daquela (relação de trabalho) prende-se ao sistema que a doutrina tem chamado “contrato de atividade”.

Na definição de Amauri Mascaro Nascimento, relação de trabalho compreende o “universo de relações jurídicas ou contratos de atividade nos quais o objeto preponderante do vínculo jurídico é a atividade mesma da pessoa que presta serviços para outra, para uma empresa ou para uma pessoa física, portanto, gênero”⁷.

A competência material da Justiça do Trabalho, sob análise do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça

O Superior Tribunal de Justiça vinha oscilando, no que concerne à delimitação da competência da Justiça do Trabalho, no exercício de seu mister previsto na alínea “d” do inciso I do art. 105 da Carta da República.

A Súmula n. 366, por exemplo, foi cancelada em menos de um ano de existência.

O Verbetes contava com a seguinte redação:

Compete à Justiça estadual processar e julgar ação indenizatória proposta por viúva e filhos de empregado falecido em acidente de trabalho.

Editada depois da E.C. n. 45/2004 e após o STF decidir que competia à Justiça do Trabalho julgar as ações indenizatórias acidentárias (CC n. 7.204/MG, rel. Ministro Carlos Britto), a mencionada Súmula n. 366 pretendia, nitidamente, fazer distinção acerca da competência quando o postulante da indenização não era o empregado, mas seus herdeiros, por fundamentos alicerçados, seguramente, no paradigma superado pela Reforma.

Em contrapartida, vem o STF, intérprete maior da Constituição Federal, a afirmar que é “irrelevante para a definição da competência o fato de os sucessores, e não o empregado, ajuizarem ação de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho” (AI 667.119 AgR, Relator(a): Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 26/5/2009).

Relembre-se também a superada jurisprudência do STJ no que concerne à competência para julgar ações de interdito proibitório ajuizadas por instituições financeiras em face de sindicatos de trabalhadores contra

os conhecidos “piquetes” em portas de agências bancárias, por ocasião de movimentos paredistas.

Entendia-se que, por se tratar de questão possessória, competia à Justiça Comum conhecer do litígio (entre muitos, confirmam-se CC 11.815/SC, Rel. Ministro Barros Monteiro, Segunda Seção, julgado em 8/2/1995; CC 92.507/RJ, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Segunda Seção, julgado em 26/3/2008).

Em brevíssimo tempo, veio o STF a decotar o mencionado entendimento, franqueando à Justiça do Trabalho, uma vez mais, a competência para conhecer desse tipo de controvérsia (e.g. RE n. 579.648, relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, relator para o acórdão Ministra Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 10.9.2008).

Na verdade, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, mesmo antes da promulgação da E.C. n. 45/2004, há muito se consolidara o entendimento segundo o qual a fixação da competência da Justiça do Trabalho não dependia da norma jurídica a ser aplicada ao caso concreto, se de natureza civil ou trabalhista, mas somente da origem da situação litigiosa. Em sendo decorrente de relação trabalhista, será a Justiça do Trabalho a competente para dirimir o conflito de interesses.

**& Tício Lins e Silva
Ilídio Moura**
ADVOGADOS ASSOCIADOS

**Experiência e tradição
de mais de 80 anos**

Rio de Janeiro

Av. Rio Branco, 133 - 12º andar
Centro 20040-006 RJ
Tel.: +55 (21) 2224-8726 / Fax: +55 (21) 2232-1012
escritorio.rio@linsesilva.adv.br

penalaw@linsesilva.adv.br
www.linsesilva.adv.br

Brasília

SHS Quadra 06, Centro Empresarial Brasil XXI
Bloco A, sala 301, Asa Sul 70316-102 DF
Tel.: +55 (61) 3321-1971 / Fax: +55 (61) 3051-3722
escritorio.bsb@linsesilva.adv.br

Rememore-se, por exemplo, o Conflito de Jurisdição n. 6.959/DF, relator Ministro Sepúlveda Pertence, julgado em maio de 1990. Na oportunidade, o STF sufragou entendimento segundo o qual “à determinação da competência da Justiça do Trabalho não importa que dependa a solução da lide de questões de direito civil, mas sim, no caso, que a promessa de contratar, cujo alegado conteúdo é fundamento do pedido, tenha sido feita em razão da relação de emprego, inserindo-se no contrato de trabalho” (CJ. 6.959/DF, relator p/ acórdão Ministro Sepúlveda Pertence, julgado em 23.5.1990, Tribunal Pleno).

Por essa linha de raciocínio, chancelada pelo STF, e antes que se formule a preocupação a seguir, a ampliação da competência da Justiça do Trabalho não significa, evidentemente, a ampliação de “direitos trabalhistas”, como se a norma aplicável ao caso fosse definida a depender da Justiça competente.

Não se trata, por exemplo, de aplicar a CLT a profissionais liberais ou autônomos, que não são regidos pelo histórico e protetivo Diploma Obreiro. Cuida-se de remeter à justiça especializada a lide que envolva esses tipos de profissionais, desde que haja a mencionada “relação de trabalho”, nada obstante deva ser a controvérsia solucionada à luz do direito civil, por exemplo.

A Emenda Constitucional n. 45/04 e as questões sindicais

Outro aspecto importante que emergiu da E.C. n. 45/2004 foi o alargamento da Justiça do Trabalho para resolver questões sindicais, tendo a doutrina propugnado que, em verdade, as questões que envolvem direito sindical devem todas elas estar concentradas na Justiça do Trabalho, seja porque dizem respeito a “representação sindical” (inciso III, art. 114, CF/88), seja porque concernem a “exercício de direito de greve” (inciso II, art. 114, CF/88), seja porque, ainda que de forma indireta, são “oriundas da relação de trabalho”.

Os sindicatos são e sempre foram valioso instrumento de interferência na própria relação de trabalho, de modo que sua atuação, sobretudo como substituto processual dos trabalhadores, finca raízes na relação existente entre o substituído (o trabalhador) e o patrão.

É dizer, os mais relevantes motivos da atuação sindical hospedam-se exatamente na relação de trabalho firmada entre patrão e empregado, e, por isso, a atuação da entidade de classe deve mesmo ser analisada no cenário do direito do trabalho e sindical, aplicando-se-lhe as normas próprias que regulam vínculos jurídicos desse jaez.

É mais que conhecido o embaraço – ou até mesmo a inviabilidade – de um trabalhador, ainda em emprego, ajuizar ação individual em face do seu patrão, ou mesmo, os que ainda não estão empregados, ajuizarem demandas contra ex-empregadores, ressabiados, certamente, das

odiosas “listas negras” organizadas e articuladas por algumas empresas. Avulta, nessas situações, a importância da atuação sindical⁸.

Por essa linha de raciocínio, as questões que envolvem sindicatos e trabalhadores, de um modo geral, unem-se, direta ou indiretamente, à relação de trabalho existente entre o substituído e o patrão, de modo que se revela de todo conveniente que a Justiça do Trabalho seja mesmo o juízo universal das questões sindicais⁹.

O enunciado de Súmula n. 363 do Superior Tribunal de Justiça

É com essa cautela e essas ponderações que se analisa a operacionalidade da Súmula n. 363/STJ: “Compete à Justiça estadual processar e julgar a ação de cobrança ajuizada por profissional liberal contra cliente”.

Embora editado em 2008, o mencionado Verbete possui como base jurisprudencial muitos precedentes julgados antes da E.C. 45, com sustentáculo normativo-constitucional anterior à nova sistemática, e que se apoiavam exatamente no paradigma superado, sobretudo fazendo alusão à natureza da norma a ser aplicada no caso concreto – como a pedra de toque para determinação da competência¹⁰.

Com efeito, a nosso juízo, a mencionada Súmula deve ser aplicada com “um grão de sal” a casos cuja controvérsia subjacente veio a se instalar posteriormente à E.C. n. 45/2004, excluindo do alcance do Verbete aquelas questões oriundas, ainda que indiretamente, de uma relação de trabalho *lato sensu*.

É de se ressaltar que não se pretende desconstruir jurisprudência acerca da competência para causas que envolvam “profissionais liberais”, como diz a Súmula n. 363, que, a nosso juízo, pode e deve ser aplicada a outros casos, como naqueles em que pessoa jurídica pleiteia a verba compensatória de serviços profissionais prestados, como um escritório de advocacia.

As ações de cobrança de honorários advocatícios contratuais manejadas por advogados vinculados a sindicatos em desfavor do trabalhador

O pleito de recebimento de honorários advocatícios contratuais foi tema recentemente enfrentado pelo Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência n. 112.748/PE, relator Ministro Raul Araújo.

A perplexidade que emerge da questão reside no fato de que, em princípio, teria o causídico dupla via para o recebimento da verba – mediante ação própria ou pedido de retenção feito nos próprios autos, tal como autorizado pelo art. 22, § 4º, da Lei n. 8.906/94 (Estatuto da Advocacia)¹¹.

Muito embora tal perplexidade possa se apresentar em qualquer processo judicial – tendo em vista que o

mencionado dispositivo legal não alcança, por óbvio, apenas os advogados dedicados a feitos trabalhistas –, o desate da controvérsia se mostra particularmente problemático quando se trata de causas trabalhistas e, sobretudo, quando envolvem advogados vinculados a sindicatos.

É que, como se sabe, a condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais, no processo do trabalho, tem contornos próprios, e somente é cabível excepcionalmente, nos termos do que dispõem a O.J. 305, da SDI-I, e a Súmula n. 219/TST:

OJ 305, SDI-I:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISITOS. JUSTIÇA DO TRABALHO (DJ 11.8.2003). Na Justiça do Trabalho, o deferimento de honorários advocatícios sujeita-se à constatação da ocorrência concomitante de dois requisitos: o benefício da justiça gratuita e a assistência por sindicato.

Súmula 219/TST:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HIPÓTESE DE CABIMENTO (nova redação do item II e inserido o item III à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.5.2011

I – Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. (ex-Súmula nº 219 - Res. 14/1985, DJ 26.9.1985)

II – É cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista.

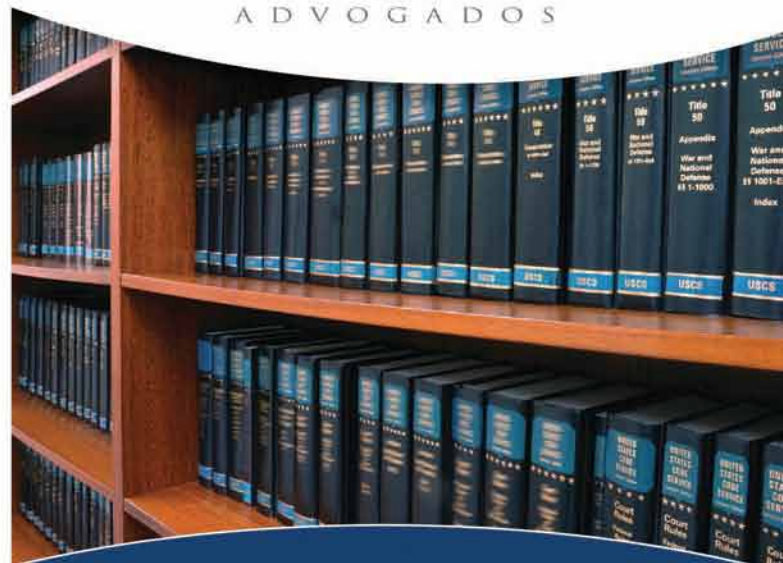
III – São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego.

Com efeito, as demandas de advogados vinculados a sindicatos, objetivando o recebimento de honorários contratuais a serem pagos pelos trabalhadores, por vezes são deduzidas exatamente nas especiais hipóteses em que também é cabível a condenação ao pagamento dos honorários de sucumbência, circunstância que, em princípio, causa estranheza.

A par da mencionada conjectura, e se não fosse bastante que o serviço prestado pelos causídicos consubstancia “relação de trabalho” *lato sensu*, os mencionados pleitos ostentam particularidades importantes que reforçam a conclusão de ser competente a Justiça do Trabalho para apreciá-los.

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

Os pedidos de recebimento de honorários originam-se de contratos de prestação de serviços que foram realizados em ação que tramitou na Justiça do Trabalho, cuja causa de pedir apoiava-se em relações jurídicas estabelecidas entre os substituídos e os patrões, logo, uma relação de trabalho.

Por outro lado, subjazem à controvérsia questões sindicais a ser resolvidas antes de franquear aos advogados o direito aos honorários contratuais.

O art. 514, alínea “b”, da CLT, por exemplo, afirma que:

Art. 514. São deveres dos sindicatos:

[...]

b) manter serviços de assistência judiciária para os associados;

Por outro lado, a Lei n. 5.584/70, que dispõe, em essência, sobre normas de Direito Processual do Trabalho e disciplina a prestação de assistência judiciária no âmbito da Justiça do Trabalho, no seu art. 14, aduz ser do sindicato o encargo de prestar a assistência judiciária a que faz alusão a Lei n. 1.060/50:

Art 14. Na Justiça do Trabalho, a assistência judiciária a que se refere a Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, será prestada pelo Sindicato da categoria profissional a que pertencer o trabalhador.

§ 1º A assistência é devida a todo aquele que perceber salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ficando assegurado igual benefício ao trabalhador de maior salário, uma vez provado que sua situação econômica não lhe permite demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

§ 2º A situação econômica do trabalhador será comprovada em atestado fornecido pela autoridade local do Ministério do Trabalho e Previdência Social, mediante diligência sumária, que não poderá exceder de 48 (quarenta e oito) horas.

Por sua vez, a Lei n. 1.060/50, como se sabe, refere-se expressamente à assistência judiciária, a qual compreende, além do próprio patrocínio (art. 5º, § 3º e § 5º), as despesas com honorários de advogado e peritos (art. 3º, inciso V).

Com efeito, para o desate da controvérsia, deve-se averiguar se o pedido de cobrança de honorários contratuais pelos advogados do sindicato é compatível com a sistemática adotada na Justiça do Trabalho relativamente à condenação em honorários advocatícios, bem como se é consentâneo com a forma pela qual os sindicatos devem representar o trabalhador em juízo.

Ou seja, saber se é lícita a cobrança, pelos advogados do sindicato, de honorários advocatícios em desfavor do trabalhador significa investigar os próprios contornos da atividade de representação sindical, isto é, o modo pelo qual os sindicatos devem representar os sindicalizados judicialmente, se gratuita ou onerosamente.

Portanto, a nosso juízo, é da competência da Justiça do Trabalho – porquanto envolve relação de trabalho *lato sensu* e direito sindical – julgar se é cabível a cobrança de honorários contratuais dos trabalhadores patrocinados por sindicatos em ações trabalhistas, principalmente na especial hipótese de haver condenação a honorários de sucumbência na Justiça do Trabalho.

As ações indenizatórias ajuizadas por empregado em face do empregador, objetivando o ressarcimento do valor gasto a título de honorários contratuais para a propositura de reclamatória trabalhista julgada procedente

O segundo tema a que nos propusemos examinar trata de situação mais corriqueira e que, amiúde, vem se avolumando tanto no âmbito da Justiça Comum quanto no da Justiça do Trabalho. São ações propostas por ex-empregados em face de ex-empregadores, com vistas ao ressarcimento das perdas e danos que os autores alegam ter experimentado com a contratação de advogado particular, em razão de descumprimento de normas trabalhistas pelo ex-empregador, pelo que os empregados foram obrigados a ajuizar ação reclamatória trabalhista na qual se sagraram vitoriosos.

Via de regra, sustenta-se que o descumprimento de normas trabalhistas, pelo empregador, acarreta ao empregado perdas e danos, nas quais devem se inserir os honorários contratuais de advogado, nos termos do que preceituam os arts. 389, 395 e 404, todos do Código Civil de 2002:

Art. 389. Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e **honorários de advogado**.

Art. 395. Responde o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e **honorários de advogado**.

Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e **honorários de advogado**, sem prejuízo da pena convencional.

Essa controvérsia, em mais de uma oportunidade, foi apreciada, pelo mérito, no Superior Tribunal de Justiça, tendo as Turmas de Direito Privado chegado a conclusões opostas acerca da procedência de pedidos dessa natureza.

Na Quarta Turma, por exemplo, seguiu-se, em síntese, a tese capitaneada pelo Ministro Aldir Passarinho Junior, segundo a qual “o gasto com advogado da parte vencedora, em ação trabalhista, não induz por si só a existência de ilícito gerador de danos materiais e morais por parte



Ministro do STJ, Luis Felipe Salomão

do empregador vencido na demanda laboral” (REsp. n. 1.027.897/MG, rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, e REsp. n. 915.882/MG, rel. Ministro Honildo Amaral de Mello Castro, ambos da Quarta Turma, julgados, respectivamente, em 16.10.2008 e 4.2.2010).

A Terceira Turma, por sua vez, sufragou entendimento diverso, no sentido de que “os honorários convencionais integram o valor devido a título de perdas e danos, nos termos dos arts. 389, 395 e 404 do CC/02. [...] O pagamento dos honorários extrajudiciais como parcela integrante das perdas e danos também é devido pelo inadimplemento de obrigações trabalhistas, diante da incidência dos princípios do acesso à justiça e da restituição integral dos danos e dos arts. 389, 395 e 404 do CC/02, que podem ser aplicados subsidiariamente no âmbito dos contratos trabalhistas, nos termos do art. 8º, parágrafo único, da CLT” (REsp 1027797/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/2/2011, DJe 23/2/2011).

A par dos dois mencionados posicionamentos, que enfrentaram o mérito da questão controvertida, a posição atual do STJ é a de que a Justiça Comum não é competente para apreciar esse tipo de litígio, sendo a Justiça do Trabalho o juízo natural para causas com os mencionados contornos¹².

Deveras, cuidando-se de ação indenizatória por danos materiais decorrentes do descumprimento do contrato de trabalho, cuja causa de pedir remota é a relação de trabalho, a situação subsume-se ao que dispõe o art. 114, inciso VI, da Constituição Federal:

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:
[...]

VI. as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;

A controvérsia cinge-se a saber se o descumprimento de normas trabalhistas – descumprimento reconhecido pela Justiça do Trabalho com a procedência do pleito na reclamatória – é também capaz de gerar o dever de indenizar o trabalhador pelos valores despendidos com a contratação de advogado.

Por esse ângulo, o dano patrimonial alegado decorre mesmo da própria relação de trabalho, assim também se fosse alegado algum dano moral que tivesse como pano de fundo o vínculo laboral.

Repita-se o que se afirmou noutro passo: tal como já vinha sendo apregoadado pelo STF, mesmo antes da E.C. 45/04, a fixação da competência da Justiça do Trabalho não depende da norma jurídica a ser aplicada para a solução do caso concreto, se de natureza civil ou trabalhista, mas somente da origem da situação litigiosa. Em sendo decorrente de relação trabalhista, será a Justiça do Trabalho a competente para dirimir o conflito de interesses¹³.

No paradigmático CC 7.204/MG, relator Ministro Carlos Britto, julgado em 29.6.2005, mediante o qual se reconheceu a competência da Justiça do Trabalho para o julgamento de ação de danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho, o STF reconheceu que sempre foi da competência da Justiça Obreira conhecer de matérias com esse cariz, tendo a E.C. n. 45/2004 apenas explicitado esse entendimento com a finalidade de afastar a equivocada conclusão antes apregoadada pelos Tribunais.

Nesse sentido se manifestou o relator, Ministro Carlos Britto:

Nesse rumo de idéias, renove-se a proposição de que a nova redação do art. 114 da *Lex Maxima* só veio aclarar, expletivamente, a interpretação aqui perfilhada. Pois a Justiça do Trabalho, que já era competente para conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, além de outras controvérsias decorrentes da relação trabalhista, agora é confirmativamente competente para processar e julgar as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho.

Também se mostraram profícuas as ponderações realizadas no voto proferido pelo Ministro Cezar Peluso,

“Com efeito, a ação de indenização ajuizada pelo trabalhador em face do ex-empregador, com vistas ao ressarcimento dos honorários advocatícios contratuais despendidos em reclamatória trabalhista outrora manejada, deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, porquanto decorrente da relação de trabalho (art. 114, inciso VI, CF).”

quanto à amplitude da competência da Justiça do Trabalho para dirimir questões relativas a todos os danos materiais e morais decorrentes da relação laboral, dos quais os gerados por acidente do trabalho são apenas um exemplo:

É, portanto, dentro desse quadro, que há de interpretar-se a Emenda nº 45, quando, explicitando, no inc. I do art. 114, o caráter geral da competência da Justiça do Trabalho, nela incluiu todas as ações oriundas da relação de trabalho.

[...]

Essa interpretação acomoda ambas as cláusulas constitucionais, reverencia a especialização e a funcionalidade da Justiça do Trabalho, alivia a Justiça estadual e sustenta-se na necessária unidade de convicção, sem esvaziar o disposto no inc. VI, onde apenas se divisa a positividade, mediante relevo destinado a superar todas as dúvidas, da jurisprudência desta Casa, que, sob a redação original do art. 114, *caput*, entendia – a meu ver, com indiscutível acerto – que, para efeito dessa competência distribuída com apoio em vários princípios, entre os quais o da unidade de convicção, era e é irrelevante a província taxonômica das normas aplicáveis ao caso, se direito trabalhista ou civil, e, pois, também a natureza mesma da responsabilidade, se negocial ou aquiliana.

Essa conjugação conduz, portanto, a meu ver, ao seguinte resultado prático: são, agora, da competência exclusiva

da Justiça do Trabalho todas as ações oriundas da relação de trabalho, sem exceção alguma, trata-se de ações acidentárias típicas ou de indenização de outra espécie e de outro título.

A consagração definitiva desse entendimento veio com a Súmula Vinculante n. 22, que apenas explicita o acidente do trabalho, na perspectiva de dar ênfase à situação mais controvertida, mas que sua principiologia abarca, certamente, todos os danos morais e materiais decorrentes da relação de trabalho, *ex vi* do art. 114, VI, CF/88.

