

LAÇOS ROMPIDOS À FORÇA

A alienação parental configura um total desrespeito aos direitos fundamentais de crianças e adolescentes, traz prejuízos irreversíveis à sua formação e cria a figura dos órfãos de pais vivos. *Pág. 28*

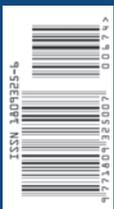


ENTREVISTA

Promotor de justiça com 1.300 júris realizados ao longo da carreira, Marcelo Balzer Correia diz que a receita do trabalho está no “preparo de atleta”. E não se trata de figura de linguagem. Ele mesmo é maratonista, com participação em provas em Londres, Berlim e Nova York. *Pág. 24*

SELEÇÃO DO EDITOR

Esperava-se mais da reforma eleitoral, mas ela foi tímida. Apesar disso, o mestre em direito de estado Luiz Eduardo Peccinin aponta as novas normas que entraram em vigor. Dentre elas, a das federações partidárias, que dá sobrevida às agremiações nancas. *Pág. 136*



Acredite, uma editora pode ajudar a construir um grande condomínio.

EDITORA BONIJURIS. ESPECIALISTA EM DIREITO CONDOMINIAL.



LEGISLAÇÃO DO CONDOMÍNIO:

Coletânea prática

As normas aplicáveis aos condomínios com índice temático, palavras-chave e indicações precisas das informações encontradas em cada lei.



LEIS ESSENCIAIS DO CONDOMÍNIO:

Com notas, grifos e negritos

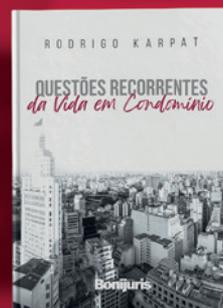
Um livreto indispensável. O essencial das regras sobre condomínio com a transcrição de artigos de 23 leis ordinárias.



FACILITADOR DO CONDOMÍNIO:

Versão simplificada da legislação condominial

36 leis divididas em 270 tópicos mostrando as regras vigentes em frases diretas e de fácil compreensão.



QUESTÕES RECORRENTES DA VIDA EM CONDOMÍNIO

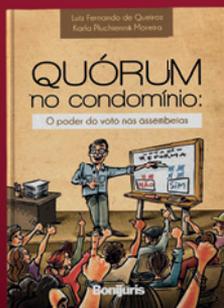
Respostas para as dúvidas que não são encontradas facilmente na doutrina e que têm poucos casos julgados nos tribunais.



CONDOMÍNIO EM FOCO:

Questões do dia a dia

Reúne 105 textos onde são explicados direitos, deveres e relações entre síndicos, condôminos, administradores e prestadores de serviço.



QUÓRUM NO CONDOMÍNIO:

O poder do voto nas assembleias.

Aliada de gestores e moradores, esta obra única reúne informações úteis com diversos conceitos e explicações didáticas sobre quórum.

ACESSE O QR
CODE E CONHEÇA
NOSSA LIVRARIA
VIRTUAL



LIVRARIABONI JURIS.COM.BR



Construir a convivência saudável entre moradores. Construir práticas que facilitem a vida dos síndicos. Construir uma saúde financeira sólida.

Sem o direito condominial nada disso seria possível. Para garantir que administradores, síndicos e condôminos tenham acesso a informação de qualidade é que a Editora Bonijuris publica os melhores livros da área condominial.

Verdadeiros manuais de boas práticas escritos por especialistas da área.

■ ■ ■ **Bonijuris**^{Editora}

ANO 34

Evolução é a palavra. De boletim quinzenal a uma revista moderna de 260 páginas, voltada exclusivamente para o mundo jurídico. Eis a **Revista Bonijuris**. Desde 1989, ano em que a publicação deu seus primeiros passos, a modernidade foi sempre sua marca, seja introduzindo o colégio de leitores para a seleção de artigos, seja ultrapassando as barreiras acadêmicas para aceitar artigos de perfil jornalístico que respondessem aos anseios de seus assinantes. Afinal, nem só de juridiquês vive o advogado.

A revista também ganhou a adesão de anunciantes e patrocinadores, ampliou a circulação e abraçou como estratégia editorial a distribuição dirigida. O novo projeto, que teve início em 2018 e fincou uma bandeira entre o passado e o presente da publicação, além de design repaginado e da periodicidade bimestral, adotou a busca por um público altamente qualificado.

Hoje, sem qualquer ponta de modéstia, podemos afirmar que a *Revista Bonijuris* chega aos gabinetes dos Três Poderes da República, é lida por altas autoridades do governo, repercute entre juizes e ministros e desperta o interesse dos operadores do direito nos mais diversos cantos do país.

O que torna a revista inconfundível? Sua ousadia. Ao passo que alguns meios de comunicação se rendem ao modelo de negócio proposto pela internet, a *Bonijuris* aposta na capacidade de sustentar tanto sua circulação quanto sua distribuição, atraindo um número cada vez maior de anunciantes. Ainda que o caminho seja árido e tortuoso, a ressonância da publicação nos círculos jurídicos vem dando sinais animadores.

A Editora Bonijuris, que, além da revista de mesmo nome, ainda publica livros, tem enfrentado os mesmos desafios e soluções que também encontram na publicidade a melhor parceria. Basta dizer que algumas das obras com a logo-

marca da editora que chegam às livrarias – físicas ou virtuais – trazem anúncios em suas páginas. Motivo: a publicidade barateia o preço do livro e o torna acessível ao leitor. Trata-se de estratégia inédita, pensada e levada a cabo através de uma espécie de laboratório de experimentação.

Em anos recentes, grandes casas editoriais ensaiaram timidamente angariar patrocinadores para viabilizar economicamente projetos mais ambiciosos. O temor de que isso pudesse provocar a reprovação do leitor, no entanto, fez ruir a ideia ainda na casca.

A *Revista Bonijuris* nada contra a corrente. E vai bem, muito obrigado. Enquanto as edições impressas são subtraídas dos pontos de vendas para cair no poço sem fundo das publicações digitais – onde tudo cabe – a revista segue, periodicamente, o rumo da gráfica, primando pela seleção editorial, pela concisão dos textos, pela revisão meticulosa e por uma tiragem que, pasmem os incautos, continua a ser ampliada. Eram três mil exemplares. Hoje, são cinco mil. Amanhã, quem sabe?

Já se afirmou aqui que a *Bonijuris* passou por uma evolução histórica. E essa escalada é contínua, sem um cume a atingir. Isso significa que estamos sintonizados com as novas plataformas de leitura, que a revista também trilha por sua versão digital, que novas tecnologias são absorvidas, que canais de comunicação são ampliados e que não somos refratários a qualquer meio que engaje um número cada vez maior de leitores e colaboradores. Há, no entanto, um senão. E ele não é propriamente passadista. A **Revista Bonijuris**, em seu ano 34, não abre mão de sua versão impressa, ao mesmo tempo em que lança sua versão digital interativa. Isso tem um nome: tradição com inovação. Uma estratégia que merece respeito.

Boa leitura!

MORAR EM
CONDOMÍNIO
GARANTIDO É

Ter + Praticidade

Com a **Garante Tibiriçá** tudo funciona. Sem inadimplência acabam as preocupações no pagamento de funcionários e fornecedores. Com isso, o condomínio mantém toda a praticidade de ter profissionais cuidando da manutenção e da conservação.

A COBRANÇA GARANTIDA
É BOA PARA TODOS.

O condomínio não precisa mais se preocupar com a emissão dos boletos, controle dos pagamentos e cobrança dos inadimplentes.

RECEBIMENTO
DE 100% DA
RECEITA GARANTIDO
EM CONTRATO.



garantetibirica.com.br

17 3364 6667 · 17 99680 1623

REVISTA BONIJURIS # 674

 EDITORIAL**4** Ano 34 EXPEDIENTE**8** Conselho Editorial / Colégio de Leitores TRIBUNA LIVRE**10** PublicidadeOstentação na advocacia: pode ou não pode?
*André Rogal***12** Direito penalO clamor dos excluídos e a Defensoria
*Renata Martins de Souza***14** TributárioUm caminho para o Supremo
*José Jácomo Gimenes***18** FiscalizaçãoRecomendações e determinações do Tribunal de Contas
*Irapuã Beltrão***20** AdministrativoSobre a utilização da água virtual no Brasil
*Leandro Velloso***22** PrevidenciárioA quilométrica fila de espera de benefícios
Wagner Balera ENTREVISTA**24** “Atuar no tribunal do júri requer preparo de atleta”

MARCELO BALZER CORREIA

 CAPA**28** Abertura

Filhos sem pais

30 Os efeitos devastadores da alienação parental*Marcus Gomes***36** Alienação parental e a Lei 12.318/10*Vanessa Farracha de Castro e Patrícia Botter Nickel* DOCTRINA JURÍDICA**44** Processo civilO preposto de ME ou EPP diante do juizado especial
*Ricardo Bernardes Dias e Diogo Nolasco Pereira***56** Juizado especialQuando a parte litiga sem auxílio de advogado
*Beatriz Fruet de Moraes***78** HerançaMultiparentalidade no direito sucessório
*Alcione Miranda Barbosa***88** Tributo e tecnologiaReforma fiscal, política criminal e moedas digitais
*Wagner Frozi***106** Direitos humanosA Lei de Anistia e os tribunais internacionais
*Michael Procopio Ribeiro Alves Avelar***126** Violência domésticaMedida protetiva de urgência: prós e contras
Renata Costa do Egyto e Igor de Andrade Barbosa SELEÇÃO DO EDITOR**136** VotoReforma eleitoral: frustração ou aprimoramento?
*Luiz Eduardo Peccinin***140** Carga fiscalDeontologia tributária
Ives Gandra da Silva Martins LEGISLAÇÃO**154** Degustação de novas leis SÚMULAS RECENTES**158** Arestos do STF, STJ, TST, TRF1, TRF3, TRT1, TRT7, TRT12, TRT14, TRT22, TJBA, TJCE, TJGO, TJRJ, TJSC e TJCE

EMENTÁRIO TITULADO

- 166 Livre concorrência**
Município pode restringir o horário de funcionamento de farmácias
Des. Marcelo Berthe
- 170 Fertilização *in vitro***
Planos de saúde não são obrigados a custear o tratamento médico
Min. Marco Buzzi
- 175 Condomínio de construção**
Deliberações tomadas obrigam a todos
Des. Estevão Lucchesi
- 179 Princípio da insignificância**
Ré é absolvida do crime de furto apesar da reiteração criminosa
Des. Matheus Chaves Jardim
- 182 LOAS**
Despesas do portador de transtorno esquizoafetivo
Desa. Marcelle Ragazoni Carvalho
- 187 Direito líquido e certo**
Mandado de segurança contra decisão que não analisa nulidade
Min. Marco Aurélio Bellizze
- 192 Advogado dativo**
Competência para julgar ação de cobrança de honorários
Min. José Roberto Freire Pimenta
- 196 Imposto sobre serviços**
Município onde o serviço foi efetivamente prestado é competente
Des. Edilson Olímpio Fernandes

ACÓRDÃOS EM DESTAQUE

- 200 Concurso público**
Declaração como comprovação de experiência
Des. Roberto Carlos de Oliveira
- 202 Direito sucessório**
Revogação de adoção
Min. Nancy Andrighi
- 207 Corretagem**
Pagamento de comissão pelo adquirente
Des. Túlio Pinheiro

- 210 Reconhecimento indevido**
Condenação baseada em imagens
Min. Laurita Vaz
- 219 Medida executiva atípica**
Incabível a quebra de sigilo bancário
Min. Marco Aurélio Bellizze
- 223 Benefício previdenciário**
Suspensão de descontos em benefício previdenciário
Des. Sérgio Izidoro Heil
- 225 Segurança pessoal ou patrimonial**
Vigia desarmado recebe adicional de periculosidade
Min. Kátia Magalhães Arruda
- 230 Compensação com precatório**
ICMS compensado com precatório
Min. Gurgel de Faria

PRÁTICA JURÍDICA

- 234 Interpretação**
Citação eletrônica no Código de Processo Civil
Daniel Roberto Hertel

ALÉM DO DIREITO

- 245 A poesia a favor do réu**
Ernani Buchmann
- 248 Imensa gratidão**
Flávio Dias Semim
- 249 Fiat 147**
Silvia Vilardi

NÃO TROPECE NA LÍNGUA

- 250 O uso do singular ou plural com substantivos diversos (3)**
Maria Tereza de Queiroz Piacentini

AGENDA DE EVENTOS

- 252 Programação de encontros jurídicos**

ÍNDICE REMISSIVO

- 254 Temático e onomástico**

PONTO FINAL

- 258 Eleições na OAB: evolução com tecnologia**
Marilena Winter

REVISTA BONIJURIS

ISSN 1809-3256

Vol. 34, n. 1 – Edição 674 – Fev/Mar 2022

contato@bonijuris.com.br

www.editorabonijuris.com.br

EDITOR-CHEFE

Luiz Fernando de Queiroz

EDITORA ASSISTENTE

Olga Maria Krieger

COORDENADORA DE CONTEÚDO

Pollyana Elizabete Pissaia

COORDENADOR JURÍDICO

Geison de Oliveira Rodrigues

DISTRIBUIÇÃO

Ana Crissiane de Moraes Prates Cordeiro

Renata Kovalski

JORNALISTA

Marcus Vinicius Gomes (3552/13/96 – PR)

REVISÃO E EDIÇÃO

Bárbara S. Delazeri

Dulce de Queiroz Piacentini

Georgia Evelyn Franco Guzman

Marilene Wojslaw Pereira Dias

Murilo Coelho

Noeli do Carmo Faria

ARTE*Ilustração:* Giovana Tows (desenhos em

bico de pena), Simon Taylor (capa)

Projeto gráfico original: Straub Design**DIAGRAMAÇÃO**

Julio Cesar Baptista

FUNDADORES

Gerson de Moraes Garcez

Luiz Fernando de Queiroz

CONSELHO EDITORIAL

Antonio Carlos Facioli Chedid, Carlos Roberto Ribas Santiago, Célio Horst Waldraff, Clèmerson Merlin Clève, Eduardo Cambi, Guillermo Orozco Pardo, Hélio de Melo Mosimann, Hélio Gomes Coelho Jr., Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, João Casillo, João Oreste Dalazen, Joatan Marcos de Carvalho, Joel Dias Figueira Júnior, Jorge de Oliveira Vargas, José Laurindo de Souza Netto, José Lúcio Glomb, José Sebastião Fagundes Cunha, Juan Gustavo Corvalán, Luiz Fernando Coelho, Manoel Antonio Teixeira Filho, Manoel Caetano Ferreira Filho, Mário Frota, Mário Luiz Ramidoff, Nefi Cordeiro, Ricardo Sayeg, Roberto Portugal Bacellar, Roberto Victor Pereira Ribeiro, Sidnei Beneti, Teresa Arruda Alvim, Zeno Simm

COLÉGIO DE LEITORES

Adriana Pires Heller, Alceli Ribeiro Alves, André Zacarias Tallarek de Queiroz, Anita Zippin, Elisete Machado, Flávio Zanetti de Oliveira, Karla Pluchiennik Moreira, Luiz Carlos da Rocha, Luise Tallarek de Queiroz Maliska, Marcus Vinicius Gomes, Ricardo de Queiroz Duarte, Roberto Ribas Tavarnaro, Rodrigo da Costa Clazer, Rui César Lopes Peiter, Ruy Alves Henriques Filho, Sergio Murilo Mendes, Sílvio Gabriel Freire, Valéria Siqueira, Victoria Tapxure Scaramuzza, Yoshihiro Miyamura, Yuri Augusto Barbosa Vargas

REDAÇÃO

redacao@bonijuris.com.br

ANÚNCIOS / ASSINATURAS

comercial@bonijuris.com.br

EXEMPLAR IMPRESSO

R\$ 140,00

REPOSITÓRIO AUTORIZADO

TST 24/2001 – STF 34/2003 – STJ 56/2005

Bonijuris^{Editora}

Rua Marechal Deodoro, 344 – 3º andar
CEP 80010-010 / Curitiba-PR
Tels.: 41 3323-4020
0800-645-4020
www.livrariabonijuris.com.br

@2021 A Revista Bonijuris é publicada bimestralmente pela Editora Bonijuris Ltda. Todos os direitos reservados. Os artigos assinados não representam a opinião da revista. Pré-impressão, impressão e acabamento: Gráfica Capital. Papel couché fosco 80g/m². **Tiragem: 5.000 exemplares.** Circulação nacional.

Solicita-se permuta. / We ask for exchange. / Se pide canje. / On demande l'échange. / Wir bitten um Austausch. / Si richiede lo scambio.

NOTA: Todos os artigos publicados passam por rigoroso processo de **seleção, edição e revisão** para adequá-los ao padrão Bonijuris e ao espaço disponível. O editor.

COM A GARANTE ATALAIA A A INADIMPLÊNCIA NÃO ATRAPALHA O DIA A DIA DOS MORADORES.

PORQUE UMA GESTÃO
ESTÁVEL NO CONDOMÍNIO
É FEITA EM CONJUNTO.

**SÍNDICO +
ADMINISTRADORA
+ GARANTIDORA.**

Garantia total
da receita mensal



Receitas judiciais
e extrajudiciais
antecipadas



Emissão de
documentos
condominiais



Parcelamentos de
inadimplência



Relatório de
inadimplência



Conte com a nossa
Cobrança Garantida
para uma parceria
de sucesso!

GARANTE
ATALAIA

portalgarantecondominios.com.br

41 3222 8182 | 41 3051 0250 | Curitiba

OSTENTAÇÃO NA ADVOCACIA: PODE OU NÃO PODE?

Após a aprovação do Provimento 205/21, que atualizou as possibilidades de publicidade na advocacia, ganhou repercussão o trecho que trata especificamente sobre a “ostentação”.

No novo provimento, ficou vedado ao advogado expor bens ou um estilo de vida extravagante dentro do contexto de sua atividade profissional, o que é descrito da seguinte forma:

Art. 6º Fica vedada, na publicidade ativa, qualquer informação relativa às dimensões, qualidades ou estrutura física do escritório, assim como a menção à promessa de resultados ou a utilização de casos concretos para oferta de atuação profissional.

Parágrafo único. Fica vedada em qualquer publicidade a ostentação de bens relativos ao exercício ou não da profissão, como uso de veículos, viagens, hospedagens e bens de consumo, bem como a menção à promessa de resultados ou a utilização de casos concretos para oferta de atuação profissional.

Foi grande a repercussão deste trecho específico de todo o provimento, com profissionais defendendo o propósito do artigo e outros criticando-o, sob o argumento de que isso limitaria as possibilidades de divulgação e, principalmente, de que se estaria invadindo a vida privada do advogado.

Nesse sentido, pode-se alfinetar que o artigo do provimento não especificou de forma totalmente clara o que seria ostentação, deixando o entendimento demasiadamente subjetivo, principalmente levando em consideração todos os elementos socioculturais do Brasil.

No entanto, não há dúvida de que tais práticas estariam vedadas somente ao âmbito profissional, por exemplo a construção de uma narrativa de sucesso financeiro com o fim de gerar convencimento ao público-alvo de determinado advogado.

Corroborando este entendimento o próprio Código de Ética da OAB:

Art. 2º

São deveres do advogado:

[...]

III - velar por sua reputação pessoal e profissional;

Art. 5º O exercício da advocacia é incompatível com qualquer procedimento de mercantilização.

Art. 39. A publicidade profissional do advogado tem caráter meramente informativo e deve primar pela discricção e sobriedade, não podendo configurar captação de clientela ou mercantilização da profissão.

Afinal, qual o sentido dessa discussão?

Considerando o que está exposto no provimento que trata sobre a publicidade na advocacia e o Código de Ética, con-

seguimos compreender que a conduta do advogado não se alinha sob nenhuma perspectiva com a ostentação. Entretanto, o principal efeito que a ostentação pode trazer para o exercício profissional da advocacia parece não estar sendo objeto da polêmica.

A preocupação de toda essa discussão deveria estar focada no público atendido pelo advogado e como ele assimila a ostentação na advocacia.

De que maneira um potencial cliente de um advogado poderia interpretar o profissional que utiliza veículos, viagens, hospedagens e bens de consumo para divulgar seus serviços? É justamente neste ponto que existe o principal perigo da prática da ostentação no marketing jurídico.

Um estudo divulgado pela plataforma Cupom Válido, que reuniu dados da HootSuite e da We Are Social, mostra que o Brasil é o terceiro país no mundo que mais usa redes sociais. Os brasileiros ficam, em média, 3h42min por dia conectados, estando atrás somente de Filipinas (4h15min) e Colômbia (3h45min). O estudo aponta que a rede mais acessada pelos usuários é o YouTube, com 96,4%, na sequência o Facebook (89,8%) e o Instagram (86,3%).

Aliados ao forte uso de redes sociais estão os próprios hábitos de consumo no país.

Em um levantamento da Rock Content (rockcontent.com.br) sobre o consumismo no Brasil, de acordo com um estudo do SPC e da CNDL, cerca de três em cada dez consumidores consideram as compras como o tipo de lazer favorito. Cerca de 40% dos entrevistados das classes A e B admitem que comprar é uma forma de reduzir o estresse do cotidiano. Já as classes C, D e E são as que mais compram sem necessidade.

Em resumo, o padrão de comportamento do brasileiro demonstra o quanto ele está alinhado ao consumismo e, conseqüentemente, o quanto é impulsivo e não faz uma análise criteriosa sobre a qualidade e necessidade do que compra. Neste ponto, não é exagero dizer que o brasileiro tem a tendência de acreditar que o advogado mais capaz para cuidar de seu caso será aquele que mais exhibe bens de consumo.

O hábito de leitura do brasileiro também é um fato a se destacar. De acordo com a gigante Amazon, dos 20 livros mais vendidos no Brasil no último ano, dez são livros de coaching, que sobretudo ensinam como ganhar dinheiro, repletos de frases motivacionais e fórmulas prontas de como obter resultados práticos nas finanças.

Sendo assim, o que será mais aceito pelo público: um advogado que trata sua publicidade de forma discreta e didática ou o que coloca fotos de bens materiais acompanhadas de frases motivacionais de filósofos da modernidade?

Mais do que isso: qual deles comunica um serviço alinhado

com o propósito da advocacia e sua atividade de meio?

Será que a capacidade técnica de cada um irá pesar na decisão de escolha de um potencial cliente, ou isso ficará em segundo plano, sobreposto por uma mensagem apelativa de fácil assimilação por uma sociedade consumista, imediatista e hiperconectada?

CONCLUSÃO

Sendo assim, podemos concluir que a decisão da OAB de proibir a ostentação é muito bem-vinda.

Seu propósito, acima de qualquer vaidade, é proteger o ofício da advocacia e levar em consideração o contexto amplo do país, que abrange também o público atendido pelos escritórios.

Não é necessário que o advogado apele para a ostentação ou qualquer tipo de discurso raso para fazer marketing jurídico. O universo da advocacia é riquíssimo e não depende de linguagem apelativa para causar impacto positivo no público.

Também é dever do advogado educar sua audiência, abordando de forma nobre e explicativa seu ofício, a fim de que mais pessoas possam ser alcançadas pelo seu conhecimento e pela conseqüente construção de um mundo melhor e analiticamente mais crítico sobre os fatos que o cercam. ■

André Rogal. Especialista em Comunicação Digital e E-Branding pela PUCPR, com curso em Mercado de Luxo pelo Centro Europeu, autor do livro *Marketing Jurídico Digital – Conceito e Prática* – 2019 e fundador da Lide Digital.

CONDOMÍNIO EM FOCO

QUESTÕES DO DIA A DIA

de Luiz Fernando de Queiroz

Esclarecedor e de leitura acessível, o livro explica direitos, reforça deveres e conduz ao entendimento pacificador, sempre à luz do direito, nas relações entre síndicos, condôminos, administradores e prestadores de serviço.

As questões que surgem no dia a dia do condomínio são abordadas de forma objetiva e transparente.



R\$ 50,00
136 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris Editora

Renata Martins de Souza DEFENSORA PÚBLICA

O CLAMOR DOS EXCLUÍDOS E A DEFENSORIA

A manutenção da prisão pelo Poder Judiciário de uma mulher em situação de rua, mãe de cinco filhos, que teria praticado a subtração de alimentos avaliados em R\$ 21,69 no estado de São Paulo, reacende o debate acerca do recrudescimento da repressão penal direcionada seletivamente contra os mais pobres e sobre a influência do estado de exceção na vivência do Brasil.

Apesar de declarar, no ato da prisão (ocorrida em 29 de setembro), que teria praticado a subtração com o intuito de saciar a fome, R. S. teve a prisão em flagrante convertida em preventiva pela justiça, a pedido do Ministério Público de São Paulo. Ao converter a prisão em preventiva, a magistrada que analisou o caso considerou que, como a autuada já havia cometido outros crimes, a reincidência impediria a aplicação do princípio da insignificância – também conhecido como princípio da bagatela – e afastaria a possibilidade de liberdade provisória (ZYLBERKAN).

Representada pela Defensoria, a mulher pugnou por liberdade junto ao Tribunal de Justiça de São Paulo, que optou por manter o encarceramento sob o argumento de que a medida seria necessária para assegurar a ordem pública, no-

tadamente em virtude de a índole da autora estar voltada à delinquência.

Diante desse cenário, a Defensoria Pública, calcada em sua missão constitucional de prestar assistência judiciária integral e gratuita aos mais vulneráveis, insistindo na solução da investigada e na tese da modalidade famélica do furto, impetrou *habeas corpus* junto ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), tendo sido o pedido, finalmente, acolhido pelo relator da ação, ministro Joel

-se de furto simples de dois refrigerantes, um refresco em pó e dois pacotes de macarrão instantâneo, bens avaliados em R\$ 21,69, menos de 2% do salário-mínimo, subtraídos, seguindo a paciente, para saciar a fome, por estar desempregada e morando nas ruas há mais de dez anos”, pontuou o ministro ao trancar a ação penal e determinar a liberdade da mulher (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quinta Turma. HC nº 699572/SP. Relator: Min. Joel Ilan Paciornik).

Deveras, a despeito de a conduta praticada pela investigada, em tese, enquadrar-se em um tipo penal, não se pode olvidar o fato de que uma das principais características do direito penal consiste no fato de ser considerado a *ultima ratio* do sistema jurídico. Nessa perspectiva é que se sustenta ter ocorrido no caso uma exacerbação do controle penal, em especial diante da nítida falta de sensatez dos julgadores de primeira e segunda instâncias do Judiciário, os quais deixaram de priorizar a utilização de elementos concretos e valorativos, indispensáveis em um estado democrático de direito.

A indiferença com a vida humana, a repressão estatal desmedida e a inobservância de princípios constitucionais basilares, tais como ofensivi-

Uma das principais características do direito penal consiste no fato de ser considerado a *ultima ratio* do sistema jurídico

Paciornik, o qual apontou em sua decisão – tomada no dia 13 de outubro de 2021 – que, de fato, a jurisprudência do STJ entende que a habitualidade na prática de delitos, mesmo que insignificantes, afasta a incidência da bagatela. Acrescentou, contudo, o julgador que há situações em que o grau de lesão ao bem jurídico tutelado pela lei penal é tão ínfimo que não se poderia negar a incidência do princípio. “Essa é a hipótese dos autos. Cuida-

dade, presunção de inocência e proporcionalidade, denotam a forte incidência do direito penal do inimigo (apresentado por Gunter Jakobs) no sistema brasileiro.

A seletividade do sistema penal brasileiro e sua atuação cada vez mais repressiva no enfrentamento a seus “inimigos” nos remete também ao pensamento do italiano Giorgio Agamben (2004; 2010), o qual sustenta que muitos Estados atuam no sentido de criar espaços juridicamente vazios, por meio da suspensão dos direitos e garantias fundamentais, com o propósito deliberado de excluir grupos marginalizados e indesejados, mesmo diante dos casos em que não se configura o estado de emergência.

Segundo destaca, em meio a tal contexto, de criação voluntária de um estado de emergência permanente por parte dos Estados, ganha relevância a noção de *homo sacer* e a relação de banimento a ele inerente (AGAMBEN, 2010). Tal figura faz menção à existência de um sujeito desprovido de proteção

política e jurídica, um ser cuja vida nada vale, estando submetido ao poder soberano e compelido a viver em “estado de exceção”.

No Brasil, em tese, apenas durante a vigência do estado de sítio e estado de defesa, que integram o “sistema constitucional de crises” (informados pelos princípios da excepcionalidade, necessidade, temporariedade e obediência estrita à Constituição), é que direitos e garantias fundamentais poderiam vir a sofrer restrições. Entretanto, não é o que se constata na prática. Deveras, mesmo em tempos de normalidade, com frequência nos deparamos com políticas públicas e até mesmo decisões judiciais tomadas com o fim de excepcionar direitos das pessoas em situação de rua, pobres, moradores de comunidades, estrangeiros, entre outros.

Nesse sentido, a título de mera ilustração, cita-se a expedição indiscriminada de mandados de busca e apreensão (coletivos), autorizando a Polícia Civil a fazer revista nas ca-

sas nas favelas Nova Holanda e Parque União, subúrbio do Rio, no Complexo da Maré durante a realização da Copa do Mundo 2014 e da Olimpíada de 2016 (CORRÊA), revelando flagrante abandono das regras e dos princípios jurídicos. Expedidos com eficácia territorial ampla, geograficamente imprecisa, sem se preocupar em determinar o fato concreto a ser apurado, tais mandados foram direcionados aos moradores de favelas, como se todos fossem inimigos ou adversários do interesse público.

Parece razoável sustentar que a constante adoção de práticas e atos estatais tendentes a suspender e vulnerar direitos e garantias fundamentais destinados à preservação de pessoas desvalidas – tal como se deu no caso ilustrado, de encarceramento da mulher em estado de extrema pobreza que teria subtraído para saciar a fome – nos remete a um cenário alarmante de constante violação dos direitos humanos, similar a um verdadeiro estado de exceção.

Incumbe enfatizar que a Defensoria Pública, diuturnamen-

DUPLI QUE

a sua tranquilidade
para administrar
o condomínio.

Conheça a cobrança de condomínio
com garantia de recebimento em

dupliquecarioca.com.br

dupliquepredial.com.br

**DUPLIQUE
CARIOCA**

21 3553 7476

**DUPLIQUE
PREDIAL**

21 3173 5200

te, identifica e combate situações como estas, de opressão e violação de direitos humanos em todo o país, articulando-se no sentido de assegurar um olhar atento e humanizado a pessoas e grupos vulnerabilizados, tal como aquele destinado ao caso acima retratado.

Restando demonstrado que o país também tende a se aliar à tendência contemporânea de abolição gradual dos direitos e liberdades individuais, reproduzindo um verdadeiro estado de exceção, torna-se imprescindível reconhecer a necessidade de fortalecimento das defensorias no Brasil, tendo por foco romper as barreiras ao amplo acesso à justiça aos mais vulneráveis e fazer minimizar o aprofunda-

mento das desigualdades já latentes, atuando, sobretudo, no sentido de promover medidas concretas de desencarceramento, tendo por objetivo amparar e acolher pessoas e grupos vulneráveis da sociedade.

Com efeito, tomando por base o contexto delineado e a situação anteriormente retratada, que denota clara opressão de direitos humanos, tão lastrada em nossa situação cotidiana, torna-se possível afirmar que, apesar dos inúmeros entraves geralmente pontuados (diminuto número de defensores, carência de pessoal e infraestrutura adequada, bem como a sobrecarga de trabalho suportada pelos defensores públicos atuantes em menos de metade

das comarcas do país), vocacionada, a instituição Defensoria permanece reconhecendo na alteridade um pressuposto filosófico relevante e capaz de fundar um discurso que reconhece os invisíveis como humanos, empreendendo esforços para assegurar aos seus assistidos patamares mínimos necessários de tutela da dignidade humana, além de constituir ferramenta essencial no processo de desativação do estado de exceção e na construção de uma autêntica democracia. ■

Renata Martins de Souza. Defensora Pública do Estado/MG. Doutora em Direito Público e mestre em Teoria do Direito pela PUC Minas. Professora de graduação do curso de Direito. E-mail: renata_martinsdp@hotmail.com

REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2004.
 _____. *Homo sacer: o poder soberano e a vida nua*. 2. ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2010.
 CORRÊA, Douglas. *Justiça autoriza revista a casas de moradores do Complexo da Maré*. EBC, 30 mar. 2014. Disponível em: <http://www.ebc.com.br/noticias/brasil/2014/03/justica-autoriza-revista-a-casas-de-moradores-do-complexo-da-mare>. Acesso em: 14 out. 2021.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza; BERNACCI, Mariana Camilo; GUIMARÃES, Ana Luiza Tibúrcio. O estado de exceção e os invisíveis sociais: um encontro de Agamben e Lévinas. *Revista de Estudos e Pesquisas Avançadas do Terceiro Setor*. Brasília, v. 4, n.2, p. 560-584, jul.-dez. 2017.
 JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. *Direito penal do inimigo: noções e críticas*. org. e trad. André Luís Callegari, Nereu José Giacomolli. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2011.
 ZYLBERKAN, Mariana. STJ concede liberdade a mãe de cinco filhos acusada de furtar miojo. *Jornal Folha de S. Paulo*, 13 out. 2021. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2021/10/stj-concede-liberdade-a-mae-de-cinco-filhos-acusada-de-furtar-miojo.shtml>. Acesso em: 14 out. 2021.

José Jácomo Gimenes JUIZ FEDERAL

UM CAMINHO PARA O SUPREMO

O professor Wagner Balera publicou na *Conjur* o texto *Habitantes perenes do manicômio jurídico tributário*¹, lembrando com emoção

o tributarista Alfredo Augusto Becker, que cunhou o epíteto “manicômio jurídico tributário” na sua *Teoria Geral do Direito Tributário*, de 1963, e concluiu o

lamento perguntando: até quando vai nossa paciência para esperar uma verdadeira reforma?

Logo depois, o mestre Daniel da Silva Marques, em *Prometeu*

e o *Direito acorrentado*², resgatou o medo aprisionante de Hefesto, que, agindo contra sua própria consciência, ajudou a acorrentar o irmão Prometeu, o herói da liberdade e do conhecimento, comparando com a saga dos nossos advogados, acorrentados pela exorbitante demora dos processos judiciais e um volume de 77 milhões de demandas em andamento.

O presidente do Supremo Tribunal Federal, ministro Luiz Fux, em seus pronunciamentos oficiais, também tem falado dos problemas estruturais que sufocam o sistema judicial e a própria suprema corte, apontando as medidas administrativas tentadas para enfrentá-los. No encerramento das atividades do primeiro semestre de 2021³, ao discursar em nome do colegiado, destacou três pontos fundamentais:

1. *No primeiro semestre de 2021, o STF julgou colegiadamente um total de 8.384 processos. O Plenário, tanto nas sessões síncronas por videoconferência como nas sessões virtuais, julgou 2.647 processos. Por sua vez, a Primeira Turma, em 32 sessões, julgou 3.229 processos; a Segunda Turma, em 41 sessões, julgou 2.514 processos.*

2. *Vivemos um movimento sem precedentes de desmonocratização do Supremo Tribunal Federal, em muito impulsionado pela consolidação da prática de julgamentos no Plenário Virtual, inclusive por meio de sessões extraordinárias.*

3. *Hoje, com 22.786 processos, o STF tem a menor quantidade de ações em tramitação de nossa história recente. Embora esses números ainda impressionem, sob uma perspectiva interna-*

cionalmente comparada, é certo que estamos caminhando, cada vez mais, para uma racionalização de competências que transforma o Supremo Tribunal Federal em uma Corte eminentemente Constitucional.

É alvissareiro ver que a suprema corte, do alto de sua sabedoria e excelência, tem reconhecido a existência dos graves problemas no modelo de sua funcionalidade – competência excessiva, destoante número de processos e colegialidade do plenário prejudicada – e tomado medidas para enfrentá-los. É o primeiro passo para o aprimoramento sistêmico do Poder Judiciário, mas é necessário muito mais.

A monstruosa quantidade de competência processual que a Constituição reservou ao Supremo é fato incontroverso e dela decorrem os dois outros graves problemas mencionados: invencível número de processos encaminhados à corte e tentativas burlescas de resolver, via julgamentos monocráticos e divisão do Supremo em duas turmas, estratégias que ofendem a colegialidade natural e constitucional do tribunal.

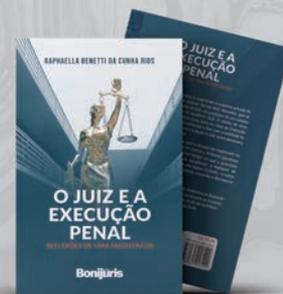
Em 2020, o STF recebeu 74 mil processos (um disparate na comparação com suas congêneres), proferiu 99 mil decisões, sendo 81 mil monocráticas e 18 mil colegiadas (nas duas turmas e plenário), quantidades incompatíveis para um tribunal de 11 ministros, que precisa decidir com muito mais rapidez centenas de questões nacionais fundamentais, constitucionalidade de leis e conflitos políticos candentes.

O JUIZ E A EXECUÇÃO PENAL

REFLEXÕES DE UMA MAGISTRADA

de **Raphaella Benetti da Cunha Rios**

A sociedade reclama maior rigor na aplicação da pena, em contraste às condições insalubres, degradantes e desumanas encontradas nasarceragens do país. A autora, após anos de pesquisa e trabalho como juíza, traça caminhos para entender essa realidade, propondo novas alternativas para a atuação do magistrado.



R\$ 79,90
464 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris
Editora

Os números são estarrecedores e inviabilizam a eficiência e agilidade esperada do tribunal. A demora em resolver demandas importantes, diminuídas no meio desse mar de processos, mais a insegurança das decisões monocráticas e provisórias, têm dado motivos para críticas da sociedade e alimentado tensões desabonadoras. A lentidão espalha-se por todo Judiciário e gera um defeito estrutural ruinoso.

A suprema corte está numa encruzilhada histórica, sabe que o modelo em vigor não está funcionando satisfatoriamente e sabe que precisa mudar. A modernidade, a par do devido processo legal, exige decisões judiciais definitivas muito mais rápidas, segurança jurídica e pacificação social. Se um órgão estatal não está realizando os objetivos para os quais foi criado, deve ser mudado e aprimorado.

O nosso sistema judicial, com até quatro instâncias de julgamentos, devido à reserva de julgamento de todas as questões constitucionais pelo Supremo, agasalhando dezenas de recurso no decorrer processual, uma extravagância na comparação com outras democracias, tornou-se um tormentoso problema, dispendioso (1,3 % do PIB, maior percentual do planeta), farto de demoras, pleno de angústias e frustrações.

Com esse tamanho descomunal, destoante na com-

paração com demais países, exageradamente verticalizado e doentamente dependente do STF, permitem-se desvãos recursais e espaços para chicanas processuais. O Judiciário, fundamental em todas as democracias, não pode ser patrocinador de burocratismo e abusos recursais e, menos ainda, uma trava ao desenvolvimento social e econômico.

Parafraseando Daniel Marques, acima referenciado, será o direito capaz de entender os problemas estruturais do Judiciário e lutar para modificar e engrandecer o exercício da justiça? Os incluídos e protegidos na redoma da máquina judicial, beneficiários de uma bondosa zona de conforto, apoiarão mudanças aprimadoras e partilharão poder em benefício da sociedade, ou se comportarão como Hefesto, acorrentando o direito?

A suprema corte, órgão de expressão do Estado e dos valores nacionais, também responsável pelas escolhas dos bons caminhos para a nação, precisa tomar dianteira e iniciar um protagonismo histórico:

a) propondo ao parlamento uma racionalização estrutural do Judiciário, cedendo poderes e competências aos tribunais superiores, visando reduzir a conclusão dos processos subjetivo na terceira instância, no máximo;

b) mantendo sua fundamental competência de corte

constitucional somente pela via concentrada;

c) reduzindo drasticamente (para poucas centenas) o número de processos que deve julgar anualmente, focando em questões objetivas de efetivo interesse nacional;

d) regulando detalhadamente, com prazos certos e fiscalizáveis, os casos excepcionais de decisão monocrática e pedidos de vistas.

A doutrina jurídica também tem fundamental incumbência e responsabilidade nessa virada para acabar com a tragédia do Judiciário. Os interesses corporativos devem ceder espaço para o aprimoramento do sistema judicial e realização da eficiência determinada pela Constituição, inclusive até por necessidade de legitimação social do próprio Poder Judiciário e dos segmentos que gravitam em seu entorno. Juristas e estudiosos da área, sob pena de inapagável omissão histórica, têm obrigação de debater continuamente o tema, apresentar críticas e soluções, formando uma opinião pública forte e renovadora. O avanço social e econômico do país depende em muito dessas mudanças. ■

José Jácomo Gimenes. Juiz federal e professor aposentado do Departamento de Direito Privado e Processual da UEM (1989 a 2017).

NOTAS

1. <https://www.conjur.com.br/2021-out-13/balera-habitantes-perenes-manicomio-juridico-tributario>

2. <https://www.conjur.com.br/2021-out-22/daniel-silva-marques-prometeu-direito-acorrentado>

3. <https://www.conjur.com.br/dl/stf-julgou-mil-processos-primeiro.pdf>

Nossa Expertise



**COBRANÇA
CONDOMINIAL
PROGRAMADA.**

**Construa uma saúde
financeira sólida no
seu condomínio.**

Quer saber
mais? Acesse
o QR Code



Contractual
Condomínio

desde 2001

RECOMENDAÇÕES E DETERMINAÇÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS

Não há dúvidas quanto à relevância dos tribunais ou da corte de contas no estado de direito, tendo o mundo moderno registrado ainda um reforço de seu papel com a ampliação das medidas e práticas dele decorrentes. Por outro lado, há de se ter muito cuidado na fundamentação dos atos administrativos a ser expedidos pelos diversos setores da administração pública nacional, mormente considerando a natureza dos atos prolatados pelas unidades de controle externo.

Ainda que se reconheça uma constante evolução ao longo do século 20, o grande avanço ocorreu com a Constituição de 1988 e a função de controle ampliado. Pela dicção do texto promulgado estabeleceu-se um novo papel das auditorias, com fundamentos em seu art. 70. Em contraposição ao modelo anterior de exame, puramente formal da legalidade, é notório que não apenas a realização das auditorias, mas toda a atividade de controle passou a empreender exame e fiscalização material e dos resultados das ações administrativas implementadas.

O encontro dos conceitos modernos da gestão pública – eficiência gerencial – e os contornos da atividade financeira responsável possuem formas concretas para a verificação

administrativa, na medida em que o próprio texto constitucional adotou a já mencionada possibilidade de realização das auditorias operacionais.

Por meio delas, não apenas o texto constitucional avançou no papel do controle, mas também criou a solidificação da avaliação dos programas, projetos e atividades. Fruto disto, o processo de gestão passa ao foco da realização do gasto e

É preciso ter em mente que as recomendações estão relacionadas à adoção de critérios de cognição e avaliação por parte dos administradores públicos

atuação pública, abandonando definitivamente o mero exame da legalidade e dos requisitos formais do ato de administração, para atingir todo um processo de investigação do programa ou da atividade em si a partir do planejamento necessário e das metas mensuráveis ali contempladas.

Tudo isso irá refletir nos atos finais dos órgãos de controle externo, abandonando uma visão puramente punitiva ou repressora para agregar atos que visem ao aperfeiçoamento da gestão e dos serviços públicos. Justo por isso

mostrou-se fundamental reconceituar as manifestações e decisões finais ali expressadas.

Primo, há de se diferenciar as *recomendações* das *determinações* emanadas pelas cortes de contas. Os dicionaristas costumam definir o termo *recomendar* como sinônimo de “aconselhamento” ou, ainda, no sentido de inclinação – ainda que insistente – para que se cumpra uma tarefa ou atividade.

Bastam essas duas exemplificações para concluirmos que o termo *recomendar* carrega consigo um forte conteúdo de voluntariedade, desprovido de imperatividade no acolhimento ou na implementação. Por natural, quem recebe uma recomendação poderá ou não acatá-la, visto que se trata apenas de um aconselhamento, sujeito, portanto, à esfera de conhecimento e de elementos de discricionariedade de seu destinatário.

Evidentemente, a recomendação será encaminhada com toda uma carga de elementos de instrução e cercada de aspectos que a justificam. Mas, ainda assim, cabe às unidades receptoras juízo de conhecimento sobre tais fundamentos, até mesmo para decidir sobre a sua implementação ou não, bem como a forma eventual de fazê-lo. E assim não se perde o conceito, mesmo neste caso oriundo dos órgãos de

controle, movidos por uma potencial pretensão de aprimoramento da atividade pública.

O mesmo não podemos afirmar das *determinações*. Ao contrário das recomendações, elas encerram um conteúdo genuinamente imperativo, inexistindo alternativa para seus destinatários senão apenas cumpri-las.

Tal distinção é fundamental justamente em razão do dever de seguir ou não o emanado do tribunal ou corte de contas. No caso de *recomendações*, o não acatamento do que foi indicado não poderá ser censurado por quem proferiu a exortação, uma vez que seu destinatário optou (legitimamente) por uma das duas únicas soluções postas à sua disposição. Já na hipótese das *determinações*, eventual descumprimento conduziria a alguma crítica, penalidade, restrição ou coisa do gênero. A omissão (ou ação) estaria sujeita, portanto, a reprimendas.

Assim, podemos encontrar inclusive certo apoio de casos apreciados pelo STF:

Mandado de segurança. Tribunal de Contas da União. Sua ilegitimidade passiva ad causam. – Tratando-se de recomendação que se traduz em mera sugestão sem caráter impositivo que teria se fosse uma decisão do Tribunal de Contas no âmbito de sua competência, não tem tal Corte legitimidade para figurar no pólo passivo do presente mandado de segurança. Mandado de segurança não conhecido. (STF – Pleno, MS nº 21519/PR, rel. Min. MOREIRA ALVES, j. em 6.9.1995)

Este importante julgado pode deixar entrever, a contra-

rio *sensu*, que as decisões do Tribunal de Contas, no âmbito de sua competência, teriam efetivamente caráter impositivo, mas não as recomendações.

Desta forma, recomendações encerram conselhos dirigidos à otimização da gestão, possuem um caráter menos obrigatório, em que a administração poderá se valer de juízo de conhecimento e decisão, englobando até mesmo conveniência e oportunidade na aplicação das condutas sugeridas. É preciso ter em mente que as recomendações estão relacionadas à adoção de critérios de cognição e avaliação por parte dos administradores públicos. Ou seja, as recomendações vão ser formuladas pelos tribunais de contas sempre que o ato de gestão em causa for essencialmente discricionário.

De igual forma, o próprio TCU já teve oportunidade de assim afirmar:

A implementação das recomendações expedidas pelo Tribunal é da estrita conveniência dos órgãos e das entidades, cabendo a eles avaliar a pertinência das providências sugeridas, uma vez que estas se constituem em oportunidades de melhoria da atuação governamental. Ao contrário, as determinações têm natureza cogente e são de cumprimento obrigatório pelos jurisdicionados. (TCU – Pleno, Ac. 3130/2013, rel. José Jorge, j. em 20.11.2013)

Não cabe ao TCU determinar que órgãos/entidades fiscalizadas encaminhem plano de ação com cronograma de medidas necessárias a solucionar problemas apontados em auditoria quando tais medidas forem objeto de recomendações por

LEGISLAÇÃO DO CONDOMÍNIO

COLETÂNEA PRÁTICA

de Luiz Fernando de Queiroz e Olga Maria Krieger

Em sua quinta edição a obra conta com as atualizações do Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei Antifumo, Lei da Acessibilidade, Lei do Consumo Hídrico Individualizado, assim como os novos artigos do Código de Processo Civil e continua sendo uma excelente ferramenta para síndicos, condôminos e profissionais da área.



R\$ 50,00
224 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris Editora

parte do Tribunal, cuja implementação é da estrita conveniência dos jurisdicionados, cabendo a eles avaliar a pertinência das providências sugeridas. O encaminhamento de plano de ação só se justifica no caso de o TCU dirigir determinações aos jurisdicionados, as quais têm natureza cogente e são de cumprimento obrigatório. (TCU – Pleno, Ac. 2515/2014, rel. José Jorge, j. em 24.9.2017)

Tudo isso deixa claro que o fato de o Tribunal de Contas ter formulado uma recomendação para alguma unidade administrativa em processos de auditoria não significa uma imposição. Por outro lado, exige, sim, que os órgãos afetados

pela matéria apresentem de modo efetivo se concordam ou não com o que se delibera, não bastando a simples inclinação de que estariam agindo em razão daquela manifestação advinda do órgão de controle externo.

Ademais, mesmo existindo a citada “recomendação”, deverá a unidade administrativa, especialmente pelos seus órgãos decisórios, avaliar a conveniência e a oportunidade na prática dos atos em questão. Assim se dá para reconhecimento da autonomia técnica, bem como para manter, finalmente, a tão defendida auto-

nomia administrativa típica das pessoas integrantes da administração indireta, ex vi o Decreto-lei 200, de 1967.

Em razão do esposado, ainda que relevante o contido na recomendação do Tribunal de Contas, deverá a unidade receptora exercer sua autonomia administrativa e de gerenciamento das políticas públicas competentes, sobretudo para ponderar sobre a conveniência e oportunidade para a prática do ato e, finalmente, sobre o seu mérito e objeto. ■

Irapuã Beltrão. Doutor em Direito. Procurador Federal da AGU. Professor de Tributário e Financeiro.

Leandro Velloso ADVOGADO DA SUPERINTENDÊNCIA JURÍDICA DA DIRETORIA DA PRESIDÊNCIA DE FURNAS

SOBRE A UTILIZAÇÃO DA ÁGUA VIRTUAL NO BRASIL

A escassez de água dos reservatórios das hidrelétricas brasileiras nos traz a necessária reflexão sobre a regulação da água virtual no setor produtivo, seja como simples recurso mineral indispensável para a cadeia produtiva nacional, seja também em relação a novos investimentos no setor de energia oriunda de água dos rios brasileiros.

Ao mesmo tempo, a atuação estatal se torna mais premente na prestação dos serviços públicos de levar água potável à população brasileira e de re-

gular os serviços públicos de saneamento básico, em cumprimento à carta magna.

Neste contexto o novo Marco do Saneamento Básico demonstra a presença dessa regulação de forma simplista e inclui o recurso hídrico água sem um olhar para a cadeia produtiva da água virtual.

No Brasil, o Código de Águas, instituído pelo Decreto 24.643/34, disciplinava os usos das águas, sua dominialidade, as competências e os aproveitamentos hídricos. Por aquela normativa, existiam águas

particulares e águas públicas. Com o advento da CF/1988, a água é de domínio público, não tendo sido recepcionadas as normas infraconstitucionais que estabeleciam a previsão de águas particulares.

Insta elucidar que as águas pertencem à União, aos estados ou ao Distrito Federal, como dispõem o art. 20, inc. III, e o art. 26, inc. I, da CF/1988. Quando a nascente e a foz forem dentro de um mesmo estado, a dominialidade e a gestão competirão ao próprio estado-membro, mas quando a nascente estiver

em um estado e a foz em outro, a dominialidade e a gestão serão da União. Com relação às águas subterrâneas, a dominialidade e a gestão serão sempre do estado-membro.

Ademais, nos termos da Lei 9.433/97, são fundamentos da política nacional de recursos hídricos: “[i] a água é um bem público; [ii] a água é um recurso natural limitado e com valor econômico”.

Não há dúvida sobre o valor econômico da água em todos os sentidos para a manutenção da vida em sociedade. Entretanto, com o necessário desenvolvimento econômico as atividades industriais e agrícolas utilizam da sistemática da água virtual para seus negócios empresariais.

Inicialmente, podemos enfatizar que direito inglês idealizou o conceito de água virtual (*virtual water*) em 2008. Em sua essência, água virtual diz respeito ao comércio indireto da água presente em produtos, especialmente como insumo agrícola.

Assim, toda água envolvida no processo produtivo de

qualquer bem industrial ou agrícola passa a ser denominada água virtual. A concepção de água virtual se apoia em um argumento relativamente simples. Trata-se da água utilizada na produção de bens industriais, agrícolas ou mesmo serviços, envolvendo toda a sequência da cadeia produtiva ao produto final.

Em sua essência, água virtual (*virtual water*) diz respeito ao comércio indireto da água presente em produtos, especialmente como insumo agrícola

Em suma, água virtual é a quantidade de água gasta para produzir um bem, produto ou serviço, estando no produto não apenas no sentido visível, físico, mas também no sentido “virtual”, considerando a água necessária aos processos produtivos. Pode-se então dizer que água virtual é a água que consumimos sem notar.

Nesse sentido, a concepção de água virtual está relacionada intimamente ao conceito de recurso hídrico (*water footprint*), pois é necessário avaliar o uso do recurso hídrico em cada etapa produtiva.

A fonte hídrica de determinado produto ou *commodity* pode ser definida como o volume total de água consumida, ao longo de toda sua cadeia produtiva, até que tal produto ou *commodity* esteja disponível ao consumidor final, de origem mineral ou não.

Nota-se, ainda, que no mercado internacional de *commodities* o Brasil ocupa um espaço em destaque, sendo um dos maiores exportadores de água. A disponibilidade de terras cultiváveis e de recursos hídricos, além de custos relativamente baixos de produção, faz com que o Brasil ocupe essa posição de relevo no cenário internacional.

Diante dessa pequena reflexão, torna-se necessária a devida regulação, em todos os aspectos, da denominada água virtual, pois em sua essência ela constitui um recurso hí-



R\$ 150,00

536 páginas

DECODIFICADOR DO CPC

ORGANIZADO POR TEMAS PROCESSUAIS
PARA CONSULTA RÁPIDA E SEM REMISSÕES.

de L. F. Queiroz

A ferramenta ideal para provas da OAB e concursos públicos. Seu formato inovador, sem comentários, sem citações e sem remissões, recorta o Código de Processo Civil em frases simples e diretas, de fácil compreensão, agrupadas em 680 tópicos temáticos e 9.300 enunciados, seguindo a ordem numérica dos artigos da lei.



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br 0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

drico de domínio público e de interesse público primário estatal para o desenvolvimento econômico nacional.

Neste contexto, faz-se necessária a adoção de protocolos e políticas, como a valoração ambiental aplicada ao recurso natural água, que favoreçam o uso sustentável, a tributação simplificada e outorgas efetivas para o agronegócio, com diretrizes efetivas para minimizar os efeitos danosos da escassez hídrica.

As políticas de uso e gestão da água para as atividades industriais e o agronegócio são essenciais para a proteção dos ecossistemas, para todos os entes da federação. A adoção de metodologias interdisciplinares de avaliação dos condicionantes ambientais, como solo, clima, manejo de culturas e uso da água, são indispensá-

veis para prover os sistemas jurídicos de regulamentação específica para a água virtual na atividade econômica.

As políticas públicas ambientais necessitam evoluir e ser integradas com as demais políticas de produção e mercado, em especial no setor de alimentos e energia oriunda da biomassa, gás natural e demais térmicas, inclusive as termo-nucleares.

Concluimos que os setores produtivos industriais e do agronegócio devem se alinhar com os estados e municípios para sugerir e impulsionar políticas de registro, regularização de uso de águas subterrâneas e superficiais para o insumo de suas atividades na qualidade de água virtual, com a promoção inclusive de incentivos fiscais e de emolumentos. O pagamento pela distribuição

de água para a indústria e para a área rural (quando há) nem sempre equivale ao verdadeiro valor/custo do uso da água potável para o insumo. Portanto, evitar desperdícios, impedir o uso irregular de água e suscitar lucratividade para todos os setores público e privado sobre o uso da água virtual nacional são os reflexos positivos da legalização e regulação da água virtual no Brasil. ■

Leandro Velloso. Advogado da Superintendência Jurídica da Diretoria da Presidência de FURNAS. Ex-Assistente Superintendente da Diretoria de Regulação e Comercialização de FURNAS. Ex-presidente substituto e ex-diretor de Administração e Finanças da Autarquia Estadual de Recursos Minerais do RJ – DRM/RJ. Ex-Superintendente do CSC Eletrobras FURNAS. Professor de Direito Administrativo e *Compliance*. Pós-Graduado pela PUC-SP. Especialista em Energia, Gestão Pública e *Compliance*, autor de 16 livros. Advogado público.

Wagner Balera PROFESSOR DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITOS HUMANOS DA PUCSP

A QUILOMÉTRICA FILA DE ESPERA DE BENEFÍCIOS

Com o pomposo nome de Programa de Gestão do Atendimento Presencial (PGAP), o INSS intenta, sem sucesso, pôr fim às filas de espera dos benefícios. Tudo pode não passar de outra manobra diversionista.

Consoante os dados oficiais, há algo como 1,8 milhão de segurados que esperam o deferimento dos benefícios básicos

– aposentadoria, pensão por morte ou auxílio por incapacidade (o antigo auxílio-doença). E o que se assinala como mais grave, por atingir diretamente os mais pobres, são mais de 600.000 pessoas idosas ou com deficiência que aguardam o resultado do pedido de benefício de prestação continuada (BPC).

Notem bem! Não foi erro de digitação. Quase dois milhões

e meio de pessoas estão sem resposta ao pleito de prestações de natureza alimentar!

Talvez por ser desconfiado, sempre pensei que isso é algo proposital. Cada benefício que deixa de ser pago é parte integrante de certo jogo protelatório que faz sobrar mais e mais dinheiro em caixa. E como sempre brandam o surrado tema do déficit da previdência

social, os gestores se sentem tranquilos. Parecem acreditar que denegando, pela omissão, direitos subjetivos deixam de agravar a dramática situação financeira do sistema.

É extremamente estranho que nunca ninguém tenha pensado em chamar à responsabilidade aqueles que dirigem a instituição. Haverá, decerto, desculpas despidas de nenhum valor, mas ninguém terá como contornar o princípio constitucional da eficiência dos serviços públicos.

Intentemos alguma explicação.

O assunto não é novo. Certa feita, há quase vinte anos, uma emissora de televisão me convocou para, um pouco antes das seis da manhã de um dia de semana qualquer, comparecer às portas da agência da previdência social num bairro da zona oeste de São Paulo. É que lá, como em quase todas as partes, a distribuição de senhas se tornara um rentável serviço. Alguém que foi entrevistado nos contou que chegava às oito da noite do dia

anterior, dormia no local, ao relento, e de manhã obtinha a senha que repassava a alguém por certa quantia.

A primeira explicação, que vem desde então, é o notório sucateamento da máquina

Há algo como 1,8 milhão de segurados que esperam o deferimento dos benefícios básicos – aposentadoria, pensão por morte ou auxílio por incapacidade

administrativa, agravada com o desligamento por aposentadoria ou morte dos servidores. Ademais, a estrutura física, e mesmo os equipamentos, sempre se mostram aquém dos avanços tecnológicos que bem poderiam resolver esse problema de pessoal mediante procedimentos automatizados de concessão das prestações.

Convém lembrar que quem respondia pelas despesas administrativas e da máquina estru-

tural era a União. O dinheiro da previdência social não deveria pagar essa conta. Mas, hoje em dia, até esse custeio é rateado entre todos os contribuintes.

Imagine, por instantes, a dimensão espacial dessa monumental fila, considerada a distância regulamentar de um metro entre uma pessoa e outra. Se enfileirados em dado momento e, como na caminhada do povo hebreu rumo à terra prometida, se fossem recebidos pelo Todo Poderoso, o que este diria ao Moisés de plantão? “Eu ouvi os clamores do meu povo e desci para libertá-lo” (EX. III, 7).

Seja o porta-voz desses que não têm voz. Reclame por eles ao Moisés de plantão. ■

Wagner Balera. Professor titular de Direito Previdenciário e de Direitos Humanos na Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Livre-docente em Direitos Humanos, doutor em Direito das Relações Sociais, autor de mais de 30 livros na área de Direito Previdenciário e de mais de 20 livros da área de Direitos Humanos e sócio-fundador e titular do escritório Balera, Berbel & Mitne Advogados.