Com efeito, a ação de indenização ajuizada pelo trabalhador em face do ex-empregador, com vistas ao ressarcimento dos honorários advocatícios contratuais despendidos em reclamatória trabalhista outrora manejada, deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, porquanto decorrente da relação de trabalho (art. 114, inciso VI, CF).

E, de fato, a Justiça do Trabalho vem mesmo apreciando demandas com esses contornos, como demonstram os seguintes precedentes do Tribunal Superior do Trabalho: RR - 113-55.2011.5.24.0072, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 11/4/2012, 3ª Turma, Data de Publicação: 13/4/2012; RR - 1184-23.2010.5.03.0069, Relator Ministro: Ives Gandra Martins Filho, Data de Julgamento: 9/8/2011, 7ª Turma, Data de Publicação: 12/8/2011; RR - 45740-09.2009.5.03.0114, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de Julgamento: 15/12/2010, 8ª Turma, Data de Publicação: 17/12/2010; RR - 80000-19.2009.5.02.0057, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 7/3/2012, 2ª Turma, Data de Publicação: 16/3/2012; RR - 186400-91.2007.5.09.0652, Relator Ministro: Pedro Paulo Manus, Data de Julgamento: 8/2/2012, 7ª Turma, Data de Publicação: 24/2/2012.

Deveras, mostra-se de todo conveniente que a Justiça do Trabalho decida, com base na sua especialização constitucionalmente conferida, a questão relativa ao cabimento do ressarcimento de honorários advocatícios contratuais reclamados pelo ex-empregado em face do ex-empregador, sobretudo para saber se o pleito é compatível com as regras peculiares de sucumbência aplicáveis ao processo do trabalho, regras essas consolidadas na Orientação Jurisprudencial n. 305 da SDI-I e na Súmula n. 219, ambas do Tribunal Superior do Trabalho.

Ademais, o reconhecimento da competência da Justiça Comum para julgar as causas desse jaez geraria um enorme desajuste no sistema, porquanto, para cada ação tramitando na Justiça do Trabalho, haveria mais uma a tramitar na Justiça Comum.

Por outro lado, no âmbito da Justiça Especializada, o pedido de indenização pode ser feito na própria reclamatória trabalhista, não onerando em nada aquele segmento do Judiciário.

Conclusão

Um grave problema de técnica de interpretação jurídica é, certamente, observar a nova norma por uma lente ultrapassada, sobretudo, quando a “chave hermenêutica de leitura” própria do sistema superado foi expressamente repudiada pelo novel sistema.

O misonéismo hermenêutico configura verdadeira deslealdade com o próprio sistema de tripartição de poderes, uma vez que, em obséquio de valores antigos, simplesmente se desconsidera o novo valor consagrado pelo legislador.

Em última análise, a aversão ao novo tem a virtualidade de tornar inócuos toda virada jurídica e avanço legal levados a efeito pelos aparelhos legiferantes do Estado.

Felizmente, parece-nos que os Tribunais Superiores têm, de um modo geral, compreendido o alcance da E.C. 45/04, no que concerne à competência material da Justiça do Trabalho.

O entendimento acolhido no julgamento do REsp. n. 1.087.153/MG e a apertada votação do C.C. n. 112.748/PE, apreciados ambos pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, revelam uma abertura – ao menos incipiente – do “Tribunal da Cidadania” para os novos ventos trazidos pela Reforma de 2004, sem apego ao que passou, mas com os olhos atentos às relevantes alterações legislativas, sem as quais o Direito não conseguiria ombrear as galopantes transformações sociais. 

Notas

¹ Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores [...].

² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito processual do trabalho*. 22 ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 214.

³ Nesse sentido, preveem os atuais incisos I e IX do art. 114: “Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: I as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; [...] IX outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho [...]”.

⁴ “Este livro é a fotografia do início de uma revolução. [...] Estrutura-se, a partir da nova ordem constitucional, uma nova Justiça, com atribuições originais e com notória ampliação de sua competência, de acordo com o novel texto do art. 114 da Carta Política. De plano, a competência da Justiça do Trabalho estendeu-se do julgamento das lides decorrentes dos contratos de emprego para a decisão de todas as que derivem das relações de trabalho. Caminha-se da limitada espécie ao amplíssimo gênero, na busca do aproveitamento de sua vocação social e de sua agilidade, correspondentes sonoras dos anseios sociais. Qualquer litígio que decorra do trabalho humano tem, agora, sua solução submetida à apreciação desse ramo do Judiciário, promovido, enfim, de “justiça do emprego” a Justiça do Trabalho” (*Nova competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005).

⁵ DALAZEN, João Oreste. *Relações de trabalho e a competência material da Justiça do Trabalho*. in: *Direito e processo do trabalho em transformação*. Ives Gandra da Silva Martins (org.) [et. al.]. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007, pp. 134-136.

⁶ Essa nova feição da atual organização do trabalho humano é bem explanada por Márcio Túlio Viana: “Hoje, como sabemos, a nova fábrica se desconcentra, organizando-se em rede. Para isso, articula-se não só com outras menores e hipermodernas, mas também com empresas tayloristas e pequenas oficinas de fundo de quintal. Com frequência, utiliza-se de empregados informais ou empregados alheios. Às vezes serve-se até do trabalho escravo. Mas o fenômeno mais original talvez não seja esse – e sim a utilização crescente de trabalhadores autônomos, não só falsos, mas também reais. De fato, o sistema vem aprendendo e ensinando como extrair mais valia por tabela, usando cada vez mais o trabalho do artesão, do profissional liberal, do coooperado ou do estagiário. Todos eles, trabalhadores livres, exploram-se livremente para ganhar os contratos” (VIANA, Márcio Túlio. *Relações de trabalho e competência: esboço de alguns critérios*. in: *Nova competência da Justiça do Trabalho*. Grijalbo Fernandes Coutinho (Coord.) São Paulo: LTr, 2005, p. 264).

⁷ *Op. cit.* p. 25.

⁸ A propósito, confirmam-se as palavras de Márcio Túlio Viana acerca da importância da substituição processual operada por intermédio dos sindicatos, sobretudo em um contexto de instabilidade do emprego (VIANA, Márcio Túlio. *A nova competência da justiça do trabalho no contexto da reforma sindical*. in: *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. Ano 71, n. 1, jan.-abril de 2005, p. 161).

⁹ VIANA, Márcio Túlio. *Op. cit.* p. 165; CASTRO, Antonio Escosteguy. *Emenda 45: a concentração da competência em matéria sindical na justiça do trabalho*. in: *Justiça do Trabalho*. Ano 23, n. 273, setembro de 2006.

¹⁰ Confirmam-se a título de exemplos: CC 15.566/RJ, Rel. MIN. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/03/1996; CC 30074/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/11/2000, DJ 04/12/2000; CC 36517/MG, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/10/2002, DJ 18/11/2002; CC 36563/SP, Rel. Ministro CASTRO FILHO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/04/2004, DJ 03/05/2004.

¹¹ “Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência. [...] § 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou”.

¹² REsp. n. 1.087.153/MG, Segunda Seção, relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 09.05.2012, DJ de 22.06.2012.

¹³ Repita-se que no Conflito de Jurisdição n. 6.959/DF, relator Ministro Sepúlveda Pertence, o STF sufragou entendimento segundo o qual “a determinação da competência da Justiça do Trabalho não importa que dependa a solução da lide de questões de direito civil, mas sim, no caso, que a promessa de contratar, cujo alegado conteúdo é fundamento do pedido, tenha sido feita em razão da relação de emprego, inserindo-se no contrato de trabalho”.



I Prêmio Patrícia Acioli de Direitos Humanos

Da Redação, por Arcírio Gouvêa

Em uma cerimônia que reuniu mais de cem pessoas, a Associação dos Magistrados do Estado do Rio de Janeiro (Amaerj) divulgou no dia 3 deste mês os vencedores do I Prêmio Patrícia Acioli de Direitos Humanos. O evento teve a participação de autoridades dos Poderes Judiciário, Executivo e Legislativo e contou com a presença do deputado estadual Marcelo Freixo; da chefe de Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro, delegada Martha Rocha; e dos familiares da juízas Patrícia Acioli e Thelma Fraga, esta última falecida há cerca de um mês.

O juiz André Luiz Nicolitt foi o vencedor na categoria Monografia, com o trabalho “O Juiz como guardião dos Direitos Humanos: três casos de contenção do abuso policial e de afirmação de direitos fundamentais com um olhar sobre o direito ao silêncio”. O primeiro lugar de Práticas Humanistas ficou com o “Projeto Grão – Programa de Reinserção Social de Egressos”, criado pela juíza Thelma Araújo Esteves Fraga. O projeto tem como finalidade, entre outras atividades, a reinserção social de ex-detentos.

Também receberam Menção Honrosa, na categoria Monografia, Débora Chestays, com o trabalho “A Possibilidade de Intervenção Jurisdicional no Sistema Penitenciário Brasileiro” e, em Práticas Humanistas, a desembargadora federal Marga Inge Barth Tessler, com “Programa de Educação pelo Trabalho”.

O presidente da Amaerj, desembargador Cláudio dell’Orto, abriu a solenidade falando sobre a importância do prêmio, que busca incentivar as pesquisas acadêmicas e as práticas humanistas, e reforçou o comprometimento do Judiciário em garantir a aplicação dos fundamentos da Constituição por uma sociedade mais justa, concluindo:

“A Associação quer que, a partir de premiações como essa, consigamos disseminar entre o povo, entre as pessoas, não só entre os operadores do Direito, mas a sociedade de uma forma geral, que direito humano, direito à dignidade da pessoa humana é o que há de mais essencial na vida”.

Após o discurso do presidente, foram exibidos dois vídeos em homenagem à memória das juízas Patrícia Acioli e Thelma Fraga, também defensora dos Direitos Humanos. No vídeo, o juiz Alexandre Teixeira, titular da Vara de Infância e Juventude da Comarca de Petrópolis e diretor executivo da 4ª Seção Regional da Amaerj, teve participação especial falando sobre o trabalho social que realiza há seis anos à frente do Educandário Princesa Isabel, com jovens em risco social. O trabalho do magistrado também foi homenageado pela Associação com um diploma de Menção Honrosa.

O desembargador Luiz Felipe Francisco, membro da 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, destacou a qualidade dos trabalhos dos magistrados apresentados no vídeo. “Cada vez que nós tomamos conhecimento de trabalhos como esse, nos sentimos gratificados por termos pessoas tão especiais junto à magistratura do Estado, preocupadas com o desenvolvimento produtivo da nossa sociedade como forma de reinserção”.

Representando o Poder Executivo, a chefe de Polícia Civil do Rio de Janeiro, delegada Martha Rocha, relembrou a trajetória traçada pela juíza Patrícia Acioli. “Ela era cuidadosa com a efetiva aplicação da Lei Penal. A juíza Patrícia Acioli nos ensinou a ter sempre o compromisso com a busca da verdade. Quero dizer, de um modo muito



Mesa composta por Marta Alonso, Marcelo Freixo, Tício Lins e Silva, Renata Gil, Luiz Felipe Francisco, Denise Apolinário, Astério Pereira dos Santos, Ana Carolina Acioli e Martha Rocha

especial para a filha dela que está aqui, que na vida da Polícia Civil há um divisor de águas. Nenhum crime pode ficar sem solução, mas esse crime contra sua mãe era mais do que uma ofensa à uma pessoa individualizada, era uma ofensa ao Estado Democrático de Direito, era uma ofensa à República, uma ofensa à soberania, fico feliz de estar ao lado dela, porque faltava para a Polícia Civil prestar estas contas à família”.

O advogado Tício Lins e Silva, membro da banca examinadora do Prêmio Patrícia Acioli, relembrou, bastante emocionado, o início da carreira da magistrada e enfatizou que acredita que será feita justiça.

“Quando a Patrícia entrou no serviço público fui eu quem entreguei a sua carteira de defensora pública, porque eu presidi o concurso. Tenho confiança absoluta no juiz Peterson Simão, que deu uma demonstração rigorosa que a Justiça pode ser feita sem violência, sem desrespeitar o direito de defesa, na resolução desse caso emblemático, que envolve uma juíza que não aceitava injustiças e que combatia a milícia, o que há de pior na criminalidade, porque não é só o crime organizado, é o crime fardado dentro do Estado”, enfatizou o advogado.

O procurador de Justiça, Astério Pereira dos Santos, falou sobre a importância do Prêmio para enaltecer e manter viva a memória da juíza Patrícia Acioli, que foi um exemplo de determinação, comprometimento e luta por uma sociedade mais justa. “Essa cerimônia é um marco, porque ela não permite que Patrícia caia no esquecimento, e não cair no esquecimento gera e demonstra por parte dos idealizadores um sentimento de gratidão por tudo o que ela representou e fez na luta pela defesa dos Direitos Humanos”.

Membro do Poder Legislativo, o deputado estadual Marcelo Freixo enalteceu a importância da realização de projetos em defesa dos Direitos Humanos. “É fundamental que tenhamos prêmios de Direitos Humanos, que possam dar destaque e importância aos trabalhos, sejam teóricos, práticos, militantes, mas que destaquem a luta pelos Direitos Humanos, que é a luta pela dignidade. Não adianta ser a sexta economia do mundo, a cidade da Copa, das Olimpíadas, se parte da sociedade não tem o mínimo de dignidade para continuar a vida. É disso que trata a luta por Direitos Humanos, a luta de iguais, ainda mais promovida pelo Poder Judiciário e carregando o nome da Patrícia Acioli, acho que é uma vitória pedagógica”.

O primo da juíza Patrícia Acioli, Geraldo Aymoré Júnior, afirmou que o Prêmio é uma vitória para os cidadãos. “Acho que esse Prêmio sai na vanguarda do Brasil em relação a Direitos Humanos, em essencial na aproximação da relação com a magistratura, porque a Patrícia conseguiu atingir a todos com a sua forma de agir como magistrada. Esse Prêmio retratou a sensibilidade dos magistrados com relação às causas sociais. Esse Prêmio não vai deixar a memória da Patrícia se apagar”.

Denise Appolinária dos Reis, diretora de Direitos Humanos da Amaerj, encerrou a cerimônia falando sobre as expectativas futuras da premiação e da importância da relação entre o mundo do Direito e da Ciência. “O Prêmio Juíza Patrícia Acioli de Direitos Humanos pretende ser uma agenda institucional da Amaerj. Independente das administrações que se sucederem, nós queremos que todo ano o Prêmio se renove, seja celebrando a vida e a obra da Patrícia, mas também estabelecendo links com a academia e com as faculdades”, finalizou a magistrada.

A autonomia dos Tribunais de Contas e a Lei da Ficha Limpa

Jonas Lopes de Carvalho Junior | Presidente do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro

Nota do Editor

O artigo do ilustre presidente do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, conselheiro Jonas Lopes de Carvalho Junior – que, em sessão plenária especial, foi reeleito para o biênio 2013-2014 –, é de oportuna importância, não apenas face o caráter profilático e sentido político da moralidade pública, mas, inclusive, por se coadunar com as normas determinantes da Lei da Ficha Limpa, aprovada pela Lei Complementar 135, de 4.7.2010.

Com a devida vênia e respeito, tendo em vista a importância moralizadora da inclusão e aplicação do disposto no Art. 71 da Carta Magna entre as exigências eleitorais como explicitadas neste respeitável artigo, o encaminhamos ao conhecimento da digníssima Corregedora Geral do Superior Tribunal Eleitoral, ministra Fátima Nancy Andrighi, para considerar a conveniência da formulação pelo TSE de norma obrigatória que preveja a aprovação de contas de ordenadores de despesa pelos respectivos Tribunais para registro de candidaturas.



O período de eleições municipais e o posicionamento da Justiça Eleitoral em julgamentos que envolvem candidaturas de ordenadores de despesa com contas reprovadas pelos Tribunais de Contas são, a meu ver, uma boa oportunidade para retomarmos a discussão a respeito da autonomia institucional das Cortes de Contas e dos predicamentos e garantias reconhecidos aos membros que as integram. Sem pretender discutir decisões judiciais, considero, em tese, equivocada a aceitação de candidaturas de gestores que tiveram contas reprovadas por Tribunais de Contas, em desacordo com o que determina a Lei Complementar 135, de 4 de julho 2010, mais conhecida como a Lei da Ficha Limpa.

Inicialmente, é preciso fazer distinção entre conta de gestão e conta de ordenador de despesa. As contas de gestão são julgadas pelo Poder Legislativo. As contas de ordenadores de despesa são julgadas pelos Tribunais de Contas, e quem determina isso é a Constituição Federal. Muitas vezes, principalmente em cidades pequenas, o governante – no caso, o prefeito – também é o ordenador de despesa. O que a Justiça Eleitoral, em muitos casos, entendeu é que os Tribunais de Contas não têm competência para julgar contas de ordenadores de despesa de prefeitos. Então, vários Tribunais Regionais Eleitorais e o próprio Tribunal Superior Eleitoral vêm aceitando candidaturas de ordenadores de despesa que tiveram contas reprovadas por Tribunais de Contas.

O artigo 71 da Constituição Federal diz que o controle externo, a cargo do Congresso Nacional (no caso dos estados, a cargo das Assembleias Legislativas), será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União (nos estados, dos Tribunais de Contas dos Estados), ao qual compete julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiro, bens e valores públicos. Nesse passo, vale a pena reproduzir parte da decisão do Supremo Tribunal Federal – por unanimidade, diga-se de passagem – que afirma que “os Tribunais de Contas são órgãos do Poder Legislativo, sem todavia se acharem subordinados às Casas do Congresso, Assembleias Legislativas ou Câmaras de Vereadores. Que não são subordinados nem dependentes comprovam-no o dispositivo da Constituição Federal que lhes atribui competência para realizar, por iniciativa própria, inspeções e auditorias nas unidades administrativas dos três poderes”.

Segundo a Lei da Ficha Limpa, são inelegíveis os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos e funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa e por decisão irrecorrível do órgão competente (leia-se TCE), salvo se houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário para eleições que se realizem nos oito anos

seguintes, contados a partir da data da decisão, aplicando o disposto no artigo 71 da Constituição Federal a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição. Aliás, o STF já decidiu, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 30, que esta determinação da Lei da Ficha Limpa é constitucional.

A Lei Eleitoral repete isso. No meu entender, a intenção do legislador foi submeter os chefes do Poder Executivo, especialmente os prefeitos, nos casos em que acumulam as funções de governo com a de gestor público (ordenador de despesa), ao julgamento de suas contas pelos Tribunais de Contas, nos termos do inciso II do art. 71 da Carta Magna.

Ora, afirmar-se – conforme vem sendo afirmado em várias decisões da Justiça Eleitoral – que a competência para julgar ordenadores de despesa é do Poder Legislativo, e que os Tribunais de Contas não são portadores desta competência, posto que meros órgãos auxiliares deste Poder, é negar a Constituição da República e a contumaz jurisprudência do STF. É preciso, portanto, fazer um alerta de que qualquer decisão da Justiça Eleitoral que considere os Tribunais de Contas incompetentes para julgar contas de ordenadores de despesa de prefeitos está em desacordo com o que decidiu a mais alta Corte de Justiça do País. 

B | M Bergher & Mattos
Advogados Associados

Advocacia Criminal



“Políticas Públicas para o Poder Judiciário no século XXI”

Thiers Vianna Montebello | Presidente do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro

Excertos da palestra proferida no XXI Congresso Brasileiro de Magistrados, em 22 de novembro de 2012, realizado em Belém-PA

A Constituição da República de 1988 é um marco na histórica política brasileira. Ao estabelecer a independência dos Poderes e a tripartição das funções estatais, delimitou a área de atuação de cada um deles. Ao Poder Judiciário, coube, em síntese, a função típica de aplicar a lei contenciosamente e de dirimir os conflitos de interesses que lhe são postos para pacificar a sociedade. Atipicamente, compete ao Judiciário a organização da Justiça, que, em sentido aberto, nada mais é que a realização de seu autogoverno. Destaco aqui a importância das autonomias administrativa, financeira e funcional, que conferem a absoluta independência aos Magistrados e ao próprio Poder Judiciário.

Desde a promulgação da Constituição de 1988 até esta segunda década do século XXI, consolidou-se uma consciência coletiva dos direitos humanos fundamentais. Tais direitos têm se constituído no objeto central das preocupações dos governos e da sociedade. Desenvolveu-se uma pluralidade de novas necessidades e de novos direitos e garantias para a sobrevivência humana, cuja satisfação exige a atuação dos poderes estatais. Cabe aos Poderes constituídos prover tais necessidades ou criar as condições necessárias para o seu atendimento.

A sociedade do século XXI, cada vez mais informada e consciente, recorre sistematicamente ao Judiciário

para fazer valer seus direitos individuais e coletivos. O Magistrado do século XXI é, portanto, como afirma o próprio tema deste Congresso, um agente de transformação social.

O grande ator do século XXI nas relações do Estado com a sociedade é o Poder Judiciário. E este protagonismo do Judiciário é endossado pela incapacidade do Poder Executivo, bem como pela inércia do Poder Legislativo, em atender satisfatoriamente às demandas sociais. A sociedade se socorre na busca de provimento jurisdicional do Poder Judiciário, que é instado a suprir as omissões legislativas e executivas, diante da inoperância dos demais Poderes.

Hoje, muito se fala em ativismo judicial. Mas se isso é uma realidade, é também verdade que ele ocorre na medida em que os demais Poderes se omitem. Se as demandas sociais não são atendidas por instâncias políticas constitucionalmente competentes para tal, o Judiciário entra em ação.