MORAR EM
CONDOMÍNIO GARANTIDO
PELA GARANTE DO VALE TEM
**MUITO MAIS
VANTAGENS.**

garantedovale.com.br • 12 3209 6512 • 12 98261 0024
Euclides Miragaia, 660 • sl. 64 • Centro • São José dos Campos • SP

GARANTE
DO VALE

“ATUAR NO TRIBUNAL DO JÚRI REQUER PREPARO DE ATLETA”

MARCELO BALZER CORREIA

PROMOTOR DE JUSTIÇA DO MP-PR



Arte: Giovana Tows

Promotor de justiça do Ministério Público do Paraná, Marcelo Balzer Correia já atingiu a marca dos 1.300 júris em uma década e meia de atuação à frente do tribunal do júri. Concidentemente, Balzer, como é conhecido, é também um triatleta e corredor de rua, com 48 maratonas no currículo e participação nas mais prestigiadas provas de longa distância no mundo, em Nova York, Chicago, Berlim, Londres e Boston. Por essa razão, ele costuma comparar as duas atividades. “É preciso preparo de atleta para enfrentar o tribunal do júri. Nunca se sabe o que virá. A sessão pode atravessar a madrugada e prolongar-se por uma semana”, diz. Até 2010, o trabalho da acusação era incumbência de apenas dois promotores. Balzer chegou a participar de 12 júris por mês, três por semana e até dois por dia nas ocasiões em que a Justiça promoveu mutirões. A carga de trabalho só diminuiu em anos recentes, quando foram nomeados mais quatro promotores para a equipe. Mas a marca do milésimo júri de Balzer já havia sido ultrapassada. Na data em que o Tribunal do Júri completa 200 anos – ele nasceu antes da proclamação da Independência, em um caso envolvendo crime de imprensa – Balzer faz questão de ecoar a frase do falecido jurista René Dotti, que afirmava que a Constituição de 1988 havia feito do tribunal uma cláusula pétreia. “É a instituição mais democrática do país”. Hoje, atuando em uma média de quatro júris por mês, um número ainda assim expressivo, ele mantém um gabinete nas dependências da corte, localizada em um majestoso prédio no Centro Cívico, que é raramente ocupado. Explica-se: Balzer passa os dias transitando entre o plenário do tribunal e as salas de audiência. Sim, é preciso ter fôlego. E isso justifica a vida de atleta.

Como é atingir a marca dos 1.000 júris?

Creio que é a consequência natural do trabalho. Não sou o primeiro a atingir esse número. Um promotor que faz 12 júris por mês completa 1.000 em dez anos de trabalho. Foi o meu caso até 2010, quando a equipe, que era de apenas dois promotores, aumentou para seis membros. Desde então, minha cota mensal diminuiu em um terço. Mas eu continuo ampliando minha

marca. E há ocasiões em que eu faço dois júris em um único dia.

Dois júris?

Sim. Isso ocorre quando a Justiça promove mutirões. Mas são júris bastante céleres, muitos deles em que a juntada de provas documentais e testemunhais já aponta para uma absolvição ou desclassificação.

COM A GARANTE BELO HORIZONTE A INADIMPLÊNCIA NÃO ATRAPALHA O DIA A DIA DOS MORADORES.

PORQUE UMA GESTÃO
ESTÁVEL NO CONDOMÍNIO
É FEITA EM CONJUNTO.

SÍNDICO + ADMINISTRADORA
+ GARANTIDORA.



Garantia total
da receita mensal



Receitas judiciais
e extrajudiciais
antecipadas



Emissão de documentos
condominiais



Parcelamentos de
inadimplência



Relatório de
inadimplência

Conte com a nossa
Cobrança Garantida
para uma parceria
de sucesso!

GARANTE
BELO HORIZONTE

portalgarantecondominios.com.br

31 2511 1187 | Belo Horizonte

Então, há júris que são exatamente o contrário da celeridade?

É verdade. É impossível prever o que irá ocorrer, porque o conselho de sentença, outro nome para júri, é inconstante. No dia em que você pensa que tudo irá transcorrer tranquilamente, ocorre o inverso. O júri tem hora para começar, mas nunca tem hora para terminar. Não raro, as sessões vão até meia-noite ou avançam a madrugada.

Falamos de um júri imprevisível. E quanto às testemunhas?

São outro pesadelo. Você sempre espera que as testemunhas de acusação e de defesa repitam aquilo que já disseram nos autos. É baseado nessas afirmações que as estratégias são traçadas. Mas, então, elas resolvem descrever outros fatos, acrescentar informações que não estavam incluídas no depoimento original, e tudo o que você estudou precisa ser alterado.

Com julgamentos sem hora para acabar e desdobramentos surpreendentes, como o promotor se prepara?

Ele precisa conhecer muito bem o caso, mas isso não basta. Sempre brinco dizendo que o promotor do júri deve ser quase um atleta. Primeiro, porque é preciso estar focado 100%. Segundo, pela necessidade de um preparo físico e mental para uma sessão que não tem hora para acabar. Não estamos falando de um expediente das 9h às 17h. Estamos falando de sessões que podem durar três dias ou uma semana, com pequenos intervalos.

A pandemia da covid-19 provocou a paralisação dos trabalhos do tribunal do júri por certo período. Isso gerou acúmulo de trabalho?

Sem dúvida. De março a setembro de 2020, as sessões foram suspensas. Não houve julgamento. Depois, determinou-se a flexibilização. As atividades voltaram-se só para os réus presos. Recentemente, o tribunal do júri começou a marcar julgamentos também de réus soltos. Mas ainda com portas fechadas.

Comenta-se no meio acadêmico que o Ministério Público, ao se tornar parte do processo,

objetiva menos a justiça e mais a condenação do réu. Qual sua opinião?

Vejo de duas formas. Se o MP oferece a denúncia com base na investigação que promoveu, certamente é ele o responsável por colher as provas necessárias para obter a condenação. Mas não é assim que ocorre na maioria das vezes. Quem faz a investigação é a polícia. O MP sequer acompanha os trabalhos. Nesse caso, as ações do Ministério Público são aquelas previstas na lei. Ele pode determinar novas diligências por considerar que as provas colhidas são insuficientes ou o arquivamento por entender que não há fundamento na acusação, ou pode corroborar o que foi dito no inquérito e oferecer a denúncia. Note-se que até o oferecimento da denúncia o réu ainda não teve chance de se defender. É isso o que o MP vai oferecer, caso a acusação seja levada adiante. No caso do tribunal do júri, é preciso antes a pronúncia do réu, chamada de primeira fase. Esse é outro filtro. E posso lhe dizer que isso ocorre apenas em 20% dos casos. Ou seja, a chance de o réu ir a júri popular é de uma em cinco vezes. É por essa razão que o promotor pede a condenação. Porque o processo já foi filtrado. Se fosse para pedir a absolvição, isso ocorreria em uma etapa anterior. E lembre-se: o MP também pode pedir a absolvição. Isso é muito comum.

O brasileiro costuma confundir o júri nacional com aquele mostrado nos filmes norte-americanos. Isso o incomoda?

É comum. E tem explicação, uma vez que as pessoas convivem diariamente com o modelo do júri dos Estados Unidos. As novelas brasileiras, inclusive, replicam essa forma de julgamento. Mas, na realidade, os procedimentos são muito diferentes. Nos EUA, dependendo do estado, são 12 ou oito jurados que debatem o caso e deliberam, sendo necessário que cheguem a uma decisão unânime. No Brasil, os sete jurados decidem pelo voto. Vence a maioria. O problema verificado no modo estadunidense de julgar é que, eventualmente, um jurado pode fazer prevalecer sua vontade sobre os demais. Trata-se de uma personalidade dominante, com capacidade argumentativa, capaz de im-

por suas ideias. Aqui, vota-se com a consciência com base nos questionamentos do juiz. Ou seja, o voto do jurado é dele. Se quer condenar, diz que sim. Do contrário, diz não. A somatória dos votos vence. É democracia pura.

Tecnicamente, haveria possibilidade de o juiz influenciar a decisão?

Sim e não. O juiz pode influenciar se, porventura, na explicação do quesito, ele deixar transparecer sua vontade. Mas isso é fiscalizado pelas partes, porque o MP e a defesa estão acompanhando esse momento. Se o juiz demonstrar o interesse, seja por um lado, seja por outro, a parte imediatamente vai advertir. Isso já ocorreu de várias formas. Vou dar um exemplo, sem revelar nomes. Trata-se de um magistrado que, ao instruir os jurados disse o seguinte: “O réu está sendo julgado por homicídio. A defesa, no entanto, entende que ele deve ser absolvido por legítima defesa. Se os senhores acham que quatro tiros nas costas é demonstração de legítima defesa, votem pela absolvição”. Isso não pode ocorrer. Atualmente, os juízes são alertados sobre suas condutas e seguem estritamente o que está previsto na lei. As exceções são raras.

Os julgamentos transmitidos pela internet, mesmo aqueles sem grande cobertura da mídia, têm despertado a atenção do público. Há casos em que o número de visualizações ultrapassa 60 mil. O que isso demonstra?

É o sinal dos novos tempos. Antes, quem acompanhava os julgamentos, afora estudantes de direito e profissionais da imprensa, tinha alguma ligação com a vítima ou com o acusado. Mas admito que cansei de participar de júris com o plenário vazio. Sequer os familiares do réu estavam presentes.

Os julgamentos virtuais vieram para ficar?

Eu acredito que sim. Dificilmente retornaremos à realidade do período pré-pandêmico. Hoje, se for necessário ouvir uma testemunha no Pará, basta pegar o celular e fazer uma videochamada. Os números dizem tudo: a produção do Judiciário aumentou com as audiências remotas. Não podemos desprezar a modernidade. ■

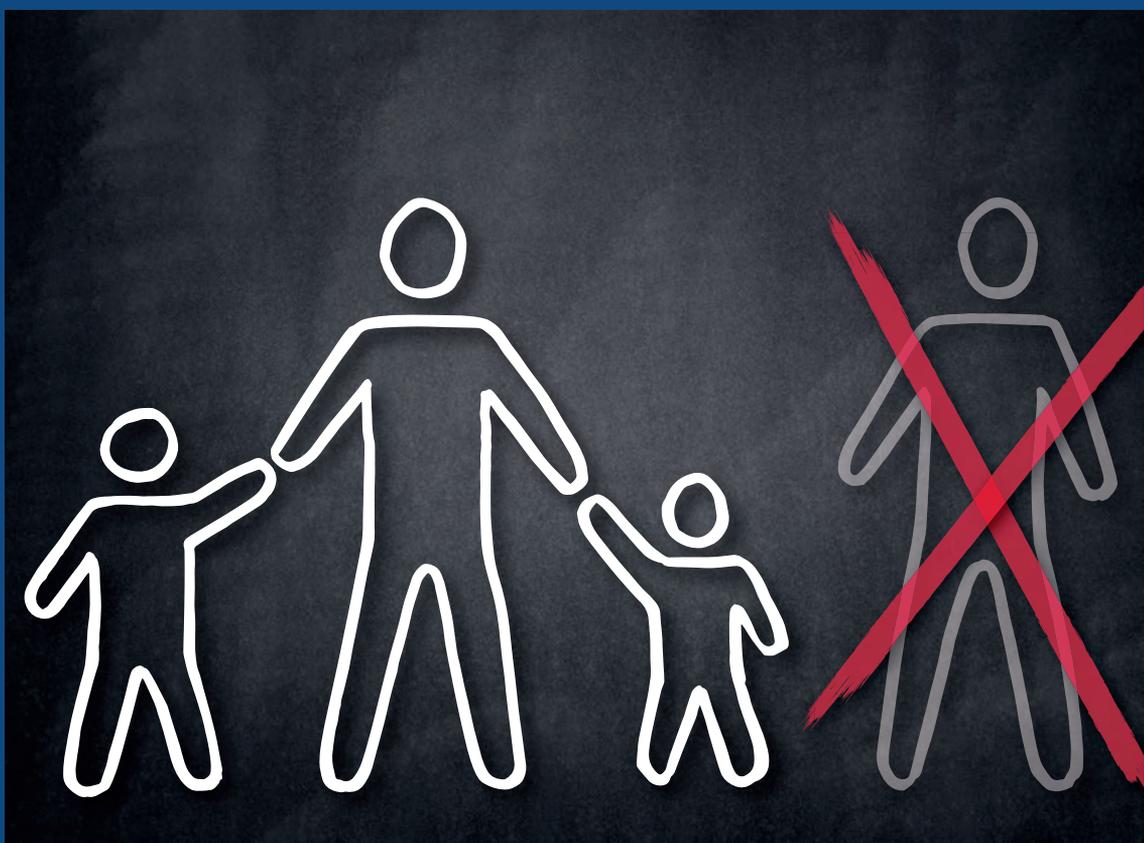
DEIXE A INADIMPLÊNCIA
NO PASSADO!

Queremos que você tenha mais tranquilidade para planejar e executar projetos de melhorias no seu condomínio.

NOVO HORIZONTE
Cobranças Condominiais

31 2551 8788
novohorizonte
cobrancas.com.br

FILHOS SEM PAIS



A LEI 12.318/10 QUE DISPÕE SOBRE A ALIENAÇÃO PARENTAL FOI CRIADA PARA ASSEGURAR O EQUILÍBRIO NAS RELAÇÕES DE CONVIVÊNCIA ENTRE GENITORES SEPARADOS E SEUS FILHOS E, MESMO APRESENTANDO FALHAS, REPRESENTA UM AVANÇO NESSE COMBATE. O STF REJEITOU UMA AÇÃO QUE PRETENDIA REVOGAR A LEI ALEGANDO QUE ELA ESTIGMATIZARIA A FIGURA DA MÃE, GUARDIÃ NA MAIORIA DOS CASOS. TALVEZ A MELHOR OPÇÃO SEJA APERFEIÇOÁ-LA

Em vigor desde 2010, a lei da alienação parental continua a ser uma ferramenta jurídica desconhecida e a verdade é que poucos recorrem a ela. Mas do que está se falando? A alienação se dá quando um dos pais, evidentemente separado, induz a criança ou o adolescente a repelir o outro genitor. Não se trata apenas de cercear direitos previamente estabelecidos no acordo de divórcio, caso da visitação periódica, por exemplo. O que ocorre é que há um movimento deliberado por parte do genitor-alienador com o propósito de apagar o pai da memória dos filhos ou até mesmo inventar-lhe a morte. “É uma tentativa de punir, mesmo que veladamente, aquele que está reconstruindo a vida sem os que ficaram para trás”, diz o advogado de família Paulo Eduardo Akiyama, de São Paulo.

Nesse cenário, aquele que assume a condição de alienador – a mãe tem a guarda unilateral em mais de 80% dos casos – pode contar com a cumplicidade da família, que corrobora com as manipulações, ou com a leniência do genitor alienado, que não se esforça para desfazer a imagem negativa criada em torno dele.

Há críticas à lei e elas tem ganhado dimensões maiúsculas nos últimos anos. No ano passado, o Supremo Tribunal Federal julgou ação direta de inconstitucionalidade impetrada pela Associação de Advogadas pela Igualdade de Gênero (AAIG). A entidade argumentava que a tese de alienação parental havia sido banalizada e vinha sendo usada para enquadrar todo tipo de divergência em disputas judiciais de separação. No entender da AAIG, o conceito de alienação parental estaria sendo usado como estratégia de “defesa de agressores de mulheres e abusadores sexuais de crianças para oferecer uma explicação para a rejeição dos filhos em relação a eles”.

Em decisão unânime, proferida no dia 20 de dezembro de 2021, o STF não conheceu da ação, prevalecendo o entendimento da relatora do caso, ministra Rosa Weber, de que a AAIG não teria legitimidade na propositura do processo.

As relações familiares são complexas e vão muito além das normas jurídicas. Há pouco mais de uma década, quando a lei da alienação parental foi aprovada havia a necessidade de coibir a prática de atos reiterados por um dos genitores, ou por qualquer pessoa, de afastar a criança de um dos pais, dificultando o convívio, impedindo que o outro participasse da vida do filho e caracterizando o que se define como a condição em que a criança ou adolescente se vê como um órfão de pais vivos.

Dessa forma, a Lei 12.318, mesmo notadamente imperfeita, tem cumprido um papel fundamental na proteção dos filhos em casos de separações judiciais de elevado grau de litígio. Para a advogada Renata Cysne, representante do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), trata-se de uma lei simples e de fácil leitura e que “tem trazido para a sociedade uma consciência coletiva de que determinados atos são reprováveis e merecem sim a intervenção do Estado”.

A lei, portanto, continua em vigor e, de certa forma, “os pais sem filhos” e os “filhos sem pais” agradecem.

OS EFEITOS DEVASTADORES DA ALIENAÇÃO PARENTAL

O lado sombrio se encontra nas acusações de abuso sexual. É quando repousam sobre o caso dúvidas e incertezas que a justiça é incapaz de apurar

Medeia, de Eurípides, é exemplo clássico de alienação parental na tragédia grega. Desprezada por Jasão, que escolheu casar-se com outra, ela mata os filhos Feres e Mérmero para que o sofrimento do marido ganhe dimensões insuportáveis.

As tintas são vermelhas, mas as semelhanças cabíveis. Quando se trata de direito de família, as estatísticas comprovam que, nas separações, são dois os eixos centrais de disputa: um de ordem econômica, a pensão alimentícia, por exemplo, outro de ordem emocional, envolvendo principalmente a guarda e a visitação dos filhos.

O segundo eixo é exatamente aquele que guarda am-

biente propício à alienação parental. Dificultar o contato com a criança ou o adolescente, omitir informações, mudar para um local distante para prejudicar a convivência e apresentar falsa denúncia contra o pai ou a mãe são exemplos de alienação parental. No caso desta última, o veneno que transborda em acusações de abuso sexual é mais trágico do que poderia supor o dramaturgo grego.

Em 2010, foi sancionada a Lei 12.318, cujo objetivo era impor punições contra a alienação parental. No papel, o dispositivo legal prometia garantir a boa convivência entre pais e filhos, mas críticos afirmam que ele foi aprovado sem a devida discussão, o que resultou na estigmatização das

mães, tachadas como alienadoras uma vez que, na grande maioria dos casos, são elas que detêm a guarda dos filhos.

A teoria da alienação parental foi criada pelo psiquiatra americano Richard Gardner (1931-2003) na década de 1980. Professor do Departamento de Psiquiatria Infantil da Universidade de Columbia, Gardner sustentava que um genitor pode, por vingança, desconstruir a imagem do outro para a criança, inclusive criando falsas memórias de violência física e sexual.

Para sustentar suas afirmações, Gardner identificou um distúrbio a que deu o nome de Síndrome de Alienação Parental (SAP), que surgiria nas disputas de custódia. Suas manifestações preliminares se da-

A Lei 12.318/10 prometia garantir a boa convivência entre pais e filhos, mas críticos afirmam que ela foi aprovada sem a devida discussão

riam, primeiro, em campanhas de desconstrução da imagem do genitor e seriam introjetadas nos filhos até o ponto em que eles mesmos passassem a caluniá-lo.

“Entende-se que a SAP é um distúrbio que devasta o sentimento das crianças e dos adolescentes vítimas de atitudes do genitor alienador, que tem no ato de programar o filho ao ódio e à repulsa em relação ao outro genitor alienado, através da implantação de falsas memórias havendo, nesse caso, a violação dos laços afetivos entre o filho e genitor vitimado. No entanto, esta é uma forma comum em nosso cotidiano quando há disputa judicial da guarda da criança ou do adolescente”, afirmam as advogadas Maysa Meireles Fernandes e Rachel dos Reis Cardone, em artigo publicado na *Revista dos Tribunais*.

A lei define, em princípio, que os sujeitos da alienação parental são o cônjuge alienador, o cônjuge alienado e a criança ou o adolescente, para em seguida ampliar o leque de “influências corrosivas”. É o que diz o art. 2º da Lei 12.318/10: “Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou o adolescente sob sua autoridade,

guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este”.

Ainda que o juridiquês prejudique a compreensão do texto, fica claro que a intenção do legislador não foi apontar apenas os ascendentes de primeiro e segundo grau como responsáveis pelo prejuízo causado ao genitor alienado, mas ampliar tal prática também a tios, padrinhos, tutores ou qualquer outra pessoa que possa se valer de sua autoridade – parental ou afetiva – para influenciar a criança de modo negativo.

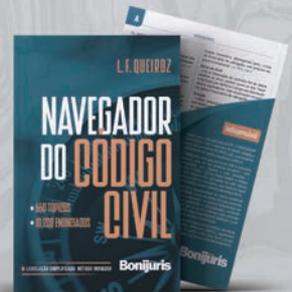
Levantamento feito em varas de família revela as artimanhas do genitor que mantém a guarda para afastar o filho do outro consorte. “O pai [ou a mãe] passa a ser considerado um invasor, um intruso a ser afastado a qualquer preço. Este conjunto de manobras confere prazer ao alienador em sua trajetória de promover a destruição do antigo parceiro”, revela Eduardo de Oliveira Leite, professor de direito na Universidade Estadual de Maringá (UEM).

A conduta clássica de quem se dispõe a isolar o filho do ex-cônjuge é listada e exemplificada no parágrafo único do art. 2º da lei. Comete alienação parental quem: realiza campanha de desqualificação no

NAVEGADOR DO CÓDIGO CIVIL

de L. F. Queiroz

É ferramenta ideal para provas da OAB e concursos públicos, pois em sua proposta inovadora – sem comentários, sem citações e sem remissões – recorta o Código Civil em frases simples e diretas, de fácil compreensão, agrupadas em 660 tópicos temáticos e 10.200 enunciados, cujo conteúdo segue rigorosamente a ordem numérica dos artigos da lei.



R\$ 150,00
512 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris Editora

“ Há casos em que o alienador é capaz de criar uma situação de abuso a partir de fatos como um banho ou uma higienização íntima feita pelo pai ou pela mãe. E a verdade é que o suposto crime, quando notificado ou dado a conhecer ao juízo, produz efeitos devastadores. O resultado é que o suposto agressor fica de mãos atadas. As visitas são suspensas e a criança, sem o referencial do outro ente do casal, fica sujeita à influência do alienador, agora senhor da situação ”

exercício da paternidade ou maternidade sob a alegação de que o genitor “não tem moral” ou “é vagabundo”; dificulta o exercício da autoridade parental ao interceptar e-mails, recados e pacotes destinados aos filhos; impõe barreiras ao contato da criança com o genitor, por exemplo saindo de férias sem avisar; omite deliberadamente informações pessoais sobre a criança; muda de endereço para local distante sem justificativa; ou apresenta falsa denúncia contra o genitor alienado.

“Claro que a relação não é exaustiva”, diz Leite, “mas dá a exata dimensão do processo de efeitos devastadores. O filho, vítima em potencial, não tem condições de discernir o certo do errado – já que a alienação ocorre prioritariamente em relação a crianças de tenra idade – que acabam aceitando como verdadeiras todas as ‘versões’ criadas e implantadas pelo cômjuge alienador”.

ABUSO SEXUAL

O lado sombrio da alienação parental ocorre quando há acusações de abuso sexual, nem sempre factíveis ou verificáveis. É quando repousam sobre o caso dúvidas e incertezas que até mesmo os operadores do direito (juizes, promotores e advogados) são incapazes de apurar. As consequências, no entanto, são previsíveis. Face à denúncia, materializada de forma unilateral, o juiz tende a suspender a visitação de um dos genitores por meio de ordem judicial, mesmo quando a situação não é comprovada.

É inegável que há casos verificados de abuso sexual a crianças com frequência acima do normal, mas isso não justificaria a decisão discricionária do magistrado. Segundo Leite, há números indicando que os supostos abusos de ordem sexual atribuídos aos genitores revelam-se falsos ou inconclusivos, mas quando se chega a esse ponto o dano causado ao suposto agressor já se tornou irreversível.

Essa prática, comum nos processos de alienação parental, fere direito fundamental da criança, o que levou o legislador, quando da criação da lei, há onze anos, a prever o abuso moral contra a criança ou o adolescente no art. 3º da Lei 12.318. Resumidamente, o texto diz o seguinte: a alienação parental “prejudica a realização de afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar, constitui abuso moral contra a criança ou o adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes da tutela ou guarda”.

No caso da denúncia de abuso sexual, uma vez plantada, torna a narrativa praticamente irrefutável. Há casos em que o alienador é capaz de criar uma situação de abuso a partir de fatos como um banho ou uma higienização íntima feita pelo pai ou pela mãe. E a verdade é que o suposto crime, quando notificado ou dado a conhecer ao juízo, produz efeitos devastadores.

O resultado é que o suposto agressor fica de mãos atadas.

João Luiz - Leilões Judiciais

Junto às varas cíveis, federais e do trabalho,
construtoras, consórcios, cooperativas de
crédito, Detran e pessoas físicas.

Leilões presenciais e eletrônicos • Expedição de ofícios e intimações
Remoção e armazenagem • Avaliação de mercado
Publicação de edital • Divulgação

Acesse

joaoluizleiloes.com.br

para conhecer os bens disponíveis
para arremate.



Leiloeiro público oficial
Mat. Jucepar nº 11/041-1

joaoluiz@joaoluizleiloes.com.br | 41 99985 5423 | 41 3255 5011
Carmelina Cavassin, 1655 | Abranches | Curitiba | PR

“Como a lei trata os casos de denúncia inverídica? Nesse caso, ao alienante caberá responder civilmente e ainda ser processado criminalmente pela prática de denúncia caluniosa prevista no art. 339 do Código Penal. A acusação falsa de abuso sexual ou violência doméstica está disposta no art. 340 do mesmo código, tratando de casos em que o genitor controlador provocou uma ação da autoridade policial para um delito que não presenciou nem sabe se, de fato, é real”

As visitas são suspensas e a criança, sem o referencial do outro ente do casal, fica sujeita à influência do alienador, agora senhor da situação.

Para Leite, melhor seria que o legislador tivesse sido mais cauteloso e só admitisse a supressão das visitas em caso de notória ocorrência do abuso sexual. “A solução seria impor sempre a visita monitorada nas Varas de Família, de modo a garantir o vínculo genitor-filho. Ainda que se critique a visita monitorada, seus efeitos são menores do que o rompimento brutal da relação”, afirma.

Caso o magistrado não faça concessões, observa o professor da UEM, o genitor alienador passa a ser o único exemplo para o filho, que poderá herdar, no futuro, as mesmas atitudes comportamentais. No caso inverso, quando constatar a manipulação, “a criança certamente enfrentará uma crise de lealdade e sentimento de culpa ao compreender que foi cúmplice de uma grande injustiça”.

CONSEQUÊNCIAS

Como a lei trata as ocorrências de denúncia inverídica? Nesse caso, ao alienante caberá responder civilmente, conforme a Lei 12.318/10, e ainda ser processado criminalmente pela prática de denúncia caluniosa prevista no art. 339 do Código Penal. A acusação falsa de abuso sexual ou violência doméstica está disposta no art. 340 do mesmo código, cuidando de hipóteses em que o genitor controlador provocou uma ação da autoridade policial para um

delito que não presenciou nem sabe se, de fato, é real.

Em 2019, a Associação de Advogadas pela Igualdade de Gênero ajuizou ação direta de inconstitucionalidade (ADI) no Supremo Tribunal Federal com pedido de liminar contra a Lei 12.318. De acordo com a entidade, a tese da alienação parental se banalizou e vinha sendo usada para enquadrar qualquer divergência em disputas judiciais de divórcio, guarda, regulamentação de visitas, investigações e processos criminais. O ponto polêmico diz respeito ao abuso sexual. Para a associação, o conceito de alienação parental tem servido como estratégia de defesa de agressores de mulheres e abusadores sexuais de crianças, o que não bate com as estatísticas.

No ano passado, o procurador-geral da república Augusto Aras enviou parecer ao gabinete da ministra do Supremo Tribunal Federal Rosa Weber, relatora da ação, pedindo que a corte não declare a inconstitucionalidade da Lei de Alienação Parental. Em decisão proferida no dia 20 de dezembro de 2021, por meio de teleconferência, o Supremo, por unanimidade, não conheceu da ação impetrada pela AAIG, acompanhando o entendimento da relatora, ministra Rosa Weber, de que a entidade não teria legitimidade na propositura do processo. Foi a última sentença proferida pelo plenário do STF no ano e ela pendeu a favor dos pais alienados.

Que Medeira seja apenas uma personagem da tragédia grega. ■

DIREITO DO TRABALHO E PREVIDENCIÁRIO

Com escritório próprio em Curitiba e São Paulo, parceiros no Rio de Janeiro, Porto Alegre e Brasília, o escritório Glomb & Advogados Associados tem em suas origens mais de 40 anos de advocacia do seu titular, com atuação especializada em Direito do Trabalho e Direito Previdenciário.

**Serviços personalizados
de acordo com as suas
necessidades**

**Atendemos pessoas
físicas e jurídicas**



 /GlombAdvogados

 (41) 3223-9132

 www.glomb.com.br

 Av. Visconde do Rio Branco, 1488, 19º andar.

Glomb
— & Advogados —
Associados —

Vanessa Abu-Jamra Farracha de Castro ADVOGADA
Patricia Botter Nickel ADVOGADA

ALIENAÇÃO PARENTAL E A LEI 12.318/10

Enquanto projetos buscam aperfeiçoar o dispositivo, outros pretendem revogá-lo. Em decisão unânime, o STF optou por preservar sua constitucionalidade

A alienação parental é uma forma de abuso no exercício do poder familiar que consiste em uma série de atitudes do genitor-alienador visando diminuir ou mesmo retirar o genitor-alienado do convívio com seus filhos. O genitor-alienador visa minar os laços entre o outro genitor e os filhos, buscando enfraquecer o vínculo afetivo entre eles. A alienação parental fere o direito fundamental da criança de convivência familiar saudável, prejudica o dinamismo do afeto nas relações com os pais, constitui abuso moral contra o genitor-alienado e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou dos deveres da tutela ou guarda de que dispõe o genitor-alienador (Lei 12.318/10, art. 3º).

O ato configura um total desrespeito aos direitos fundamentais da criança e do adolescente ainda em formação, trazendo prejuízos irreversíveis à formação da personalidade e identidade. Ademais, cria uma série de órfãos de pais vivos, filhos que não possuem contato nem laço afetivo com os genitores-alienados.

FALSAS MEMÓRIAS

O poder familiar é um direito-dever que cabe a ambos os genitores, mesmo que a guarda seja exercida unilateralmente. Infelizmente, no âmbito da guarda e do direito de visita há muito mais espaço para que um dos genitores se utilize dos próprios filhos como “arma”, instrumento de vingança e chantagem contra o seu antigo consorte, atitude

passional decorrente das inúmeras frustrações advindas do fim do relacionamento amoroso.