Quando se pensa em políticas públicas para o Judiciário, pensa-se, ato contínuo, em políticas que viabilizem a prestação jurisdicional de forma eficiente. Em face das inúmeras atribuições do Judiciário, somadas ao aumento da demanda em razão da conscientização da sociedade e do surgimento dos novos direitos que



resultam da dinâmica social, é de se esperar que haja um congestionamento de processos e, conseqüentemente, um nível de produtividade aquém das expectativas da sociedade. Hoje, a crítica mais constante e contundente que se faz ao Judiciário é, justamente, a baixa produtividade do sistema e a morosidade na solução dos conflitos, não obstante o reconhecimento à qualificação dos Magistrados.

Por outro lado, sabe-se, também, que os magistrados sofrem um excesso, uma sobrecarga de trabalho, e que, apesar do fluxo constante, não há vazão suficiente que atenda a tanta demanda. Se a Justiça é lenta, é bom que se diga, é porque ela é muitíssimo demandada e porque desfruta de credibilidade junto aos cidadãos.

A tônica e os objetivos das políticas públicas a serem implementadas para o Judiciário do século XXI devem levar em conta, primordialmente, a democratização do acesso e o aumento da produtividade. Esta equação terá como resultado a tão desejada eficiência do Poder Judiciário. Ou seja, a resposta para o século XXI está no cumprimento eficiente da própria Constituição da República, que garante o acesso à Justiça, (“a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”), o devido processo legal (“aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa com os meios e recursos a ela

inerentes”) e o prazo razoável (“a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”), este último dispositivo incluído no Texto Constitucional com a Emenda nº 45.

Ora, como azeitar a máquina do Judiciário, tornando-o eficiente para atender as demandas da sociedade contemporânea? Esta é uma questão que diz respeito a todos os Poderes.

O Legislativo anunciou recentemente uma ampla reforma na legislação brasileira, para adaptá-la ao novo pacto social. Pretende atualizar e reformular os Códigos Penal, de Defesa do Consumidor, Eleitoral, Comercial, de Processo Penal, de Processo Civil e Tributário, este último no que toca ao Pacto Federativo. Esta iniciativa só vem reforçar a noção do quanto a legislação está em descompasso com a sociedade contemporânea.

Assim, o primeiro desafio que o Poder Judiciário deve enfrentar no Século XXI é o de vencer a sobrecarga, adotando política de gestão que privilegie os recursos humanos e tecnológicos, sobretudo na primeira instância; a democratização do acesso; e a racionalização dos procedimentos a serem adotados.

Contudo, o enfrentamento desses desafios por parte do Judiciário dependerá de uma mudança de visão por parte

da própria sociedade, que deverá entendê-lo e acioná-lo como último recurso, como um serviço público a ser utilizado democraticamente pelo cidadão, quando for, de fato, imprescindível a presença do Estado para solucionar o conflito.

Recai ainda sobre o Poder Judiciário, já sobrecarregado no cumprimento de suas funções constitucionais, a incumbência extraordinária de preencher as lacunas dos demais poderes estatais. O Executivo deveria cumprir rigorosamente suas funções, assim como o Legislativo deveria prover a sociedade de um ordenamento jurídico em sintonia com suas demandas e com os novos tempos, capaz de regulamentar os direitos individuais, coletivos e empresariais; do contrário, a sociedade recorrerá sempre ao Judiciário para reclamar seus direitos, que não são efetivamente atendidos pelo Executivo (saúde, educação, transportes, prestação de serviços públicos em geral) e buscar decisões judiciais que preencham as lacunas da lei, por omissão do Legislativo.

Planejamento Estratégico Nacional liderado pelo Conselho Nacional de Justiça

O Poder Judiciário tem, constitucionalmente, uma abrangência nacional. Portanto, espera-se que a qualidade de seus serviços seja a mesma de norte a sul do Brasil, apesar das desigualdades regionais verificadas em todo o extenso território brasileiro. O Conselho Nacional de Justiça permitiu transformar esta visão institucional em realidade, fornecendo os instrumentos necessários para uma política de planejamento nacional das atividades do Judiciário.

O Planejamento Estratégico do Poder Judiciário está consolidado no Plano Estratégico Nacional, instituído por meio da Resolução CNJ nº 70/2009. Portanto, as políticas públicas idealizadas pelo Judiciário já vêm sendo executadas e já demonstram sua eficácia.

Várias medidas já foram adotadas, visando à agilidade e à efetividade da prestação jurisdicional. Cito aqui como exemplos os Pactos Republicanos I e II, firmados entre os três Poderes da República para acelerar e modernizar a prestação jurisdicional. O resultado foi bastante favorável. A aprovação de uma única Lei, a 11.418/2006, que dispõe sobre a Repercussão Geral do Recurso Extraordinário, resultou, em 2009, na redução de 38,5% do total de processos distribuídos no STF em relação a 2008. E ainda posso citar outro exemplo, o da Lei nº 11.672/2008, que dispõe sobre o trâmite dos recursos repetitivos dirigidos ao STJ, cuja aplicação possibilitou uma redução de 37% na quantidade de recursos especiais recebidos por aquela Corte com relação ao período anterior ao de sua aprovação.

A exemplo do Judiciário, os Tribunais de Contas também adotaram um Plano Estratégico Nacional, cuja execução

“Recai ainda sobre o Poder Judiciário, já sobrecarregado no cumprimento de suas funções constitucionais, a incumbência extraordinária de preencher as lacunas dos demais poderes estatais.”

já está em curso desde 2006. Trata-se do PROMOEX – Programa de Modernização do Sistema de Controle Externo dos Estados, Distrito Federal e Municípios Brasileiros. O objetivo do PROMOEX é o fortalecimento do controle externo, através da modernização e integração das ações dos Tribunais de Contas que atuam nos Estados, Distrito Federal e Municípios, investindo na capacitação de pessoal, na introdução de novos procedimentos e sistemas organizacionais e em informática.

O Plano Estratégico Nacional do Judiciário elegeu oito temas – eficiência operacional; acesso ao sistema de Justiça; responsabilidade social; alinhamento e integração; atuação institucional; gestão de pessoas; infraestrutura e tecnologia; orçamento – a serem enfrentados, o que demonstra estar absolutamente consciente da necessidade de adotar medidas para atender às demandas do século XXI. Portanto, resta ao Poder Judiciário acelerar a execução do Plano Estratégico e, paralelamente, fortalecer o diálogo institucional com os demais Poderes. A sociedade colherá os frutos deste esforço, e o Estado Democrático de Direito sairá fortalecido.





O Código Civil e a Constituição

Roberto Rosas

Professor
Advogado
Membro do Conselho Editorial

A Constituição domina a legislação, como impressiona o cidadão, porque o respeito à Constituição assegura ao indivíduo a certeza de paradigmas jurídicos perpétuos, ou pelo menos fortes e de difícil alteração. O legislador constituinte brasileiro sabe disso, e cada vez mais amplia as normas constitucionais, e em particular, na seara privada e especialmente no Direito Civil. Não significa, no entanto, que a Constituição substitua a lei civil, ao contrário, a norma constitucional consolida a norma civil, e não é possível entender aquela sem o socorro desta.

Supera-se, neste instante, o debate entre a constituição mínima (vide americana) e a constituição longa e detalhada. O Brasil tem a sua solução, porque a Constituição é brasileira, e feita para o Brasil e seus habitantes, e não para reger outra nação. Pelo menos, socorremo-nos de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, sobre a originalidade de nossa Constituição (Direitos Humanos Fundamentais, Saraiva, 1995, pg. 97). A simbiose entre institutos jurídicos constitucionais e civis leva o legislador civil a antes apreciar as normas maiores como determinantes de uma constitucionalidade, e as relações entre essas normas.

É importante para nosso tema, a conferência de Konrad Hesse (1988), afamado Professor de Frigburgo, Alemanha, e intensamente conhecido no Brasil, principalmente porque a Constituição alemã não é pródiga em normas privadas. Konrad Hesse mostra a influência dos direitos fundamentais sobre o Direito Privado.

A Constituição clássica não tem vínculos com o Direito Privado. Os direitos fundamentais são de ordem legal, e não constitucional. Esta apenas dirige-se à administração e ao legislador, não ao indivíduo, exemplarmente na partição dos poderes. Entre os indivíduos operavam direitos subjetivos reconhecidos pelas leis. Com a entrada do econômico e do social nas constituições, discute-se o Estado social. É importante assinalar em Hesse, aplicável fundamento ao direito brasileiro, que a eficácia dos direitos fundamentais de natureza privada desenvolve-se pela lei.

A Constituição brasileira tem inúmeras normas influenciadas ou correlatas com as normas de Direito Civil. Tal circunstância excita o mundo jurídico no momento da aplicação do atual Código Civil.

As constituições do século passado, inclusive a brasileira (1824) não inseriam normas políticas ou

econômicas, fenômeno aclarado a partir da Constituição de Weimar (1919) refletido na Constituição brasileira de 1934, e nas subsequentes, e de grande intensidade, nesta Carta de 1988. Abre-se assim, aquilo que o Prof. Miguel Reale chamou de compreensão social do Direito (Razões de um novo Código Civil – O Estado de São Paulo, 5.9.98). Está aí a resposta da ligação da Constituição com normas de Direito Civil, porque estas têm grande conteúdo social, não fossem normas de regência do indivíduo na sociedade.

Estabelece-se esse liame a partir do direito à vida, e o respeito à dignidade humana. Está em proteção o ser humano.

A personalidade deriva da proteção ao ser humano, naquilo de mais ínsito, como afirmou Ferrara – direitos privados destinados a assegurar ao indivíduo o gozo do próprio ser, físico e espiritual (Ferrara – *Trattato de Diritto Civile*, pg. 388), corroborado por Orlando Gomes ao comentar o projeto de Código Civil de sua autoria, quando afirmava o respeito à pessoa humana, à dignidade humana, não se confundindo com os direitos do homem (Memória Justificativa do Anteprojeto de Reforma do Código Civil, 1963, pg. 38) Cabe distinguir a personalidade da capacidade, também a defesa da personalidade. É importante invocar Pietro Rescigno para quem, em primeiro lugar, a Constituição é a fonte dos direitos da personalidade (*Manuale de Diritto Privato Italiano*, 1980, pg. 205), tanto que várias cartas estrangeiras dão guarida aos direitos da personalidade (Alemanha - arts. 1º e 2º / França – Preâmbulo e art. 66). O exercício desses direitos é fundamental para sua existência. O código dedica amplo capítulo à personalidade desde o seu começo, os direitos do nascituro, e a defesa dos direitos da personalidade (arts. 1º e 11º). Na raiz desses direitos, vamos ao art. 1º da Constituição que tem entre os fundamentos do Estado democrático de direito – a dignidade da pessoa humana.

Desses princípios decorrem os direitos do nascituro, isto é, desde a concepção, ainda que o Código assinale o nascimento com vida (Pacto de San José da Costa Rica – art. 4º, II – desde a concepção – código – art. 1º). O direito ao corpo, e até ao cadáver (pela família do morto) impõe o respeito à doação de órgãos (C.F. – art. 199, § 4º), e regulada por lei ordinária. Essa diretriz é de alto significado, porque vidas seriam salvas, se houvesse maior compreensão para esse problema.

O direito ao nome, à imagem (art. 5º, II) e à intimidade (art. 5º, X), estão ligados à personalidade. Certamente devem ser pensadas novas diretrizes sobre a bioética, e também sobre os transplantes (C.F. – art. 199, § 4º e de Lei 9434), a engenharia genética (Lei 8974, de 5.1.95 c/c Dec. 1520) e até a clonagem.

O contrato deve ser repensado à luz constitucional partindo-se da sua função social, admitindo-se a resolução

ou revisão por excessiva onerosidade, e até a multa contratual. Essa revisão conceitual faz pensar na chamada autonomia da vontade e na livre iniciativa contratual. Como observa Pietro Perlingieri o elemento constante na teoria dos atos e da atividade dos particulares é a iniciativa, não a autonomia privada (Perfis do Direito Civil, pg. 18, Renovar). De grande espaço jurídico é a proteção ao ato jurídico perfeito (*rectius* – negócio jurídico – contrato), não podendo ser prejudicado por lei nova. Ainda no âmbito das obrigações, veja-se a consequência do princípio da individualização da pena, e a obrigação de reparação do dano decorrente, que pode ser estendida aos sucessores, segundo a lei (C.F. – art. 5º XLV).

A responsabilidade civil do Estado já estava prevista no art. 15 do Código Civil (1916). Portanto, sujeitam-se as pessoas jurídicas de direito público. A Constituição, ao prever tal encargo, dá-lhe largueza para atingir as pessoas de direito privado prestadoras de serviços públicos (art. 37, § 6º; código – art. 43, que não inclui as pessoas de direito privado prestadora de serviços públicos, naturalmente submetidas à regra do ato ilícito (Código – art. 927). A Constituição admite o erro judiciário a indenização ao condenado (C.F. – art. 5º LXXV). É significativa, no âmbito da responsabilidade civil, a afirmação da indenizabilidade do dano moral (art. 5º, V e X).

Ao tratar do direito da empresa, o Código deve socorrer-se da Constituição, pois, os conceitos daquele estão inseridos nas sociedades de economia mista e empresa pública (C.F. – art. 173, § 1º, II). É importante a disposição do art. 41, § único do Código ao aplicar as normas do Código às pessoas jurídicas de direito público, que tenha estrutura de direito privado. Significa, assim, a obediência à norma constitucional de sujeição ao regime de empresas privadas, nas empresas públicas ou subsidiárias (art. 173, § 1º, II). Entende, portanto, que ainda rotulada de pública, a empresa pública rege-se pelo Código Civil, Código Comercial, CLT, CTN. Também as sociedades cooperativas são protegidas pela Carta Magna (C.F. – art. XVIII) e pelo Código – art. 1093. Deve-se buscar na Constituição o conceito de sociedade estrangeira (C.F. 176), porque o código é exaustivo no tema (art. 1134).

A família encontrou enorme espaço na Constituição, como já encontrara em outros diplomas estrangeiros (art. 226). O papel destinado à entidades familiares, ao contrário do conceito de unidade familiar, desloca-se do casamento para as relações familiares, com dignidade a seus membros. Como observa Gustavo Tepedino, a Carta Magna altera a tutela jurídico familiar, voltando-se para o desenvolvimento da personalidade de seus integrantes. Por isso, há necessidade da explicitação do termo casamento, porque a Constituição trata-o em duas versões: como ato e como solenidade. A regra do

casamento é a nota, e a igualdade de direitos dos cônjuges, mas protege-se a união estável. A filiação é protegida com o poder familiar, não mais único do pater, e os alimentos devidos em razão do parentesco ou do casamento, mantida da prisão civil do inadimplente da obrigação alimentar, e o benefício ao idoso e necessitado na falta de alimentos (C.F. – art. 203, v. – código – art. 1596). É importante pensar-se na regra do casamento religioso (abstrai-se o civil) com efeitos civis (C.F. – art. 226, § 2º – Código – art. 1511). É grande o número de concubinatos e de união estável com casamento religioso, porém, sem o civil, por motivos religiosos, sociais, e até econômicos (sem condições de pagamento). Estabelece-se então a entidade familiar (Código – art. 1511). Para a proteção da família revigora-se o bem de família, aquele de uso familiar, fora de execução (Emenda Constitucional n.º 26; Código – art. 1711).

O Código extremou a distinção entre união estável e concubinato. Aquela decorre da convivência pública contínua e duradoura (C.F. – art. 226, § 3º e Código – art. 1723, veja-se a sucessão a favor da companheira ou companheiro – Código – art. 1790).

Na igualdade entre cônjuges algumas regras de competência serão revistas (CPC art. 100) e a consequência está na posição do cônjuge sobrevivente na ordem da vocação hereditária, em vantagem a outros herdeiros, bem como a sucessão de bens de estrangeiros situados no Brasil será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos, competindo com a lei pessoal do falecido, se esta lhes for mais favorável (C.F. – art. 5º, XXXI).

Assegura-se o direito à herança (C.F. – art. 5º, XXX – C. Alemã – art. 14, (1)). Discute-se sobre a possibilidade de exclusão do herdeiros, como na indignidade e na deserção.

O direito de propriedade só pode ser interpretado à luz da Constituição, a partir do conceito da função social (art. 5º, XXIII), perda da propriedade (art. 5º, XXIV e 170, III). Deve ser observada a chamada reforma agrária (art. 184), como determinante do direito de propriedade. A posse acarretadora do usucapião e a moradia como proteção social. O princípio da função social da propriedade aplica-se às obrigações, aos créditos e aos contratos. Os bens públicos devem ser pautados segundo a Constituição (art. 20). Exclui-se da penhora decorrente da dívida contraída na atividade produtiva, a pequena propriedade rural trabalhada pela família (C.F. – art. 5º, XXVI). Fatalmente o conceito de propriedade será examinado com o art. 182 (propriedade urbana) e o art. 186 (propriedade rural). Também as novas formas de propriedade devem ser repensadas (propriedade compartilhada como no , na propriedade nos flats ou apart – hotéis, no condomínio de edifícios, e na sempre discutida propriedade no shopping center.

É importante invocar o art. 5º, § 2º da Constituição que prevê outros direitos decorrentes do regime e dos princípios democráticos. Então vamos buscar os princípios morais regedores das relações jurídicas e sociais, o princípio da boa-fé (Código – art. 113, 187 e 422). A boa-fé dirige-se ao comportamento e a todos os quadrantes da vida em sociedade.

Não podemos esquecer nas outras hipóteses relacionadas com o Direito Civil. Assim quando a Carta Magna mencionou as taxas de juros reais (art. 192, § 3). Quando respeita o ato jurídico perfeito (art. 5º, LXXXVI) fundamental para a interpretação dos negócios jurídicos, e especialmente contratos avassalados por normas legais que desconstituem a vontade contratual.

Chegaremos a conflitos entre normas constitucionais de aplicação no âmbito civil. Exemplo, em tema debatido da possibilidade de escusa ao exame de DNA pelo suposto pai na investigação de paternidade. De um lado, o direito da criança à vida, à dignidade, ao respeito, à convivência familiar (CF – art. 227, do outro o direito do suposto pai à intimidade, à intangibilidade do corpo humano, à dignidade humana. Responde-se ao direito da criança, que o direito ao próprio corpo não é ilimitado, o Estado pode obrigar à vacinação, em nome da saúde pública. Também há direito à identidade da criança, cedido diante do direito ao corpo, que poderá ser utilizado, para fins científicos (Marc Frangi, *Constitution et Droit Prive*, Presses Universitaires D'Aix – Marseille, 1992, pg. 148).

Conclui-se com observações prévias. Deveria a Constituição inserir normas de Direito Civil?

As cartas do século passado, e aquelas fortes no modelo americano, não se interessaram por regras econômicas e sociais. Com a Constituição de Weimar (1919) e a Constituição Mexicana de 1917, houve a transição para o estado social de Direito. A Carta de Weimar tratou especificamente dos direitos fundamentais dirigindo-se ao indivíduo, à vida social, e à vida econômica. Destaque-se na matéria que essa Constituição alemã tratou do casamento como fundamento da vida da família (art. 119), e a igualdade dos dois sexos, a igualdade dos filhos (art. 121). Acertou o Constituinte?

A resposta deve ser dada partindo-se de sintética ou não. Como o processo constituinte (1988) dirigiu-se a uma abertura, com inserção liberal de normas das mais variadas espécies, responde-se, até aqui, como salutar a inserção. Será importante, em futuro, a separação das normas principiológicas, e portanto, dispensáveis de inserção, daquelas normas fundamentais necessárias com a inserção.

Este tema não é original, porque o grande Clóvis Beviláqua já escrevera artigo sobre A Constituição e o Código Civil, em 1935 (RT 97, pag. 31).



O princípio constitucional da exigência de licitação é absoluto?

Luciano Oliveira Aragão

Advogado

Professor de Graduação e Pós Graduação *lato e strictu sensu* em Direito

A Constituição Federal, em seu art. 175, determina a exigência de licitação para a prestação de serviços públicos. Esse é o princípio constitucional da exigência de licitação, que é um subprincípio do princípio constitucional da isonomia.

Não pretendo negar o princípio legal da exigência de licitação e tampouco reduzir sua importância e seu papel de destaque na administração pública, mas fazer uma análise de sua aplicabilidade em casos concretos, mormente nos serviços que foram concedidos antes da Constituição e vêm sendo prestados de forma adequada, em absoluta consonância com o princípio da eficiência, mas que estão com a renovação sob risco de rompimento, em razão da exigência de licitação.

O princípio da exigência de licitação é absoluto e deve ser aplicado em todos os casos de concessão e suas renovações, de forma indistinta, ou é relativo e deve ser analisado a cada caso concreto.

Antes de adentrarmos no tema do conflito dos princípios constitucionais no caso concreto da renovação de concessões públicas concedidas antes da Constituição Federal de 1988, e que estão no prazo da renovação, é preciso estabelecermos a diferença entre norma e princípio constitucional.

Para Joaquim José Gomes Canotilho¹, os princípios são normas que exigem a realização de algo, da melhor forma possível, de acordo com as possibilidades fáticas e jurídicas. Os princípios não proíbem, permitem ou exigem

algo em termos de ‘tudo ou nada’, impõem a otimização de um direito ou de um bem jurídico, tendo em conta a reserva do possível, fática ou jurídica.

De outro lado, as regras são normas que exigem um cumprimento pleno e, nesta medida, podem ser somente cumpridas ou descumpridas. Se uma regra é válida, então, é obrigatório fazer precisamente o que ela ordena, nem mais nem menos².

Comunga da mesma opinião Humberto Ávila³, para quem há o critério do modo final de aplicação, sustentado pelo fato das regras serem aplicadas de modo absoluto: tudo ou nada, ao passo que os princípios são aplicados de modo gradual: mais ou menos.

Desta forma, o disposto no art. 175 da Constituição Federal tem o status de princípio, posto que não é absoluto, pois a ressalva que o inciso XXI do art. 37 faz, na medida que expressa que a legislação infraconstitucional pode tornar nulo o mandamento constitucional, caracteriza que o art. 175 não estabelece um critério de tudo ou nada, mas sim, um critério de mais ou menos.

Nesta medida, temos o hiato das concessões concedidas antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 e o momento atual de sua renovação.

A interpretação da Constituição nos remete ao princípio da proibição do excesso, ao qual o doutrinador também está vinculado, pois a reflexão do direito positivo é muito mais abrangente quando se defronta com aplicação de princípios do que de normas colidentes em determinado caso concreto.

Carlos Maximiliano⁴ expressa que o direito deve ser interpretado inteligentemente, não de modo que a ordem legal envolva um absurdo, prescreva inconveniências, tenha conclusões inconsistentes ou impossíveis(...).

Tanto o doutrinador quanto o administrador e o julgador não devem estar ocupados com o sentimento leigo (popular) do justo, sob pena de ferir princípios constitucionais como o da continuidade da prestação do serviço público e da segurança jurídica.

Luís Roberto Barroso⁵ define que a interpretação da Constituição, a despeito do caráter político do objeto e dos agentes que levam a efeito, é uma tarefa jurídica, e não política. Sujeitam-se, assim, aos cânones da racionalidade, objetividade e motivação, exigíveis das decisões proferidas pelo Poder Judiciário.

Em matéria veiculada no Jornal o Globo⁶ denominada “Mão pesada do Estado”, empresários do setor de energia, portos, aeroportos e ferrovias dizem não estar mais atraídos em razão de frequentes mudanças regulatórias e incertezas das renovações automáticas da concessão. As alterações regulatórias propostas pelo Governo, em setembro, fez cair em mais de 30% o valor das ações das empresas de energia que acumulam perdas de 20 bilhões do valor em bolsa. Em razão de tais incertezas e inseguranças jurídicas, o empresariado não se sente atraído em investir nestes setores, o que pode trazer sérios problemas de desenvolvimento ao País, se as regras de concessões não forem flexibilizadas.

Para avançarmos em relação ao caso concreto de renovação de concessões anteriores à Constituição de 1988 e à exigência ou não de licitação como conflito de princípios, é preciso esclarecer que não existe hierarquia entre os princípios na Constituição Federal.

Robert Alexy⁷ entende que não existem relações absolutas de precedência, porque sempre serão determinadas pelas circunstâncias do caso concreto. Não existe um princípio que, invariavelmente, prepondere sobre os demais, sem que devam ser levadas em consideração as situações específicas do caso. Em última análise, não existem princípios constitucionais absolutos ou um princípio constitucional absoluto que, em colisão com outros princípios, precederá independentemente da situação posta.

O conflito de princípios constitucionais ocorre em razão da impossibilidade da Constituição prever todas as circunstâncias do caso concreto. É um erro estabelecer critérios rígidos e hierárquicos para aplicação dos princípios constitucionais a todas as hipóteses, sem fazer análise do caso concreto com o olhar da harmonização, razoabilidade e proporcionalidade.

Do mesmo pensamento comunga José Carlos Vieira de Andrade⁸, quando ressalta que haverá colisão ou conflito sempre que se deva entender que a Constituição protege



Foto: Arquivo pessoal

simultaneamente dois valores ou bens em contradição concreta (...) e que ambos (todos) se apresentam efetivamente protegidos como fundamentais.

Não obstante, no Brasil, não podemos admitir que haja uma hierarquia entre os princípios constitucionais, pois cada caso concreto deve ser analisado de acordo com as suas especificidades, que esteja *sub judice*, pois há conflitos constantes. Como exemplos desses casos, podemos citar: o caso de invasões das fazendas pelos sem-terras, onde o princípio da propriedade conflita com o da função social da terra; as fotos e notícias de celebridades em jornais, em que o princípio da liberdade de informação conflita com o da preservação da intimidade da vida privada; a prisão processual antes do trânsito em julgado, no qual o princípio da presunção de inocência conflita com o da Segurança Pública; o direito de expressão com o da dignidade da pessoa humana; o princípio da livre iniciativa e da livre concorrência com o princípio da defesa do consumidor e da redução das desigualdades sociais, entre muitos outros.

Alguns dos conflitos acima foram enfrentados pelo STF, vide RE 208.685/RJ; ADI 391/DF e HC-82.424/RS.

Na distribuição da justiça, pode o mesmo julgador dar prevalência ora a um princípio e ora a outro, dependendo do caso concreto. Por exemplo, se a terra é produtiva, prima-se pelo princípio da propriedade, mas se é devoluta, prima-se pelo princípio da função social da terra.

Afastada a hipótese de hierarquia entre os princípios constitucionais, duas questões nos afligem: a primeira, onde repousa o conflito entre princípios constitucionais, no caso concreto de nosso estudo; a segunda, como resolvê-lo.

A Constituição Federal, em seu art. 175, estabelece que a prestação do serviço público se dá diretamente ou mediante concessão ou permissão, mas sempre por meio de licitação. Quando se cogita em prorrogar as concessões concedidas antes da constituição, cujos prazos estão a vencer, ou no caso de vigência precária, que já vigem por prazo indeterminado, o que se imagina é que o princípio da licitação estaria sendo violado.

Na verdade, o princípio constitucional da licitação não é absoluto, mesmo porque não existem regras absolutas na Constituição, como destacamos anteriormente.

Repousa o conflito em razão do princípio da licitação como um dos princípios que norteiam a atividade da administração pública, mas não é o único, de forma que os princípios da eficiência, da economicidade, da continuidade do serviço público e o da proteção da confiança legítima, defendido pelo STF, são princípios que podem e devem autorizar a administração pública a realizar uma prorrogação e/ou alteração no prazo final das concessões, como outorga também o inciso XXI do art. 37 da CF/88, como bem asseverou o Procurador do Estado do Rio de Janeiro, Gustavo Binenbojn⁹.

Para corroborar com este entendimento, podemos citar a dispensa de licitação contida no art. 17 da Norma Interna 13.03/A de 10 de maio de 2001, que dispensa a licitação das áreas utilizadas pelos concessionários e permissionários de serviços aéreos públicos, quando esta área se destinar a suas instalações de despacho, escritório, oficina e depósito, abrigo, reparação e abastecimento de aeronaves. Tal norma foi cancelada pelo art. 47 da Lei 11.182/2005 e pelo Tribunal de Contas da União – acórdão 1.661/2005 – Plenário no TC – 017.119/2004-6.

Podemos citar também outros exemplos, quando já estava vigente o art. 175 da CF/88, vide www.sbda.org.br/revista/Anterior/1730.htm.

Por fim, cabe citar que o Decreto-Lei 236/67, em seu art. 14, parágrafo 2º, dispensa de licitação a execução de serviço de radiodifusão com o fim educativo e, mesmo que anterior a CF/88, foi reforçado pelo art. 41 da Lei 8.987/95 e do Decreto nº 2.108/96, que conferiu nova redação ao art. 13, parágrafo primeiro, do Decreto 52.795/63, validando a dispensa de licitação de serviço de radiodifusão com o fim educativo.

Vários são os exemplos de inexigibilidade de licitação, de acordo com análise ponderal do caso concreto, pois o art. 175 da CF/88, ao definir que os serviços públicos serão sempre prestados por meio de licitação, deve ser interpretado em conjunto com o art. 37, XXI, da CF/88, pois, como mencionou Eros Grau,¹¹ “a interpretação do direito, é interpretação do direito e não textos isolados, desprendidos do direito.”

O princípio da licitação é um subprincípio do princípio da isonomia, consagrado no *caput* do artigo 5º da CF/88, que expressa que todos são iguais perante a lei.

Contudo, como tudo na Constituição, esta igualdade não é absoluta e sim relativa, pois a própria Constituição cria exceções. Luís Roberto Barroso¹², assevera que o fato de a Constituição desigular pessoas e discriminar situações, isto é, abrir exceção à regra geral da igualdade, não constitui, em si, qualquer anomalia. Isto significa que usar o princípio da licitação como regra geral não é o mais correto, caracterizando que o Poder Executivo age com excesso quando não analisa o caso concreto, pois não estamos tratando de uma compra de equipamentos ou da contratação de um novo serviço.

Não pode o concessionário de serviço público, que presta serviço muito antes da CF/88 e da lei de concessões, cair no valo comum dos novéis serviços, que têm por obrigação constitucional a licitação. Agindo dessa forma, não está obedecendo ao princípio da isonomia, pois este dá tratamento igual aos desiguais, o que não é aceito pela Constituição Federal.

Desta forma, quando o Executivo trata o princípio da licitação de forma absoluta, o primeiro princípio que fere é o da isonomia, do qual o princípio da licitação é derivado.

Mas não é isso apenas: nas palavras de Gustavo Binenbojn, no caso concreto, o princípio da eficiência significa a maximização de resultados para a sociedade, através da otimização dos recursos dela, retirados pelo poder público, ou seja, é a ideia de gestão eficiente dos recursos públicos.

O princípio da economicidade, outro que é ferido quando o princípio da licitação é tratado de forma absoluta, significa que não pode haver dispêndio de recursos públicos sem a demonstração de que se trata do melhor custo-benefício. Neste particular, a inovação legislativa trazida pelo art. 42 da lei geral de concessões e permissões, o qual expressa que os investimentos realizados pelos concessionários e não amortizados no período da concessão devem ser indenizados, nos dá a sensação de que a prorrogação das concessões se enquadra perfeitamente nesta hipótese.

Por certo, o Executivo, no edital, irá repassar este custo para o licitante. O licitante, se não repassar o custo para a tarifa, com a finalidade de cumprir o princípio da modicidade, terá o equilíbrio econômico e financeiro do contrato afetado, pois como irá recuperar o capital investido para se tornar o vencedor do certame?

Caso não exista esta forma de compensação, ou seja, a indicação da fonte de custeio para o retorno do capital inicialmente investido, por certo, teremos certame sem licitante. E, caso exista a fonte de custeio, haverá ferimento ao princípio da economicidade. Isso tudo sem falar que as incertezas e inseguranças jurídicas afastam os empresários, conforme notícia do jornal “O Globo”, citada linhas acima.

O princípio da segurança jurídica ou da proteção da confiança legítima fica maculado quando o Poder Público induz o particular a realizar investimentos, modernizar equipamentos, atender às gratuidades, sem a devida fonte de custeio e, ainda assim, altera a legislação e impõe regras não negociadas. Essas atitudes fazem perecer o investimento realizado, geram incertezas jurídicas e carregam consigo risco de perda do negócio ao final de cada concessão. Por faltarem justamente a garantia de retorno do capital investido e a certeza da continuidade das atividades empresariais, essas iniciativas estatais, nos moldes atuais, podem levar à licitação sem licitantes.

Por todo o exposto, estamos diante de um conflito de princípios constitucionais, ou seja, o princípio da licitação em conflito com os princípios da isonomia, da economicidade, da continuidade do serviço público, da eficiência e da proteção da confiança legítima, como bem asseverou Gustavo Binenbojn¹³.

Assim, há conflito entre os princípios constitucionais acima expostos, pois o Poder Executivo faz prevalecer o princípio da licitação de forma absoluta, sem fazer uma análise ponderada de acordo com o caso concreto.

Diagnosticado o conflito, passamos ao segundo ponto: como resolvê-lo.

Segundo Eros Roberto Grau¹⁴, “não há, no sistema, nenhuma norma a orientar o intérprete e o aplicador a propósitos de qual dos princípios, no conflito entre eles estabelecido, que deve ser privilegiado e qual deve ser desprezado. Em cada caso, pois, em cada situação, a dimensão do peso ou importância dos princípios não de ser ponderadas”.

No ambiente judicial, a razoabilidade é o fundamento da aplicação justa do direito e alicerce do primado da distribuição da justiça, pois o princípio da vedação do excesso, outro

nomem juris do princípio da proporcionalidade, é o norteador das decisões judiciais e administrativas, pois o árbitro deve analisar a norma e o ambiente social a que ela se dirige, adequando sua aplicação de forma razoável e proporcional ao caso concreto, p. ex: RE 208.685-1 e ADIn 1.753-2.

Para se chegar a uma acomodação na aplicação dos princípios que cumpram com os fins sociais esperados, deve-se moderar as restrições impostas e a validade do princípio limitado de acordo com a proporcionalidade e razoabilidade da escolha dos efeitos da aplicação do princípio eleito/efetivado.

Humberto Ávila¹⁵ entende que a teoria da proibição do excesso é um desdobramento da ponderação de interesses. Esse postulado proíbe a restrição excessiva de qualquer direito fundamental. Não necessitando da relação de causalidade entre meio e fim que deve ser observada na ponderação, bastando incidir uma restrição mais severa a um direito fundamental.

Na visão de Joaquim José Gomes Canotilho¹⁶, as noções de ponderação (*abwagung*) ou de balanceamento (*balancing*) representam uma viragem metodológica no âmbito do direito constitucional. Identifica três razões para essa viragem: “a) a inexistência de uma hierarquia abstrata de bens constitucionais, o que exige uma norma de decisão que considere as circunstâncias do caso concreto; b) a natureza principal de muitas normas constitucionais, de modo especial aquelas que conferem direitos fundamentais, o que, na hipótese de colisão, exige um juízo de peso, um balanceamento, uma ponderação, portanto uma solução diferenciada do conflito de normas (antinomia), na qual há um juízo de validade; c) fratura da unidade de valores de uma comunidade que obriga a várias leituras dos conflitos de bens, impondo uma cuidadosa análise dos bens em presença e uma fundamentação rigorosa do balanceamento efetuado para a solução dos conflitos”.

E continua Joaquim José Gomes Canotilho¹⁷: “Neste viés, a aplicação do método da ponderação de bens requer a observância de pelo menos três pressupostos básicos: 1) a colisão de direitos fundamentais e bens constitucionalmente protegidos, na qual a realização ou otimização de um implica a restrição do outro; 2) a inexistência de uma hierarquia abstrata entre os direitos de colisão; 3) a justificação e motivação da regra de prevalência parcial assente na ponderação, devendo-se ter em conta, sobretudo, os princípios constitucionais da igualdade, da justiça, da segurança jurídica.”

Desta forma, avançamos para uma nova hermenêutica constitucional, baseada na experiência bem sucedida da utilização do princípio da proporcionalidade na resolução de conflitos entre princípios constitucionais.

A proposta, então, da solução do conflito, depende não só das possibilidades reais, mas também jurídicas de harmonização e ponderação.

“O princípio da segurança jurídica ou da proteção da confiança legítima fica maculado quando o Poder Público induz o particular a realizar investimentos, modernizar equipamentos, atender às gratuidades, sem a devida fonte de custeio e, ainda assim, altera a legislação e impõe regras não negociadas.”

O princípio da proporcionalidade é composto de subprincípios.

Pelo subprincípio da adequação, entende-se que decisões judiciais e administrativas e também a legislação em si devem estar em verdadeira sinergia com a realidade social de seu tempo. O que se pretende é que sua aplicação deva alcançar ao fim social que o legislador idealizou para lei.

O subprincípio da necessidade exige que o Poder Judiciário apure se a medida ou a decisão tomada, dentre as aptas à consecução do fim pretendido, é a que produz menor prejuízo aos cidadãos envolvidos ou à coletividade. Dentre as medidas disponíveis, deve ser escolhida a menos onerosa, que em menor dimensão restrinja e limite os direitos fundamentais dos cidadãos. “O pressuposto do princípio da necessidade é que a medida restritiva seja indispensável para a consecução do próprio ou de outro direito fundamental e que não possa ser substituída por outra igualmente eficaz, mas menos gravosa.”¹⁸

A este subprincípio também podemos chamar de “intervenção mínima”.

O subprincípio da ponderação, a máxima da proporcionalidade em sentido estrito, é a busca do objetivo almejado com intervenção mínima no princípio limitado e proporcional ao grau intervencionista coercitivo no princípio efetivado. Robert Alexy alerta que o fundamento ao princípio da ponderação reside nos princípios de direito fundamental, sem que se exclua, contudo, outras fundamentações como os princípios do Estado de Direito, a prática jurisprudencial e o conceito de justiça¹⁹.

Para concluir, podemos afirmar que a colisão entre princípios constitucionais se resolve no campo da discricionariedade do administrador ou do juiz, porém motivados na adequação, razoabilidade e proporcionalidade. No caso concreto das licitações de serviços públicos prestados antes da Constituição Federal de 1988 e da Lei de Concessões, fazendo a análise com base nas circunstâncias que cercam o caso concreto, para que, sopesados os aspectos específicos da situação, os princípios da isonomia, eficiência, economicidade, da continuidade do serviço público e o da proteção da confiança legítima tenham maior relevância que o princípio da licitação, preponderando aqueles sobre este, por terem maior peso e maior valor no caso concreto.

Não se está negando validade ao princípio da licitação e tampouco minorando seu valor para a administração pública, ele apenas recua frente ao maior peso, no caso concreto objeto desse estudo, dos outros princípios também reconhecidos pela Constituição.

Se há conflito entre princípios, o intérprete deve realizar uma ponderação, sobressaindo o de maior valor social. Essa relação de sopesar princípios elegendo qual será limitado e qual será efetivado como solução nos casos de colisão de princípios constitucionais, motivado nos

ditames da adequação, razoabilidade e proporcionalidade, chamamos de “relação de precedência condicionada”.

Finalmente, conforme salientou Daniel Sarmento²⁰, a discricionariedade judicial, pressuposta no método da ponderação, convola-se em pura arbitrariedade, quando o julgador, sob o pretexto de ponderar, aniquila direitos e interesses que a sua ideologia pessoal não favoreça. Afinal, é preciso não esquecer que, no vernáculo, ponderação é sinônimo de prudência e de bom senso.



Notas

¹ CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito Constitucional*. Coimbra: Livraria Almedina, 2000, p.544-545.

² ALEXY, Robert. *Sistema Jurídico, Principios Jurídicos y Razón Práctica*. Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho. N.5, 1988, p.143-144.

³ ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Principios*. 6. ed. Malheiros: São Paulo, 2006, p.39.

⁴ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do Direito*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 9. Ed. Forense, 1979, p.166.

⁵ BARROSO, Luis Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. São Paulo. Ed. Saraiva, 199, p.186.

⁶ FARRIELLO, Danilo. *O nó da Infraestrutura*. In *Jornal O Globo* de 21-10-2012, p.41-42.

⁷ ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p.94.

⁸ ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. Coimbra: Almedina, 1987, p.220.

⁹ BINENBOJN, Gustavo. *Seminário Questões Jurídicas Relevantes no Transporte Coletivo*, Realizado pela EMERJ em 31 de maio de 2008 em Mangaratiba/RJ, Anais do Evento publicado pela Editora JC p.36-46.

¹⁰ ALVARENGA, Ricardo. *Concessão, Permissão e Autorização para a Exploração de Serviços Públicos de Transporte Aéreo*. Disponível no site <http://www.sbda.org.br/revista/Anterior/1730.htm>, acessado em 6/10/2012.

¹¹ GRAU, Eros Roberto. *Ensaio e discurso sobre interpretação/aplicação do Direito*. São Paulo: Malheiros, 3. ed, 2005, p.127.

¹² Op. Cit. p.186.

¹³ Op. Cit. p.44.

¹⁴ GRAU, Eros Roberto. *Despesa Pública – Conflito entre Principios e Eficácia das Regras Jurídicas – O Princípio da Sujeição da Administração às Decisões do Poder Judiciário e o Princípio da Legalidade e da Despesa Pública*. Revista Trimestral de Direito Público. n. 2. São Paulo: Malheiros, 1993.

¹⁵ Op. Cit. p.103.

¹⁶ CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 5. Ed., Lisboa, Almedina, 2000, p.141.

¹⁷ *Idem* p.143-144.

¹⁸ BARROS, Suzana de Toledo. *O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais*. Op. Cit. P. 76. *apud* CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. A resolução das Colisões entre Principios constitucionais. Disponível no site <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3682&p=2>, acessado em 8/12/8.

¹⁹ ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Cosntitucionales, 1993, p. 112-115, *apud* CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. A resolução das Colisões entre Principios constitucionais. Disponível no site <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3682&p=2>, acessado em 8/12/8.

²⁰ SARMENTO, Daniel. *Ponderação de Interesses na Constituição*. 1. ed. Lumem Juris. Rio de Janeiro 2002, p.203.

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

Impunidade desafia combate à violência contra mulher no Brasil

Da Redação, por Arcírio Gouvêa

Milhares de mulheres no Brasil sofrem com a violência doméstica e de 2010 para cá 4.450 foram assassinadas. Nos últimos dois anos, de todas as mulheres agredidas no País, 25,9% foram vítimas de seus cônjuges ou ex-cônjuges. Além disso, 66% dos filhos presenciaram a violência e 20% sofreram violência junto com a mãe.

É uma das violações dos direitos humanos mais praticadas e menos reconhecidas no mundo, sendo um fenômeno que não distingue classe, etnia, religião, idade e grau de escolaridade. Acima de tudo, é um problema de cunho social e público, na medida em que os cofres governamentais são onerados com aposentadorias precoces, pensões por morte, auxílios-doença, afastamento do trabalho, consultas e internações. Essa violência também reflete nos índices de delinquência juvenil e repetência escolar.

O serviço Ligue 180, criado em 2006, na mesma época da promulgação da Lei Maria da Penha, recebeu quase três milhões de ligações nos últimos seis anos, sendo 330 mil denúncias de violência, o que, segundo especialistas, é um sinal de que cada vez mais mulheres vêm utilizando este canal na busca por justiça.