Nesse sentido, a recusa de muitos genitores em favorecer o contato do outro genitor com os seus filhos, revelou a necessidade da criação de uma lei específica que abordasse o tema da alienação parental e assegurasse o equilíbrio das relações entre pais e filhos que não convivem. Por iniciativa do magistrado Elizio Luiz Peres, foi elaborada a Lei 12.318/10, cujo principal objetivo é garantir a integridade psicológica, com apoio de uma equipe interdisciplinar especializada, ou seja, permitir que a criança possa conviver com seus genitores, amar e confiar sem que haja distinção ou privação do convívio com um deles.

O art. 2º da Lei 12.318/10 define a alienação parental:

Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.

O parágrafo único do mesmo artigo traz formas exemplificativas de alienação parental, que são:

I – realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade;

II – dificultar o exercício da autoridade parental;

III – dificultar contato de criança ou adolescente com genitor;

IV – dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar;

V – omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço;

VI – apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente;

Identificada a prática de alienação parental no caso concreto, deve ela ser considerada violação direta e intencional de uma das obrigações mais fundamentais de um genitor, que é a de promover e estimular uma relação positiva e harmoniosa

entre a criança e seu outro genitor (BONE; WALSH, 1999).

O ato pode causar a “síndrome da alienação parental”, termo definido por Richard A. Gardner em uma publicação de 1985, na qual afirmou que a alienação parental seria um distúrbio capaz de surgir, principalmente, no contexto de disputas de custódia da criança. Sua manifestação primária é a campanha promovida junto ao filho para prejudicar a imagem do outro progenitor, uma ação sem justificativa.

Na análise de Gardner, a síndrome da alienação parental é caracterizada por sintomas que surgem na criança ou adolescente geralmente juntos, especialmente nos tipos moderado e severo, como por exemplo, as racionalizações fracas, absurdas e frívolas de depreciação, bem como o fenômeno do pensador independente (quando a criança afirma categoricamente que a decisão de rejeitar um dos progenitores provém dela e nega influência por parte do genitor que é aceito). Como explica Maria Berenice Dias (2007, p.102):

A síndrome de alienação parental é um tipo sofisticado de maltrato ou abuso, e o direito deveria estudar novos caminhos para reparar o dano que recai sobre o filho(a) e sobre o alienado. A responsabilização civil e criminal do alienador pode representar um freio ao ódio inveterado que produz a metamorfose do amor.

O conjunto de ações que levam à alienação parental é bastante prejudicial à situação dos filhos menores, que acabam se distanciando do segundo genitor em virtude de uma concepção distorcida acerca

O INTERDITO PROIBITÓRIO NO DIREITO BRASILEIRO

DE ACORDO COM O NOVO CPC

de **Antônio Martellozzo**

Indispensável para todos que operam no direito processual civil, especialmente na defesa contra violência iminente à posse. Mais do que nunca o direito não socorre os que dormem, sendo imperioso conhecer este remédio judicial que procura impedir a concretização de uma ameaça, evitando maiores conflitos e perdas.



R\$ 59,90
240 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris Editora

“O problema é que o controle que o guardião exerce sobre a criança, com sua capacidade de influenciá-la, vai muito além dos limites das sanções aplicadas nos casos de alienação parental. As falsas memórias implantadas não são simplesmente deletadas, ou seja, é tarefa árdua para um genitor alienado se reaproximar, pois além das dificuldades que sempre serão colocadas pelo alienante, também irá existir a própria resistência do filho”

dele, fomentada de inúmeras formas pelo primeiro, o que proporciona graves abalos à formação psíquica de pessoas em tão tenra idade. Ao praticar tais atos, o direito do genitor não-guardião é completamente violado pelo alienador, uma vez que esse faz de tudo para impedir o convívio daquele que não detém a guarda dos filhos, bem como de tomar alguma decisão em prol de sua educação.

O art. 6º da Lei 12.318/10 coíbe a prática de alienação parental ao enumerar medidas que devem ser aplicadas ao genitor-alienador:

Art. 6º Caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor, em ação autônoma ou incidental, o juiz poderá, cumulativamente ou não, sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil ou criminal e da ampla utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, segundo a gravidade do caso:

I – declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador;

II – ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado;

III – estipular multa ao alienador;

IV – determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicosocial;

V – determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão;

VI – determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente;

VII – declarar a suspensão da autoridade parental.

Parágrafo único. Caracterizado mudança abusiva de endereço, inviabilização ou obstrução à convivência familiar, o juiz também poderá inverter a obrigação de levar para ou retirar a criança ou adolescente da residência do genitor, por ocasião das alternâncias dos períodos de convivência familiar.

O problema é que o controle que o guardião exerce sobre a criança, com sua capacidade de influenciá-la, vai muito além dos limites das sanções aplicadas nos casos de alienação parental. As falsas memórias implantadas não são simplesmente deletadas, ou seja, é tarefa árdua para um genitor alienado se reaproximar do filho, pois, além das dificuldades que sempre serão colocadas pelo alienante, também irá existir a própria resistência do infante.

Come explica Alves de Lima (2021), a síndrome da alienação parental possui três estágios:

A síndrome de alienação parental possui três estágios, são eles: o leve, o médio e o grave. No estágio leve, as crianças convivem com o genitor alvo sem grandes dificuldades. O mais são apenas alterações naturais que ocorrem após o divórcio. No estágio médio, está a constante provocação do genitor alienante, que se utiliza de falsas histórias e sua repetição, bem como da depreciação que faz face o genitor alvo, induzem a criança a nutrir por este sentimento de rancor, ódio e medo. Já no estágio grave, a criança ou adolescente sofre de fortes perturbações mentais e crises de alucinação, tanto que não mais necessita da figura do genitor alienante para induzi-la ao ódio e ao medo pelo genitor alvo, uma vez que esta

MORAR EM
CONDOMÍNIO
GARANTIDO TEM

Muito + Vantagens

Com a **Garante RP** o condomínio conta com a garantia das taxas condominiais e o fluxo de caixa está sempre regularizado, mês a mês.

A COBRANÇA GARANTIDA
É BOA PARA TODOS.

O condomínio não precisa mais se preocupar com a emissão dos boletos, controle dos pagamentos e cobrança dos inadimplentes.

RECEBIMENTO
DE 100% DA
RECEITA GARANTIDO
EM CONTRATO.



garanterp.com.br

16 3617 8511 • 16 981250971

“ A ampliação da aplicação da guarda compartilhada pode ser uma forma de evitar essa segmentação do cuidado com os filhos. Ademais, o fato de existir a possibilidade de uma estigmatização do alienador não pode ser suficiente para impedir a aplicação de uma lei que almeja evitar danos às crianças e adolescentes. O que se faz necessário é ressignificar os conceitos da lei, buscando maior igualdade entre gêneros ”

já está totalmente corrompida e nutrida por sentimentos negativos face ao genitor oposto da relação de parental, de forma que a visitação nesta fase se torna impossível ou insuportável, devido à agressividade da criança. *[Editado]*

De acordo com Ana Carolina Carpes Madaleno (2021):

As crianças ou adolescentes submetidos à alienação parental podem apresentar comportamento agressivo, hiperatividade, autoestima abalada, distúrbios alimentares, automutilação, comportamento codependente e problemas de relacionamentos, tanto amorosos quanto profissionais, além de casos de depressão e outros quadros psíquicos. *[Editado]*

Na prática restam os casos leves de alienação parental. No entanto, embora as sanções previstas na lei possam até surtir efeito, quando emergem ocorrências mais graves é muito difícil reverter os danos. E as consequências são desastrosas. Principalmente quando excluem o genitor-alienado da vida dos filhos.

CRÍTICAS À LEGISLAÇÃO

A Lei 12.318/10 tem sido alvo de ações que visam a sua alteração ou revogação. São vários os projetos de lei tramitando no Congresso Nacional¹ e sua inconstitucionalidade foi discutida no STF recentemente, sem que, no entanto, a ação fosse conhecida.

Ao passo que parte dos projetos busca aperfeiçoar a lei, outros pretendem revogá-la utilizando, inclusive, o argumento de que ela permitiria a abusadores sexuais conseguirem a guarda de seus filhos.

Porém, a própria lei prevê um aparato técnico, formado por diversos profissionais (como assistentes sociais e psicólogos), para auxiliar o juízo nas decisões. Ou seja, existe a possibilidade de investigação das acusações de abuso sexual.

Os movimentos de mulheres também têm criticado a lei, argumentando que as mães são criminalizadas, reproduzindo desigualdade entre os gêneros. Afinal, na prática, na maior parte das famílias é a mãe quem cuida dos filhos.

Para Ana Carolina Carpes Madaleno (2021):

Diante desse quadro, se pensarmos que a guarda das crianças é, majoritariamente, da figura materna, fica evidente que as acusações de alienação incidem, na maior parte das vezes, sobre a mãe. Criou-se, preferencialmente, a figura da “mãe alienadora”, sujeita aos limites impostos pela lei e definida pelo senso comum como “ressentida”, “que não aceita a separação”, entre outros adjetivos carregados de senso comum e juízo de valor.

A ampliação da aplicação da guarda compartilhada pode ser uma forma de evitar essa segmentação do cuidado com os filhos. Ademais, o fato de existir a possibilidade de uma estigmatização do alienador não pode ser suficiente para impedir a aplicação de uma lei que almeja evitar danos às crianças e adolescentes. O que se faz necessário é ressignificar os conceitos da lei, buscando maior igualdade entre gêneros.

Outra crítica à Lei da Alienação Parental reside no fato de ela deixar de ser aplicada quan-

O segredo
dos síndicos
que não têm
inadimplência

Antecipação de receita garantida em contrato

Com o sistema de adiantamento da Dezainy o condomínio recebe toda a receita necessária para custear seus gastos, todos os meses.

Já imaginou poder administrar com toda essa tranquilidade?

É bem fácil!

Vem pra Dezainy. Aqui você encontra a segurança financeira que o seu condomínio precisa.

+55 43 3321 4002

Minas Gerais . 297 . 12º andar
Londrina • PR

dezainy.com.br



A tendência é de que o filho continue reproduzindo os mesmos comportamentos e que a relação com o genitor-alienado fique ainda mais deteriorada

“A prática da alienação parental é uma realidade que deve ser coibida face a inúmeros danos que causa às famílias. A Lei 12.318/10 representa um avanço nesse combate, mesmo tendo falhas. Entretanto, deve ser aprimorada e não revogada. Afinal, é uma lei que intenta permitir um melhor convívio entre pais e filhos. Mesmo aqueles que clamam por sua revogação entendem que deve ser buscada a proteção integral dos direitos das crianças e adolescentes. E, para que isso ocorra, é necessário que haja sempre o aprimoramento da legislação e da jurisprudência, o que torna esse debate extremamente benéfico”

do os filhos atingem a maioridade, pois os tribunais têm entendido que, quando os adolescentes alienados completam 18 anos de idade, as ações discutindo a alienação parental devem ser extintas. O argumento utilizado é que não existe mais o interesse de agir, pois não seria possível aplicar nenhuma das medidas descritas na Lei 12.318/10 ao genitor-alienador².

Porém, os efeitos da alienação parental se perpetuam no tempo e não se extinguem com a maioridade. Pelo contrário: a tendência é de que o filho continue reproduzindo os mesmos comportamentos e que a relação com o genitor-alienado fique ainda mais deteriorada. As sequelas da relação entre alienado e o genitor podem durar a vida inteira.

A única forma de impedir essa situação é imprimir maior celeridade aos processos de alienação parental, para evitar que o conflito se prolongue no tempo e se torne insolúvel.

CONCLUSÃO

A prática da alienação parental é uma realidade que deve ser coibida face a inúmeros danos que causa às famílias. A Lei 12.318/10 representa um avanço nesse combate, mesmo tendo falhas. Entretanto, deve ser aprimorada e não revogada. Afinal, é uma lei que intenta permitir um melhor convívio entre pais e filhos.

A Lei da Alienação Parental é imprescindível para a defe-

sa dos interesses das crianças e dos adolescentes, uma vez que procura de modo concreto, ainda que algumas vezes sem resultado, evitar a prática de atos de alienação daqueles pais que intentam prejudicar o outro genitor, não se refletindo acerca das sequelas que a ausência do convívio da criança causa na vida dos envolvidos.

Mesmo aqueles que clamam por sua revogação entendem que deve ser buscada a proteção integral dos direitos das crianças e adolescentes. E, para que isso ocorra, é necessário que haja sempre o aprimoramento da legislação e da jurisprudência, o que torna esse debate extremamente benéfico.

A alienação parental é uma realidade e deve ser tratada. Bruna Barbieri Waquin e Priscilla Cristiane Barbiero (2021)³ ensinam que:

Tratar do fenômeno da alienação parental é tratar da manifestação de atos conscientes e inconscientes de interferência indevida na convivência familiar de uma criança ou adolescente, que um familiar promove visando e atingir outro familiar, muitas das vezes sem perceber-se que a principal vítima é a criança ou adolescente, joguete em uma teia de difamações, mágoas e ressentimentos, e absorvendo para sua psique e referência comportamental todo esse material negativo de vivência. *[Editado]*

Mas não basta melhorar o arcabouço legal. É necessário

também que os profissionais envolvidos tanto nos procedimentos judiciais quanto nos administrativos se aprimorem.

A atuação da equipe interdisciplinar e de juizes capacitados é fundamental na identificação e aplicação das devidas

sanções ao alienador, a fim de que as consequências para os envolvidos sejam as menores possíveis. ■

NOTAS

1. Projetos de Lei 6.008/19, 10.712/18, 10.182/18 e 6.371/19.
2. Civil. Restabelecimento de convivência. Alienação parental. Maioridade. Perda do interesse. Recurso adesivo. Honorários. Cabimento. Manutenção. [...] II – Tornando-se inúteis os instrumentos processuais destinados a inibir ou atenuar os efeitos de eventual alienação pa-

rental diante da maioridade da filha, impõe-se o reconhecimento da carência de ação de restabelecimento da convivência, por ausência de interesse de agir, no consectário utilidade. (TJDF – Acórdão 661993, 20110111132578APC, Relator: José Divino de Oliveira, Revisor: Vera Andrighi, 6ª Turma Cível, data de julgamento: 13.03.2013, publicado no DJe: 19.03.2013. p. 159).

3. WAQUIN, Bruna Barbieri; BARBIERO, Priscilla Cristiane. Modernizando a proteção integral: A alienação parental sob as lentes da alienação familiar e da Educação Parental. Revista IBDFAM: Família e Sucessões. Edição 45. Maio/Jun. 2021.

REFERÊNCIAS

- BONE, Michael J.; Walsh, Michael R. Parental allientation Syndrome: How to detect it and what to do about it. *The Florida bar Journal*, v. 73, n. 3, p. 44-48, mar., 1999.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. AC: 70079602512-RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgamento: 28.02.2019, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça 11.03.2019.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Acórdão 661993, 20110111132578APC, Relator: José Divino de Oliveira, Revisor: Vera Andrighi, 6ª Turma Cível, data de julgamento: 13.03.2013, publicado no DJe: 19.03.2013.
- DIAS, Maria Berenice. *Incesto e alienação parental*. 4. ed., São Paulo: RT, 2007.
- LEITE, Eduardo de Oliveira. A guarda compartilhada: considerações sobre a Lei 11.698/2008. In: LEITE, Eduardo de Oliveira. *Estudos de direito de família e pareceres de direito civil*: em homenagem à Dra. Regina

Bilac Pinto, a "grande dama" da editoração jurídica brasileira. Rio de Janeiro, Forense, 2011.

- LIMA, Carmem Tassiany Alves de. A síndrome de alienação parental: um novo enfrentamento para o assistente social do Poder Judiciário. *Âmbito jurídico*, 1 fev. 2012. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-97/a-sindrome-de-alienacao-parental-um-novo-enfrentamento-para-o-assistente-social-do-poder-judiciario/>. Acesso em: 05 dez. 2021.
- MADALENO, Ana Carolina Carpes. Alienação Familiar. *Revista IBDFAM*, ed. 57. jun./jul., 2021.
- Alienação familiar: família e sucessões. *Revista IBDFAM*, ed. 45, maio/jun., 2021.
- WAQUIN, Bruna Barbieri; BARBIERO, Priscilla Cristiane. Modernizando a proteção integral: a alienação parental sob as lentes da alienação familiar e da educação parental. *Revista IBDFAM: Família e Sucessões*, ed. 45, maio/jun., 2021.

Vanessa Abu-Jamra Farracha de Castro. Mestre em Science Politique (Ciências Políticas) pela Universidade de Paris 2 Panthéon-Assas. Especialista em Direitos Humanos – Institut International des Droits de L'Homme (Estrasburgo). Membro da Comissão de Direito de Família da OAB/PR. Diretora Adjunta do Instituto Brasileiro de Direito de Família do Paraná (IBDFAM/PR).

Patricia Botter Nickel. Analista de Relações Internacionais. Pós-Graduada em Direito das Famílias e Sucessões pela Universidade Positivo. Pós-Graduada em Direito Imobiliário pela Universidade Positivo. Pós-Graduada em Direito Internacional pela Universidade Positivo. Membro da Comissão de Direito de Família da OAB/PR.



R\$ 40,00

148 páginas

XÔ, INADIMPLÊNCIA

de Robéria Moraes e Carolina Pio

Orientações práticas de como diminuir a inadimplência no seu condomínio. Escrito de forma didática e falando diretamente com o leitor, "Xô, Inadimplência!" é o que síndicos precisam para acabar de vez com as dívidas condominiais.



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br 0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

Ricardo Bernardes Dias PÓS-DOUTORADO EM DIREITO PELA UNIVERSITY OF HOUSTON
Diogo Abineder Ferreira Nolasco Pereira MESTRE EM DIREITO PROCESSUAL PELA UFES

O PREPOSTO DE M.E OU E.P.P DIANTE DO JUIZADO ESPECIAL

MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE, QUANDO NO POLO ATIVO, DEVEM POSSUIR TRATAMENTO DIFERENCIADO QUANTO À REPRESENTAÇÃO POR PREPOSTO

A Lei 9.099/95, que trata dos juizados especiais cíveis e criminais, estabelece em seu art. 9º, § 4º, que o réu, sendo pessoa jurídica ou titular de firma individual, poderá ser representado por preposto, com a redação dada pela Lei 12.137/09.

Diante de uma possível interpretação literal do dispositivo legal, o Fórum Nacional de Juizados Especiais editou o Enunciado 141 informando que microempresas e empresas de pequeno porte, quando autoras, devem ser representadas, inclusive em audiência, pelo empresário individual ou pelo sócio dirigente.

Sabendo que as microempresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP) podem propor ação perante os juizados especiais cíveis, verifica-se um possível tratamento discriminatório quando essas pessoas estiverem no polo ativo da relação jurídica processual.

Pretende-se induzir a compreensão da necessidade de uma interpretação adequada à Constituição. Isso porque não há um direito na lei e outro na Constituição.

O direito fundamental de acesso à justiça não pode sofrer restrições, mormente em relação às microempresas e empresas de pequeno

porte que já possuem, em razão das suas particularidades, um tratamento diferenciado pela legislação brasileira.

Mostra-se, então, necessária uma profunda reflexão de que a interpretação que tem prevalecido compromete o princípio da isonomia e por isso necessita urgentemente de uma releitura.

1. O CONTEXTO DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS

A origem do que hoje se conhece, no Brasil, como juizados especiais, remonta aos estudos do Projeto de Florença, que, sob a direção de Mauro Cappelletti, buscava criar condições para um acesso à justiça como maneira de efetivar a garantia dos direitos dos cidadãos.

A justiça é o fundamento do direito, sendo esse, necessariamente, a condição que torna possível a convivência entre os homens. Essa era a inspiração nos estudos da década de 1970. Segundo Cappelletti (2002, p. 8):

Nossa tarefa, neste relatório, será o de delinear o surgimento e desenvolvimento de uma abordagem nova e compreensiva dos problemas que esse acesso apresenta nas sociedades contemporâneas. Essa abordagem, como se verá vai muito além das anteriores. Originando-se, talvez, da ruptura da crença

No Brasil, o tema “acesso à justiça” só passou a ter relevância transformadora com a aprovação da Lei 7.244/84, que criou os juizados especiais de pequenas causas

tradicional na confiabilidade de nossas instituições jurídicas e inspirando-se no desejo de tornarem efetivos – e não meramente simbólicos – os direitos do cidadão comum, ela exige reformas de mais amplo alcance e uma nova criatividade. Recusa-se a aceitar como imutáveis quaisquer dos procedimentos e instituições que caracterizam nossa engrenagem de Justiça.

O autor italiano Mauro Cappelletti trabalha com o conceito de acesso à justiça em dimensões, sob a forma de três “ondas”. Para esse autor (2002, p. 8):

A expressão “acesso à justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.

A primeira “onda” aborda os meios que facilitam o acesso dos economicamente pobres à justiça, fazendo uma análise das instituições que prestam assistência judiciária aos necessitados, trazendo a importância da efetivação da dignidade do homem como objeto do alcance do acesso ao Judiciário. Infelizmente, pessoas em condições de vulnerabilidade socioeconômica formam grande parte da população, privadas dos direitos fundamentais. Assim, o acesso à

justiça é a solução para que direitos e garantias sejam repercutidos na vida de cada cidadão.

A segunda “onda” é entendida como a que pode proporcionar a tutela jurídica dos interesses difusos. Essa onda voltou-se às esferas de proteção ao meio ambiente e ao consumidor.

A terceira “onda” refere-se a medidas que reestruturariam o Poder Judiciário, visando à celeridade no trâmite processual, para que qualquer lesão ou ameaça a direito seja prestada jurisdicionalmente pelo Estado, em tempo hábil e justo. Diante dessa possibilidade de reformas apresentada, segundo Cappelletti (2002, p. 8), o objetivo dessa onda é “atacar as barreiras ao acesso de modo mais articulado e compreensivo”.

Nesse contexto, pensava-se em instituir procedimentos diferenciados para determinadas causas menos complexas – “pequenas causas” – que passaram pela realidade à época a serem encaradas com alguma relevância social.

No Brasil, o tema “acesso à justiça” só passou a ter relevância transformadora no fim da ditadura militar, com a aprovação da Lei 7.244, de 7 de novembro de 1984, que criou os juizados especiais de pequenas causas e que tinha como vetor proporcionar o acesso à justiça, abrangendo as linhas acima delineadas.

MORAR EM CONDOMÍNIO
GARANTIDO PELA GARANTE
SÃO JOSÉ É TER MUITO MAIS
**QUALIDADE
DE VIDA.**

Entre os fundamentos de criação dos juizados especiais, identificam-se a acessibilidade e a qualificação da prestação jurisdicional de modo adequado às causas de menor complexidade

Com a Constituição de 1988, incumbiu-se à União, ao Distrito Federal e aos estados a criação de juizados especiais para “a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade (art. 98, I)”.

Em 26 de setembro de 1995, foi aprovada a Lei 9.099, revogando a Lei 7.244/84, a qual passou a dispor sobre os juizados especiais cíveis e criminais.

Com isso, “introduziu-se no mundo jurídico um novo sistema ou, ainda melhor, um microsistema de natureza instrumental e de instituição constitucionalmente obrigatória destinado à rápida e efetiva atuação do direito” (TOURINHO NETO; FERREIRA JR., 2005, p. 39).

Anote-se que este estudo se baseará apenas no aspecto cível desse microsistema.

Ademais, atualmente existem três leis que tratam dos juizados especiais. A já citada Lei 9.099/95, a Lei 10.259/01, que trata dos juizados especiais federais, e a Lei 12.153/09, que aborda os juizados especiais das fazendas públicas. As mesmas, em conjunto, formam o microsistema dos juizados especiais, mas a Lei 9.099/95 deve ser aplicada de forma subsidiária às demais e, por essa razão, o foco deste estudo nela residirá.

Isso porque, especificamente quanto ao objeto desta pesquisa – a representação processual por preposto –, a fonte normativa está contida apenas na Lei 9.099/95 em seu art. 9º, § 4º.

Entre os fundamentos de criação dos juizados especiais, identificam-se a busca pela acessibilidade, e a qualificação da prestação jurisdicional de modo tempestivo e adequado às causas de menor complexidade. Isso com o intuito de promover a popularização do acesso à justiça por meio de um mecanismo de justiça mais barato e informal, com foco no gerenciamento do desempenho da atividade jurisdicional por meio da resolução consensual de conflitos.

Cândido Rangel Dinamarco (1996) advertiu que “não se trata somente de regras procedimentais simplificadoras, mas disso e da implantação de um novo processo, nova configuração

das relações entre juiz e partes no processo, novo modo de tutelar direitos”.

No art. 2º da Lei 9.099/95 verificam-se os critérios orientadores e informadores dos juizados especiais, quais sejam: oralidade, informalidade, simplicidade, economia processual, celeridade e autocomposição.

Para a definição do conceito de causas de menor complexidade e que, portanto, estariam abrangidas pela competência dos juizados especiais, buscou-se primeiro atender ao critério do valor da causa, estabelecendo um teto com base no valor do salário-mínimo e ainda a alguns critérios materiais de determinação de competência.

A Lei 9.099/95 (art. 3º) fixa o teto de 40 vezes o valor do salário-mínimo e as leis 10.295/01 (art. 3º) e 12.153/09 (art. 2º) estabelecem o teto de 60 vezes o valor do salário-mínimo.

Feitas essas brevíssimas linhas apenas para contextualizar o microsistema dos juizados especiais, passar-se-á a tratar das pessoas que neles podem promover ação.

2. ME E EPP E A CAPACIDADE PARA PROPORER AÇÕES PERANTE OS JUIZADOS ESPECIAIS

A redação original do art. 8º, § 1º, da Lei 9.099/95 estabelecia que somente as pessoas físicas capazes fossem admitidas a propor ação perante o Juizado Especial, excluídos, inclusive, oscessionários de direito de pessoas jurídicas.

O corte metodológico proposto neste estudo visa analisar apenas aqueles que podem propor ação no microsistema dos juizados especiais, ou seja, que podem ser autores.

Há que se destacar também que não se pode confundir a legitimidade ativa, que é a pertinência subjetiva da ação, e cabe ao titular do interesse afirmado na pretensão com a capacidade de estar em juízo que permite, nesse caso, que a parte integre relação processual nos juizados especiais.

Como delineado, a criação dos juizados especiais se deu pela busca da acessibilidade e da popularização do acesso à justiça, já que se vislumbrava um mecanismo de justiça mais barato e informal, isso com a finalidade de que os cidadãos de menor potencial financeiro pudessem tutelar seus direitos junto ao Poder Judiciário.

Certamente, “a intenção do legislador era permitir maior acesso à Justiça aos menos afortunados ou hipossuficientes” (TOURINHO NETO; FERREIRA JR., 2005, p. 146) e, assim, a limitação de permitir que apenas as pessoas físicas capazes pudessem propor ações naquele microsistema parece atender a esse critério.

Então, quaisquer das pessoas jurídicas, inicialmente, não foram incluídas como aptas a promoverem ação nos juizados especiais.

Sabemos muito bem que não raras são as hipóteses em que encontramos microempresas tão ou mais hipossuficientes do que muitas pessoas físicas. A lei deixou de atender, no início, à realidade social, econômica e jurídica, pois essas entidades comumente deixavam de ter acesso aos tribunais por motivos financeiros agravados pela morosidade na obtenção da prestação da tutela jurisdicional, absolutamente desproporcional em relação a sua qualidade e capacitação (TOURINHO NETO; FERREIRA JR., 2005, p. 146).

Com a criação do Simples Nacional – Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – pela Lei 9.317/96, criou-se um regime tributário simplificado e diferenciado para as micro e pequenas empresas que foram definidas de acordo com o critério de sua renda bruta, nos termos da legislação pátria. Já em 1999, com a Lei 9.841, que instituiu o Estatuto da Microempresa de Pequeno Porte, passou-se a permitir o seu ingresso nos juizados especiais na condição de autores, ou seja, promoverem ações no microsistema.

Veja-se que o critério adotado também passou a ser o da hipossuficiência.

Sem embargo, a Lei Complementar 123/06 revogou ambas as leis 9.317/96 e 9.841/99 e alterou o art. 8º, § 1º, da Lei 9.099/95, passando a prever que as pessoas enquadradas como microempreendedores individuais, microempresas e empresas de pequeno porte definidas na referida lei complementar poderiam propor ação perante o microsistema dos Juizados Especiais.



MARCELO SOARES DE OLIVEIRA

Leiloeiro público oficial
com registro na Junta
Comercial PR 08/011-L.



RECEBA AVISOS DE
LEILÕES PELO WHATSAPP
41 99870 7000



Accesse o catálogo
eletrônico.

A empresa de pequeno porte constitui-se em pessoa jurídica de direito privado que deve auferir, anualmente, receita bruta superior a R\$ 360 mil e igual ou inferior a R\$ 4,8 milhões

A microempresa consiste em pessoa jurídica de direito privado cuja receita bruta é de até R\$ 360.000 por ano. Já a empresa de pequeno porte constitui-se em pessoa jurídica de direito privado que deve auferir, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000 e igual ou inferior a R\$ 4.800.000.

Como dito, a ampliação do acesso aos juizados especiais para essas pessoas, certamente, teve o condão de privilegiá-las tal como se pensou quanto à instituição de um regime fiscal diferenciado ao qual estão submetidas, que, inclusive, encontra guarida na Constituição Federal, art. 170, IX, incluído pela Emenda 6, de 1995.

3. TESES PARA A COMPREENSÃO DO PROBLEMA

Como informado no início, o problema desta pesquisa reside na necessidade de proporcionar tratamento isonômico às microempresas e empresas de pequeno porte quando representadas por prepostos junto aos juizados especiais cíveis.

Isso porque a Lei 9.099/95 estabelece em seu art. 9º, § 4º, que o réu, sendo pessoa jurídica ou titular de firma individual, pode ser representado por preposto, o representante da pessoa jurídica que, credenciado e habilitado por instrumento público ou particular, possui poderes para representar o seu representante legal na prática de atos diversos, por exemplo, a realização de audiências.

Ao ser dada interpretação apenas literal ao enunciado citado, verifica-se que a representação por preposto no âmbito dos juizados especiais cíveis só será possível para o réu, ou seja, para quem estiver no polo passivo da relação processual e, com isso, quando a microempresa e a empresa de pequeno porte estiverem promovendo ação no microssistema, somente poderá ser representada pelo seu sócio e nunca por preposto.

Essa interpretação literal parece ter prevalecido no XXVIII Encontro do Fonaje – Fórum

Nacional dos Juizados Especiais – realizado em Salvador (BA) em novembro de 2010.

Na ocasião foi editado o Enunciado 141 com a seguinte redação: “A microempresa e a empresa de pequeno porte, quando autoras, devem ser representadas, inclusive em audiência, pelo empresário individual ou pelo sócio dirigente.”

A inspiração normativa para essa interpretação literal decorre do princípio da pessoalidade que, no âmbito dos juizados especiais, é a exigência da presença pessoal da parte autora aos atos processuais. Nesse contexto é possível extrair a pessoalidade da combinação dos arts. 2º e 9º da Lei 9.099/95.

Muito embora não se trate do objeto deste estudo, é necessário advertir que não se vislumbra a existência de um princípio da pessoalidade, mas sim de uma regra que se reconhece serem duas espécies distintas de normas (ALEXY, 2011, p. 87).

É cediço que princípios são normas ordenando que algo seja realizado na maior medida possível (ALEXY, 2011, p. 90), por exemplo, os princípios da oralidade; autocomposição; simplicidade; informalidade; economia processual; e celeridade. Já as regras são normas sempre integralmente satisfeitas ou integralmente não satisfeitas, ou seja, seu destinatário deve fazer exatamente aquilo que se exige (ALEXY, 2011, p. 91).

Daí porque a exigência de que as partes devem comparecer pessoalmente no âmbito dos juizados especiais (art. 9º) deve ser compreendido como uma regra.

Certo é que o objetivo da pessoalidade seria o de viabilizar a resolução do conflito pela via da conciliação. Entretanto, trata-se de uma visão equivocada e minimalista, conforme se verá, até porque tal exigência deveria abranger ambas as partes, autor e réu.

Muito embora os enunciados do Fonaje não sejam normas jurídicas de caráter imperativo, servindo apenas de orientações e, portanto, não tendo qualquer força vinculante, parece haver

Caso o autor, pessoa jurídica, se faça representar em audiência por preposto, haverá como consequência a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 51, I, da Lei 9.099/95

um entendimento majoritário identificado em julgados dos juizados especiais que seguem tal orientação.

Sentença Vistos etc. Na forma do disposto no art. 9º, § 4º, da Lei nº 9.099/95, a pessoa jurídica pode ser representada por preposto credenciado quando figurar no polo passivo da demanda. No entanto, em litigando a pequena empresa na qualidade de autora, deverá o empresário ou sócio dirigente comparecer pessoalmente, sob pena de extinção do feito, conforme entendimento sedimentado no Enunciado nº 141 do FONAJE, *verbis*: A micro-empresa e a empresa de pequeno porte, quando autoras, devem ser representadas, inclusive em audiência, pelo empresário individual ou pelo sócio dirigente. Cabia à parte autora se fazer representar, inclusive em audiência, pelo representante legal instituído no estatuto social. No caso em análise a parte autora, classificada como sociedade civil de interesse público, compareceu em audiência representada pela preposta Sra. R.B.L.F., conforme ata id 1531003. Por essa razão, considerando que a representante da empresa presente na audiência referida não figura na condição de sócio dirigente, ou mesmo de diretor, no documento id 1334738 e 1334742, não restou demonstrado que se enquadra nas hipóteses previstas pelo referido enunciado, devendo o feito ser extinto, sem resolução do mérito, com base no artigo 51, I, da Lei nº 9.099/95. Desta forma, não tendo a parte autora comparecido pessoalmente ou adequadamente representada à audiência, julgo extinto o processo sem resolução de mérito e determino o seu arquivamento, nos termos do art. 51, inciso I da Lei 9099/95. Condeno a parte reclamante ao pagamento das custas pro-

cessuais. Publique-se, registre-se, intimem-se, cumpra-se e, após o trânsito em julgado, arquite-se. Timon/MA, 4 de abril de 2016. Rogério Monteles da Costa Juiz de Direito.

Veja-se, inclusive, que caso o autor, pessoa jurídica, se faça representar em audiência por preposto, haverá como consequência a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 51, I, da Lei 9.099/95, em razão do entendimento de que, nesses casos, considera-se o autor ausente.

Em contraponto ao entendimento do Fonaje está o Enunciado 61 do Conselho da Justiça Federal, fruto da II Jornada de Direito Comercial realizada em Brasília (DF) em fevereiro de 2015.

Enunciado 61 – Em atenção ao princípio do tratamento favorecido à microempresa e à empresa de pequeno porte, é possível a representação de empresário individual, sociedade empresária ou EIRELI, quando enquadrados nos respectivos regimes tributários, por meio de preposto, perante os juizados especiais cíveis, bastando a comprovação atualizada do seu enquadramento.

A utilização de tais orientações neste estudo tem apenas natureza persuasiva, pois, como dito, não se trata de normas jurídicas de caráter vinculante. Tanto que se posicionam em sentido diametralmente oposto, e isso em nada compromete a unidade e coerência do ordena-



R\$ 50,00

192 páginas

UMA SERENATA EM PARIS

COLEÇÃO HELENA KOLODY

de Ernani Buchmann

As histórias divertidas da vida jurídica são aqui apresentadas em crônicas e pequenas dissertações criteriosamente pinceladas a partir do conjunto da obra literária de Ernani Buchmann. Uma Serenata em Paris mostra a beleza das coisas simples da vida, traduzindo situações lúdicas e resgatando a leveza de espírito.



Compre pelo QR Code



www.livrariabonijuris.com.br



0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

Se o ordenamento jurídico pátrio buscou dar enquadramento privilegiado a determinadas pessoas, qual a razão jurídica e racional para limitá-las no acesso à justiça?

mento jurídico, que, como se concluirá, deve ter como vetor a Constituição.

É possível identificar essa contradição nos próprios enunciados do Fonaje, por exemplo, no caso do 20, ao dispor que “o comparecimento pessoal da parte às audiências é obrigatório. A pessoa jurídica poderá ser representada por preposto”.

Muito embora seja preciso reconhecer que a edição do Enunciado 20 se deu antes da alteração do art. 8º, § 1º, da Lei 9.099/95 pela Lei Complementar 123/06, que passou a prever que as pessoas enquadradas como microempreendedores individuais, microempresas e empresas de pequeno porte poderiam propor ação perante o microsistema dos juizados especiais, verifica-se ausência de coerência interna dentro da própria orientação daquele microsistema.

Certo é que a regra da pessoalidade não parece ter o mesmo peso na interpretação dada naquele microsistema. Sabe-se que a pessoalidade, nesse contexto, decorre dos atos jurídicos personalíssimos que devem ser praticados pela própria pessoa e, por isso, não admitiriam a representação.

É esse o motivo de a Lei 9.099/95 utilizar a expressão “assistência” ao invés de “representação” por advogado nas causas até a decisão por meio de sentença proferida no primeiro grau de jurisdição, exigindo apenas a representação em grau recursal.

Note-se com isso o desejo de que as partes se façam presentes nos atos. Porém, sabe-se que no ordenamento jurídico brasileiro poucos atos não podem ser feitos por representação, como é o caso do testamento, o exercício do direito de voto, do poder familiar, da adoção, entre outros. O maior fundamento para o caráter personalíssimo desses atos é a segurança jurídica.

Há ainda aqueles atos que podem ser feitos por representação, como no caso dos negócios jurídicos em geral, o casamento, a postulação em juízo pelo advogado, entre outros.

Conforme denunciado, o comparecimento pessoal das partes teria o objetivo de buscar, do melhor modo, a resolução do conflito por meio da autocomposição, mas tal anseio se trata, na verdade, de um reducionismo ilusório.

Ora, se a autocomposição é possível diante de objeto lícito e manifestação bilateral de vontades das partes, qual o motivo de não se admitir a representação tal qual ocorre nos negócios jurídicos em geral? Certamente tal pergunta é meramente retórica.

Curioso ainda é que essa interpretação equivocada não encontra a mesma guarida quando se trata do réu pessoa jurídica, que, diante da interpretação literal (art. 9º, § 4º) pode ser representado por outrem (preposto).

No caso do réu ser pessoa jurídica, o argumento é diametralmente oposto, pois a pessoalidade por meio do sócio ou representante legal da pessoa jurídica representaria o colapso dos juizados especiais em razão dos réus serem, em geral, bancos, prestadores de serviços telefônicos e seguros, conforme mapeamento feito pelo Conselho Nacional de Justiça¹. Veja-se que há um paradoxo.

Basta pensar nos sócios dessas pessoas jurídicas tendo de participar, pessoalmente, de todas as audiências de conciliação, entre outros atos, nos juizados especiais de todo o país.

Logo, essa premissa – da maior possibilidade de resolução consensual pela pessoalidade – é totalmente incomensurável. Não se tem notícia de pesquisa empírica que buscou demonstrar que a resolução de conflitos pela autocomposição é maior quando as partes estão pessoalmente presentes do que quando estão representadas. Se tal circunstância fosse possível, difícil seria compreender o que ocorre na Justiça do Trabalho, órgão do Poder Judiciário com os maiores índices de conciliação, conforme se verifica do relatório *Justiça em Números*, do CNJ, em que a figura do preposto é comum.

Isso, por si só, já desmonta o argumento daqueles que entendem que o que se buscou com a personalidade foi a resolução consensual dos conflitos nos juizados especiais.

Por isso, entende-se que a personalidade é norma que apenas fala em nome do acesso por meio da conciliação de conflitos, mas funciona como mecanismo nocivo ao acesso à justiça, servindo apenas como instrumento de diminuição de demanda perante o Poder Judiciário (NUNES; TEIXEIRA, 2013, p. 86).

Ademais, a atuação do preposto ocorreria, em regra, tão somente em determinado ato processual, qual seja, na realização de audiências. Logo, não se mostra razoável exigir uma regra – personalidade – que só tenha efeito prático em um ato processual, pois ao postular em juízo, apresentar requerimentos, entre outros atos, as partes o fazem comprometidas com a regra.

Como se não bastasse tal argumento, há ainda que se considerar a razão de ser da inclusão das ME e EPP como capazes de promoverem ações nos juizados especiais.

Conforme defendido neste trabalho, a ampliação do acesso aos juizados especiais para essas pessoas teve o condão de privilegiá-las.

De acordo com a previsão do art. 170, IX, da Constituição Federal, incluído pela Emenda 6, de 1995, buscou-se a instituição de um regime fiscal diferenciado de que tais pessoas jurídicas se submeteriam.

Ora, se o ordenamento jurídico pátrio buscou dar enquadramento privilegiado a determinadas pessoas, qual a razão jurídica e racional para limitá-las no acesso à justiça? A resposta nos parece ser negativa, já que a fundamentação da personalidade se mostra paradoxal.

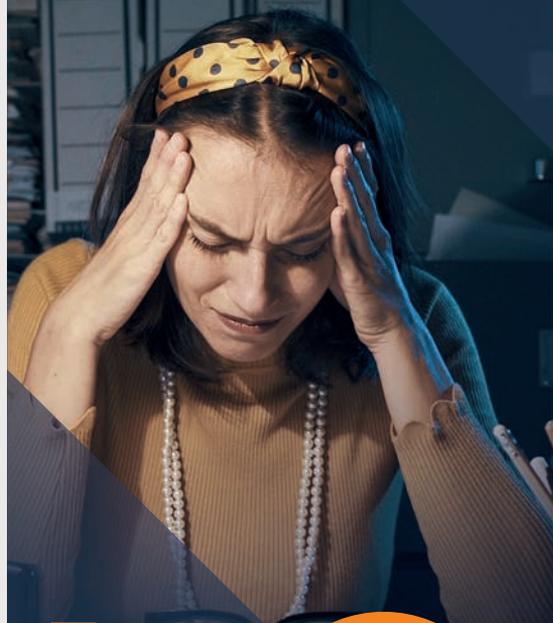
Veja-se ainda que na tentativa de buscar aliar o tratamento diferenciado dispensado às microempresas e empresa de pequeno porte com o acesso à justiça, o pleno do Tribunal Superior do Trabalho, ainda no ano de 2008, editou a Súmula 377, permitindo que qualquer pessoa, mesmo que não seja funcionário, possa representar tais pessoas jurídicas na condição de preposto.

Parece que a restrição imposta às ME e EP acaba por atender também a um aspecto meramente formal, o que se coloca paradoxalmente

**Inadimplência
no condomínio?
Com a Finocrédito
não tem sofrimento.**

**Tem
solução.**

*Com a Finocrédito, você
tem a sua tranquilidade
garantida. Acesse nosso
site e conheça os serviços.*



Matriz
41 99597 1413
41 3232 7137 📞

FILIAL
41 99525 7602
41 3225 1460 📞



FINOCRÉDITO
RESULTADO EM COBRANÇA CONDOMINIAL

**O estado democrático de direito é sinônimo de estado constitucional,
“em que os indivíduos e, em especial, os agentes estatais, estão
sujeitos à lei coerente com a Constituição da República”**

contra os critérios informadores dos juizados especiais.

Dessa forma, “o processo, neste contexto, deve se afastar de abstrações teóricas para proteger direitos concretos e efetivos. Deve-se desformalizá-lo, simplificá-lo, porque os custos do procedimento e a complexidade são obstáculos para a efetividade” (PELEJA; OLIVEIRA, 2015, p. 71).

Logo, não há qualquer razão para o entendimento que prevalece no âmbito dos juizados especiais de que as ME e EPP, quando autoras, não possam ser representadas por prepostos.

A hipótese para tal entendimento pode ser a contenção da litigiosidade, como um filtro para não permitir o acesso ao microsistema. Isso porque, na busca de ser um sistema baseado na celeridade e na busca pela conciliação, acaba eliminando a litigiosidade a qualquer custo e em detrimento das garantias fundamentais do processo (GRECO, 2020, p. 30).

Não há, portanto, compatibilidade com o acesso à justiça qualquer restrição que comprometa a perspectiva democrática do processo.

4. PROPOSTA DE UMA LEITURA CONSTITUCIONAL PARA A QUESTÃO – PRINCÍPIO DA ISONOMIA

Foi denunciado neste trabalho que a interpretação que impede a representação por preposto das ME e EPP, com base apenas na dicção literal do art. 9º, § 4º, da Lei 9.099/95 está equivocada.

Além disso, viu-se que a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 51, I, da Lei 9.099/95, apresenta-se como uma consequência substancialmente prejudicial à tutela dos direitos dessas pessoas jurídicas. Isso porque qualquer interpretação do aludido dispositivo há de ser feita atendendo aos direitos e garantias da Constituição Federal.

O princípio processual da isonomia garante igualdade perante a lei e se coloca como premissa para a afirmação da igualdade perante o juiz.

Da norma inscrita no art. 5º, caput, da Constituição, brota o princípio da igualdade processual. As partes devem merecer tratamento igualitário para que tenham as mesmas oportunidades de fazer valer em juízo as suas razões (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2004, p. 33). É o que se revela também das normas fundamentais do processo civil, especialmente o contido no art. 7º do CPC/15, aplicado subsidiariamente aos microsistemas de que deve ser assegurada às partes a paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais.

É imprescindível, pois, que se deva compatibilizar os comandos constitucionais, pois, conforme alerta Hermes Zaneti Júnior (2014), não há um direito processual da Constituição e outro da lei.

O estado democrático de direito é sinônimo de estado constitucional, “em que os indivíduos e, em especial, os agentes estatais, estão sujeitos à lei, não como no velho paradigma positivista (sujeição à letra da lei), mas sujeitos à lei coerente com a Constituição da República” (CASARA, 2017, p. 19). Logo, a interpretação literal do dispositivo da lei do microsistema viola o princípio da isonomia e, por consequente, o próprio acesso à justiça. Segundo Greco (2020, p. 29):

A impossibilidade de o autor se fazer representar por preposto (art. 51, I, da Lei 9.099/95) constitui uma violação da garantia do acesso à Justiça, não só para pessoas enfermas, idosas, deficientes ou com dificuldades especiais, mas para qualquer pessoa que seja como normalmente é o autor, um litigante eventual, que tem de abandonar os seus afazeres para comparecer em Juízo.

Com isso, é decisivo que se compatibilize o disposto na Lei 9.099/95 com a Constituição, mormente quanto ao princípio da isonomia e, com isso, autorize que as ME e as EPP se façam representar por preposto quando estiverem promovendo ação naquele microsistema, mormente na realização de audiências. E não se

É necessário que se compatibilize o disposto na Lei 9.099/95 com a Constituição para que, com isso, autorize-se que as ME e as EPP se façam representar por preposto quando estiverem promovendo ação

necessita de maiores esforços hermenêuticos com o fim de assim entender. Bastaria, para isso, propor a técnica “interpretação conforme à Constituição” visando a interpretar os arts. 9º, § 4º e 51, I, da Lei 9.099/95.

Nesse sentido, o primeiro dispositivo passaria a ser interpretado, conforme a Constituição, da seguinte forma: “o réu [e o autor], sendo pessoa jurídica ou titular de firma individual, poderá ser representado por preposto credenciado”.

Já o segundo dispositivo passaria a ser interpretado com o fim de se coadunar com a Constituição, da seguinte forma: “Extingue-se o processo, além dos casos previstos em lei: I – quando o autor [ou seu preposto] deixar de comparecer a qualquer das audiências do processo”.

Esse acréscimo interpretativo adviria da própria essência dos juizados especiais – e seus princípios de acesso à justiça, celeridade, simplicidade etc. – nos termos do art. 98, I, CF.

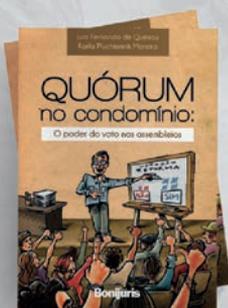
CONCLUSÃO

Viu-se que há um entendimento majoritário no sentido de que a microempresa e a empresa de pequeno porte, quando autoras, devem ser representadas, inclusive em audiência, pelo empresário individual ou pelo sócio dirigente.

Com a possibilidade de as ME e EPP poderem propor ação perante os juizados especiais cíveis, essa interpretação literal proporciona um tratamento discriminatório quando essas pessoas estiverem no polo ativo da relação jurídica processual.

Procurou-se induzir uma provocação para a necessidade de uma interpretação adequada à Constituição. O direito fundamental de acesso à justiça não pode sofrer restrições, mormente em relação às microempresas e empresas de pequeno porte, que já possuem, em razão das suas particularidades, um tratamento diferenciado pela legislação brasileira e por tal razão amparado na isonomia, merecendo receber tratamento igualitário na relação processual.

Todavia, não há, aqui, a pretensão de apresentar respostas definitivas às indagações formuladas em seu corpo, ou construir única via interpretativa capaz de solucionar os problemas de que se ocupa. O que se almeja, em rigor, é que essas breves considerações sobre o tema possam suscitar futuros questionamentos e debates tendentes à sua consolidação no plano da ciência, com reflexos positivos para a resolução das contendas suscitadas no campo da aplicação do direito. ■



R\$ 40,00

104 páginas

QUÓRUM NO CONDOMÍNIO

O PODER DO VOTO NAS ASSEMBLEIAS

de **Luiz Fernando de Queiroz** e **Karla Pluchiennik Moreira**

Esta obra reúne de maneira didática a mais completa lista exemplificativa de quóruns relacionados à vida em condomínio. Desde aqueles necessários à aprovação de obras, alteração da convenção e regimento interno até os relativos ao condomínio tradicional e ao condomínio na multipropriedade.



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br 0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

NOTAS

1. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/contendo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf. Acesso em: 09 mar. 2020.

2. Uma primeira versão do presente artigo foi publicada nos *Anais do III Congresso de Processo Civil Internacional* promovido pela Universi-

dade Federal do Espírito Santo-UFES em Vitória/ES no ano de 2018. pp. 384-395.

REFERÊNCIAS

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

CAPPELLETTI, Mauro. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2002.

CASARA, Rubens R. R. *Estado Pós-Democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. *Teoria geral do processo*. 20. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

NUNES, Dierle; TEIXEIRA, Ludmila. Por um acesso à justiça democrático: primeiros apontamentos. *Revista de Processo*, v. 217, 2013.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Os juizados especiais e os fantasmas que os assombram*. *Caderno de Doutrina da Associação Paulista de Magistrados*, maio de 1996.

GRECO, Leonardo. Os Juizados Especiais como tutela diferenciada. *Revista Eletrônica de Direito Processual*, v. III, 2009. Disponível em; [http://](http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/21672)

www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/21672. Acesso em: 09 mar. 2020.

PELEJA Jr., Antônio Veloso; OLIVEIRA, Humberto Santarosa de. O procedimento dos Juizados Especiais na perspectiva principiológica do Novo Código de Processo Civil: contraditório e motivação as decisões como alicerces do devido processo legal. In: REDONDO, Bruno Carcia; et al. *Juizados Especiais Coleção Repercussões do Novo CPC*. v. 7, Salvador: Juspodivm, out./2015.

TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. *Juizados Especiais Estaduais Cíveis e Criminais: comentários à Lei 9.099/1995*. 4. ed. reform., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

ZANETI JR., Hermes. *A constitucionalização do processo: O modelo constitucional da justiça brasileira e as relações entre processo e constituição*. 2. ed. rev., ampl. São Paulo: Atlas, 2014.

FICHA TÉCNICA // Revista *Bonijuris*

Título original: O microsistema dos juizados especiais e o tratamento dado à representação por preposto das ME e EPP: em busca de um tratamento isonômico². **Title:** *The microsystem of special courts and the treatment given to representation by a representative of ME'S and EPP'S: in search of an equal treatment*. **Autores:** **Ricardo Gueiros Bernardes Dias**. Pós-Doutorado em Direito pela University of Houston, EUA. Doutor em Direito pela University of California (Hastings)/UGF. Mestre em Direito pela UGF/UERJ. Pós-graduado em Direito Comparado pela Université de Sorbonne (Paris-Panthéon). Graduado em Direito pela Universidade de Brasília (UNB). Professor do Efetivo da Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). **Diogo Abineder Ferreira Nolasco Pereira**. Mestre em Direito Processual pela Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Professor da Rede Doctum de Ensino. Membro da Comissão de Educação Jurídica da Ordem dos Advogados do Brasil, seção de Minas Gerais. Parecerista "ad hoc" da Revista Brasileira de Direito Processual (RBDPRO). Parecerista do Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM). **Resumo:** A Lei 9.099/95, dos juizados especiais cíveis e criminais, dispõe em seu art. 9º, § 4º, que o réu, sendo pessoa jurídica ou titular de firma individual, poderá ser representado por preposto, mas o Enunciado 141 informa que a microempresa e a empresa de pequeno porte, quando autoras, devem ser representadas, inclusive em audiência, pelo empresário individual ou sócio dirigente. Contudo, o direito fundamental de acesso à justiça não pode sofrer restrições, mormente em relação às microempresas e empresas de pequeno porte, que possuem tratamento diferenciado pela legislação brasileira. Essa interpretação literal é discriminatória quando essas pessoas estiverem no polo ativo da relação processual, havendo violação da isonomia. **Palavras-chave:** JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS; ME'S E EPP'S; PREPOSTO; ISONOMIA. **Abstract:** *Law 9.099/95, on special civil and criminal courts, provides in its art. 9, § 4, that the defendant, being a legal entity or holder of an individual firm, may be represented by an agent, but Statement 141 informs that the microenterprise and the small business, when plaintiffs, must be represented, including in a hearing, by the individual entrepreneur or managing partner. However, the fundamental right of access to justice cannot be restricted, especially in relation to micro and small businesses, which are treated differently under Brazilian law. This literal interpretation is discriminatory when these people are in the active pole of the procedural relationship, with a violation of isonomy.* **Keywords:** SPECIAL CIVIL COURTS; ME'S AND EPP'S; PROPOSAL; ISONOME. **Data de recebimento:** 10.11.2021. **Data de aprovação:** 29.11.2021 **Fonte:** Revista *Bonijuris*, vol. 34, n. 1 – #674 – fev/mar 2022, págs 44-54. **Editor:** Luiz Fernando de Queiroz, Ed. Bonijuris, Curitiba, PR, Brasil, ISSN 1809-3256 (juridico@bonijuris.com.br).



Conte conosco!

Duplique Santa Catarina, a parceria certa para o seu condomínio!

A Duplique Santa Catarina inicia 2022 com algumas novidades!

A primeira é que estamos de cara nova, com uma nova logomarca e identidade visual, mais leve e moderna. Essa mudança tem a ver com a nossa busca permanente pelo aprimoramento dos processos internos e perante aos nossos clientes; síndicos, condôminos e parceiros, pois, somos uma empresa em constante evolução e obcecados pela excelência.

A segunda é que, para atender a demanda crescente de condomínios localizados em outras regiões do país, que procuram a garantia da Duplique como solução para a inadimplência, criamos o Grupo DSC, que irá administrar a DSC Condominial, empresa que já nasce grande, com uma estrutura sem igual no segmento. São 11 escritórios em diversas regiões do país.



Fátima do Rocio Gabardo
Diretora Geral do Grupo DSC



Agora você já sabe, para acabar com os problemas causados pela inadimplência, procure o grupo Líder em Garantia de Receita para Condomínios.



QUANDO A PARTE LITIGA SEM AUXÍLIO DE ADVOGADO

NO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL, A ASSISTÊNCIA POR ADVOGADO É DISPENSADA NAS CAUSAS DE ATÉ 20 SALÁRIOS, MAS É ESSENCIAL QUE O JUIZ CORRELAIONE OS INTERESSES DAS PARTES

O escopo do acesso à justiça na efetivação dos direitos e na pacificação social somente será alcançado se exercido de maneira efetiva, deixando de ser uma mera construção doutrinária e legal e passando a existir, de fato, na sociedade.

Após uma longa fase de controle ao acesso e exercício da jurisdição estatal durante o período ditatorial, a Constituição Federal de 1988 elevou este direito à condição de fundamental, prevendo no seu art. 5º, inc. xxxv, que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

É certo que a criação e a instalação dos juizados especiais a partir da Lei 9.099/95 promoveu a ampliação, ainda que formal, do acesso à justiça, ao prever diversas possibilidades, algumas até então inexistentes no sistema jurídico brasileiro, como a dispensa do recolhimento de custas iniciais sem a necessidade de comprovação de hipossuficiência financeira, a possibilidade de litigar sem a assistência de advogado em causas de até 20 salários-mínimos, a previsão de novos atores no processo como o juiz leigo, conciliador, dentre outros.

No entanto, para que o intento inicial do efetivo incremento do acesso à justiça seja de fato observado é indispensável mais do que a mera previsão legal, sendo esperado dos participantes do processo, especialmente do juiz de direito, que promovam medidas adequadas à sua implementação na prática. Para tanto, é pertinente debruçar-se na análise da seguinte problemática: qual o papel esperado do juiz de direito na condução do processo e na gestão do sistema dos juizados especiais cíveis, a fim de que as medidas de incremento do acesso à justiça, de fato, sejam observadas na prática processual?

A hipótese da pesquisa é a de que se faz de vital importância uma atitude proativa do juiz de direito na garantia do acesso à justiça, sem o descuido da observância da imparcialidade, da paridade de armas e do equilíbrio processual, garantias mínimas de um processo do estado democrático do direito.

1. O ACESSO À JUSTIÇA: EVOLUÇÃO E OBSTÁCULOS

A temática do acesso à justiça passou a ser debatida a partir do denominado “Projeto Florença”, que culminou na formação de uma série de

Parte-se da ideia de que o acesso ao sistema jurídico somente atingirá a pacificação social se for alcançado de maneira efetiva pelos interessados que pretendam reivindicar os seus direitos

textos denominados “Acesso à Justiça” que foram publicados nos anos de 1978 e 1979, sob a condução de Mauro Cappelletti e Bryant Garth.

Para esses autores, aliás, existiriam duas finalidades básicas a serem reconhecidas pelo sistema jurídico:

A expressão “acesso à Justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado que, primeiro deve ser realmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos. Nosso enfoque aqui será primordialmente sobre o primeiro aspecto, mas não poderemos perder de vista o segundo. Sem dúvida uma premissa básica será de que a justiça social, tal como desejada por nossas sociedades modernas, pressupõe o acesso efetivo.¹

Verificou-se, neste contexto, a existência de três ondas caracterizadas pelas principais barreiras encontradas ao acesso à justiça efetivo, e que foram extraídas da diversidade de experiências que vinham sendo adotadas em 30 países (ainda que sem a inclusão do Brasil) para a ampliação do acesso à justiça no contexto da crise da administração da justiça vivenciada no final da década de 1960.

A primeira dessas três ondas observou a indispensabilidade do serviço judiciário gratuito

às pessoas hipossuficientes financeiramente, sem os quais o acesso à justiça estaria impossibilitado. Já a segunda tratou do problema da representação judicial dos interesses difusos e coletivos no acesso à justiça. E, finalmente, a terceira propôs um novo enfoque para o acesso à justiça. Nos precisos dizeres de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, “ela centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas”². Esses mesmos autores relataram:

De fato, o direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos, individuais e sociais, uma vez que a titularidade dos direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação. O acesso à Justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos.³

Parte-se da ideia, pois, de que o acesso ao sistema jurídico somente atingirá a pacificação social se for alcançado de maneira efetiva pelos interessados que pretendam reivindicar os seus direitos e resolver os litígios que de outra forma não obtiveram sucesso. Trata-se, pois, mais do que o mero ingresso no Poder Judici-



R\$ 50,00

136 páginas

CONDOMÍNIO EM FOCO

QUESTÕES DO DIA A DIA

de Luiz Fernando de Queiroz

Esclarecedor e de leitura acessível, o livro explica direitos, reforça deveres e conduz ao entendimento pacificador, sempre à luz do direito, nas relações entre síndicos, condôminos, administradores e prestadores de serviço. As questões que surgem no dia a dia do condomínio são abordadas de forma objetiva e transparente.