Mas, enquanto cresce a legislação e o cerco oficial aos agressores, crescem na mesma dimensão os crimes. Levantamento recente realizado pelo Instituto Sangari, baseado em dados obtidos de certidões de óbito e da Organização Mundial de Saúde (OMS, ligada à ONU),

registra o acúmulo no Brasil de mais de 90 mil mortes de mulheres vítimas de agressão nos últimos 30 anos. Para se ter uma ideia da gravidade da situação, em 1980 foram assassinadas 1.353 mulheres no País, enquanto nos últimos dois anos foram 4.450.

Os dados são preocupantes. Nossa posição no ranking mundial da violência contra a mulher é decepcionante, perdemos apenas para El Salvador, Trinidad Tobago, Guatemala, Rússia, Colômbia e Belize. Os estados mais violentos são Espírito Santo, Alagoas, Paraná, Paraíba e Rio Grande do Sul. Quanto às capitais, as mais violentas são Vitória, João Pessoa, Maceió, Rio de Janeiro e São Paulo (Fonte: Instituto Sangari).

A juíza titular do I Juizado da Violência Doméstica Contra a Mulher, Adriana Ramos de Mello, lida diariamente com o problema e afirma que a violência no Brasil é um fenômeno cultural: “A questão é que temos uma mentalidade machista, vinda lá desde a colonização portuguesa, de que o homem é proprietário da mulher, é o seu dono. Esse é um conceito arcaico. A mulher mudou, hoje ela é dona do seu nariz, trabalha e tem seu dinheiro, ou seja, pode decidir sobre sua liberdade e não se sente propriedade de ninguém. Tem como sobreviver, sem precisar se humilhar diante do poder masculino, que, diga-se de passagem, vem diminuindo a cada dia. Em vista disso, a mulher não deve mais submissão e obediência a ele e aí começam os problemas”.

A juíza Adriana Ramos inclui ainda outros fatores



Juíza Titular do I Juizado da Violência Doméstica contra a Mulher do TJERJ, Adriana de Mello

como causadores da violência doméstica: “É claro que a presença da Igreja é muito forte, tanto a católica quanto a evangélica, por pregarem que a mulher é proveniente da costela do homem e, por isso, tratada pela religião como ser inferior. Houve um tempo, em nossa colonização recente, que ela era tratada abaixo de um cachorro, de um cavalo, do que o gado – este, por ser importante para a agricultura e uma fonte de renda. As próprias mulheres foram educadas para se conformarem com isso e se submeterem a esse *status quo* sem reclamar”.

Segundo ela, a morosidade dos processos deve-se apenas à falta de estrutura física do Judiciário e não ao trabalho dos juízes: “Nosso trabalho é estafante, temos oito juizados no Município do Rio, dois na Baixada Fluminense (Nova Iguaçu e Caxias), um em Niterói e outro em São Gonçalo. Esse ano foram quase 21 mil processos somente no Município do Rio de Janeiro, mas sempre parece pouco e isso cria uma sensação de impunidade. É necessário que a sociedade saiba (e o trabalho da imprensa é fundamental para isso acontecer) que, mesmo com pouca gente, nós produzimos muito. Mas a falta de material físico e humano acaba provocando a morosidade nos processos e essa morosidade é que gera a impunidade”.

Os crimes continuam ocorrendo, embora tenhamos uma das legislações mais modernas do mundo nessa área, explica Adriana Ramos: “A violência contra a mulher no Brasil é um fenômeno que ainda precisa ser melhor explicado à luz da antropologia, da sociologia, da filosofia,

porque temos uma das melhores legislações do mundo nessa área e, mesmo assim, acontece uma agressão à mulher a cada cinco minutos no País. A faixa de mulheres mais agredidas está entre os 18 e os 45 anos. E os crimes são cometidos, na maioria das vezes, pelos seus companheiros, mas entram também nessa estatística os maridos, namorados e noivos”.

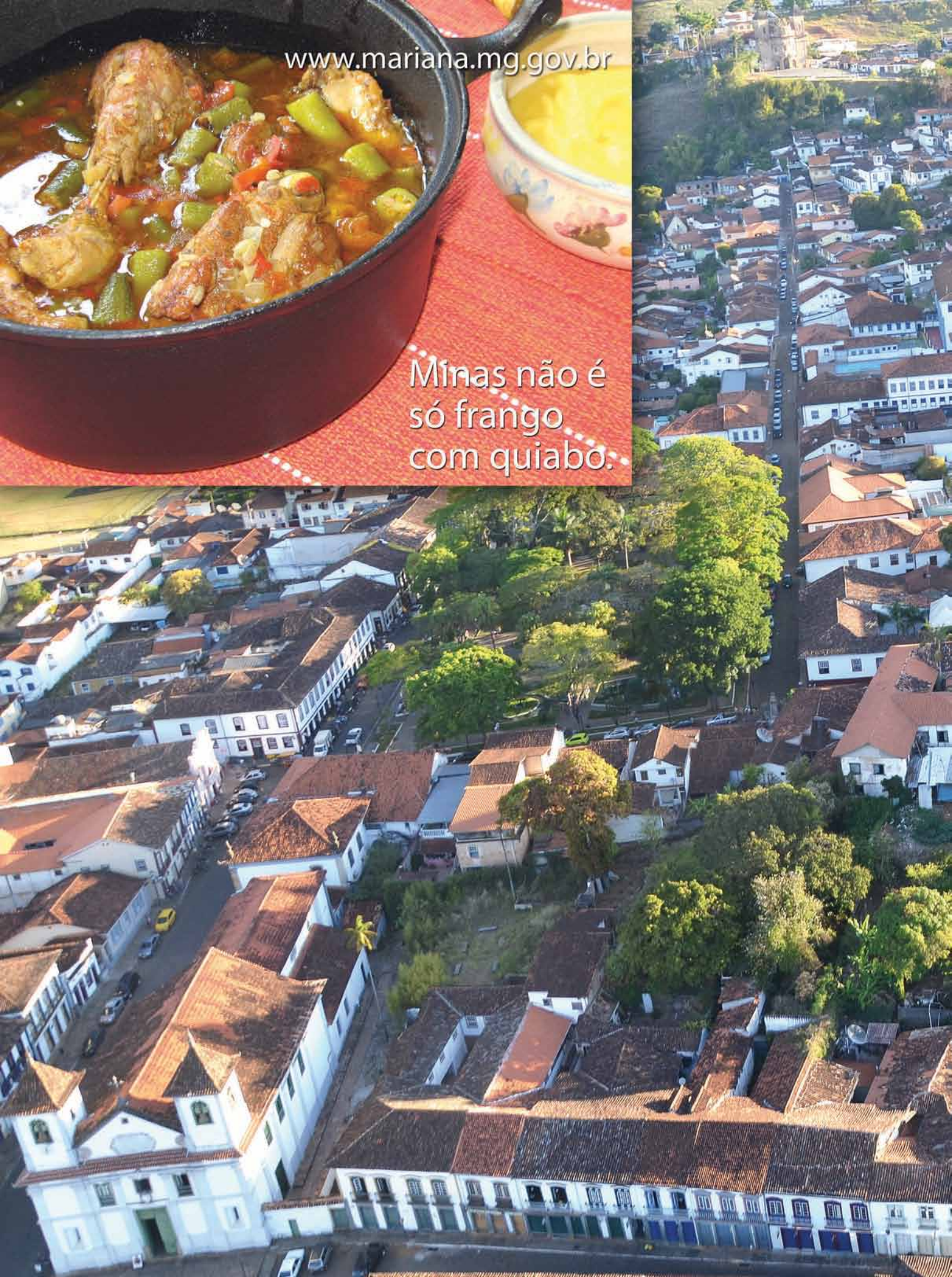
Adriana Mello ressalta que a recente aprovação da Ação Penal Incondicionada veio alargar e dar mais abrangência à condenação aos agressores: “Com a promulgação dessa lei nós podemos abrir um processo contra um agressor sem necessidade da vítima apresentar queixa. Ou seja, para que o Ministério Público possa propor uma ação penal ele independe da vontade da vítima. E, por que isso é bom? Porque a mulher, na maioria das vezes, tem medo de procurar uma delegacia para denunciar seu agressor. Ela fica calada, sofre em silêncio, unicamente por medo, e acaba não denunciando os crimes. Essa lei veio mudar esse panorama”.

Para terminar, ela faz um alerta: “Esse problema da agressão à mulher passa pela questão cultural. Enquanto o povo não tiver acesso à educação, às escolas, à informação, ao saber, ele continuará existindo. E quando me refiro à educação, me refiro a qualquer classe social. Porque os mesmos crimes contra a mulher que acontecem na Rocinha, no Complexo do Alemão, acontecem no Leblon, na Barra. E somente a educação modificará esse deprimente quadro cultural”.



www.mariana.mg.gov.br

Minas não é
só frango
com quiabo.



VISITE MARIANA E ENCANTE-SE COM A SUA RIQUEZA.

Mariana convive hoje com duas forças proeminentes, cuja aliança é condição básica para a modelagem do seu destino: o irresistível apelo do progresso à vista da modernidade, e o grito do passado pela invocação das vozes dos que lhe estabeleceram os fundamentos da sua história sociocultural, artística, religiosa e que clamam por sua perenidade.

Manter o equilíbrio sustentável – que não despreza o desenvolvimento, mas assegura a firmeza dos seus valores – é tarefa dos que sonham e fazem, no presente, um futuro voltado para o bem comum.

Assim, a atual administração pública trabalha, proporcionando o conforto e a alegria de uma atraente cidade.



PREFEITURA
MARIANA

Fim do conto de fadas

Mensagem a Obama

Antonio Carlos Esteves Torres | Desembargador do TJRJ

Em meados de janeiro de 2009 (o original é de novembro de 2008), o Presidente eleito da nação mais poderosa do planeta (ainda) toma posse. Os adivinhos e futurólogos de sempre passam a definir o que será a Era Obama e, como já se tem admitido em amplo conceito, é conveniente retomar o raciocínio de que a história serve para transitar entre o passado e o futuro, com as ponderações do presente. O tempo é um só. É o tempo. As teses fervilham a respeito do fenômeno político mundial.

Em lugar do mergulho na irresistível maré do achismo, tantas são as vertentes a serem levadas em consideração para este episódio inédito no mundo ocidental, que a eleição de um presidente norte-americano negro estimula raciocínios e justifica previsões. Nesta altura, deve-se perceber que o melhor é recolher a média das opiniões abalizadas, para que se possa concluir a viagem em direção à esperança. Vejamos alguns pontos cuja aparência surrealista servirá para uma breve conclusão final.

"Future is no longer unpredictable".

Eu lera em criança um romance de Julio Verne, vinte mil léguas submarinas ... aquele gabinete misterioso logo me evocou várias gravuras representando aposentos reservados do Capitão Nemo.

Neste momento, por alguma razão especial, os tradutores do futuro, cujas obras do passado vieram realizar sonhos, devem ser revisitados.

Não se há de esquecer que, para o uso desse mecanismo, em regra, a mente humana se distancia dos fatos quando lhe são adversos ou de difícil compreensão:

History ... is indeed little more than the register of the crimes, follies, and misfortune of mankind (Gibbon).

O homem é um bípede incompreensivo, alimenta-se de idéias feitas e desnorteia diante do novo. A história é o mais belo romance anedótico. Mas que tem o passado com a história? Toma dele fatos e personagens e os vai estilizando ao sabor da imaginação artística dos historiadores. Só isso.

E se assim é, para a análise de todo este grande romance em que se transforma a eleição do senador Barack Obama, é bom voltar ao passado dos Estados Unidos da América do Norte para a confirmação de que não se pode simplesmente pensar em conciliação étnica daqui por diante, sem os comemorativos das fórmulas eugênicas de "melhoria" da raça, até porque a predominância branca persiste na manutenção do seu *status quo*.

Do branco era pois esmagadora e de molde a não arrastar o americano a ver no negro um perigo sério. Mas com o proibicionismo coincidiu o surto das idéias eugênicas ... deu-se a ruptura da balança. Os brancos entraram a primar em qualidade, enquanto os negros persistiam em avultar a quantidade. Foi a maré montante do pigmento. Para este modo de conduzir a antropologia, não faltaram sequer restrições que melhoravam a qualidade do homem para eliminar malformações físicas ao estilo espartano.

Este procedimento separatista e expulsivo não está totalmente extirpado da moderna ciência norte-americana. Ainda há pouco tempo, todos leram sobre reivindicações de comunidades negras que denunciaram experiências biomédicas realizadas com seus integrantes.

É o país, afinal de contas, do Jim Jones e das metralhas escolares, desferidas por alunos enfadados com tanto progresso. Era também uma solução frequentadora de sérios e longos estudos, o que não está também longe da memória,

"Final solution" (by Hitler)

(...) Que a solução branca era expatriar o negro Queriam os brancos a expatriação dos negros para o ... Vale do Amazonas ... exportar, despejar os cem milhões de negros americanos no Vale do Amazonas.

É neste ambiente de perspectivas projetadas no futuro que surge

"Guess who is coming to dinner" (Stanley Kramer – 1967)

(...) Na cena americana um vulto de excepcional envergadura: ... o negro de gênio. Tinha a figura atlética do senegalês dos nossos tempos, apesar da modificação craniana sofrida por influência do meio... era esse, aliás, o tipo predominante no país inteiro, e cada vez mais acentuado, depois que a interrupção da corrente migratória permitiu o evoluir étnico, não perturbado por injeções estranhas. Até na tez levemente acobreada começava a transparecer nos americanos a misteriosa influência do ambiente geográfico.

Estava assim a nascer o país de larga escala mestiça, de que Jefferson foi um dos mais ativos protagonistas e o senhor Barack Obama, certamente, não está longe deste aspecto *degradé*. A própria cena política da grande potência americana, de uma certa forma, assimilava a realidade:

Os velhos partidos democrático e republicano haviam se fundido num forte bloco ... mesmo assim, não se via seguro da vitória, porque o partido contrário, o feminino, dispunha de maior número de vozes.

A mulher também passou a ter a sua vez, em concomitância com a ascensão negra.

Quem era essa bicha? ... uma chefe que insistia na sua candidatura e agora com mais probabilidade de vitória visto como era possível que o grande líder negro se deixasse levar pela sedução de seus argumentos.

Oh, hillary! Oh, palin!

Mas a eleição, que se aproximava,

(...) dependeria, pois, exclusivamente da atitude do grande negro.

O que passou a ocorrer nessa projeção é que:

"The chance is now".

O eleitorado branco está cindido, e agora, mais que nunca vai funcionar a massa negra como fiel da balança dos destinos da América.



Nesta altura, o futuro se materializava num sistema de informação em que os

(...) Jornais nada relembrativos dos de hoje eram impressos em caracteres luminosos num quadro mural existente em todas as casas. A conseqüência lógica foi uma grande transformação da vida. O serviço, o teatro, o concerto é que passaram a vir ao encontro do homem.

Que houvesse tela plana de gigantescas medidas a compor paredes de *home theater*.

Urgia tomar providências quanto ao problema étnico.

A permanência no mesmo território de duas raças díspares e infusíveis perturbava a felicidade nacional. A idéia do expatriamento para o Vale do Amazonas tinha um ponto fraco: só podia ser voluntária e o negro não se mostrava inclinado a trocar a cidadania americana por outra qualquer.

Alguma coisa precisava ser feita diante desta inclinação de tomada do poder. Não faltou quem pensasse em desfazer a parcela mais visível do desgosto:

O desencarapinhamento constituía o ideal da raça negra, mas até ali a ciência lutara em vão contra a fatalidade capilar.

O que só se dizia (e ainda se diz) em reunião familiar restrita era:

A mim chega a me repugnar o aspecto desses negros de pele branquicenta e cabelos carapinha. Dão-me a idéia de descascados.

Como se vê, o passado sangrento não se esfumava, o assalto, a chacina, os incêndios no Mississipi continuavam a

engolir casas, igrejas e esperanças. Havia a longa viagem que fizeram os homens e mulheres válidos, algemados e postos em canga que não sairá jamais da lembrança. É o relho nas costas, o látego no lombo.

Com estas lembranças, o candidato da raça negra se apresentou.

Chegara, afinal, a crise prevista há séculos e de maneira surpreendente. A hipótese que acaba de realizar-se creio que jamais passou pelo espírito de um americano branco ou preto ... o fato está consumado. É um desafio; uma luva lançada ao rosto da raça branca, a qual nos cumpre dar o troco.

Permanece entre os partícipes deste cenário bicolor o ressentimento que não se apaga.

Houve um pleito e as urnas libérrimas conferiram a vitória a um cidadão elegível... não um feliz aventureiro político, mas uma dessas incoercíveis expressões raciais a que chamamos condutores de povos.

Ainda nas reuniões familiares ficava o ar perplexo de quem é surpreendido pelo rumo do destino. Mas com a persistente noção interna de que

"Evil above all".

Acima da América está o sangue.

As mentes continuaram a planejar a fórmula de suplantar o impasse e, numa espetacular configuração consoladora, sob o mote

"There are more things in heaven and earth, Horatio, than are dreamt of in your philosophy". (Shakespeare – Hamlet)

Como há razões de estado, também há razões de raça que nos cumpre ouvir e atender.

Nesse espaço de tempo, os integrantes do conselho suprapartidário já haviam incrementado a fórmula do embranquecimento. O português, aqui para os nossos lados, usava o seu próprio arsenal físico com a miscigenação que multiplicava escravos. Lá, apesar de Jefferson, que usou da metodologia lusitana, a que se dedicou longa e reconhecidamente Sua Majestade, enviado de Deus, defensor perpétuo do Brasil, por aclamação dos povos, D. Pedro I, amicíssimo do Chalaça e conquistador vitalício de Domitila, outros planos foram desenvolvidos, sendo que, um deles, adotado em larga escala pelos precursores de Michael Jackson, levaram um cientista aos extremos das reações químicas com o ômega:

Ao estudo do cabelo do negro, esperançado em descobrir meio de alisá-lo e torná-lo sedoso e absolutamente igual ao do da raça branca. Os raios ômega, de sua descoberta, tinham a propriedade miraculosa de modificar o cabelo africano. Com três

aplicações apenas, o mais rebelde pixaim tornava-se não só liso como ainda fino e sedoso como o cabelo do mais apurado tipo de branco.

Nem se pense que a sistemática ficasse apenas para os idos de séculos passados. Ainda de acordo com o oportuno periódico espanhol El País, "quando os Estados Unidos enfrentam o repto histórico de eleger presidente o negro Barack Obama contra o branco John McCain, sai à luz uma parte da história mais obscura desta nação, uma história que representa a perfeita metáfora de todo esse debate. O passado escravista dos antepassados de McCain narra, como poucos episódios, a magnitude do que está em jogo (...) Entre dezenas e milhares de mulheres e homens negros, que com seus trabalhos fizeram ricos os Estados Unidos, encontra-se uma família que até hoje usa o sobrenome McCain, sem excluir a possibilidade de mescla, como revela Lillie McCain. 'Conociendo como trataban los amos a los esclavos me resultaria cuando menos poco común que no la hubiera habido'. O que fica subjacente é a invencibilidade da hipocrisia. Isto nenhum Obama pode contornar.

Estava, pois, resolvido o problema. Não havia, ao menos em aparência, o desprazer da presença negra a ameaçar o poder.

Cabeleireiros novos surgiam em todos os cantos... não davam conta do recado. As negras, sobretudo, viviam num perpétuo sorrir a si próprias, metidas dentro de um céu aberto. Passavam os dias ao espelho, muito derretidas, penteando-se e despenteando-se, gozosamente. O seu enlevo ao correrem as mãos pelas mechas macias com as omegadas levava-as a esquecer o longuíssimo passado da humilhante carapinha.

A técnica do branqueamento chegara ao auge da sua eficiência e a fórmula "igualativa" resolvera o inconveniente estético.

Como pode perceber — se neste quartel alguém estiver a ler o artigo — há um desencontro entre as frases e períodos postos em destaque.

Até aqui, o texto foi mera repetição comentada do que **já está escrito há quase oitenta anos!**

Daí uma certa desconjunção do movimento verbal, com a manutenção intacta das palavras do gênio. Monteiro Lobato, no final da década de 20, do século passado, imaginou a eleição de um presidente negro norte-americano e de suas vicissitudes, usando na obra os pensamentos destacados nos excertos reproduzidos. Não deixou de incluir, com visão de Julio Verne, em suas conjecturas futuristas, aspectos inimagináveis então como o feminismo e a informática. Competia-lhe, também, mesmo com o risco de má-compreensão quanto à sua

tendência hoje tida como racista, advertir que este dia da vitória teria, em suas perspectivas antecipadoras, um determinado final.

É hora de recordar que o senhor Barack Obama, hoje, 10 de novembro de 2008, ainda não tomou posse. É preciso ressaltar, como se colhe de momentosa apreciação lançada por Francisco Basterra, no El País de 8/11, próximo passado, que “o novo presidente norte-americano se defronta com problemas imensos, senão irresolúveis, maiores ainda do que a sua grande vitória”. O fabuloso conto de fadas terminou e Obama já não tem sapatos de cristal nem vara de condão. O articulista, com poder de síntese encantador, relembra as prioridades governamentais de gata borralheira, a começar pela reconstrução da América, através da recuperação da confiança no sistema econômico.

Invocando Franklin Roosevelt, Basterra traz à tona a tese de que a presidência norte-americana “é, sobretudo, um lugar de liderança moral”. Mesmo tendo logrado exponenciar, neste presente alvissareiro, a auto-estima do país e do mundo, convém avisar ao Senhor Presidente: não se deve deixar de estar pronto para receber a contrapartida (que virá), a começar pelas esquerdas progressistas européias. Como diz o pensador do El País, “dar a volta por cima da crise econômica, evitando uma profunda recessão, restabelecendo o equilíbrio orçamentário requereria um taumaturgo”. É oportuna a advertência: “Obama já sabe (tomara que sim) que não poderá satisfazer as enormes expectativas que suscitou, em seu país e em todo o mundo”. Em situação menos constringente, o jornalista lembra: “John Kennedy se definiu um idealista sem ilusões”. Este comentário, que se inspira nas reminiscências da obra de Monteiro Lobato, é para suscitar a firme esperança de que o desfecho deste sonho não siga a tendência oferecida ao caso pela oportuna antevisão do autor brasileiro: eleito presidente no ano de 2228, o herói negro lobatiano, que

(...) Se omegara e o seu aspecto impressionava agora mais do que nunca, tornara-se um admirável tipo de branco artificial, diverso dos brancos nativos.