Compre pelo QR Code



www.livrariabonijuris.com.br



0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

Ainda que o avanço legislativo tenha sido manifestamente expressivo, a constatação do efetivo acesso depende da superação de alguns obstáculos que vêm sendo apresentados e que são de diversas ordens

ário, mas sim do alcance de meios efetivos para a concretização do rol de direitos previstos na legislação de um país, com a concretização da tão pretendida justiça social. Neste sentido é o pensamento de Carmen Silvia Fullin:

Entretanto, o que se compreende e o que se define por acesso à Justiça, assim como a invenção de uma problemática ligada a este tema, têm a ver com transformações históricas sobre a ideia de Estado e de seu papel na regulação da vida social. Por isso, se em um primeiro momento, o acesso à Justiça dentro de uma perspectiva liberal resumia-se ao entendimento de que todo cidadão tem liberdade para litigar em nome da defesa de seus interesses, nos anos 1960 esta interpretação foi severamente modificada. A partir de então, seu conteúdo foi revestido de um significado mais exigente, associado à ideia de promoção da igualdade social; tarefa esta, naquele momento, assumida em vários países que adotavam políticas de bem-estar (*welfare state*). Neste contexto, poder lutar no judiciário pela concretização desta igualdade passou a ser questão de justiça social; portanto, acessar a justiça deixou de significar somente a possibilidade de ter o judiciário à disposição, mas, além disso, dispor de condições reais (econômicas, culturais, institucionais) para acioná-lo. [Editamos]⁴

Foi neste contexto que as causas de menor relevância econômica passaram a ser vistas como de necessário enfrentamento tanto de ordem legislativa como em termos de implementação prática no Poder Judiciário, sobretudo diante da constatação de que os elevados custos para o acesso ao sistema jurídico inviabilizariam a propositura e solução de tais demandas. Conforme bem coloca Leslie Shérída Ferraz,

os juizados especiais foram concebidos para “facilitar o acesso à justiça”, a partir da constatação de que as causas de pequena expressão econômica não estavam sendo levadas à apreciação do Poder Judiciário – quer pela descrença generalizada deste órgão; quer pela desproporção entre o valor reclamado e os custos processuais; quer pela desinformação e/ou alienação da população brasileira (Dinamarca, 1998). Pretendia-se, assim, criar um sistema apto a solucionar os conflitos cotidianos de forma pronta, eficaz e sem muitos gastos. [Editamos]⁵

No Brasil, ainda que não tenha havido a participação no aludido Projeto Florença, iniciativas tímidas de enfrentamento às denominadas

pequenas causas surgiram, inicialmente, em alguns estados da Região Sul. Nos anos 1980, alguns magistrados gaúchos criaram os denominados “Conselhos de Conciliação e Arbitragem” em que se objetivava a solução dos conflitos de baixo valor econômico de forma amistosa e informal, mediante o chamamento das partes a uma sessão destinada, sobretudo, à tentativa de conciliação, possibilitando, desta forma, o alcance de tratativas para a solução de conflitos que dificilmente chegavam ou chegariam ao Poder Judiciário⁶.

Foi o embrião, pois, da criação e posterior publicação da Lei 7.244/84, em que foram criados os então denominados juizados especiais de pequenas causas, primeiro órgão do Poder Judiciário com a finalidade precípua de resolver causas de menor complexidade e que, por esta via, ampliava claramente o acesso à justiça.

Guilherme Augusto Bittencourt Corrêa⁷ ainda indica que os objetivos deste novel juizado equipararam-se ao que posteriormente veio a ser consolidado na Constituição Federal de 1988⁸, qual seja, a efetiva abertura das portas do Poder Judiciário às causas de pequeno valor econômico que anteriormente não possuíam espaço para conhecimento e solução pelos juízes brasileiros. E ainda sobre estes avanços legislativos, nas precisas palavras de Daniela Monteiro Gabbay, Susana Henriques da Costa e Maria Cecília Araujo Asperti,

a pauta de acesso dessa legislação, como se vê, buscava priorizar e dar acesso a quem era alijado do Poder Judiciário por obstáculos formais e financeiros; ou seja, buscava dar acesso aos marginalizados em relação aos mecanismos oficiais de solução de conflitos, àqueles que não tinham acesso à Justiça.⁹

Em 1995 finalmente foi promulgada no Brasil a Lei 9.099/95, com o objetivo de ampliar e consolidar o tratamento até então existente para as causas de menor complexidade, assim consideradas as de reduzido valor econômico e outros casos específicos que a lei indicar expressamen-

te, restando criado um sistema informado por princípios próprios, quais sejam, a oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual, celeridade e autocomposição, ademais de rotinas procedimentais simplificadas e novos atores processuais.

A introdução do novo sistema ampliou de maneira imediata e formal o acesso à justiça no Brasil, como bem esclarecem Luiz Guilherme Marini, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero:

A doutrina atual tem-se debruçado sobre a questão do acesso à Justiça, mostrando que o processo tradicional brasileiro é incompatível com grande parte dos direitos da sociedade atual, em especial, com as situações típicas da sociedade moderna (como os direitos transindividuais), as relações de consumo e as relações pulverizadas no conjunto social), e com os direitos individuais não patrimoniais. Na verdade, conclui-se que, praticamente, o processo tradicional apenas se mostra adequado para atender algumas pretensões patrimoniais, capazes de ser convertidas em perdas e danos, sendo completamente inadequado para atender aos chamados “novos direitos”.¹⁰

O objetivo inicial, portanto, foi aumentar a gama de oferta de prestação jurisdicional, possibilitando que muitas causas de menor complexidade, sobretudo econômica, que permaneciam contidas e não alcançavam o Poder Judiciário em razão da ausência de custo-benefício para o respectivo ingresso e solução jurisdicional, pudessem ser resolvidas, propiciando maior grau de satisfação da coletividade e até mesmo de incremento a que estas relações fossem mais respeitadas na realidade fática porque poderiam, num futuro próximo, ser levadas ao crivo do órgão jurisdicional. Neste sentido é a lição de Araken de Assis:

Os juizados especiais se destinavam, originariamente, a aumentar a oferta jurisdicional, gerando um grau maior de pacificação social e solucionando, com brevidade e custos menores e mínimos, econômicos e sociais, conflitos que, em geral, nem sequer eram apreciados ou obtinham solução pelos órgãos jurisdicionais. Visam os juizados especiais a abrandar (erradicar parece impossível) o fenômeno da litigiosidade contida. [...] O sucesso da experiência dependerá, em grande parte, de dois fatores: (a) da renovação da mentalidade dos operadores e (b) da criação da estrutura material adequada.¹¹

No entanto, ainda que o avanço legislativo no sentido da ampliação do acesso à Justiça no Brasil, especialmente com a edição da Lei 9.099/95, tenha sido manifestamente expressi-

APRESENTE SUA EMPRESA AO MUNDO.

A Seens mostra
o caminho!

Na Seens os clientes encontram parceria e um vasto portfolio de serviços que abrange todas as questões relacionadas com a tecnologia e à informática em suas empresas.



- **Criação de sistemas e aplicativos exclusivos**

Para empresas de administração e cobrança de condomínio, que possibilitam controle estrutural da empresa e oferecimento de serviços direcionados aos clientes.

- **Criação e hospedagem de portais corporativos e comércio eletrônico**

- **Redes sociais e e-mail marketing**

Soluções pensadas exclusivamente para a empresa, com layouts e recursos alinhados às necessidades do negócio.

www.seens.com.br
+55 41 3151 9551



O acesso ao entendimento da linguagem costumeiramente utilizada nos tribunais é dificuldade que afasta [as partes] do processo e do próprio sistema da jurisdição

vo, a constatação do efetivo acesso depende da superação de alguns obstáculos que vêm sendo apresentados e que são de diversas ordens.

Um primeiro ponto relevante ao se pensar nestes aludidos obstáculos, especialmente para as causas de reduzido valor econômico, é, sem dúvida, a já aludida questão econômica. Não é atrativo para a pessoa envolvida numa causa de reduzido valor dispendir recursos consideráveis para a obtenção da respectiva solução, mormente se estes recursos ultrapassarem o valor objeto da controvérsia.

Foi relevante, pois, a previsão da lei quanto à dispensa do pagamento das custas iniciais, mas soma-se a isto a possibilidade efetiva da litigância sem a assistência de advogado nas causas de até 20 salários-mínimos, porque, ademais de ser mera possibilidade, muitas vezes a parte não dispõe de recursos financeiros nem de interesse em ser patrocinada por um advogado voluntário retribuído pelo Estado, que sequer teve a oportunidade de escolher. Neste sentido, o fato de estar litigando sem advogado pode facilitar o acesso à justiça, mas por si só constitui um obstáculo quanto a um possível desequilíbrio gerado na relação processual, que deve merecer a observação dos atores do sistema. Sobre o tema é a lição de Felipe Borring Rocha:

Na elaboração da Lei 9.099/95, o legislador procurou afastar alguns dos entraves comuns aos procedimentos tradicionais, que poderiam comprometer a eficácia dos Juizados. Ocorre que, entre os obstáculos identificados pelo legislador, está o advogado, justamente aquele que tem a missão constitucional de promover o acesso à Justiça (art. 133 da CF). Assim, como não poderia proibir a atuação do advogado, a Lei dos Juizados Especiais criou uma distinção no que tange à capacidade postulatória: nas causas de até 20 salários mínimos, atribuiu às partes, tanto no polo ativo como no passivo, a possibilidade de exercer diretamente a capacidade postulatória, independentemente de sua capacidade técnica.¹²

Um segundo obstáculo ao acesso efetivo ao sistema jurídico, e não menos importante, está relacionado a fatores sociais e culturais que vão

desde o desconhecimento dos direitos e da forma de defendê-los, até mesmo o uso e o entendimento da linguagem jurídica predominante nos tribunais brasileiros e comumente utilizada nos processos judiciais. Neste sentido é a preciosa contribuição de Olívia Alves Gomes Pessoa:

Quanto aos obstáculos sociais e culturais ao efetivo acesso à justiça por parte das classes populares, a distância das pessoas em relação à administração da justiça é tanto maior, quanto mais baixo é o estrato social a que pertencem. Portanto, essa distância não tem apenas causas econômicas, mas também fatores sociais e culturais (CAPPELLETTI e GARTH, 1988). Em primeiro lugar, os cidadãos economicamente mais vulneráveis tendem a conhecer menos os seus direitos, e assim, possuem mais dificuldade em reconhecer um problema que os afeta como sendo jurídico, e isso os faz ignorar os direitos em jogo e as possibilidades de reparação jurídica. Em segundo lugar, mesmo reconhecendo o problema como jurídico, e um direito, é necessário que a pessoa se disponha a interpor uma ação, indivíduos economicamente vulneráveis hesitam muito mais do que os outros em procurar a justiça. [Editamos]¹³

É certo e notório, especialmente para as partes desprovidas de advogado, que além do desconhecimento da existência e extensão dos direitos que eventualmente possuem frente aos mais diversos fatos e aspectos da vida, o acesso ao entendimento da linguagem costumeiramente utilizada nos tribunais é dificuldade que os afasta do processo e do próprio sistema da jurisdição, e, por demais, notório obstáculo ao efetivo acesso à justiça. Neste sentido é interessante a interpretação de Carmen Silvia Fullin:

Há, em paralelo, um conjunto de fatores sociais e culturais interligados e não menos decisivos. [...] ou seja, a transformação de um conflito em uma demanda judicial é apenas uma das alternativas, não necessariamente e nem a mais provável. Para isso, é necessário não somente o conhecimento dos direitos disponíveis, mas o reconhecimento de que o problema vivenciado lesou um direito exigível juridicamente. Realizada esta etapa, é preciso haver disposição para litigar contra quem lesou tal direito.¹⁴

Não se deve descuidar, igualmente, do próprio uso da tecnologia, cada vez mais presente na promoção do acesso à justiça e amplificada

Ao tempo em que o acesso à justiça é matéria de grande avanço nas legislações e na realidade do Poder Judiciário, obstáculos inerentes ao próprio sistema ainda são encontrados

de maneira exponencial durante o período da pandemia da covid-19, que, por certo, constitui manifesta barreira à parcela da população ainda distanciada desta realidade.

É cada vez mais frequente, portanto, a própria estruturação de uma Justiça mais tecnológica, com a padronização dos processos virtuais, do acesso ao sistema pelos chamados balcões virtuais, da realização das audiências no formato virtual, do encaminhamento de petições via e-mail e das intimações realizadas pelas mais diversas possibilidades eletrônicas, como o aplicativo *whatsapp*, por exemplo. Resta deste contexto, pois, a natural existência de barreiras aos desprovidos do alcance da tecnologia (os “excluídos digitais”¹⁵), com bem pontua Thaís Amoroso Paschoal:

A promoção do acesso à justiça passa, inevitavelmente, pela superação das barreiras linguísticas, tecnológicas e estruturais. É preciso repensar os espaços, permitindo a adequada participação democrática, para o que, muitas vezes, a própria estrutura física do Poder Judiciário é prejudicial. É necessário, também, que se crie ferramentas voltadas à superação das barreiras linguísticas, bem como que se garanta a devida assistência jurídica a todos aqueles que dela necessitem. A medida exige, como já se disse, o fortalecimento dos órgãos vocacionados à defesa dos direitos de pessoas e grupos em situação de vulnerabilidade, como a Defensoria Pública. Essas medidas devem ser ainda mais desenvolvidas

quando se agrega à prestação jurisdicional um novo elemento: o uso da tecnologia. A quarta revolução industrial exige que se pense o acesso à justiça a partir de questões estruturais.¹⁶

Ao tempo, pois, em que o acesso à justiça é matéria de grande avanço nas legislações e na realidade do Poder Judiciário, obstáculos inerentes ao próprio sistema ainda são encontrados, sendo necessário o estudo do seu alcance para que soluções possam ser encontradas.

Assim, é importante o questionamento do papel do juiz de direito enquanto supervisor e gestor do sistema dos juizados especiais no trato de todas as questões e barreiras que envolvem o acesso à justiça.

2. O RITO SUMARÍSSIMO NOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS: PECULIARIDADES PARA INCREMENTO DO ACESSO À JUSTIÇA

Com a ideia precípua de proporcionar um incremento no acesso à justiça, a Lei 9.099/95 não só introduziu um novo rito processual, mas também criou um novo microsistema com atores próprios, que somente poderá ter a efetividade inicialmente planejada se as ações forem devidamente orientadas pelos seus princípios informadores.

FACILITADOR DO CONDOMÍNIO

VERSÃO SIMPLIFICADA DA LEGISLAÇÃO CONDOMINIAL

de L. F. Queiroz

Uma nova maneira de explicar a legislação. A obra divide o cenário condominial em 270 assuntos e em cada um deles mostra as regras vigentes na forma de frases diretas de fácil compreensão, com carga reduzida de detalhes, e ao final de cada enunciado faz referência a uma das 36 leis reunidas na publicação.



R\$ 50,00

136 páginas



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br 0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

A atuação no sistema dos juizados especiais exige a interpretação sistemática das suas três leis específicas, sem perder de vista o contexto subsidiário do Código de Processo Civil

Esta novel sistemática foi influenciada pela denominada “terceira onda” do movimento de acesso à justiça, que foi capitaneado por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, no chamado Projeto Florença, o qual objetivou a sistematização da diversidade de experiências que vinham sendo adotadas em 30 países (ainda que sem a inclusão do Brasil) no contexto da crise da administração da justiça vivenciada no final da década de 1960 por estes mesmos países. Nesta esteira, é a lição de Carmen Silvia Fullin a respeito da chamada “terceira onda”:

É marcante em tal onda de reformas o deslocamento ou desvio de determinado tipo de conflituosidade para estruturas menos formais de solução de litígios, nas quais o juiz togado tem uma atuação totalmente reformulada. Nelas, ele deixa de protagonizar a produção do desfecho, posicionando-se de modo mais periférico. Trata-se de um afastamento ligado à abertura de uma atuação mais propositiva das partes em conflito, conferindo poder a personagens inéditos na cena judicial, como conciliadores, mediadores e árbitros. Entende-se que, uma vez mais afastadas de um processo decisório centrado no juiz togado, acima e distante das partes, e envolto em complexos procedimentais, as partes podem ter acesso a decisões mais rápidas, participativas – e, por isso, mais definitivas – e também menos custosas.¹⁷

Tratou-se, pois, de uma tentativa de trazer ao contexto da solução, sobre o crivo do Estado, demandas que não alcançavam este patamar além da circunstância das próprias pessoas envolvidas, proporcionando um acesso fácil e com a ideia de colocar as partes em pé de igualdade para a resposta dada ou encontrada e limitada ao contexto da demanda. Comenta Olívia Alves Gomes Pessoa:

Os juizados especiais são reflexo das tentativas do estado e da sociedade de encontrarem soluções para resolver os problemas e os litígios da convivência humana, com o objetivo de um juízo célere, simples, eficaz, descomplicado, mais oral do que escrito, para atender as demandas de menor complexidade. Estas tentativas tiveram início com os movimentos de reforma do judiciário na Europa no início do século 18, como por exemplo, os movimentos de reforma denominados “oralidade” que se ocuparam essencialmente com a “livre apreciação” e o

contato direto entre juízes, partes e testemunhas, bem como a tentativa de colocar as partes em pé de igualdade (CAPPELLETTI e GARTH, 1988). [Editamos]¹⁸

O art. 2º da Lei 9.099/95 informa que o procedimento nos juizados especiais cíveis deve orientar-se pelos critérios da “oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando sempre que possível a conciliação ou a transação”.

A norma introduz regra norteadora da interpretação do caminho que os processos devem seguir ao tramitarem nos juizados especiais cíveis, sendo de observância obrigatória por todos que atuam no sistema e precisam interpretar as suas disposições para aplicação da lei. São, portanto, os princípios processuais que orientam tanto a elaboração da norma como a sua interpretação e aplicação. No esclarecimento de Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero:

Todo o regime previsto nessa lei deve orientar-se por esses critérios, sob pena de comprometer o sistema como um todo. As regras dispostas a respeito do procedimento exigem que o intérprete que as examina tenha em mente tais princípios, pois somente assim se poderá adequadamente lidar e manejar o poderoso instrumento previsto por esta Lei.¹⁹

Esta constatação assume grande relevância diante da necessidade do intérprete e aplicador das normas no sistema dos juizados especiais observar a sua atuação no contexto em que se apresenta o próprio sistema, que é composto pela Lei 9.099/95, ademais das Leis 10.259/01 (juizados especiais federais) e 12.153/09 (juizados especiais da fazenda pública), bem como pela aplicação subsidiária do Código de Processo Civil.

A atuação, portanto, no sistema dos juizados especiais exige a interpretação sistemática das suas três leis específicas, sem perder de vista o contexto subsidiário do Código de Processo Civil que, por ser posterior às aludidas leis, pode trazer ao intérprete dificuldades na aplicação da

norma, ademais de ter introduzido um sistema jurídico diverso do preconizado pelas leis dos juizados especiais, o que faz com que os problemas de orientação e interpretação nesse sistema adotem necessariamente o norte preconizado pelo art. 2º da Lei 9.099/95 (princípios informadores).

São relevantes os ensinamentos de Joel Dias Figueiredo Júnior, ao tratar do contexto específico dos juizados especiais da fazenda pública, mas que são lições a serem observadas em todo o sistema:

Nessa toada, haverá o intérprete de visitar primeiramente a Lei 10.259/01, porquanto fonte originária e inspiradora direta da Lei 12.153/09, tendo servido de verdadeiro modelo a ser copiado e adequado para os Juizados da Fazenda Pública; em sequência, encontrando omissão na Lei dos Juizados especiais Federais, haverá então de visitar a Lei 9.099/95, fonte primária dos juizados e, por isso, detentora de maior complexidade legislativa, nos planos processual e procedimental. Por último, passará o intérprete a buscar subsídios no Código de Processo Civil, sem, contudo, perder de vista os princípios orientadores dos juizados especiais cíveis, recepcionados no art. 2º da Lei nº 9.099/95. [Editamos]²⁰

Quanto aos princípios em si, tem-se a oralidade, inicialmente, como o processo em que a palavra falada predomina em face da escrita. Não está a significar, pois, que o feito não terá de ser registrado por escrito, mas sim que os atos orais estão à disposição das partes para que os seus direitos sejam alcançados de forma mais efetiva. É por meio da oralidade que o juiz tem maior proximidade com as partes, podendo ouvi-las e compreender melhor o conflito, entendendo quais as provas são necessárias e proferindo uma sentença mais próxima da solução efetiva da lide. Como componentes importantes deste princípio, tem-se nas palavras de Joel Dias Figueira Júnior:

Tomando por fulcro o pensamento precursor de Chiovenda, quatro aspectos podem ser associados ao chamado processo oral: a) a concentração dos atos processuais; b) a identidade física do juiz; c) a irrecorribilidade (em separado) das decisões interlocutórias; e d) a imediação.²¹

Traço marcante da oralidade é ainda que, “além de simplificar o procedimento, põe as partes em contato mais próximo com o Juiz, levando, pelo menos em tese, a um julgamento mais justo e racional”²².

Com a
Duplique você
**vive sempre
tranquilo!**

Já são 30 anos cuidando
da saúde financeira dos
condomínios.



DUPLIQUE
GUARULHOS

11 2441 9044 ☎ 11 98165 0092



DUPLIQUE
GENEROSO

41 3079 4939 ☎ 41 98801 9688

● ● ●
portalduplique.com.br

A informalidade pretende definir no processo que as formas não essenciais ao ato jurídico sejam eliminadas, fazendo com que apenas aquelas essenciais à sua existência devam ser praticadas

Já a simplicidade deve ser entendida como a adoção da linguagem simplificada no processo a fim de aproximar as partes do Judiciário e, sobretudo da solução do conflito, como corolário do efetivo acesso à Justiça. Nos dizeres precisos de Guilherme Augusto Bittencourt Corrêa, “além de o procedimento ser simples, a linguagem empregada também deve ser, já que deve mostrar acessível a todos e, uma linguagem rebuscada e com termos jurídicos inúteis, acaba afastando o verdadeiro ‘público-alvo’”²³.

A informalidade, por sua vez, pretende definir no processo que as formas não essenciais ao ato jurídico sejam eliminadas, fazendo com que apenas aquelas essenciais à sua existência devam ser praticadas. Entendem-se como essenciais, pois, as que respeitam as garantias fundamentais, ou, nas palavras de Marinoni, Arenhart e Mitidiero, “desde que atendidas as garantias fornecidas aos litigantes, todo ato processual deve ser reputado como válido, desde que atingida sua finalidade (art. 13 da Lei 9.099/95)”²⁴.

De outro lado, entende-se por economia processual a prática do menor número de atos processuais com o alcance do maior resultado possível. Ou nos dizeres de Felipe Borring Rocha, “tirar o máximo de proveito de um processo é torná-lo efetivo, ou seja, capaz de apresentar soluções para os problemas que são a eles submetidos”²⁵.

O princípio da celeridade, de outro vertez, busca que os atos processuais praticados por todos os sujeitos do processo alcancem a sua finalidade no menor tempo possível, sem comprometer a segurança jurídica. Deve-se, pois, equilibrar a rápida solução do litígio com o respeito às garantias fundamentais à existência e validade do processo, sobretudo àquelas indicadas no art. 5º da Constituição Federal.

Finalmente, o enfoque concedido à autocomposição das partes prega que, sempre que possível, haverá o incentivo à solução consensual, em

qualquer fase do procedimento, que deverá ser incentivada pelo juiz, o que acabou ganhando maior relevância com a entrada em vigor no Código de Processo Civil de 2015, ademais do incentivo que vem sendo dado pelo Conselho Nacional de Justiça quanto ao tema (Resolução 125/10).

Partindo destes princípios, trouxe a aludida lei peculiaridades próprias, visando tornar o acesso à Justiça mais simplificado e facilitado, alcançando os que, sem tais incrementos, permaneceriam na seara da litigiosidade contida. Nestes termos, elucidam Marinoni, Arenhart e Mitidiero que

o procedimento dos juizados especiais cíveis estaduais é nitidamente distinto do normal, previsto pelo Código de Processo Civil, visando, de um lado, atender aos critérios informativos do instituto (art. 2º da Lei 9.099/95), e de outro fornecer mecanismos apropriados para a tutela dos interesses que se inserem na competência do órgão. [Editamos]²⁶

Quanto ao procedimento sumaríssimo em si, de início, para a propositura da ação, a parte pode encaminhar a sua petição de forma escrita ou oral à secretaria do juizado, sendo dispensável a assistência de advogado nas causas cujo valor não ultrapasse 20 salários-mínimos. A parte reclamante²⁷ pode, neste contexto, comparecer pessoalmente à sede dos juizados e formular o seu pedido oralmente, sendo que um servidor local reduzirá a termo, de forma sucinta, os fatos, os fundamentos, o pedido e a qualificação das partes.

No processo eletrônico²⁸, a parte reclamante pode encaminhar a sua petição com os respectivos documentos diretamente ao sistema de processos virtuais, ou também via e-mail à secretaria do juizado, com a inserção respectiva por um servidor do mesmo, e, finalizado o encaminhamento, há a designação automática da data para a audiência inicial de conciliação, para a qual já há a devida intimação do proponente.

Quando da edição da Lei 9.099/95, ainda vigorava o Código de Processo Civil de 1973 e a previsão de uma audiência inicial obrigatória

É essencial a presença pessoal das partes para o incentivo à conciliação, cominando a lei severas consequências para a parte que, devidamente intimada, deixe de comparecer sem motivo justificado

de conciliação no sistema dos juizados especiais cíveis constituiu uma importante inovação, adotada posteriormente pelo Código de Processo Civil de 2015 em seu art. 334.

É pertinente ressaltar que para esta audiência inicial, assim como para as demais com previsão no procedimento sumaríssimo, é essencial a presença pessoal das partes para o incentivo à conciliação, ainda que estejam acompanhadas por advogado, cominando a lei severas consequências para a parte que devidamente intimada deixa de comparecer pessoalmente sem motivo justificado, diferente, pois, da sistemática hoje adotada pelo CPC de 2015.

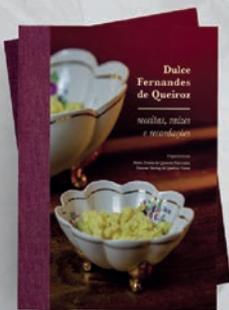
No sistema da lei, três atores processuais são de relevância manifesta no processamento em si: o juiz togado, o juiz leigo e o conciliador (ou mediador). O primeiro supervisiona todo o sistema e gerencia o processo, e o seu papel será melhor apreciado no item 4 deste estudo. Já o segundo conduz a audiência de instrução e julgamento, colhendo as provas pertinentes e resolvendo os incidentes, bem como apresenta o respectivo projeto de sentença que será submetido à apreciação do juiz togado, devendo também, sempre que possível, reiterar, às partes, os benefícios da autocomposição. Finalmente, o conciliador preside as audiências de concilia-

ção com o objetivo de informar às partes as reais vantagens da solução consensual, auxiliando no encontro da melhor solução proveniente dos próprios sujeitos da controvérsia, muitas vezes através da utilização da técnica de concessões recíprocas visando a um consenso que atenda aos interesses de ambas as partes.

Quanto à presença desses atores processuais e a bem-vinda participação do povo na administração da Justiça, pondera Joel Dias Figueira Júnior:

Por seu turno, seguindo a linha preconizada pela “terceira onda” da ciência instrumental civil em que se busca um *processo de resultados* ou *verdadeiramente efetivo*, encontramos no microsistema dos juizados especiais a figura tão propalada por Mauro Cappelletti, quando se referia à *democratização do Judiciário*, na qual uma de suas facetas apresentaria-se por intermédio da *justiça participativa*, ou seja, pela integração harmoniosa do povo da administração da justiça, em prol da simplificação, agilização e aproximação da comunidade na resolução de seus conflitos intersubjetivos, de maneira a reduzir-se gradativamente a litigiosidade contida e, sobretudo, enfatizar-se a autocomposição, mediante a intervenção desses terceiros auxiliares. [Editamos]²⁹

Não obtida a conciliação, as partes podem deliberar pela adoção da arbitragem, mediante a escolha de um árbitro, dentre os disponíveis no cadastro do juizado especial cível respecti-



R\$ 120,00

184 páginas

DULCE FERNANDES DE QUEIROZ RECEITAS, RAÍZES E RECORDAÇÕES

Organizado por **Maria Tereza de Queiroz Piacentini** e **Simone Hering de Queiroz Yunes**

Dulce Fernandes de Queiroz, que teria completado 100 anos em 2019, é a personagem que inspirou a reunião de receitas, raízes e recordações neste livro ilustrado.



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br 0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

Nas causas com valor econômico de até 20 salários mínimos, a assistência por advogado é dispensada para as partes litigantes no sistema dos juizados especiais

vo, que prosseguirá na condução da demanda até solução final a ser homologada pelo juiz togado.

Caso a lide não seja resolvida pela autocomposição das partes, nem seja instituída a arbitragem, o feito prossegue com a designação de audiência de instrução, se as partes pretendem a produção de prova oral (depoimento pessoal, oitiva de testemunhas, inquirição de um especialista ou técnico e exibição de documento ou coisa). Até esta audiência é possibilitado ao reclamado apresentar contestação, na forma escrita ou oral, a qual poderá ser na sequência impugnada pela parte reclamante.

Encerrada a fase instrutória, o juiz leigo pode apresentar o projeto de sentença a ser submetido à apreciação do juiz togado ou poderá haver a apresentação de sentença diretamente por este, seja nos casos de discordância quanto ao projeto apresentado pelo juiz leigo, seja nos casos de julgamento antecipado ou, finalmente, quando o próprio juiz de direito presidir a audiência de instrução e julgamento.

Os únicos recursos admissíveis no sistema dos juizados especiais cíveis são os embargos declaratórios da sentença ou do acórdão e o recurso inominado da sentença, ocasião em que todas as decisões interlocutórias proferidas nos processos poderão ser atacadas, uma vez que não há a previsão de agravo.

Apreciado o recurso inominado pela turma recursal, a parte vencedora pode, caso não haja o adimplemento voluntário da obrigação, ingressar com o competente cumprimento de sentença e iniciar a fase de execução forçada, com a prática de atos executivos tendentes à satisfação da obrigação.