E, na véspera do dia da posse, recebe a visita inesperada do presidente ainda em exercício, que lhe comunica, com a mão sobre seu ombro, com expressão carregada, de piedade comovida:

Sim, o presidente... o branco que vem assassinar-te.

Desnorteadado, o líder eleito quer saber como a promessa será cumprida:

Que arma escolhe para a missão que o traz, presidente...?
Veneno dos bórgia ou a lâmina de aço.

E o líder assassino responde:

Trago na boca a palavra que mata. Quando o corisco fulmina a sequóia, a árvore solitária continua de pé, porém outra.

E, com esta metáfora, continuou,

(...) Não subirás os degraus da Casa Branca... lá não cabe
sansão de cabelos cortados.

Impaciente com o mistério ameaçador, o presidente eleito exige revelação da palavra que mata e o líder branco, para terror do herói eleito:

Tua raça foi vítima do que chamarás a traição do branco e do que chamarei as razões do branco.

Os raios ômega **esterilizam o homem.**

“We often give the enemies the means of our own destruction”.
(Aesop)

O herói negro, na obra lobatiana, morre misteriosamente no gabinete, sem tomar posse.

Os sórdidos assassinatos de Lincoln, Kennedy, Luther King não foram tão hipocritamente sutis. A fórmula dispensou a estupidez sangrenta utilizada por Booth, Lee Oswald e James Earl Ray.

“You don’t need fire bomb noise; blood stained daggers, or chemical poisonous silence poise ... to kill hope”.

Duas ou três considerações finais. A primeira delas é que a obra de Monteiro Lobato ia caindo no natural esquecimento, não fosse a oportunidade que as editoras, em especial a Editora Globo, exumaram, diante da coincidência com os fatos reais. Não eram muitos a se lembrar deste livro.

Em segundo plano, e com escusas pela empáfia, mal oculta pelos painéis em inglês e educadamente repelida por Bermudes, que lhe destinou condescendente “silêncio obsequioso” inverso, quem sabe alguém mais não estará, a esta altura, prevenindo o líder Barack Obama de toda a dimensão da ameaça, daí o título que deve ter aguçado alguma curiosidade, como se espera dele.

Por fim, o que estimula a dar a público este lembrete sobre a literatura nacional, é fazer justiça a um brasileiro genial, competente, visionário, antecipador de lutas memoráveis, cujo alto conceito e reputação talvez diminuíssem-lhe a fatalidade da pecha de racista, que não lhe suprimiria, porém, o valor, até porque, ao menos na leitura de O Presidente Negro, não se chega a saber exatamente qual era a sua coloração sócio-política-antropológica.

Ao vencedor, as batatas ... (Machado de Assis – Quincas Borba) — *Obama, get someone to explain you the meaning.*

Resolveu, como o eventual interessado na leitura de obra premonitória poderá ver, terminar o romance com um irônico beijo de Barrymore.



Por um modelo menos rígido de relações de trabalho

Pedro Capanema Thomaz Lundgren | Gerente Jurídico Legislativo do Sistema FIRJAN

O embate entre as teorias de rigidez e de flexibilidade é mais do que parte integrante da literatura jurídica trabalhista brasileira. Trata-se, verdadeiramente, do antagonismo definidor do próprio ordenamento laboral.

Entre as diversas expressões deste dissenso destaca-se aquela que, se resolvida, talvez permita superar o atual estágio de retração em nossa ordem trabalhista: a superação do modelo legislado em favor de um modelo que favoreça o aspecto negocial.

Registre-se, contudo, um alerta inicial: rejeitar o atual modelo legislado rígido¹ não implica defender a desregulamentação; todo mercado de trabalho precisa ser regulado. Todavia, há várias formas de regulação. O modelo brasileiro é quase exclusivamente baseado na lei e muito pouco em negociação. Aí está a origem de muitos dos nossos atuais problemas.

Modelo antigo x relações novas

A complexidade dos atuais conflitos do trabalho em nada se compara às questões submetidas à Justiça do Trabalho à época em que a CLT firmou suas bases, compondo a espinha dorsal do ordenamento trabalhista. As transformações ocorridas no mercado econômico modificaram a lógica das organizações empresariais, movidas essencialmente pela competitividade. O desenvolvimento das relações interempresas favoreceu este cenário em que se busca mão-de-obra cada vez mais especializada.

A enorme diversidade encontrada nas relações de trabalho contemporâneas só pode ser regulada por um sistema aberto, que favoreça a negociação coletiva², permitindo a criação de regras adequadas a cada forma de trabalho. Todavia, o sistema rígido da CLT, aprovado durante o período ditatorial do governo Vargas, praticamente não deixa espaço para a autodeterminação das partes, limitando severamente o alcance da negociação coletiva.

Ocorre que, passados praticamente 70 anos de sua composição, estamos ainda a insistir neste ultrapassado sistema. A Constituição Federal reconhece os acordos e convenções coletivas de trabalho, mas na prática pouquíssimos direitos podem ser negociados, como o caso dos salários e da participação nos lucros ou resultados.

A dificuldade não se limita à curta autonomia negocial. Sujeitam-se ainda os atores na negociação coletiva ao angustiante risco de verem seus acordos e convenções invalidados pela Justiça do Trabalho.

É bem verdade que a negociação coletiva está limitada às possibilidades que o próprio sistema sindical lhe oferece. As restrições postas constitucionalmente à liberdade sindical muitas vezes acabam por retirar dos sindicatos parcela substancial de sua esperada representatividade, levando magistrados a negar vigência aos acordos por eles celebrados.

Ao suprimir eficácia do acordo ou convenção coletiva, impulsiona-se o sistema em direção à rigidez do legislado, que não se ajusta da forma desejável à realidade das especificidades de cada relação de trabalho. No meio acadêmico, há muito, se tem larga aceitação da teoria reducionista da participação do Estado. Eis o ideal a ser perseguido: intervenção judicial mínima nos acordos, limitando-se aos casos de ofensa direta à lei.

Remando contra a maré

O abuso dos vetores que orientam a ordem trabalhista – tanto pelo legislador, quanto pelos magistrados – acabam por gerar situações únicas em nosso sistema. Veja-se o caso do seguro-desemprego: o Brasil é, talvez, o único exemplo na literatura internacional em que as despesas com este tipo de seguro aumentam em períodos de alta na empregabilidade. O que explica essa distorção?

O benefício, cuja duração pode se estender de três a seis meses, é concedido para garantir meios ao trabalhador demitido para prover seu sustento.³ Ocorre que muitos



empregados provocam sua própria demissão, após 12 meses de trabalho, a fim de receber o pagamento da indenização e ter direito ao recebimento do seguro-desemprego.

A lei que rege o seguro-desemprego determina a suspensão do benefício na hipótese de admissão em um novo emprego. No entanto, muitos optam por trabalhar informalmente, preservando o recebimento do seguro, cumulando-o com os novos vencimentos, ainda que na informalidade.

No Judiciário, tais distorções são ainda mais preocupantes, porque dissimulam os impactos negativos que acarretam para a economia. Não se pode olvidar que o Poder Judiciário de um país exerce importante influência na captação de investimento estrangeiro. A demanda pela criação de políticas econômicas e trabalhistas menos rígidas não vem só do Setor Produtivo, mas também se origina de fora para dentro do país; verdadeiro requisito para a inserção nos mercados internacionais.

Entre os aspectos avaliados por um investidor, ao prospectar novos empreendimentos, está o grau de segurança jurídica esperado do local onde este pretende aplicar recursos; trata-se de regra elementar de planejamento estratégico. Muitas vezes, grandes investimentos, com enorme potencial de geração de empregos, acabam por deixar o país por não identificarem em nosso ordenamento trabalhista um patamar mínimo de garantias institucionais.

Um Judiciário confiável, com razoável grau de previsibilidade de suas ações, sem dúvida é um elemento de atração de investimentos. Vozes cômicas do problema surgem da cúpula do Judiciário Trabalhista, como o Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, Ives Gandra da Silva Martins Filho, que, em artigo publicado recentemente, alerta para o risco dos malabarismos jurídicos na esfera trabalhista:

(...) corre-se um perigo real, quando se envereda pelo ativismo judiciário e se quer extrair de princípios de baixa densidade normativa obrigações concretas de conteúdo econômico: acirrar o conflito social e tornar a Justiça ideologizada e parcial.⁴

As relações de trabalho no Brasil, já sujeitas à forte rigidez das leis e uma enorme diversidade de atos infralegais, sofrem ainda com a interferência dos poderes constituídos naquilo que é livremente negociado pelas partes. Estamos remando contra a maré: o resto do mundo trabalha para simplificar as normas rígidas, estimular a negociação e cuidar para que os órgãos judicantes evitem o ativismo fundado em princípios de baixa densidade normativa.

Não se trata de passar ao largo do princípio da proteção, mesmo porque “a necessidade de proteção social aos trabalhadores constitui a raiz sociológica do Direito do Trabalho e é imanente a todo o seu sistema jurídico”⁵. Todavia, a proteção ao trabalho deve ser vista pelo prisma

das modernas redes de produção. Deve-se buscar reduzir a informalidade, verdadeira fonte de precarização do trabalho.

O momento exige dos juslaboralistas uma releitura do princípio da proteção que se mostre adequada às formas de produção contemporâneas. Reduzir rigidez sem comprometer o núcleo de garantias – eis o desafio.

O mercado se adapta

Há leis que regulam o mercado de trabalho de forma invisível aos olhos da legislação positiva e, muitas vezes, da própria Justiça do Trabalho, seu intérprete autorizado. A pressão resultante dos altos custos do trabalho aponta no sentido de redução da rigidez do sistema trabalhista, mas a velocidade do processo legislativo nunca acompanha o tempo que rege as mudanças ocorridas no seio da sociedade.

Dai resulta uma alternativa paliativa, como forma de adequar o sistema ao mercado: a informalidade. É neste grupo que se encontra a maior parte da mão-de-obra pouco ou não qualificada no Brasil.

A lógica do mercado, motivado pela competitividade, é inexorável. Quando se choca com o modelo rígido, impulsiona um exército de trabalhadores em direção à marginalidade social: desempregados, subempregados, trabalhadores temporários e, principalmente, informais.

A informalidade, embora decrescente, ainda afeta grande parcela do mercado de trabalho: o ordenamento não responde bem às pressões por flexibilização e acaba por forçar trabalhadores em direção a uma alternativa heterodoxa.

A informalidade pode ser considerada uma forma primitiva de flexibilização no Brasil, uma vez que os trabalhadores informais não possuem proteção, o Estado não recolhe contribuições previdenciárias e os empregadores não têm segurança jurídica⁶.

Mais do que uma *forma primitiva de flexibilização*, a informalidade é uma forma precária de trabalho. Os riscos envolvidos nesta precarização não devem ser subestimados: as degradantes condições de trabalho e os grandes índices de acidentes são características marcantes do trabalho informal.

O atual nivelamento “por cima”, em vez de conferir proteção a todos os trabalhadores, expõe grande parcela dos trabalhadores das relações de trabalho formais, criando um exército de informais marginalizados. Este grupo não dispõe das mais rudimentares proteções das leis trabalhistas ou previdenciárias. Não se beneficiam de regime de afastamento acidentário, licença-maternidade, garantias ou benefícios concedidos aos trabalhadores formais. É este o sistema que queremos? Quanto mais rígida a legislação, maior a informalidade.

A informalidade não comporta negociações organizadas. Além disso, o trabalhador informal raramente tem acesso a direitos trabalhistas garantidos aos formais; muitas vezes sequer recebem o mínimo salarial.

E como corrigir este cenário? O crescimento econômico e o estímulo à formalização sem dúvida são indutores da formalidade. Contudo, sozinhos, não são suficientes. Devem vir acompanhados de uma reforma sistêmica do trabalhismo, superando o modelo rígido incompatível com a dinâmica contemporânea das modernas redes de produção.

Maior liberdade e autonomia das partes na relação de trabalho, além de essenciais para superar a estufa moderadora instituída por nosso modelo inflexível, constituirão terreno fértil onde a vocação negocial do direito do trabalho certamente florescerá. O caminho a ser percorrido é extenso e complicado; passa pela sensibilização dos magistrados, pela alteração de marcos legais e, principalmente, pelo engajamento das partes na negociação coletiva que devem compreender, de uma vez por todas, que aí está o caminho para a superação dos impasses do direito trabalhista: a superação de um modelo rígido em favor de um modelo com verdadeira abertura para o negociado.



Notas

¹ São características marcantes do modelo legislado rígido: o dirigismo do Estado nas relações de trabalho, a ampla regulação por lei e um sistema de negociação coletiva tímido, cerceado por limites constitucionais e infraconstitucionais. Somem-se a isto, no contexto brasileiro, restrições à liberdade sindical e ao exercício de direitos.

² Nos termos do artigo 2º da Convenção 154 da OIT, promulgada pelo Decreto 1.256/94, a expressão “negociação coletiva” compreende todas as negociações que tenham lugar entre, de uma parte, um empregador, um grupo de empregadores ou uma organização ou várias organizações de empregadores, e, de outra parte, uma ou várias organizações de trabalhadores, com o fim de: fixar as condições de trabalho e emprego; ou regular as relações entre empregadores e trabalhadores; ou regular as relações entre os empregadores ou suas organizações e uma ou várias organizações de trabalhadores, ou alcançar todos estes objetivos de uma só vez.

³ Nos termos do artigo 1º da Lei 7.998/90, o Programa de Seguro-Desemprego tem por finalidade prover assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, inclusive a indireta, e ao trabalhador comprovadamente resgatado de regime de trabalho forçado ou da condição análoga à de escravo.

⁴ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Os pilares do direito do trabalho – princípios e sua densidade normativa*. In: Revista da LTr nº 07/76, de julho de 2012.

⁵ SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Constitucional do Trabalho*. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 66.

⁶ PASTORE, José. *Crises econômicas e flexibilidade no trabalho*. Os casos da Alemanha e do Brasil. CNI: São Paulo, 2011. p. 55.

Referências bibliográficas

PASTORE, José. *Crises econômicas e flexibilidade no trabalho*. Os casos da Alemanha e do Brasil. CNI: São Paulo, 2011.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Constitucional do Trabalho*. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Os pilares do direito do trabalho – princípios e sua densidade normativa*. In: Revista da LTr nº 07/76, de julho de 2012.

II SEMINÁRIO DE DIREITO A BORDO

ANÁLISE DOS ASPECTOS POLÊMICOS E DAS PROPOSTAS MODIFICATIVAS DO PROCESSO PENAL E DO PROCESSO CIVIL. **HOMENAGEM A PROFESSORA ADA PELLEGRINI GRINOVER**

MARÇO 2013 > A BORDO DO COSTA FORTUNA RUMO A BUENOS AIRES E MONTEVIDÉU, COM SAÍDA DE SANTOS NO DIA 06/03 E SAÍDA DO RIO DE JANEIRO NO DIA 07/03

PROFESSORES PARTICIPANTES

- > Ada Pellegrini Grinover (homenageada e presidente de honra)
 - > Nelson Luiz Pinto (coordenador)
 - > Raphael Corrêa (coordenador)
 - > Guilherme de Souza Nucci
 - > Cassio Scarpinella Bueno
 - > Gustavo Badaró
 - > Aluisio Gonçalves de Castro Mendes
 - > Paulo Henrique dos Santos Lucon
 - > Carlos Alberto Carmona
- entre outros renomados professores a serem convidados para integrar o evento.



Entremeando momentos de descontração e lazer, os participantes terão a oportunidade de se atualizar a respeito das modificações que estão sendo propostas para o processo civil e para o processo penal, convivendo durante 7 dias com esses ilustres professores, debatendo, tirando dúvidas e enriquecendo sua formação jurídica.

PARTE MARÍTIMA > RESERVAS COM A AGAXTUR

a partir de **10X R\$ 182,40**
à vista R\$ 1.824
cabine dupla interna, cat. I3

encaminhe um email para seminariodedireito@agaxtur.com.br

acesse www.agaxtur.com.br/seminariodedireito

SEMINÁRIO > MATRÍCULAS COM O IELA

5X R\$ 130 **5X R\$ 90**
à vista R\$ 650 / Profissionais
Para matrículas até 30 Nov.

à vista R\$ 450 / Estudantes
Para matrículas até 30 Nov.

acesse www.iela.net.br

<<< COLABORAÇÃO >>>

IBAEJ
INSTITUTO BRASILEIRO DE APERFEIÇOAMENTO DE
ESTUDOS JURÍDICOS

11 3105 7327
21 3431 3721
www.iela.net.br

IELA
INSTITUTO DE ESTUDOS LEGAIS AVANÇADOS

TURISMO
AGAXTUR

Parte Marítima > Preços por pessoa em cabine dupla interna. Valores em reais convertidos ao câmbio de R\$ 2,08/US\$ de 19/09/2012, sujeito a variação na data do pagamento. Valor somente da parte marítima inclusive taxas de porto e de serviços (gorjetas a bordo). Lugares limitados sujeitos a disponibilidade. 10 Vezes iguais somente no cartão de crédito, sujeito a aprovação. Consulte outros meios de pagamento.

Conceito de “insumo”

para fins de aproveitamento dos créditos do PIS e da COFINS

Maria Luisa Marques Moreira | Advogada

O regime não-cumulativo das contribuições de PIS e COFINS foi instituído, respectivamente, pelas Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003. Esta não cumulatividade possibilitou o abatimento de créditos do valor devido das contribuições, o qual é calculado com base na receita bruta auferida pelo contribuinte. Após a verificação do montante devido, realiza-se a dedução dos créditos autorizados em lei.

Atualmente, as contribuições de PIS e COFINS representam importante fonte de receita para a União. Sua relevância está evidenciada no boletim de resultado da arrecadação da Receita Federal divulgado em dezembro de 2011 (BRASIL, 2011). O estudo revela que, naquele ano, estas contribuições geraram para a União uma receita aproximada de R\$ 204.848 milhões, sendo superadas apenas pela arrecadação referente às receitas previdenciárias. IRPJ e CSLL, que juntos perfizeram a terceira maior arrecadação, alcançaram o montante de R\$ 166.634 milhões. São números bastante elevados, que demonstram o forte impacto destas contribuições na carga tributária dos contribuintes.

Imprescindível, dentro deste cenário, a adoção de uma gestão tributária eficiente, que, com vistas à minimização deste gravame, assegure ao contribuinte um aproveitamento seguro e eficaz da totalidade dos créditos autorizados pela legislação que rege as contribuições.

Na análise presente, tendo em vista a atualidade da controvérsia administrativa e judicial a respeito do

tema, buscar-se-á analisar especificamente o alcance do conceito de insumo, cujo crédito é autorizado pelo inciso II, dos artigos 3º, das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003:

Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

II – bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da TIPI; (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004).

Análise jurídico-tributária da discussão

A Constituição não estabeleceu parâmetros claros a serem observados quanto a não cumulatividade das contribuições de PIS e COFINS, referindo apenas que caberia à lei ordinária definir os setores de atividades econômicas em que as contribuições seriam não-cumulativas (art. 195, §12º da CFRB, na redação dada pela EC nº 42/2003). As Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 disciplinaram o regime, que é marcado por algumas peculiaridades que o diferenciam da não cumulatividade tradicional do ICMS e do IPI.

No caso desses impostos, com a finalidade de se evitar o chamado “efeito cascata”, compensa-se o que é devido em cada operação com o montante do imposto cobrado na operação anterior. A sistemática está vinculada à



própria essência dos fatos geradores, que se localizam em operações desenvolvidas no âmbito da cadeia produtiva: o ICMS incide sobre a circulação de mercadorias, e o IPI sobre a produção de mercadorias.

As contribuições de PIS e COFINS, ao seu turno, incidem sobre a receita auferida (artigos 1º das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003). Trata-se de um fato gerador atinente ao contribuinte em uma perspectiva individual, sem relação direta com a cadeia produtiva. Esta natureza autônoma do fenômeno “receita” sugere uma abrangência maior da não cumulatividade destas contribuições quando comparada àquela observada no IPI e no ICMS.

Sobre o tema, vale a lição de Marco Aurélio Greco (2007):

(...) como não há – subjacente à noção e receita – um ciclo econômico a ser considerado (posto ser fenômeno ligado a uma única pessoa), os critérios para definir a dedutibilidade de valores devem ser construídos em função da realidade “receita” como figura atrelada subjetivamente ao contribuinte, isoladamente considerado.

(...) enquanto o processo formativo de um produto aponta no sentido de eventos de caráter físico a ele relativos, o processo formativo de uma receita aponta na direção de todos os elementos (físicos ou funcionais) relevantes para a sua obtenção. **Vale dizer, o universo de elementos captáveis pela não cumulatividade de PIS/COFINS é mais amplo do que aquele, por exemplo, do IPI.** (GRECO, Marco Aurélio. *Contribuições: custeio da seguridade social*. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2007. p. 185-185, grifo nosso).

Diversamente do que ocorre no caso do IPI e do ICMS (em que o direito ao crédito se legitima em razão do imposto destacado nas operações anteriores), a não cumulatividade das contribuições de PIS e COFINS se dá mediante a apuração de créditos relativos a gastos no exercício das atividades empresariais que se relacionem com a obtenção da receita bruta. Há uma lista taxativa dos créditos admitidos, que se calculam de forma autônoma, mediante aplicação das alíquotas sobre os valores determinados na legislação.