Ressalta-se, ainda, a possibilidade do ingresso perante os juizados especiais cíveis de ações de cunho executivo (ações de execução por título extrajudicial), consubstanciadas em títulos com força executiva e destinadas à satisfação da respectiva obrigação nele representada,

as quais, por óbvio, devem respeitar o limite dos valores de alçada do sistema (até 40 salários-mínimos).

Registro importante, ainda, é concernente à desnecessidade do pagamento de despesas processuais³⁰ para acesso ao sistema dos juizados especiais em primeiro grau de jurisdição, independentemente da comprovação de hipossuficiência financeira, sendo devido, entretanto, o pagamento das custas integrais caso a parte sucumbente pretenda apresentar o correspondente recurso inominado por discordância da sentença prolatada.

3. O JUIZ DE DIREITO E AS CAUSAS NOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS EM QUE A PARTE LITIGA SEM A ASSISTÊNCIA DE ADVOGADO

Como dito anteriormente, nas causas com valor econômico de até 20 salários-mínimos, a assistência por advogado é dispensada para as partes litigantes no sistema dos juizados especiais. Quer isto significar que, tanto na posição de reclamante como na de reclamado, a parte poderá estar em juízo (*jus postulandi*) sem a representação ou assistência de um advogado regularmente inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil e, “assim, em tais causas, as partes excepcionalmente têm capacidade postulatória, isso é, capacidade para realizar atos técnicos do processo”³¹.

A situação pode ser uma boa opção da parte, que pode não estar interessada em contratar um advogado pelos custos e demandas que esta opção acarretará, ou até mesmo receber a indicação sem custo de um advogado que não teve a oportunidade de escolha e possivelmente será pago pelo Estado, no caso de hipossuficiência econômica comprovada.

Entretanto, se uma das partes estiver no processo assistida por advogado ou se o reclamado for pessoa jurídica ou empresário individual, ou mesmo se a natureza da causa recomendar, o

juiz deverá alertar à parte desprovida de advogado da conveniência do patrocínio, indicando, ainda, a possibilidade de valer-se do órgão responsável pela prestação de assistência jurídica no local de abrangência do respectivo juizado³².

É evidente que a intenção do legislador ao prever este comando foi facilitar o acesso à justiça, simplificando as barreiras que a escolha e contratação de um advogado poderiam apresentar para o acesso ao Judiciário, ao mesmo tempo que acabou por reconhecer que o fato de uma parte estar assistida por advogado e a outra não, ou a circunstância de encontrar-se no polo passivo pessoa jurídica ou empresário individual, conduz a um natural desequilíbrio na relação jurídica processual, sobretudo porque se estará litigando sem assistência técnica e diante de outra parte, ao menos em tese, suficientemente amparada.

Não se desconsidera, ainda, que a pessoa jurídica ocupante do polo passivo muitas vezes possui corpo jurídico próprio altamente especializado, conhecedor das demandas e litigante frequente e contumaz, de muito acostumado às lides jurídicas, o que por evidente pode desequilibrar uma relação jurídica em que a outra parte sequer possui conhecimento dos seus direitos ou consegue compreender a linguagem frequentemente utilizada no meio forense. Sobre este tema, Carmen Silvia Fullin destaca ponderações relevantes:

Além de questões referentes ao que impede o livre consumo dos serviços judiciários pelo cidadão, ou o que podemos chamar de barreiras externas ao acesso à justiça, alguns estudiosos focam suas análises no modo como o sistema de disputa judicial compromete a paridade, isto é, “a igualdade de armas” entre as partes em litígio. Mais do que saber se os cidadãos têm iguais condições de servirem-se das instituições judiciárias, eles têm entendido que é preciso verificar se, uma vez dentro dele, esta igualdade se mantém. [...] Marc Galanter (1974) chama a atenção para as assimetrias que se reproduzem, a despeito da aparente neutralidade das regras do jogo, quando em confronto o que denomina “jogadores habituais” (*repeat players*) e “participantes eventuais” (*oneshotters*). Os primeiros correspondem aos que comparecem regularmente em juízo, envolvidos em litígios sempre muito semelhantes. [...] Já os “participantes eventuais” correspondem aos que pouco frequentam os tribunais, em geral pessoas físicas com pouca ou nenhuma experiência com serviços jurídicos”.³³

ADVANCE:

UMA GARANTIDORA
COM VISÃO DE ÁGUIA
PARA CUIDAR DO SEU
CONDOMÍNIO



ADVANCE
ASSESSORIA

advancecobrancas.com.br

0800 500 7700

Se mesmo devidamente alertada, a parte decidir exercer a capacidade postulatória que lhe foi conferida por lei como uma medida de incremento do acesso à justiça, tal situação deverá ser resguardada

Entretanto, se mesmo devidamente alertada, a parte decidir exercer a capacidade postulatória que lhe foi conferida por lei como uma medida de incremento do acesso à justiça, tal situação deverá ser resguardada com a concretização da opção da parte, cabendo questionar e investigar qual o papel do juiz de direito enquanto supervisor do sistema dos juizados especiais para o equilíbrio desta relação jurídica processual que já teria nascido naturalmente desequilibrada. E, ainda, se no exercício deste papel, excepcional no sistema jurídico processual até então vigente no Brasil, haveria o comprometimento dos mandamentos essenciais à função jurisdicional e ao próprio devido processo legal, como a imparcialidade e a independência³⁴ do juiz, o resguardo à paridade de armas (contraditório) e equilíbrio da relação jurídico-processual, garantias mínimas de um processo do estado democrático de direito.

Ressalta-se, que o tão só fato de uma ou ambas as partes estarem no processo sem a assistência de um advogado pressupõe que, a princípio, estarão demandando pessoas sem o conhecimento do direito, seja do processo, do direito material em si ou da própria estrutura judiciária, fazendo com que haja a necessidade de maior “acolhimento” destas pessoas para que alcancem a justiça.

E nisto reside, portanto, o ponto principal deste trabalho uma vez que se parte da ideia de que não basta apenas que os litigantes alcancem o Poder Judiciário, mas sim como deverá ser a receptividade deste para com aqueles num sistema em que atuarão com capacidade postulatória própria.

Reputo de grande relevância o questionamento e as soluções respectivas porque, somente assim, estar-se-ia trazendo a efetividade a um acesso à justiça que muito foi pensado e estruturado para que as causas de menor complexidade econômica não estivessem limitadas ao conceito de litigiosidade contida.

E a efetividade aqui tratada é a que condiz com o pensamento de Olivia Alves Gomes Pessoa, para quem “a efetividade pode ser entendida como a capacidade da justiça de resolver os conflitos que chegam até aquela, a capacidade de apresentar uma resposta ao cidadão que acionou o Judiciário”³⁵.

O avanço a este contexto conduz, necessariamente, ao encontro da temática da efetividade do acesso à justiça elevada por Mauro Cappelletti e Bryant Garth ao patamar de não apenas um direito social fundamental, mas também o ponto primordial da moderna processualística, a fim de que o resultado a ser buscado pelas partes seja oriundo de um processo conduzido com paridade de armas:

Embora o acesso efetivo à Justiça venha sendo crescentemente aceito como um direito social básico nas modernas sociedades, o conceito de “efetividade” é, por si só, algo vago. A efetividade perfeita, no contexto de um dado direito substantivo, poderia ser expressa como a completa “igualdade de armas” – a garantia de que a condução final depende apenas dos méritos jurídicos relativos das partes antagônicas, sem relação com diferenças que sejam estranhas ao Direito e que, no entanto, afetam a afirmação e reivindicação dos direitos. Essa perfeita igualdade, naturalmente, é utópica. As diferenças entre as partes não podem jamais ser completamente erradicadas. A questão é saber até onde avançar na direção do objetivo utópico e a que custo.³⁶

Partindo-se dessas premissas, entendo que sem dúvida a primeira concepção para o alcance da justiça por aqueles que sem os incrementos estariam desprovidos da solução dos seus conflitos sociais de menor complexidade é a existência de um juiz ativo, muito diferente daquele tradicionalmente formal e reservado. Mas o que seria este juiz de direito ativo, com uma postura proativa?

Um juiz de direito proativo e atento às circunstâncias do processo é um profissional observador da existência de uma relação jurídica processual em natural desequilíbrio originário da existência de uma parte, ou mesma de ambas as partes, litigando com capacidade postu-

Um juiz de direito proativo e atento às circunstâncias do processo é um profissional observador da existência de uma relação jurídica processual em natural desequilíbrio originário

latória própria. É, portanto, um juiz que atua em prol da efetiva justiça ao caso em concreto, propiciando que as naturais barreiras ao mero debate das questões jurídicas no processo sejam transpostas sem ofensas ao devido processo legal.

O primeiro passo, portanto, deve ser a conscientização desta necessidade de atuação proativa no sistema e no processo, proporcionando que os resultados a serem alcançados sejam originários do debate que as partes puderam trazer ao processo em relação aos fatos e fundamentos jurídicos subjacentes ao pedido. Nesse sentido, ainda, é o pensamento de Cappelletti e Garth:

Nos Estados Unidos, o exagerado sistema de neutralidade judicial tem sofrido críticas consideráveis desde o famoso discurso de Roscoe Pound, em 1906. Atualmente, admite-se em geral que a utilização de um juiz mais ativo pode ser um apoio, não um obstáculo, num sistema de justiça basicamente contraditório, uma vez que, mesmo em litígios que envolvam exclusivamente duas partes, ele maximiza as oportunidades de que o resultado seja justo e não reflita apenas as desigualdades entre as partes.³⁷

Nos parâmetros introduzidos pela Lei 9.099/95, o juiz é não apenas o condutor do processo cível instaurado a partir do requerimento da parte, mas também o gestor de todo o sistema criado para enfrentar as causas de menor

complexidade e, nesta condição, assume a relevante função de coordenador e supervisor de todos os atores processuais, fazendo, desta forma, chegar a devida assistência ao litigante desprovido.

Trata-se, com relevância, de uma alteração da própria mentalidade de condução do sistema judicial, partindo-se do pressuposto natural e intrínseco de que há uma defasagem natural ao leigo no alcance ao Poder Judiciário, sendo de todo necessário e até esperado um conjunto de atitudes proativas do juiz para superação dos obstáculos à existência da relação jurídica a mais próxima do equilíbrio possível. Esta também é a conclusão de Guilherme Augusto Bittencourt Corrêa:

O Estado admite a propositura e acompanhamento de determinadas espécies de causas sem a assistência de um advogado, como forma de efetivar e ampliar o acesso à justiça. Porém, não se pode compreender esse acesso à justiça como um mero direito de acesso aos órgãos do Poder Judiciário, um mero direito de petição. Esse acesso à Justiça deve ser amplo, para que as partes que litigam sem a assistência de um advogado também exerçam esse direito de acesso à justiça, que, sobretudo visa garantir um processo justo com uma posterior decisão justa.³⁸

Atento a toda normativa existente quanto à supervisão do sistema dos juizados especiais



TRANQUILIZA

Garantindo a **tranquilidade** do seu **condomínio**

www.tranquiliza.com.br

Garantia de 100% da receita
do condomínio

Cobrança e atendimento
humanizados

Aplicativo de autogestão
gratuito

Recuperação da inadimplência
pré-existente



Os participantes do sistema devem ter como ponto primordial de acolhimento das partes a utilização de linguagem [entendível], independentemente da classe social ou da cultura que possuam

cíveis, seja originária do próprio tribunal local, seja do Conselho Nacional de Justiça, deve o juiz togado exercer o treinamento e fiscalização de todas as pessoas que trabalham no sistema, desde aqueles que estão no setor de triagem inicial e recebem a parte que procura o juizado para apresentação de uma reclamação oral ou escrita, até os servidores e estagiários que estão na secretaria, passando pelos conciliadores e juízes leigos.

Todas essas pessoas que participam do sistema dos juzizados especiais devem ser orientadas quanto à abrangência e alcance dos princípios informadores do sistema, ademais do conhecimento específico do rito, sendo capacitadas pelo juiz de direito a estarem disponíveis para assistir às partes desprovidas de advogado a respeito do funcionamento do sistema e do transcorrer do processo, como também dos seus direitos, ademais das consequências para a inércia ou abandono da parte.

Ainda, os participantes do sistema devem ter como ponto primordial de acolhimento das partes a utilização da linguagem que, realmente, possa ser do entendimento das pessoas, independentemente da classe social ou da cultura que possuam. De nada adianta num setor de triagem, ou mesmo na realização de uma audiência, que os responsáveis pelo processo se comuniquem com as partes com o uso de uma linguagem formal ou jurídica que não lhes traga conhecimento do que efetivamente está ocorrendo. É decorrência clara do princípio da oralidade, pois, não só o uso da palavra falada, mas também o uso de linguagem que possa ser da compreensão de todos, o que, inclusive, integra a garantia do acesso à justiça, na perspectiva da acessibilidade linguística.

Não são poucos os casos de pessoas que procuram diretamente o sistema dos juzizados, nas pessoas dos seus servidores, especialmente para obtenção de esclarecimentos quanto ao processamento, quanto aos seus deveres e

ônus enquanto na condição de parte, quanto à extensão dos seus direitos e, até mesmo, quanto à interpretação de despachos, decisões, atos ordinatórios ou petições da parte adversa.

É uma decorrência prática e característica da oralidade norteadora do próprio sistema, sendo de vital relevância a oitiva das pessoas que procuram o sistema em suas mais diversas questões, trazendo ao processo os seus reais anseios.

Ainda, em caso de qualquer dúvida, deve o juiz supervisor estar de pronto disponível para orientação específica, conduzindo os servidores e atores do processo à prestação do melhor esclarecimento à parte que busca o Judiciário para a efetivação dos seus direitos ou apenas que se contraponha às alegações da outra parte.

O mesmo deve ser aplicado aos conciliadores e juízes leigos, chamados para atuar em colaboração nos processos de competência dos juzizados especiais conforme os critérios previstos em lei, mas que devem observar as orientações e entendimentos do juiz supervisor do sistema dentro da esfera de suas atribuições.

Quanto ao juiz leigo, cabe a consideração de que, por ser o responsável muitas vezes pela colheita da prova oral, ele é sem dúvida o que melhor possui condições de extrair as consequências jurídicas advindas das provas produzidas durante a audiência de conciliação, até mesmo para apresentar o projeto de sentença com base na equidade, se for o caso, porque a sua percepção diante da proximidade da prova oral será, muitas vezes, diversa daquele que não a colheu. Mas, ainda neste contexto, a sua liberdade de atuação não é plena e vasta, devendo sempre agir sob a supervisão do juiz togado a quem compete orientar quanto ao seu agir e quanto aos seus deveres de esclarecimentos para com as partes, imbuído, sobretudo, pelos critérios orientadores da informalidade, da simplicidade e da oralidade.

Ao juiz de direito, portanto, compete a promoção e a indicação de encontros, palestras,

curso e reuniões para capacitação de todas essas pessoas no cenário do sistema dos juizados especiais cíveis, orientando cada um deles sobre a necessidade de prestarem esclarecimento às partes que estão no processo sem a assistência de um advogado, porque somente com a compreensão haverá o efetivo acesso à justiça por tais jurisdicionados.

Muito importante, portanto, será o comportamento e a atitude de todos os integrantes do sistema dos juizados especiais, sobretudo no acolhimento da parte desprovida de advogado para que tenha conhecimento do rito e do funcionamento da Justiça, conduzindo a que estes fatores, por si só, não atrapalhem o julgamento ao final e para que o resultado desejado pelo direito material seja alcançado, qual seja, o de uma resposta ao cidadão que buscou o Judiciário para um fim específico. Nestes termos é a conclusão de Olivia Alves Gomes Pessoa em estudo específico quanto ao acesso à Justiça e as audiências nos juizados especiais cíveis do DF:

A aposta de estruturas mais acessíveis como os juizados especiais pressupõem adesão dos atores envolvidos nesta dinâmica, especialmente os agentes do poder judiciário (servidores e magistrados), a um conjunto de novos valores, que orientam a adoção de novas práticas, atitudes e postura. Porém, os atores presentes nos juizados são formados nos mesmos moldes dos atores das instituições tradicionais, logo as premissas, tais como a celeridade e simplicidade são aplicadas quando operacionalizadas por uma cultura jurídica formalista e um cenário de acesso à justiça altamente desigual. Os procedimentos jurídicos e a linguagem técnica específica muito se distanciam da linguagem comum, logo, novas estruturas construídas sob alicerces de velhas estruturas correm o risco de estarem contaminadas com os antigos hábitos. [Editamos]³⁹

Já no processo propriamente dito em que litigam a parte ou as partes sem a assistência de advogado, o primeiro cuidado a ser adotado pelo juiz de direito diz respeito ao uso da linguagem em suas decisões ou despachos de mero ordenamento do processo, bem como a correta orientação aos servidores que também atuam no processo para que em todo o ato praticado (atos ordinatórios, certidões, termos de audiências, entre outros) também seja adotada linguagem simples e de fácil compreensão por um leigo na área do direito.



**AQUI
VOCÊ TEM**

**A SOLUÇÃO
DEFINITIVA PARA
A INADIMPLÊNCIA
CONDOMINIAL
COM SERVIÇOS
DE COBRANÇA
IDEAIS PARA O
SEU CONDOMÍNIO.**

- Antecipação Total
- Antecipação para Obras
- Cobrança sem Custo

Acesse nosso site e conheça
melhor os nossos serviços.


CONDOAREUM
COBRANÇAS

condoareum.com.br
41 3040 5900 •  41 99927 0240

O exercício da oralidade permite que o conflito instaurado venha ao processo na forma como ele realmente é, sem que reste dissolvido ou escondido nas palavras

É crucial a adoção de linguagem compatível ao entendimento de qualquer pessoa que não tenha frequentado a faculdade de direito, sendo relevante que ao proferir ou praticar os atos do processo seja objeto de seus pensamentos a seguinte pergunta: será que o receptor da ideia por trás desta decisão, despacho ou simples ato do processo terá condições de entender a mensagem que desejo transmitir, considerando que, muitas vezes, até o entendimento da língua portuguesa pode restar comprometido para este jurisdicionado por questões de ordem cultural, social ou econômica? É neste sentido, o ensinamento de *Olivia Alves Gomes Pessoa*:

O uso abusivo do chamado “juridiquês” – emprego de vocábulos de difícil compreensão a fim de elitizar a linguagem e segregar poder – no discurso jurídico pode trazer consequências irreversíveis à justiça e à sociedade (SANTANA, 2012), uma vez que o cidadão e cidadã que tenha que utilizar o sistema de justiça não compreende o processo e na maioria dos casos não é protagonista neste processo.⁴⁰

Na fase postulatória nos juizados especiais cíveis, tratando-se de parte em exercício da capacidade postulatória plena, assume grande relevância o princípio da oralidade, desde a interposição da petição inicial ou da defesa até mesmo no transcorrer dos demais atos do processo. As partes, assim, devem ser chamadas ao processo para esclarecimento do que ocorreu no mundo dos fatos e de suas reais pretensões, sempre que a prática de um ato processual, como o entendimento das peças do processo, a realização das audiências, seja de conciliação ou de instrução, a determinação da produção de provas, dentre outras, restar impossibilitada por ausência de compreensão quanto ao real alcance das pretensões.

Quando do recebimento de um e-mail da parte autora com a respectiva petição inicial, por exemplo, pode o juiz de direito convocar o respectivo autor a comparecer no fórum e explicar melhor os fatos e as suas pretensões a

um servidor que deverá tomar a termo as declarações para serem juntadas ao processo. Se ainda no transcorrer do processo essas explicitações não restarem claras, pode o conciliador ou o juiz leigo, no transcorrer das respectivas audiências que presidir, tomar por termo as declarações da parte propiciando esclarecimentos ao processo, sem prejuízo, é claro, do exercício do contraditório pela parte adversa quando se fizer necessário.

O exercício da oralidade encarado desta maneira permite que o conflito instaurado venha ao processo na forma como ele realmente é, sem que reste dissolvido ou escondido nas palavras muitas vezes não tão precisas das partes, levando o juiz de direito à solução efetiva da lide.

Já na fase instrutória do processo, ademais de verificar quais provas são necessárias ao julgamento do pedido, indicando às partes de forma clara a sua importância ao processo, deve o juiz de direito, sempre que for primordial ao real entendimento do conflito, designar a audiência de instrução e julgamento para, ao menos, ouvir as partes, de modo que os fatos possam vir ao processo de maneira mais precisa, sem prejuízo, é claro, da oitiva de testemunhas ou do técnico de confiança do Juízo, quando for necessário ao julgamento.

Neste caso, poderia ser que o processo prescindisse da produção da prova oral para o perfeito julgamento do pedido formulado pelo autor, mas sopesando a condição de partes que estejam no processo no exercício da capacidade postulatória plena, a sua presença em Juízo para esclarecimento dos fatos pode, muitas vezes, conduzir a um julgamento mais justo e realmente próximo de um processo em que há paridade de armas entre os litigantes.

Além disso, considerando que as partes que litigam com a capacidade postulatória própria muitas vezes sequer compreendem as provas que devem produzir, cabe ao juiz de direito, no

Superada a fase de conhecimento, o que pretende a parte exequente, por óbvio, é a concretização de sua pretensão

uso dos seus poderes instrutórios amplos, determinar de ofício a prova documental a ser produzida, determinando que a parte traga aos autos todos os documentos relativos aos fatos discutidos ou, até mesmo, qual documento em específico seria relevante e necessário ao julgamento do pedido formulado.

Pode-se dizer, inclusive, que o ônus subjetivo da produção probatória resta, neste ponto, comprometido, uma vez que a parte que litiga sem a assistência de advogado muitas vezes não sabe de antemão o que precisa provar no processo, sendo dever do juiz proativo, assim, indicar nos autos quais os documentos seriam essenciais ao julgamento do pedido, inclusive invertendo o ônus da prova nas hipóteses legais, alertando, ainda, que a ausência de documento essencial poderá conduzir ao julgamento conforme as regras objetivas do ônus da prova.

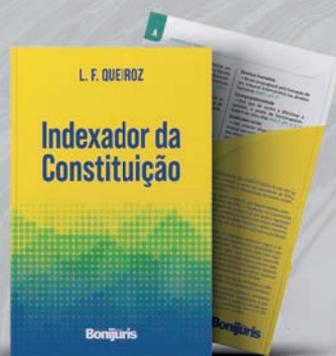
Finalmente, na fase executiva do processo nos juizados especiais, nada mais quer a parte vencedora do que a concretização do seu direito, seja aquele reconhecido numa fase de conhecimento, seja numa ação de execução por título extrajudicial. Ou seja, superada a fase de conhecimento, o que pretende a parte exequente, por óbvio, é a concretização de sua pretensão, com a realização da obrigação determinada na sentença ou no acórdão respectivo.

Em sendo assim, e como muitas vezes a parte na condição de exequente desconhece quais medidas executivas poderia solicitar ao juízo, nada impediria que o juiz de direito decretasse as medidas destinadas à satisfação da obrigação de ofício, respeitando todos os direitos inerentes ao contraditório e à ampla defesa da parte adversa.

Pensar em sentido oposto a isto poderia levar a parte executada a ocupar posição de privilégio diante da parte exequente que, apenas por desconhecer as medidas que poderia requerer no processo para consagração da obrigação constante do título executivo, teria suas pre-

INDEXADOR DA CONSTITUIÇÃO

de L. F. Queiroz



De A (abono) a Z (zona franca), os 540 tópicos da obra, ordenados em ordem alfabética, refletem os temas abordados pela Constituição procurando seguir a linguagem utilizada pelo legislador. Cada enunciado transmite uma informação completa sobre o assunto, sem entrar em todos os seus detalhes e nenhum deles tem mais do que três linhas em Word.



R\$ 100,00

376 páginas

Compre pelo QR Code

Bonijuris^{Editora}

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020 | 41 3323 4020

Na proposta de um novo enfoque do acesso à justiça, é essencial que o magistrado conduza o sistema dos juizados especiais cíveis de forma proativa, trazendo paridade de armas aos litigantes

tensões frustradas com a possibilidade, inclusive, de extinção do processo por ausência de localização de bens do devedor.

É possível ao juiz de direito, portanto, determinar a realização de medidas tendentes à satisfação da obrigação de ofício, tal como realizar atos nos sistemas Sisbajud, Renajud ou Infojud, objetivando conhecer da situação patrimonial do devedor e ofertar ao exequente a possibilidade de escolha de quais medidas pretende que sejam realizadas, sem desconsiderar a oferta do contraditório e da ampla defesa sempre que necessário.

CONCLUSÃO

Buscou-se, neste estudo, avaliar o papel do juiz de direito no processo de competência dos juizados especiais cíveis, especialmente, nos casos em que a parte litiga sem a assistência de advogado, ou seja, com sua capacidade postulatória plena.

Como ponto de partida, o trabalho situou o contexto evolutivo da temática do acesso à justiça e alguns dos seus principais obstáculos, passando pela previsão legal existente no Brasil para o tratamento no Poder Judiciário das causas de menor complexidade econômica.

Avaliou-se o rito processual sumaríssimo e as possibilidades conferidas às partes neste sistema para incremento do acesso à justiça, muitas delas em manifesta inovação ao que vinha sendo anteriormente praticado no Brasil.

Como resultado, a conclusão obtida é a de que o juiz condutor e gestor do sistema dos juizados especiais cíveis precisa se conscientizar da necessidade de desenvolver uma postura proativa tanto na condução do processo como no exercício da efetiva supervisão de todos os atores do mesmo, desenvolvendo o comprometimento técnico e institucional dos servidores, estagiários, conciliadores, mediadores e juizes leigos acerca da preocupação inerente ao “acolhimento” ao Judiciário da parte desprovida de advogado para a resolução dos seus conflitos que, sem este incremento, não sairiam da esfera da litigiosidade contida.

Esta postura e consciência é premissa básica ao equilíbrio das relações jurídicas que nascem naturalmente desequilibradas, justamente porque a lei proporciona a abertura ao Poder Judiciário da presença do “leigo” na área do direito, como medida de incremento do acesso à justiça.

Portanto, para que os ideais preconizados por Cappelletti e Bryant na proposta de um novo enfoque do acesso à justiça, concretizados no Brasil, principalmente com o advento da Lei 9.099/95, sejam de fato implementados, é essencial que o juiz de direito conduza o sistema dos juizados especiais cíveis de forma proativa, trazendo entendimento, compreensão e paridade de armas aos litigantes e proporcionando, ao final, a solução que melhor correlacione os interesses das partes ao direito material e à justiça ao caso em concreto. ■

NOTAS

1. CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 3.
2. Idem, p. 25.
3. Ibidem, p. 3.
4. FULLIN, Carmen Sílvia. Acesso à justiça: a construção de um problema em mutação. Manual de Sociologia Jurídica. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 219/220.
5. FERRAZ, Leslie Shériida. Acesso à justiça: uma análise dos Juizados Especiais Cíveis no Brasil. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010, p. 27.

6. CORRÊA, Guilherme Augusto Bittencourt. O papel do condutor do processo (juiz togado, juiz leigo e conciliador) no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais. Curitiba, 2010. 258 f. Dissertação de mestrado em Direito. Universidade Federal do Paraná, p. 26/27. Disponível em: <https://bit.ly/3EfN54V> Acesso em: 15 jun. 2021.
7. Idem, p. 28-29.
8. “Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:
I – Juizados Especiais, providos por juizes togados, ou togados e leigos, competentes para a

- conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juizes de primeiro grau”.
9. GABBAY, Daniela Monteiro; COSTA, Susana Henriques da; ASPERTI, Maria Cecilia Araujo. Acesso à justiça no Brasil: reflexões sobre escolhas políticas e a necessidade de construção de uma nova agenda de pesquisa. RBSD – Revista

Tradição

no Direito
Imobiliário



EQ

GRUPO JURÍDICO

**LF Queiroz &
Advogados Associados**
Sociedade de advogados inscrita
na OAB-PR sob o nº 037,
desde 1984.

- Brasileira de Sociologia do Direito, v. 6, n. 3, p. 152-181, set/dez. 2019, p. 160.
10. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, v. 3, p. 317.
 11. ASSIS, Araken de. Execução civil nos Juizados Especiais. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, v. 3, p. 14.
 12. ROCHA, Felipe Borring. Manual dos juizados especiais cíveis estaduais: teoria e prática. São Paulo: Atlas, 2019, p. 71.
 13. PESSOA, Olívia Alves Gomes. Audiências no juizado especial cível no Distrito Federal: quem fala com quem? Brasília, 2016. 110 f. Dissertação de mestrado. Universidade Estadual de Brasília, p. 23/24. Disponível em: <https://bit.ly/3rFMBsr> Acesso em: 15 jun. 2021.
 14. FULLIN, Carmen Sílvia. Op. cit., p. 223.
 15. O CNJ editou, recentemente, a Recomendação nº 101, de 12/07/2021, que tratou deste tema ao recomendar "(...) aos Tribunais brasileiros a adoção de medidas específicas para o fim de garantir o acesso à Justiça aos excluídos digitais". Disponível em: <https://bit.ly/3l0rcZM> Acesso em: 11 set. 2021.
 16. PACHOAL, Thais Amoroso. Acesso à justiça, Tecnologia, e o nosso realismo esperançoso de cada dia. In: FUX, Luiz; ÁVILA, Henrique; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (coords.). Tecnologia e justiça multiportas. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 137.
 17. FULLIN, Carmen Sílvia. Op. cit., p. 228/229.
 18. PESSOA, Olívia Alves Gomes. Op. cit., p. 35/36.
 19. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, v. 3, p. 318/319.
 20. FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. Juizados Especiais da Fazenda Pública: comentários à Lei n. 12.153 de 22 de dezembro de 2009. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 52.
 21. Idem, p.28.
 22. CORRÊA, Guilherme Augusto Bittencourt. Juizados Especiais Cíveis Estaduais: Acesso à Justiça? Revista Eletrônica do CEJUR v. 1, n. 3, 2008, p. 92. Disponível em: <https://bit.ly/3obze-ar> Acesso em: 14 ago. 2021.
 23. Idem.
 24. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Op. cit., p. 321.
 25. ROCHA, Felipe Borring. Op. cit., p. 31.
 26. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Op. cit., p. 333.
 27. Sobre o uso desta expressão para a denominação das partes no rito sumaríssimo: "Nomenclatura mais adequada aos padrões do Juizado, já que visam a atender as demandas de pessoas de mais baixa classe social, portanto com a nomenclatura Reclamante e Reclamado, ao invés de Autor e Réu ou Requerente ou Requerido, as pessoas sentem-se mais à vontade e mais familiarizadas com o ambiente do processo". In: CORRÊA, Guilherme Augusto Bittencourt. Juizados Especiais Cíveis Estaduais: Acesso à Justiça? Revista Eletrônica do CEJUR v. 1, n. 3, 2008, p. 94. Disponível em: <https://bit.ly/31jtB19> Acesso em: 14 ago. 2021.
 28. Atualmente no Estado do Paraná, todas as ações novas iniciadas devem observar o processo eletrônico (Projudi).
 29. FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. Juizados Especiais da Fazenda Pública: comentários à Lei n. 12.153 de 22 de dezembro de 2009. Op. cit., p. 108.
 30. A Lei nº 9.099/95 destaca em seu art. 55 a desnecessidade do pagamento de "(...) custas, taxas e despesas", amplificando, pois, o alcance da gratuidade.
 31. WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. Curso avançado de processo civil: Procedimentos Especiais e Juizados Especiais. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, v. 4, p. 375.
 32. Vide art. 9º, parágrafos 1º e 2º da Lei nº 9.099/95.
 33. FULLIN, Carmen Sílvia. Op. cit., p. 224/225.
 34. "O que é mínimo e imprescindível para que se possa configurar o devido processo legal? Observação primeira é a de que se cuide de garantia vinculada a processo jurisdicional, isto é, a processo em que é figurante um juiz, com todas as exigências que o fato de ser juiz impõe necessariamente. E eles são, em síntese, a mais estreita possível, a imparcialidade e a independência. Ausente qualquer dessas notas, desnatura-se a condição do juiz, do que resulta o desvirtuamento da garantia do processo. Só é devido processo legal o processo que se desenvolve perante um juiz imparcial e independente." In: PASSOS, J.J. Calmon. O devido processo legal e o duplo grau de jurisdição. Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: n. 25, 1982, p. 133.
 35. PESSOA, Olívia Alves Gomes. Op. cit., p. 39.
 36. CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Op. cit., p. 6.
 37. CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Op. cit., p. 29.
 38. CORRÊA, Guilherme Augusto Bittencourt. O papel do condutor do processo (juiz togado, juiz leigo e conciliador) no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais. Curitiba, 2010. 258 f. Dissertação de mestrado em Direito. Universidade Federal do Paraná, p. 130. Disponível em: <https://bit.ly/2ZFXfNa> Acesso em: 15 jun. 2021.
 39. PESSOA, Olívia Alves Gomes. Op. cit., p. 92/93.
 40. PESSOA, Olívia Alves Gomes. Op. cit., p. 27.