Corolário da maior amplitude do regime, a autonomia destes créditos pode ser evidenciada pela ausência de preocupação das Leis quanto à forma de tributação do contribuinte “antecedente” (ainda que este último esteja no regime cumulativo, tendo recolhido as contribuições a uma alíquota total 3,65%, o crédito do adquirente será calculado a partir da alíquota de 9,25%) e pela autorização do crédito de despesas que não se relacionem direta ou necessariamente à atividade-fim do contribuinte.

Esta premissa da maior amplitude serve de pano de fundo para a intensa discussão administrativa e judicial acerca do alcance do conceito de insumo, cujo crédito é autorizado na legislação das contribuições.

A Instrução Normativa SRF nº 247/2002 foi editada para regulamentar o recolhimento das referidas contribuições, e estabeleceu, no §5º de seu artigo 66, um conceito de insumo restritivo, similar ao encontrado na legislação do IPI. Com isso, advieram manifestações da Receita Federal e decisões do Conselho de Contribuintes e do próprio Judiciário passando a adotar este posicionamento limitativo. Vide, ilustrativamente:

(...) O sujeito passivo poderá, no cálculo da Cofins, no regime não-cumulativo, descontar créditos calculados sobre valores correspondentes a insumos, assim entendidos os bens ou serviços **aplicados ou consumidos diretamente na produção ou fabricação de bens e na prestação de serviços**. A água somente será considerada como insumo quando for utilizada diretamente na fabricação ou produção de bens destinados à venda (...). (Processo de Consulta nº 7/2008, SRRF – 10ª Região Fiscal)

(...) Assim, a legislação do IPI é a mais adequada para estabelecer o conceito de “insumos” no contexto da expressão “insumos utilizados na fabricação de produtos”. E como é sabido, o conceito de “insumo” já foi consagrado pelo Parecer Normativo nº 65/79, nos seguintes termos: geram direito ao crédito, além dos insumos que se integram ao produto final (matérias-primas e produtos intermediários *stricto sensu* e material de embalagem), quaisquer outros bens, desde que não contabilizados pelo contribuinte no seu ativo permanente, que sofram, em função de ação exercida diretamente sobre o produto em fabricação, ou por ele diretamente sofrida, alterações tais como o desgaste, o dano

ou a perda de propriedades físicas ou químicas. (Acórdão nº 203-12.448 – Sessão de 17 de outubro de 2007 – 3ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes)

(...) 2. A IN/SRF nº 247, de 21 nov. 2002, com redação dada pela IN/SRF nº 358, de 9 set. 2003 (dispõe sobre PIS e COFINS) e a IN/SRF nº 404/2004, definem como insumo os produtos “utilizados na fabricação ou produção de bens destinados à revenda”, assim entendidos como “as matérias primas, os produtos intermediários, o material de embalagem e quaisquer outros bens que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função da ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação”. 3. As normas tributárias, ao definir insumo como tudo aquilo que é utilizado no processo de produção, em sentido estrito, e integrado ao produto final, nada mais fizeram do que explicitar o conteúdo semântico do termo legal “insumo”, sem, todavia, infringência ao poder regulamentar, pois nelas não há, no ponto, nenhuma determinação que extrapole os termos das Leis nº 10.637/2002 e nº 10.883/2003 (...). (TRF4, AC nº 200772010007910, Rel. Des. Fed. Luciane Amaral Corrêa Münch, DJ 19 nov 2008)

No que tange ao Conselho de Contribuintes (atualmente CARF – Conselho Administrativo de Recursos Fiscais), referidas decisões foram progressivamente flexibilizadas, chegando-se a adotar um conceito mais amplo de insumo, similar ao da “despesa necessária” do IRPJ:

(...) o conceito de insumo dentro da sistemática de apuração de créditos pela não cumulatividade de PIS e Cofins deve ser entendido como todo e qualquer custo ou despesa necessária à atividade da empresa, nos termos da legislação do IRPJ, não devendo ser utilizado o conceito trazido pela legislação do IPI, uma vez que a materialidade de tal tributo é distinta da materialidade das contribuições em apreço. (Acórdão nº 3202-00.226, 2ª Câmara da Terceira Seção do CARF, 8/12/2010).

Posteriormente, este alargamento do conceito também foi considerado excessivo, sendo proferidas decisões afirmando que, embora não se pudesse simplesmente transpor o conceito de insumo do IPI a estas contribuições, tampouco teria sido objetivo do legislador permitir a apropriação de créditos em relação a quaisquer tipos de despesas. A questão chegou à Câmara Superior de Recursos Fiscais, que firmou entendimento intermediário, de que seriam considerados insumos os dispêndios indispensáveis à produção de bens ou à prestação de serviços geradores de receita (a segunda decisão revela que a nova orientação já vem sendo adotada nas demais decisões do CARF):

(...) Os dispêndios, denominados insumos, dedutíveis da Cofins não cumulativa, são todos aqueles relacionados diretamente com a produção do contribuinte e que participem, afetem, o universo das receitas tributáveis pela referida contribuição social. A indumentária imposta pelo próprio Poder Público na indústria de processamento de alimentos exigência sanitária que deve ser obrigatoriamente cumprida – é insumo inerente à produção da indústria avícola, e, portanto, pode ser abatida no cômputo de referido tributo. (Acórdão 9303-001.740, 3ª TURMA/CSRF/CARF/MF/DF/Câmara Superior de Recursos Fiscais, Rel. Nanci Gama, Sessão de 9/11/2011)

(...) Na legislação que trata do PIS/Pasep e da Cofins não cumulativos não existe um comando para que, para a identificação do que seja insumo capaz de gerar créditos, deva ser aplicada subsidiariamente a legislação do IPI, como se deu em relação ao crédito presumido estabelecido pela Lei nº 9.363, de 14 de dezembro de 1996. Desta forma, o conceito legal de insumos e que está contido no art. 3º, II, da Lei nº 10.637, de 30/12/2002, e no art. 3º, inciso II, da Lei nº 10.833, de 29/12/2003, não está restrito às matérias primas, aos produtos intermediários e aos materiais de embalagem e outros bens que sofram alterações em função da ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação, desde que não incluídos no ativo imobilizado, mas, sim, se estende, além desses, àqueles itens capazes de serem perfeitamente identificados com o processo produtivo da empresa. (...) Com base neste inciso os fretes entre os estabelecimentos da pessoa jurídica, de insumos e mercadorias produzidas ou vendidas, também dão direito a créditos. Mas, para tanto, há necessidade de comprovação quanto aos bens transportados e aos percursos, sem a qual os créditos são negados. (...) (Acórdão nº 3401-001.715, CARF, Quarta Câmara/Terceira Seção de Julgamento, Rel. Odassi Guerzoni Filho, Sessão de 14/2/2012)

Em âmbito judicial, embora existam decisões em sentido contrário, foram também prolatadas decisões pelo TRF da 4ª Região e pelo TRF da 3ª Região (por vezes considerado como um dos órgãos judiciais mais restritivos a respeito do assunto) pugnando por uma aceção ampla de insumo:

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. DISTINÇÃO. CONTEÚDO. LEIS Nºs 10.637/2002 E 10.833/2003, ART. 3º, INCISO II. LISTA EXEMPLIFICATIVA. 1. A técnica empregada para concretizar a não cumulatividade de PIS e COFINS se dá por meio da apuração de uma série de créditos pelo próprio contribuinte, para dedução do valor a ser recolhido a título de PIS e de COFINS. 2. A coerência de um sistema de não cumulatividade de tributo direto sobre a receita exige que se considere o universo de receitas e o universo

de despesas necessárias para obtê-las, considerados à luz da finalidade de evitar sobreposição das contribuições e, portanto, de eventuais ônus que a tal título já tenham sido suportados pelas empresas com quem se contratou.

3. Tratando-se de tributo direto que incide sobre a totalidade das receitas auferidas pela empresa, digam ou não respeito à atividade que constitui seu objeto social, os créditos devem ser apurados relativamente a todas as despesas realizadas junto a pessoas jurídicas sujeitas à contribuição, necessárias à obtenção da receita.

4. O crédito, em matéria de PIS e COFINS, não é um crédito meramente físico, que pressuponha, como no IPI, a integração do insumo ao produto final ou seu uso ou esgotamento no processo produtivo.

5. O rol de despesas que enseja creditamento, nos termos do art. 3º das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, possui caráter meramente exemplificativo. Restritivas são as vedações expressamente estabelecidas por lei. 6. O art. 111 do CTN não se aplica no caso, porquanto não se trata de suspensão ou exclusão do crédito tributário, outorga de isenção ou dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias. (TRF4, AC 0000007-25.2010.404.7200, Primeira Turma, Relator Leandro Paulsen, D.E. 4/7/2012)

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. LEIS Nºs 10.637/02 E 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. MP'S Nºs 66/02 E 135/03. NÃO CUMULATIVIDADE. LEGITIMIDADE DA SISTEMÁTICA. RESTRIÇÃO AOS CRÉDITOS. OPÇÃO DO LEGISLADOR. (...) 12. Cinge-se a discussão à abrangência do conceito de insumo utilizado no inciso II do art. 3º em análise. 13. É certo, por um lado, que não se pode adotar, como fazem as Instruções Normativas nº 247/2002 (PIS) e nº 404/2004 (COFINS), o conceito restritivo da legislação do IPI. O conceito de insumo para efeito de crédito de PIS/COFINS é distinto daquele contido no IPI, como tem reiteradamente decidido a Câmara Superior de Recursos Fiscais (CARF), de que é exemplo o Processo 11065.191271/2006-47 – 3ª Turma – 23 a 25 de agosto/2010). Por outro lado, também não é o caso de se elastecer o conceito de insumo a ponto de entendê-lo como todo e qualquer custo ou despesa necessária à atividade da empresa, nos termos da legislação do IRPJ, como já decidiu a 2ª Câmara da 2ª Turma do CARF no Processo nº 11020.001952/2006-22. Ressalte-se que a legislação do PIS e da COFINS usou a expressão “insumo”, e não “despesa” ou “custo” dedutível, como refere a legislação do Imposto de Renda, não se podendo aplicar, por analogia, os conceitos desta última (CTN, art. 108). (...) (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0005469-26.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/5/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/6/2012)

Conquanto ainda não se possa afirmar a consolidação desta orientação, e muito embora a Receita Federal tenha recentemente reiterado o posicionamento restritivo que vem adotando desde a edição da Instrução Normativa nº 241/2002 (v. Soluções de Consulta nº 18 e 51, ambas de 2012), as recentes decisões do CRSF e dos TRF's 3ª e 4ª Região estariam indicando a tendência pelo fortalecimento de uma das interpretações mais amplas acima mencionadas.

A lógica destas recentes decisões respeita a premissa de que a não cumulatividade das contribuições de PIS e COFINS é fundada em regras diferentes daquelas aplicáveis ao IPI e ICMS. De fato, o método adotado pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 não deve ser confundido com o chamado “imposto contra imposto”, em que se compensam apenas valores efetivamente arcados nas operações anteriores.

A perspectiva da “receita” indica que deve ser autorizado o abatimento de uma gama maior de despesas do que aquelas permitidas no caso dos impostos. Enquanto neles o crédito será fundamentalmente atrelado à entrada física de um produto ou mercadoria, nas contribuições de PIS e COFINS será utilizado um conceito abstrato de “despesa”, que ainda que não seja “necessária” (tal como pregava a concepção mais ampla, fundada na legislação do IRPJ), seja essencial ou relevante para o desenvolvimento da atividade econômica do contribuinte.

Entende-se, assim, que na mesma linha das recentes decisões, a interpretação do conceito de insumo deve ser feita a partir de um critério funcional, esclarecido por Marco Aurélio Greco abaixo:

O termo “insumo” não indica uma substância em si (material, química, física etc.) Nada, em si mesmo, pelo simples fato de existir possui a qualidade de insumo. Ao revés, essa qualidade resulta de um certo tipo de relação entre aquilo que é reputado insumo (‘X’) e algo (‘Y’) perante o que ‘X’ assim deve ser visto. (GRECO, Marco Aurélio. *Conceito de insumo à luz da legislação de PIS/COFINS*. RFDT, Belo Horizonte, v 6, nº 34, jul/ago 2008)

Conclusão

Embora não se possa atestar a pacificação do entendimento pela maior amplitude do conceito de “insumo”, as recentes decisões do CARF e do Judiciário são louváveis, na medida em que representam evolução significativa no reconhecimento do direito ao crédito do contribuinte.

É possível que elas representem o impulso inicial para a adoção de um posicionamento final mais consentâneo com as premissas da não cumulatividade das contribuições de PIS e COFINS, as quais certamente apontam para uma captura mais abrangente de despesas passíveis de crédito.



Projeto de lei para a legalização do lobby

Tema bastante polêmico e que já provocou centenas de discussões na imprensa e na sociedade brasileira, o Lobby volta a ser assunto no Congresso com o Projeto de Lei do deputado Carlos Zarattini (PT-SP) que pretende torná-lo legal. De todos os projetos que tramitam na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania o seu é o que está mais adiantado, embora esteja esbarrando no parecer contrário do relator, o deputado Cesar Colnago (PSDB-ES). Zarattini garante que caso o seu Projeto seja aprovado as relações no âmbito governamental com as empresas privadas será mais honesto e transparente. Nessa entrevista ele explica o porquê.

Revista Justiça & Cidadania – Deputado, seu Projeto de Lei sobre o lobby é um dos mais adiantados que tramitam na Câmara dos Deputados. Em que fase ele se encontra agora?

Deputado Carlos Zarattini – Ele está na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania para que o relator dê o seu parecer favorável pela constitucionalidade, juridicidade e técnica legislativa e possa, então, ir a Plenário. Esperamos que isso ocorra o mais rápido possível, embora não tenhamos um prazo definido. Provavelmente nos primeiros meses de 2013. Muitas vezes os caminhos que os Projetos de Lei percorrem na Câmara são complicados.

RJC – O senhor poderia explicar em que consiste o projeto de lei?

CZ – O Projeto de Lei prevê transparência para o lobby, tanto no Executivo quanto no Legislativo, buscando uma relação mais equilibrada entre esses poderes e os diversos segmentos empresariais do país. Sua proposta é trazer essa prática para o campo da legalidade e da honestidade.

É necessário ressaltar que a relação entre o setor privado e o público deve ser igual, deve ser a mesma. De acordo com meu Projeto de Lei, o credenciamento de lobistas deve ser feito pela Controladoria Geral da União e cada grupo de interesse poderá indicar até dois representantes, sendo um titular e um suplente. Os lobistas ficariam impedidos de oferecer presentes, cortesias, gentilezas e favores e, por conseguinte, os agentes públicos estariam proibidos de aceitá-los. Sabemos que o lobby sempre irá existir e se não for dessa forma muita coisa obscura acontece.

RJC – Muitos dizem que essa área do lobby é um terreno perigoso e pantanoso. O senhor concorda com isso?

CZ – Veja bem, estou dando a minha contribuição para melhorar e tentar harmonizar esse quadro. Sabemos que toda relação entre governo e setor privado é delicada e sujeita a várias situações que podem colocá-la em suspeição perante a sociedade. Busco solucionar esse problema prevendo no projeto que todos os lobistas credenciados na CGU podem ser convocados pelos presidentes das casas do



Deputado Carlos Zarattini, autor do projeto de lei que prevê a legalização do lobby

Poder Legislativo (Câmara e Senado) e pelo presidente do Tribunal de Contas da União (TCU) a qualquer momento para prestar esclarecimentos sobre sua atuação ou sobre os meios empregados em suas atividades.

RJC – O senhor acredita que o seu projeto de lei, sendo aprovado, irá deixar mais transparente e, digamos, honesta, a relação entre empresários e governo?

CZ – Não tenha a menor dúvida. Devemos entender e compreender que o mundo mudou ou vive em constante mudança. E para que esse crescimento se dê no campo da transparência e da legalidade devemos fazer leis que permitam isso. As leis são a adaptação da sociedade às mudanças. Quero deixar claro que a existência do lobby hoje em dia é vista com certo tom de desconfiança da sociedade, mas ele pode não ser desleal ou desonesto. Ele pode ser absolutamente ético, legítimo, transparente e documentado. São os meandros de novos tempos, embora use novo tempo apenas como força de expressão, porque a existência do lobby é bem antiga.

RJC – Como é a legislação sobre o assunto no resto do mundo?

CZ – Todos os países da Comunidade Europeia têm legislação sobre o lobby, assim como os Estados Unidos, a Austrália, e tantos outros pelo mundo. A legislação dos Estados Unidos sobre esse tema é de 1960, ou seja mais de 60 anos. Estamos atrasados décadas nesse assunto.

RJC – Como o senhor acha que a sociedade irá receber essa lei, caso o seu projeto seja aprovado?

CZ – Só posso esperar que receba bem, já que estamos tentando colaborar e desmistificar um tema tão complexo. Quando a prática do lobby não é regulamentada ela abre a porta para a prática do suborno, da corrupção, do tráfico de influência e para tudo o que ocorre de forma escusa nos gabinetes, o que é prejudicial à sociedade. Uma lei que venha botar ordem na casa só pode ser bem-vinda.

RJC – Qual a diferença entre o seu projeto de lei e os outros que tramitam na Câmara?

CZ – Não sei exatamente o teor dos outros projetos de Lei, mas sei que o meu é bastante diferente. O problema é que ele está, de alguma forma, esbarrando em divergências entre o meu ponto de vista e o do relator, o deputado César Colnago (PSDB-ES). Ele diz que a Constituição não permite que o Legislativo interfira no Executivo e essa sua apreciação manobra contra a apreciação do Projeto. No entanto, não está prevista no projeto essa interferência, basta analisá-lo com profundidade. Estamos apenas interferindo na organização desse processo do lobby e no seu caminho entre esses dois poderes, nada mais. O que não podemos permitir é que uma empresa de maior poder aquisitivo, de maior fôlego financeiro, obstrua o andamento de uma empresa menor com bons projetos, benéficos e salutares para o Governo e, por conseguinte, para o povo brasileiro, como sabemos que acontece continuamente.



O novo regime da intervenção e extinção da concessão de serviço público

José Virgílio Lopes Enei | Advogado

A Lei de Concessão de Serviços Públicos (Lei 8.987/95) inaugurou uma nova fase na prestação delegada de serviços públicos no Brasil.

Embora concessões de serviço público à iniciativa privada já fossem praticadas no Brasil há mais de século, a exemplo das primeiras concessões no setor elétrico à empresa Light (1898), então de capital canadense, ou algumas décadas depois à empresa Amforp, o regime legal aplicável a tais concessões perdeu importância prática durante o longo período (entre a década de 30 e meados da década de 90) em que o Estado intervencionista carregou diretamente tais serviços públicos, sob a figura do chamado Estado-Empresário.

Nesse contexto, o Estado brasileiro cumulava as funções de prestador do serviço e regulador de si próprio, dispensando um regime legal mais detalhado.

A Lei 8.987, de 1995, surgiu com a necessidade de disciplinar uma nova realidade, que se seguiu após uma série de reformas constitucionais que visavam à reformulação do Estado, na qual os setores até então sob monopólio estatal foram abertos à participação da iniciativa privada, reservando ao Estado o papel meramente regulador, observados os balizadores legais.

Contudo, em que pese a Lei 8.987 ter revelado enorme inteligência e atualidade à época de sua edição, não poderia ela ter enfrentado com maior acuidade e detalhamento certos temas que ainda prescindiam de maior reflexão em razão da absoluta falta de precedentes concretos.

Foi esse justamente o caso da sistemática de intervenção e extinção das concessões.

No tocante à intervenção, a Lei 8.987 previu genericamente que “o poder concedente poderá intervir na concessão, com o fim de assegurar a adequação na prestação do serviço, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes”.

Quanto à extinção da concessão por culpa da concessionária, a Lei 8.987 estabeleceu que esta se daria por meio da decretação de caducidade, após processo administrativo sujeito ao contraditório e oportunidade para correção das falhas, em que fosse apurada a inexecução total ou parcial do contrato, a exemplo das hipóteses listadas no artigo 38, §1º, da Lei.

Além disso, dispôs que “declarada a caducidade, não resultará para o poder concedente qualquer espécie de responsabilidade em relação aos encargos, ônus, obrigações ou compromissos com terceiros ou com empregados da concessionária”. Caberá ao Poder Concedente tão somente o pagamento a posteriori de indenização à concessionária pelos bens reversíveis ainda não depreciados, após a dedução das multas contratuais e indenização pelos prejuízos apurados.

Entretanto, tais disposições deixavam sem resposta dúvidas bastante relevantes, dentre as quais:

I – A intervenção dar-se-á somente na concessão (ou seja, somente sobre os bens reversíveis e certos contratos destes indissociáveis) ou sobre a pessoa jurídica da concessionária e todo o universo de bens, direitos e obrigações a esta associados?

II – Pode a concessionária de serviço público submeter-se ao regime da recuperação judicial?

III – Decretada a caducidade da concessão, como seria assegurada na prática a continuidade do serviço público até então concedido?

IV – Erigida a caducidade, além dos bens afetos à concessão, quais direitos e obrigações seriam assumidos pelo Poder Concedente?

Precedentes

Transcorridas quase duas décadas de aplicação da Lei 8.987, apenas duas situações de crise das respectivas concessionárias permitiram testar a sistemática legal da intervenção e extinção da concessão, ambas no setor elétrico.

O primeiro caso concreto foi o da CEMAR, distribuidora de energia elétrica no Estado do Maranhão. A então controladora desinteressou-se pela concessionária, e decidiu devolvê-la. A ANEEL efetivou a intervenção em 2002. Tal precedente, no entanto, foi pouco esclarecedor, pois o Poder Público não precisou seguir com a extinção e re-licitação da concessão, tendo logrado encontrar quem a quisesse assumir, com todo o seu passivo, por preço simbólico, com a concordância do antigo controlador.

Apesar da relevância desse primeiro precedente de intervenção no setor elétrico (e em uma concessão de serviço público de modo geral, sob o novo regime da Lei 8.987), tal precedente foi pouco esclarecedor, pois o Poder Público, representado pela agência reguladora, preferiu adotar uma solução negociada para o problema, sem enfrentar resistência ou oposição do antigo controlador, cujo objetivo era efetivamente se livrar da concessão.

O segundo e mais recente precedente vem a ser justamente o do Grupo Rede. Nesse precedente destacam-se dois momentos.

Em um primeiro momento, a CELPA, concessionária de distribuição do Estado do Pará, que ainda não havia sofrido a decretação de intervenção da ANEEL, surpreendeu a todos com a apresentação de um pedido de recuperação judicial, que foi aceito pelo juízo falimentar naquele Estado.

Aproveitando-se do viés paternalista do judiciário local, que não poupou esforços para viabilizar a recuperação da empresa, a CELPA logrou congelar todas as garantias e execução de créditos contra ela, inclusive aquelas garantias e créditos que, a teor da nova lei de falências e recuperação (Lei 11.101/2005), não deveriam ser afetados pela recuperação, como é o caso dos créditos garantidos por cessão fiduciária.

Não bastasse isso, a concessionária em recuperação logrou ordem judicial para efetivar a revisão das suas tarifas, em condições vedadas pela regulamentação setorial.

Na prática, o Poder Concedente e o seu órgão regulador se viram impotentes frente ao processo de recuperação da CELPA, perdendo suas medidas de controle e intervenção ao Poder Judiciário, não obstante o reduzido conhecimento técnico e setorial deste.

A MP 577

Receando a extensão de tal situação às demais concessionárias do Grupo Rede, o Executivo Federal, certamente com o apoio do órgão regulador, apressou-se em editar a Medida Provisória nº 577, de 29 de agosto de 2012, logo seguida, em 31 de agosto, pelos decretos de intervenção em oito concessionárias do Grupo Rede.

A Medida Provisória 577 pretendeu disciplinar com maior riqueza de detalhes, mas também com algumas alterações no regime geral da Lei 8.987, a intervenção e a extinção das concessões no setor elétrico.



Foto: Arquivo pessoal

Embora a MP 577 pretenda recair somente sobre as concessões no setor elétrico, naquilo que ela se propôs a detalhar a sistemática da Lei 8.987 (ressalvadas portanto as alterações efetivas naquele regime), é provável que a disciplina mais detalhada da MP 577 – assumindo a sua conversão em lei, mas reconhecendo a possibilidade e necessidade de alguns importantes ajustes – sirva de parâmetro para as concessões de serviço público em outros setores.

E quais foram os esclarecimentos ou inovações mais relevantes trazidos pela MP 577?

Da Intervenção

No tocante à intervenção, a MP 577 esclarece que essa incidirá não somente sobre os bens e direitos, mas sobre a pessoa jurídica da concessionária. Para tanto, a ANEEL nomeará um interventor, considerando-se automaticamente suspensos os mandatos dos atuais administradores.

Assim, ao menos enquanto perdurar a intervenção, competirá ao interventor administrar a pessoa jurídica da concessionária como um todo, gerindo seus financiamentos, contratos, bens, receitas e empregados.

Assim como na recuperação judicial, caberá à concessionária, por meio de seus acionistas controladores, preparar um plano de recuperação. Entretanto, ao contrário da recuperação judicial, este não será submetido à aprovação dos credores ou do juízo, nem tampouco contará com o benefício da suspensão dos processos executórios contra a empresa recuperanda por 180 dias.

No processo de intervenção das concessionárias do setor elétrico, o plano de recuperação e correção de falhas e transgressões – que poderá incluir uma proposta de regime excepcional de sanções regulatórias para o período de recuperação – será apresentado pelos acionistas em 60 dias à

ANEEL, que gozará de ampla discricionariedade para aprová-lo, e nesse caso fazendo cessar a intervenção, ou para rejeitá-lo, podendo nesse caso declarar a caducidade da concessão.

Como a aprovação ou rejeição do plano competirá à ANEEL – e esta não tem poderes para suprimir ou alterar os direitos dos credores da concessionária –, presume-se que o plano de recuperação deverá ser negociado previamente pelos acionistas controladores da concessionária com os credores desta, antes de ser apresentado à ANEEL, sob pena de o plano não ser exequível. A depender do número de credores que devam ser consultados e anuir ao plano, 60 dias poderá ser um prazo bastante exíguo.

A MP 577 inova, entretanto, ao estabelecer em seu artigo 14 que o indeferimento do plano de recuperação pela ANEEL poderá ensejar não somente a declaração de caducidade, que seria a consequência mais lógica e natural para a situação, plenamente compatível com o regime geral da Lei 8.987, mas poderá também, por decisão do poder concedente, resultar em operações societárias, alteração de controle, aumento de capital social ou constituição de sociedade de propósito específico para adjudicar, em pagamento dos créditos, os ativos do devedor.

Ocorre que nem o Poder Concedente, nem a ANEEL, detêm poder para suprimir ou modificar o direito dos credores ou mesmo dos sócios da concessionária, ressalvado o poder de extinguir por caducidade a concessão, com as consequências indenizatórias e/ou sanções daí decorrentes. O mais curioso é que, no tocante às operações societárias descritas no inciso II do art. 14 (cisão, incorporação, fusão, transformação, constituição de subsidiária, ou cessão de cotas ou ações), a MP 577 reconheceu que os direitos dos sócios deveriam ser respeitados, mas não ressalvou esses mesmos direitos em relação às demais alternativas de alteração do controle, aumento do capital social, ou constituição de SPE para adjudicar os ativos do devedor.

Fica a dúvida: não o fez deliberadamente, por entender que os direitos de sócios devem ser respeitados em algumas hipóteses e não em outras, ou apenas por má técnica legislativa?

Da Responsabilidade dos Administradores da Concessionária sob Intervenção

A MP 577 também inovou ao estabelecer o bloqueio automático de todo o patrimônio e bens dos administradores da concessionária sob intervenção, ressalvados os bens considerados inalienáveis e impenhoráveis pela legislação em vigor, a exemplo de verbas de natureza salarial. Embora drástica a medida, tal bloqueio pode ser defendido sob o argumento de que tem função meramente acautelatória, preservando a integridade do patrimônio dos referidos administradores enquanto não apuradas suas eventuais responsabilidades.

Maior estranheza, entretanto, causa o artigo 11, parágrafo único, da MP 577, o qual impõe aos administradores da

concessionária sob intervenção responsabilidade solidária “pelas obrigações assumidas pela concessionária durante sua gestão”. Tal responsabilização solidária e independente de culpa, aplicável somente às concessionárias do setor elétrico e sem precedente em qualquer outro segmento, revoluciona completamente o regime de responsabilidade limitada dos administradores previsto na Lei das Sociedades Anônimas, o qual enseja responsabilidade apenas em casos de atuação com falta aos deveres fiduciários, em infração à lei, excesso de poderes, ou violação do estatuto.

Da Caducidade e seus Efeitos

A MP 577 também lançou luzes à caducidade e seus efeitos.

Esclarece o art. 2º que, extinta a concessão de serviço público no setor elétrico, o poder concedente nomeará órgão ou entidade da administração pública federal (Eletrobrás, por exemplo), para prestar temporariamente o serviço, assegurando sua continuidade, até que outro concessionário seja selecionado e contratado por meio de novo processo licitatório. Ao novo concessionário caberá assumir as obrigações contraídas pelo órgão ou entidade prestadora temporária do serviço.

A MP 577 parece sugerir que, em decorrência da declaração de caducidade, a assunção do serviço se dará por meio dos bens reversíveis, e não mais da pessoa jurídica da concessionária, como no caso da intervenção.

Além disso, a MP estabelece que o poder concedente assumirá não somente os bens reversíveis, mas também os contratos fins a eles vinculados, assim considerados os contratos firmados com o ONS e com a CCEE e os contratos de compra e venda de energia elétrica celebrados pela sociedade titular da concessão extinta, mantidos os termos e bases originalmente pactuados.

Presume-se assim que todos os demais direitos e obrigações da concessionária titular da concessão extinta – incluindo seus contratos de financiamento e contratos de trabalho – serão mantidos na pessoa jurídica já sem a concessão, fazendo esta jus, para fins de quitação dos passivos remanescentes, tão somente à indenização pelos bens revertidos não depreciados, deduzida das multas e perdas e danos aplicáveis.

Da Vedação à Recuperação Judicial e Falência da Concessionária enquanto vigente a Concessão

Finalmente, a MP 577 estabelece que as concessionárias de serviço público no setor elétrico, enquanto vigentes as suas concessões, não poderão se valer do benefício da recuperação judicial, nem estarão sujeitas ao processo falimentar.

Verifica-se que a MP 577 trouxe muitas luzes ao processo de intervenção e extinção das concessões, mas algumas de suas inovações parecem merecer revisão, ao desconsiderar direitos e garantias já consolidados em nosso ordenamento. Resta-nos aguardar a revisão da MP pelo Congresso Nacional. 

6ª edição da Revista da ENM é lançada no XXI Congresso da Magistratura

Da Redação, por Arcírio Gouvêa

A Revista da Escola Nacional da Magistratura (ENM), em sua sexta edição, uma realização da Escola Nacional da Magistratura e da Associação dos Magistrados Brasileiros, produzida pela Editora JC com o patrocínio da Petrobras – Petróleo Brasileiro S.A., foi lançada durante o XXI Congresso Brasileiro de Magistrados. O evento aconteceu na cidade de Belém, estado do Pará, entre os dias 21 e 23 deste mês, e teve como tema “O Magistrado no Século XXI: Agente de Transformação Social”. O congresso, de âmbito nacional, revestiu-se de fundamental importância científica e contou com a participação dos mais significativos nomes do Direito, do Poder Judiciário e da Sociedade Civil.

Esta edição da Revista da ENM contém 55 temas de interesse da Magistratura de todo o País, se constituindo em referência obrigatória para aprofundamento do conhecimento jurídico. Além de artigos diversos, traz as teses e monografias apresentadas por magistrados participantes do XX Congresso Nacional da Magistratura (São Paulo, 2011).

“Antecipamos já termos iniciado o trabalho para seleção do material que irá compor o próximo volume que projetamos publicar no início de 2013, contendo artigos já enviados por magistrados e, ainda, outros que venham a ser apresentados à Comissão de Edição desta Escola. Contamos com a colaboração do colega para escrever seus artigos e encaminhá-los para a nossa



Escola Nacional da Magistratura. Desejamos que a publicação desta Revista renove e fortaleça o vínculo dos magistrados com a Escola Nacional da Magistratura, reunindo aqui a produção cultural da Magistratura nacional, de reconhecida e incontestável qualidade”, ressaltou o desembargador Henrique Nelson Calandra, Presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB, na apresentação da Revista.





FELIZ NATAL. ÓTIMO 2013.

www.mariana.mg.gov.br

ariana - 58mm
reto - 121mm
nté - 1101mm



TENHA FÉ

Em um povo mais feliz
vivendo numa cidade
mais bonita!



PREFEITURA
MARIANA
Minas Gerais

Central do idoso do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos territórios tem atendimento inédito no País

Entrevista | Juíza Monize da Silva Freitas Marques, coordenadora do projeto Central do Idoso

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (TJDFT), possui um atendimento dirigido à Terceira Idade, chamado Central do Idoso, que está completando 10 anos. É um trabalho interdisciplinar destinado à pessoa, acima de 60 anos, que tenha seus direitos ameaçados ou violados e que necessite de orientação e atendimento na esfera da Justiça. Tem como principais objetivos garantir a efetiva aplicação do Estatuto do Idoso, prover a comunidade do Distrito Federal de informações, além de promover a articulação com instituições para atendimento das demandas existentes e assessorar autoridades competentes. Nesta entrevista, a Juíza Monize da Silva Freitas Marques, coordenadora do projeto, fala sobre o trabalho da Central e os planos para o futuro.

Revista Justiça & Cidadania – O que é a Central do Idoso e há quantos anos existe?

Juíza Monize da Silva Freitas Marques – A Central de Apoio Judicial aos Idosos surgiu de um convênio firmado

entre o Tribunal de Justiça do DF e Territórios – TJDFT, o Ministério Público do DF e Territórios – MPDFT e a Defensoria Pública (CEAJUR), por meio de um Termo de Cooperação Técnica. Tem por objetivo assegurar à população idosa do Distrito Federal o acesso à justiça com orientação jurídica, além da defesa junto ao Poder Judiciário nos casos de violação ou ameaça dos direitos preconizados no Estatuto do Idoso. Vale dizer que os familiares, a comunidade, os vizinhos, os cuidadores de idosos e as instituições envolvidas também podem procurar a Central para relatar casos ou, até mesmo, suspeitas de violências contra essas vítimas.

RJC – Quais são as queixas mais frequentes dos idosos e qual a faixa etária que mais procura o atendimento da Central?

MM – Em 2011 foi realizado um levantamento para identificação da demanda da Central. Na ocasião, constatamos que a maioria atendida tem entre 60 e 75 anos de idade e mora em residência própria. Quanto



Juíza Monize da Silva Freitas Marques

ao número de filhos, verificamos que 30% têm até 2 filhos, 27% têm entre 3 e 4 filhos e 25% têm mais de 5 filhos. Dos casos atendidos, 21% foram encaminhados ao Núcleo do Idoso da Defensoria Pública do DF para a propositura da demanda pertinente, resultando no ajuizamento de 100 ações. Destas, 33% referentes a processos de Interdição de Idoso. Em 16 casos houve a necessidade de intervenção do Ministério Público para a adoção da medida protetiva preconizada no art. 43 do Estatuto do Idoso.

RJC – Esse serviço é inédito no Brasil ou existe em outros tribunais?

MM – Não temos conhecimento de outros projetos implementados com o formato da Central Judicial do Idoso do DF em outros estados da União, principalmente em função da cooperação de três órgãos (TJDFT, MPDFT e Defensoria Pública) para atender à demandas de idosos. Acreditamos que, com esse formato, a CJI seja um serviço inédito.

RJC – Quais medidas a Corte vem adotando para resolver essas questões?

MM – De acordo com o Estatuto do Idoso, em seu art. 71, está previsto que a pessoa idosa terá prioridade na tramitação de processos judiciais, incluindo a prioridade nos atos e nas diligências judiciais, em qualquer instância, devendo a parte requerer ao Juiz competente, inclusive nos casos em que a pessoa atingir a faixa etária de 60 anos durante a tramitação do processo. O TJDFT, atento ao estabelecido no referido Estatuto, publicou o Provimento nº 7, de 8 de setembro de 2010, que tem por objetivo regulamentar o acesso à justiça por parte da pessoa idosa, de forma prioritária, observando com justeza as orientações do Estatuto.

RJC – Os problemas que mais chegam à Central são os mesmos entre homens e mulheres ou existe diferenciação?

MM – Em 2011, dos casos atendidos, 57% eram vítimas mulheres e 43% eram vítimas homens, não se estabelecendo diferenciação entre o tipo de violência sofrida. Em ambos

os sexos, o tipo de violência mais presente é a financeira, seguida da violência psicológica.

RJC – No que, essencialmente, a violência psicológica se distingue da violência financeira?

MM – Abuso financeiro e econômico consistem na exploração imprópria ou ilegal dos idosos ou ao uso não consentido por eles de seus recursos financeiros e patrimoniais. Esse tipo de violência ocorre, sobretudo, no âmbito familiar (artigos 102, 104 e 106 do Estatuto do Idoso). Abuso psicológico, violência psicológica ou maus tratos psicológicos correspondem a agressões verbais ou gestuais com o objetivo de aterrorizar os idosos, intimidá-los, humilhá-los, restringir sua liberdade ou isolá-los do convívio social (art. 96, § 1º, do Estatuto do Idoso).

RJC – Como é estruturada a Central do Idoso?

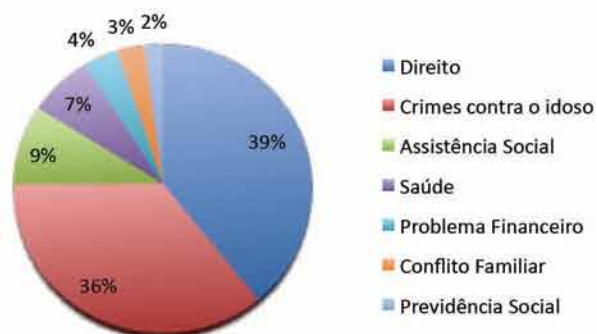
MM – A Central possui em sua estrutura organizacional uma Secretaria Executiva, três Núcleos de Acolhimento, um Núcleo Psicossocial e o Projeto “Cidadania em todas as Idades”, que desenvolve palestras nos grupos e associações de idosos do DF. A CJI é coordenada por uma composição formada por dois Juízes de Direito, um Promotor de Justiça e um Defensor Público do DF.

A equipe de atendimento é composta por profissionais das áreas do Direito, Serviço Social e Psicologia. Esta equipe procura realizar uma análise multidisciplinar das situações de negligência, abandono, exploração ou qualquer outra espécie de violência a que podem estar submetidos os idosos, a fim de encaminhar o caso aos órgãos competentes; orientação e prevenção das situações de violência, por meio de ações educativas e subsídio às autoridades do Sistema Judiciário – Juízes, Promotores e Defensores Públicos – nos procedimentos que apuram a prática de violação dos direitos dos idosos, entre eles os processos judiciais do TJDF e procedimentos de investigação preliminar do MPDFT.

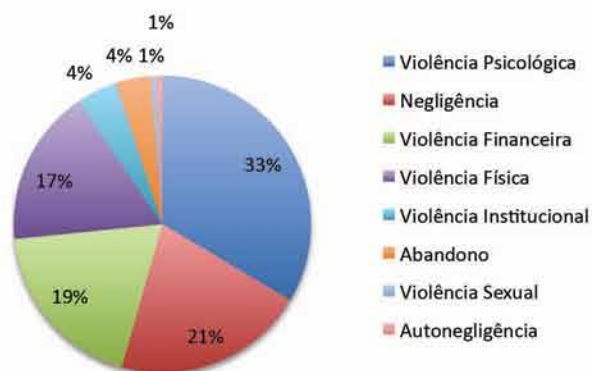
RJC – Fale um pouco sobre os futuros projetos da Central.

MM – Em 2013 celebraremos os 10 anos de promulgação do Estatuto do Idoso e também daremos início ao trabalho de mediação com abordagem em idosos, que objetiva a resolução de conflitos de forma não adversarial, isto é, as ações terão o propósito da não judicialização das demandas envolvendo pessoa idosa. Nos casos em que se verifique a possibilidade de acordo, procuraremos solucionar os conflitos de forma a se evitar que se tornem processos formais. O ajuizamento de ações somente é efetivado quando a intervenção dos profissionais junto a parte contrária não seja suficiente para a obtenção de êxito na garantia e observância dos direitos violados. 

INCIDÊNCIA DE DEMANDAS – 2011



PRINCIPAIS TIPOS DE VIOLÊNCIA – 2011



Leia a íntegra da matéria no site www.editorajc.com.br

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

Mata Velha
FABRIL DE CERVEJAS



GENEAL
Genética e Sociologia Animal

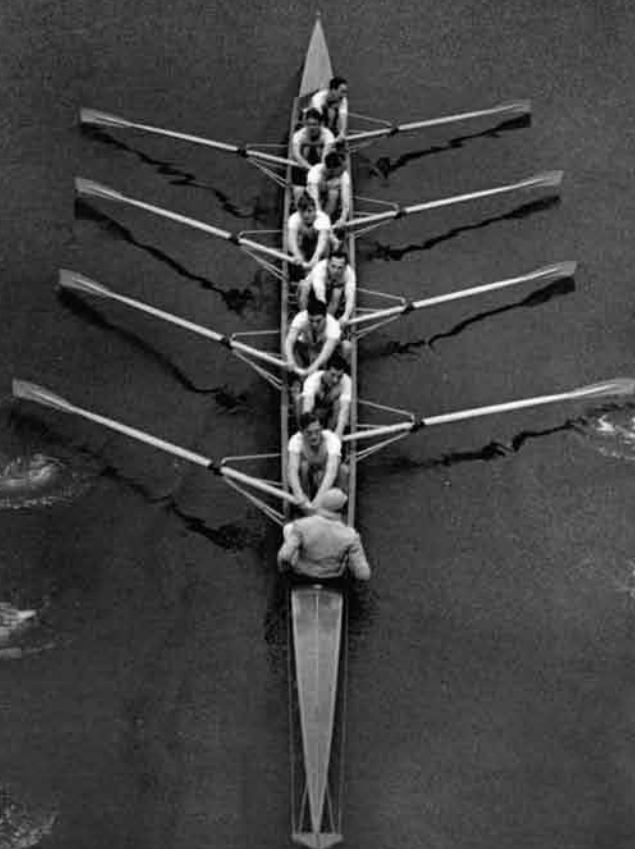
LOUNGERIE

Brasif Social

EMPRESAS
BRASIF
45
ANOS

FTR

FONTES · TARSO RIBEIRO
ADVOGADOS



RIO DE JANEIRO

RUA DO MERCADO, 11, 7º E 18º ANDARES
CENTRO - RIO DE JANEIRO, RJ - BRASIL
CEP 20.010-120 - TEL: +55 21 2176-7800

SÃO PAULO

RUA JERÔNIMO DA VEIGA, 45, 10º ANDAR
ITAIM BIBI - SÃO PAULO, SP - BRASIL
CEP 04.536-000 - TEL: +55 11 4878-6000

WWW.FTR.COM.BR