REFERÊNCIAS

- ALVIM, Teresa Arruda; KUKINA, Sérgio Luiz; OLIVEIRA, Pedro Miranda de; FREIRE, Alexandre (coords.). *O CPC de 2015 visto pelo STJ*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.
- ARENHART, Sérgio Cruz. Acesso à justiça: Relatório Brasileiro. *Revista de Processo Comparado*, [S.l.] v. 6, p. 15-36, jul./dez. 2017.
- ASSIS, Araken de. *Execução civil nos Juizados Especiais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, v.3.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988.
- _____. *Juizes irresponsáveis?* Porto Alegre: Sérgio Fabris Editor, 1989.
- CHIMENTI, Ricardo Cunha. *Juizados Especiais da Fazenda Pública comentada artigo por artigo*. São Paulo: Saraiva, 2010.
- CORRÊA, Guilherme Augusto Bittencourt. *O papel do condutor do processo (juiz togado, juiz leigo e conciliador) no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais*. Curitiba, 2010. 258 f. Dissertação de mestrado em Direito. Universidade Federal do Paraná. Disponível em: <https://bit.ly/3IKXmiz> Acesso em: 15 jun. 2021.
- _____. Juizados Especiais Cíveis Estaduais: Acesso à Justiça? *Revista Eletrônica do CEJUR*, v. 1, n. 3, 2008. Disponível em: <https://bit.ly/3o8Z0Mn> Acesso em: 14 ago. 2021.
- DIAGNÓSTICOS sobre os Juizados Especiais Cíveis*. Relatório de pesquisa. Brasília: IPEA, 2013.
- DIDIER JÚNIOR, Fredie (coord.). *Juizados Especiais da Fazenda Pública e Juizados Especiais Federais*. São Paulo: Juspodivm, 2019.
- FERRAZ, Leslie Shérica. *Acesso à Justiça: uma análise dos Juizados Especiais Cíveis no Brasil*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010.
- FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. *Juizados Especiais da Fazenda Pública: comentários à Lei n. 12.153 de 22 de dezembro de 2009*. São Paulo: Saraiva, 2017.
- FULLIN, Carmen Sílvia. *Acesso à Justiça: a construção de um problema em mutação*. Manual de Sociologia Jurídica. São Paulo: Saraiva, 2013.
- GABBAY, Daniela Monteiro; COSTA, Susana Henriques da; ASPERTI, Maria Cecília Araujo. Acesso à justiça no Brasil: reflexões sobre escolhas políticas e a necessidade de construção de uma nova agenda de pesquisa. *RBSD – Revista Brasileira de Sociologia do Direito*, v. 6, n. 3, p. 152-181, set./dez. 2019.
- GALANTER, Marc. Acesso à Justiça em um mundo de capacidade social em expansão. *Revista Brasileira de Sociologia do Direito*. Porto Alegre, ABRASD, 2015.
- _____. *Porque "quem tem" sai na frente: especulações sobre os limites da transformação no direito*. São Paulo: FGV Direito SP, 2018.
- JUNQUEIRA, Eliane Botelho. Acesso à justiça: um olhar retrospectivo. *Ensaio bibliográfico*. Rio de Janeiro, [1986?].
- KORTZBEIN, Angelita Maria Lemos; LIMA, Giovanni de; KLUG, Jaidette Farias. Acesso à Justiça no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais – Sua efetividade por meio do processo eletrônico. *Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional*, v. 5, n. 1, 2017. Disponível em: <https://bit.ly/31dpHr2> Acesso em: 15 ago. 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, v.3.

PASCHOAL, Thais Amoroso. Acesso à justiça, Tecnologia, e o nosso realismo esperançoso de cada dia. In: FUX, Luiz; ÁVILA, Henrique; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (coords.). *Tecnologia e justiça multiportas*. In-aiatuba: Foco, 2021.

PASSOS, J.J. Calmon. O devido processo legal e o duplo grau de jurisdição. *Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*. Porto Alegre: n. 25, 1982.

PESSOA, Olívia Alves Gomes. *Audiências no juizado especial cível no Distrito Federal: quem fala com quem?* Brasília, 2016. 110 f. Dissertação de mestrado. Universidade Estadual de Brasília. Disponível em: <https://bit.ly/31mo9KK> Acesso em: 15 jun. 2021.

ROCHA, Felipe Borring. *Manual dos Juizados Especiais Cíveis: Teoria e Prática*. São Paulo: Atlas, 2019.

SANTOS, Boaventura de Souza Santos. Introdução à Sociologia da Administração da Justiça. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n. 21, 1986.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: procedimentos especiais e juizados especiais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, v. 4.

FICHA TÉCNICA // Revista *Bonijuris*

Título original: O juiz de direito e as causas nos juizados especiais cíveis em que a parte litiga sem a assistência de advogado. **Titulo:** *The judge of law and the cases in special civil courts in which the party litigates without the assistance of a lawyer*. **Autora:** **Beatriz Fruet de Moraes**. Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Pós-graduanda em Processo Civil pelo Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar. Juíza de Direito no Paraná há 15 anos. beatrizfruet@hotmail.com. **Resumo:** Justifica-se o questionamento do papel do juiz de direito como supervisor e gestor dos juizados especiais, pois foram criados para facilitar o acesso da população mais simples ao Judiciário. Nas causas com valor econômico de até 20 salários mínimos, a assistência por advogado é dispensada para as partes litigantes, tanto na posição de reclamante como na de reclamado. Mas é essencial que o juiz conduza o sistema de forma proativa, trazendo entendimento, compreensão e paridade de armas aos litigantes desassistidos, proporcionando solução que melhor correlacione os interesses das partes ao direito material e a justiça ao caso concreto. **Abstract:** *The questioning of the role of the judge of law as supervisor and manager of special courts is justified, as they were created to facilitate the access of the simpler population to the judiciary. In cases with an economic value of up to 20 rewards, assistance by a lawyer is waived for the litigants, both in the position of claimant and defendant. But it is essential that the judge conducts the system proactively, bringing understanding, understanding and parity of weapons to unassisted litigants, providing a solution that better correlates the interests of the parties to substantive law and justice to the specific case.* **Data de recebimento:** 29.09.2021. **Data de aprovação:** 29.11.2021. **Fonte:** Revista *Bonijuris*, vol. 34, n. 1 – #674 – fev/mar 2022, págs 56-77. **Editor:** Luiz Fernando de Queiroz, Ed. Bonijuris, Curitiba, PR, Brasil, ISSN 1809-3256 (juridico@bonijuris.com.br).

O DIREITO DE SER RUDE

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E IMPRENSA

de Max Paskin Neto

O juiz de direito Max Paskin Neto questiona as amarras que envolvem imprensa e governo e analisa o setor de comunicações no Brasil, trazendo a lume a censura prévia existente no texto constitucional. Ao defender a redução do discurso politicamente correto, e o direito de ser rude, o livro mexe com os conceitos do leitor.



R\$ 44,90

192 páginas



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br 0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

Alcione Miranda Barbosa ADVOGADA

MULTIPARENTALIDADE NO DIREITO SUCESSÓRIO

COM A REGULAMENTAÇÃO DA NOVA COMBINAÇÃO FAMILIAR, SURGEM DÚVIDAS A RESPEITO DA LEGITIMIDADE E PROPORCIONALIDADE DA QUOTA HEREDITÁRIA

Até o fim do século 20, poucas discussões existiam a respeito da sucessão legítima no Brasil. Porém, a volatilidade das interações sociais faz com que o direito se transforme para abarcar os novos modelos que surgem diariamente em nossa sociedade. Não foi diferente com o conceito de vínculo parental.

Em 2016 o Supremo Tribunal Federal permitiu a regulamentação registral de família multiparental com, por exemplo, dois pais e uma mãe ou um pai e duas mães, fato recente que merece atenção especial da ciência jurídica, principalmente por não haver nenhuma lei que observe os efeitos desse instituto.

Com o advento da multiparentalidade, direito adquirido da combinação das cláusulas abertas com o fenômeno da constitucionalização, também surgiram novos direitos e garantias fundamentais voltadas à entidade familiar, gerando vários efeitos no parentesco, como nome, obrigação alimentar, guarda, visitas e principalmente no campo do direito sucessório.

A multiparentalidade constitui inovação singular no contexto social vivenciado atualmente no Brasil, com o surgimento de um novo concei-

to de família, propiciando a discussão acerca de sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro e de sua sistematização como mecanismo hábil para a validação do princípio da dignidade da pessoa humana, primando pela prevalência do afeto como requisito indissociável das relações familiares em suas multiformas.

Com a carta magna de 1988 e o reconhecimento do princípio da dignidade da pessoa humana, a família deixou de ser um núcleo econômico e de reprodução e se tornou um espaço de amor e de afeto. O princípio da afetividade, juntamente aos princípios da solidariedade, da paternidade responsável, da igualdade entre os filhos, sustentados pelo princípio da dignidade da pessoa humana, mudaram a nova configuração da família, com novas estruturas parentais, incluindo a socioafetividade.

Desse modo, tendo em vista a ausência de regulamentação legislativa quanto ao tema, a presente pesquisa se propõe a discutir a multiparentalidade e seus efeitos sucessórios no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente diante da omissão do direito em acompanhar uma situação social há muito tempo vivenciada no Brasil.

Na Roma antiga, o poder familiar era exercido pelo *pater potestas*, figura masculina, a quem os constituintes familiares (esposa, filhos, escravos e servos) deviam toda a reverência

1. A FAMÍLIA ONTEM E A FAMÍLIA HOJE

O direito de família é o ramo do direito que trata das relações de pessoas unidas por vínculo de consanguinidade, afinidade ou afetividade.

Na Roma antiga, o poder familiar era exercido pelo *pater potestas*, figura masculina, a quem os constituintes familiares (esposa, filhos, escravos e servos) deviam toda a reverência. A família era tradicionalmente constituída pelo matrimônio de um homem e uma mulher com intuito procriatório, aliança que perdurava até a morte de um dos cônjuges, de modo que sempre deveria existir um varão para cultuar os antepassados, pouco importando se havia afeto entre os envolvidos. Sendo assim, a adoção teve singular papel, diante da ausência de filho (homem) biológico do casal, uma vez que não eram reconhecidos os havidos de relações extraconjugais (VENOSA, 2008).

A Constituição Federal de 1988 foi um divisor de águas na normativa familiar, pois o seu art. 226, caput, dispõe que a família é a base da sociedade, merecendo proteção especial do Estado, reconhece a união estável como entidade familiar no § 3º e a família monoparental no § 4º. No art. 227, § 6º, assegura que “os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proi-

bidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

É fato que com o passar dos anos, o conceito de família ficou mais amplo, abrangendo não só a família tradicional, constituída pela celebração solene do casamento, mas também outras modalidades de entidade familiar pautadas na liberdade de escolha, de estilo de vida, como a união estável, a monoparental, constitucionalmente previstas e contempladas na legislação infraconstitucional.

Nesse contexto, observa-se que a família ganhou uma conotação sistêmica, formada por subsistemas, tratando-se de um sistema aberto constituído por membros que interagem entre si. O núcleo familiar produz uma sinergia que potencializa o somatório das funções dos indivíduos, pois se trata de uma estrutura sistêmica, complexa. Nesse sistema, os envolvidos (a família) mantêm uma relação de interdependência com objetivo de proteção psicossocial, acomodação e transmissão de uma mesma cultura a todos os seus membros. Por ser um sistema aberto, a família é um sistema dinâmico, em constante mudança e transformação, em conformidade com a evolução da sociedade, na qual surgiram novos modelos de família, novas organizações familiares com variação na es-



Atualmente, as famílias têm uma formação muito diferente daquela que existia até o século 19, sendo possível encontrar famílias compostas por três mães ou mesmo três pais

trutura, na dinâmica, na cultura, nas relações; propiciou a evolução do conceito de família, tornando-a mais complexa de compreender, de analisar (DIAS, 2011).

Em 2011, utilizando-se de uma interpretação sistêmica entre Constituição Federal e Código Civil, o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento conjunto da ADPF 132/RJ e da ADI 4.277/DF, decidiu que é possível haver união estável entre pessoas do mesmo sexo, formando uma entidade familiar, equiparando a união estável entre homem e mulher à união estável homoafetiva. Com esse arranjo familiar, tornou-se possível o casamento de pessoas do mesmo sexo, em 1º de fevereiro de 2012, por meio de decisão da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento do Recurso Especial (REsp) 1.183.378/RS, o que conduziu à edição da Resolução 175/13, pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a qual veda a recusa de cartórios de registro civil de habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento civil ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas do mesmo sexo.

Atualmente, as famílias têm uma formação muito diferente daquela que existia até o século 19, sendo possível encontrar famílias compostas por três mães¹ ou mesmo três pais.

Foi consagrada a multiparentalidade na tese de Repercussão Geral 622/STF: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”, o que proporcionou a desbiologização da paternidade, abrindo as portas do sistema jurídico brasileiro para a pluriparentalidade. Esta tese foi materializada pelo Provimento CNJ 63/17, o qual possibilita o reconhecimento voluntário da paternidade socioafetiva de maneira simplificada.

Sendo assim, hoje, somente os laços sanguíneos não são suficientes para sustentar a pa-

ternidade ou maternidade. O sustento nas relações está no afeto e nas relações psíquicas que se criam pela afetividade.

2. AFETIVIDADE COMO FATOR IMPULSIONADOR DA MULTIPARENTALIDADE

A carta magna de 1988 reconheceu diferentes formas de constituição familiar, abrindo caminho para novos padrões de entidade familiar, agora com preocupações voltadas às realizações individuais dos integrantes do núcleo familiar, valorizando a afetividade, de maneira que o caráter matrimonial e essencialmente patrimonial da família de outrora, construída na vigência do Código Civil de 1916, perdeu força.

Diante do princípio da afetividade e da igualdade entre todos os filhos, vedadas quaisquer designações discriminatórias entre eles, o afeto passou a ser juridicamente relevante. Ressalte-se que o afeto não possui o mesmo significado da psicologia ou da filosofia, pois no âmbito jurídico o afeto é demonstrado por condutas cotidianas e não pelo sentimento em si.

Sob esse prisma, Tartuce (2017) descreve o valor jurídico do princípio da afetividade:

Apesar da falta de sua previsão expressa na legislação, percebe-se que a sensibilidade dos juristas é capaz de demonstrar que a afetividade é um princípio do nosso sistema. Como é cediço, os princípios jurídicos são concebidos como abstrações realizadas pelos intérpretes, a partir das normas, dos costumes, da doutrina, da jurisprudência e de aspectos políticos, econômicos e sociais.

Nesse contexto, Diniz (2011) observa que o princípio da afetividade em conjunto com o princípio da autonomia da vontade e da dignidade da pessoa humana ganhou uma proporção extraordinária na composição familiar multiparental, pois, para que a paternidade socioafetiva seja declarada, é indispensável a existência de laço de afetividade entre os envolvidos, fruto de uma relação de afeto construída pela convivência.

No Código Civil de 2002, em seu artigo 1.605, inciso II, está presente, ainda que de maneira implícita, uma possibilidade ensejadora da paternidade socioafetiva

O princípio da dignidade humana é o maior de todos os princípios e é dele que emanam todos os outros: autonomia da vontade, afetividade, liberdade, igualdade, enfim uma gama de princípios éticos. Esse princípio-mor orienta a ação positiva do Estado, que “não tem apenas o dever de abster-se de praticar atos que atentem contra a dignidade humana, mas também deve promover essa dignidade através de condutas ativas” (DIAS, 2017).

No Código Civil de 2002, em seu art. 1.605, II, está presente, ainda que de maneira implícita, uma possibilidade ensejadora da paternidade socioafetiva. A “posse de estado de filho” se configura na relação paterno-filial, na qual uma pessoa deseja ter outra como se filho seu fosse, constituindo-se por “um conjunto de circunstâncias capazes de exteriorizar a condição de filho legítimo do casal que cria e educa” (GOMES, 1999).

Fujita (2009, p. 113) descreve a posse de estado de filho:

Ela se traduz pela demonstração diuturna e contínua da convivência harmoniosa dentro da comunidade familiar, pela conduta afetiva dos pais em relação ao filho e vice-versa, pelo exercício dos direitos e deveres inerentes ao poder familiar, visando ao resguardo, sustento, educação e assistência material e imaterial do filho.

Nesse sentido, o Enunciado 519 do Conselho de Justiça Federal trouxe denodada interpretação ao art. 1.593 do Código Civil, ao dispor que “o reconhecimento judicial do vínculo de parentesco em virtude de socioafetividade deve ocorrer a partir da relação entre pai(s) e filho(s), com base na posse do estado de filho, para que produza efeitos pessoais e patrimoniais”.

No entendimento de Cassetari (2017), é necessário fazer uso da analogia ao artigo 1.595 do Código Civil, pois “a posse do estado de filho tem assento no Direito de Família pelo uso milenar da posse do estado de casado”. Complementa ainda esse autor que merece tratamento jurídico a parentalidade formada pela posse do estado de filho, pois é a aplicação da teoria da aparência sobre as relações entre pais e filhos.

Nessa perspectiva, a filiação afetiva é facilmente observada no Brasil, pois culturalmente existe a figura da adoção à brasileira, que nada mais é do que registrar um filho que não é seu. Esse costume é antigo, utilizado para dar um pai ao filho de uma mulher que engravidou sem estar casada. O certo é que, em casos como esses, a convivência com o pai não biológico gerou afetividade paterno-filial.

O grande problema surge quando se finda o relacionamento dos pais e o guardião do filho in-



R\$ 50,00

224 páginas

POEMA QUE VALE A PENA

COLEÇÃO HELENA KOLODY

de **Joatan Marcos de Carvalho**

Poema Que Vale a Pena é uma antologia da obra de Joatan Marcos de Carvalho. Inclui 40 versos publicados no livro Giramundo (2010) e 47 de Punhado de Horas (2013), além de 100 títulos inéditos. De leitura acessível, é uma excelente escolha para quem aprecia a arte da poética.



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br 0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

É perfeitamente aceitável que, efetivado o reconhecimento da paternidade, não seja possível se eximir de seus efeitos jurídicos. Por outro viés, é importante ter plena certeza da assunção da paternidade socioafetiva

terpõe ação de alimentos em face do pai afetivo, que por sua vez se insurge por meio de alguma medida judicial a fim de contestar a paternidade, por entender não ser sua obrigação pagar alimentos ao filho que não é seu biologicamente.

Sob essa óptica, os tribunais têm decidido não ser possível a contestação da paternidade com anulação do registro civil, visto que na relação paterno-filial se estabeleceu laços de afetividade, prevalecendo a paternidade afetiva em detrimento da biológica².

Uma das certezas no direito de família é de que *mater semper certa est* (a mãe sempre é certa), bastando que na declaração de nascido vivo constem os dados maternos da criança. Esse documento emitido pelo hospital em que ocorreu o parto é o bastante para se dirigir ao cartório de registro civil e proceder ao assento de nascimento do filho.

Quanto à paternidade, tal declaração deve ser feita voluntariamente ao oficial do registro civil, pessoalmente ou apresentando a certidão de casamento, pois para os pais casados existe a presunção da paternidade disposta no art. 1.597 do Código Civil.

Sob este prisma, se a alegação de não ser o pai biológico fosse admitida, após ter reconhecido espontaneamente a paternidade e estabelecido vínculo afetivo na relação paterno-filial, iria de encontro ao disposto no art. 1.610 da mesma legislação.

É nessa sequência que a conexão de afeto deixa de ser apenas por laços de consanguinidade, eis que há uma verdade fática real de uma relação paterno-filial aparente, que denota o reflexo sociológico e afetivo da filiação. Dessa forma, compreende-se que, independentemente da continuidade desse afeto, a relação de família se mantém, pois, da mesma maneira que em uma sociedade patrimonial ou em um casamento, existe a continuidade de algumas responsabilidades que devem ser obrigatórias para todos.

É perfeitamente aceitável que, efetivado o reconhecimento voluntário da paternidade, não seja possível se eximir dos efeitos jurídicos dela decorrentes. Por outro viés, é importante ter plena certeza da assunção da paternidade socioafetiva, sem desvincular a biológica do assento de nascimento do filho.

3. A SUCESSÃO EM FACE DA PLURALIDADE FAMILIAR

A priori, os referenciais teóricos apontam para uma nova ordem jurídica por meio da Constituição Federal de 1988, que ampliou o conceito de família, dando ensejo ao reconhecimento do pluralismo familiar e ao estabelecimento de princípios fundados na dignidade da pessoa humana, o que fez surgir a ideia de um novo conceito de família.

3.1. A novidade do pluralismo familiar e a multiparentalidade

Como consequência dessas mudanças, houve uma flexibilização do significado de paternidade, com a observância do vínculo afetivo como fator determinante nas relações entre pais e filhos, dando origem a uma nova modalidade de paternidade, qual seja: a parentalidade socioafetiva.

Com a aceitação cada vez maior da parentalidade socioafetiva, colocou-se em pauta o questionamento acerca da preponderância da paternidade biológica sobre a socioafetiva, e, posteriormente, com a aplicação da tese fixada na Repercussão Geral 622 do Supremo Tribunal Federal, sobreveio uma resposta a uma questão social até então existente, com o reconhecimento da multiparentalidade em âmbito jurisprudencial.

O entendimento do STF trouxe à tona uma série de questionamentos quanto à possibilidade de coexistência da paternidade biológica e da socioafetiva no Brasil, sobretudo acerca da inexistência de legislação em relação ao tema no ordenamento jurídico.

Da mesma forma que ocorre na filiação consanguínea, a sucessão é inerente à filiação socioafetiva, visto serem vedadas quaisquer designações discriminatórias entre os filhos

O Código Civil de 2002 prevê, em seu art. 1.593, que o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem. Para Cassetari (2017), por permitir outra origem de parentesco, o referido dispositivo autoriza que se reconheça a parentalidade socioafetiva como forma de parentesco.

No que concerne à desbiologização da paternidade em prol de vínculos estabelecidos por laços de afetividade, a multiparentalidade adquiriu caráter de coexistência jurídica, pois as paternidades socioafetiva e a biológica alcançaram o mesmo grau de hierarquia. Dessa maneira, nessa relação paterno-filial, todos os pais assumem encargos inerentes ao poder familiar, assim como os filhos desfrutam dos direitos e deveres em relação a todos.

Um dos efeitos jurídicos decorrentes da filiação, independente de qual for, é o direito sucessório. Sendo assim, da mesma forma que ocorre na filiação consanguínea, a sucessão é inerente à filiação socioafetiva, visto serem vedadas quaisquer designações discriminatórias entre os filhos.

Nesse enfoque, destaca Goulart (2013, p. 23):

A Carta Magna traz com toda clareza que não pode haver discriminação sobre os tipos de filiações, ou seja, não importa como se deu essa filiação, será igualitária como se fosse um filho legítimo [sic], con-

forme o artigo 227, parágrafo 6º, do diploma legal referido. Dessa forma, caso haja o reconhecimento de uma filiação socioafetiva, este terá os mesmos direitos das demais filiações. [...] uma vez que se tem a posse de estado de filho consolidado, logo este seria um herdeiro legítimo necessário como as filiações biológicas.

Nessa senda, o filho socioafetivo pode demandar o reconhecimento da relação paterno-filial a qualquer tempo, sejam os pais vivos ou mortos. Embora exista a possibilidade de reconhecimento da paternidade *post mortem*, é necessário que os tribunais sejam cautelosos ao julgarem esses pleitos pelo caráter patrimonial que os recobre, visto que se realmente existia o *animus* de ter declarada a paternidade socioafetiva, deveria ter sido ao menos iniciada enquanto os pais ainda estavam vivos.

Por outro viés, em precedente julgado pela ministra Maria Isabel Gallotti, em junho de 2019, foi indeferido seguimento ao recurso especial interposto contra acórdão proferido pela 16ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, o qual reconheceu a paternidade socioafetiva de um pretense filho, legitimando-o para a tutela de interesses sucessórios na condição de irmão colateral socioafetivo. Nesse caso, nos autos da ação de inventário, os requerentes apresentaram testamento público intitulando-



R\$ 50,00

224 páginas

LEGISLAÇÃO DO CONDOMÍNIO COLETÂNEA PRÁTICA

de **Luiz Fernando de Queiroz** e **Olga Maria Krieger**

Em sua quinta edição a obra conta com as atualizações do Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei Antifumo, Lei da Acessibilidade, Lei do Consumo Hídrico Individualizado, assim como os novos artigos do Código de Processo Civil e continua sendo uma excelente ferramenta para síndicos, condôminos e profissionais da área.



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br 0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

A sucessão legítima independe da manifestação de vontade do *de cuius*, pois trata exatamente de sucessão na qual o falecido não deixou ato de última vontade ou, caso tenha deixado, dispõe de parte dos seus bens

-se como únicos herdeiros testamentários, mas foi constatada a falsidade da assinatura do testador através de laudo de exame grafotécnico. Percebeu-se, nesse contexto, a característica corruptiva do (então) irmão biológico³. Nesse julgado, a tese da multiparentalidade foi aplicada em via transversa, ou seja, a mesma que concede direitos aos filhos afetivos também gera a perda de direitos aos consanguíneos, visto que, no caso em tela, ficou comprovada a construção da posse do estado de filho afetivo, sendo-lhe garantido o direito de percepção de herança.

O reconhecimento múltiplo da parentalidade pode parecer estranho no campo abstrato de análise. Porém, quando se debruça sobre casos concretos, pode-se chegar à conclusão de que é a medida mais adequada e justa aos interesses das partes envolvidas. Para averiguar se a solução pelo reconhecimento da multiparentalidade é a mais adequada, surge a necessidade de identificar critérios para auxiliar na análise do caso concreto.

3.2. As soluções sucessórias à luz da codificação atual

A sucessão hereditária ocorre em virtude do falecimento de uma pessoa que deixa seus bens, os quais são transmitidos aos seus sucessores no momento da sua morte, podendo ocorrer de duas formas: por meio de lei (sucessão legítima) ou por testamento (sucessão testamentária).

A sucessão legítima independe da manifestação de vontade do *de cuius*, pois trata exatamente de sucessão na qual o falecido não deixou ato de última vontade (testamento) ou, caso tenha deixado, dispõe de parte dos seus bens. Assim, a sucessão legítima contempla a quota dos bens indisponíveis que não foram objeto de ato de última vontade do falecido. Podendo ocorrer a título universal ou singular.

Podem receber o patrimônio deixado pelo falecido os que têm vocação hereditária, estabelecido no art. 1.829 do Código Civil, o qual dispõe

uma ordem de chamamento à herança. Observe-se o dispositivo:

Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:

I – aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (artigo 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;

II – aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III – ao cônjuge sobrevivente;

IV – aos colaterais.

Em outras palavras, a ordem de vocação hereditária, expressa no referido dispositivo, nada mais é do que a sequência pela qual os parentes sucessíveis serão chamados para receber a herança (entenda-se como bens e dívidas).

Mais à frente, em seu art. 1.845, o Código Civil estabelece como herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge e, no art. 1.593, dispõe que “o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem”.

Recorde-se que o atual Código Civil foi elaborado pelo jusfilósofo Miguel Reale, que tem uma característica conservadora, na década de 1970, vindo a ser sancionado pelo então presidente da república somente no ano de 2002. Sob essa óptica, quando o legislador elaborou a normativa civil concernente aos direitos de família e sucessórios, não fazia ideia de que chegaria a ponto de as famílias serem (re)compostas por múltiplos pais ou mães. No entanto, diante da possibilidade de interpretação sistêmica do ordenamento jurídico, alcança a proteção necessária aos temas familiares.

Nessa perspectiva, Cassetari (2017) evidencia o raciocínio segundo o qual se deve ter cautela no que concerne ao reconhecimento da paternidade biológica para fins sucessórios, pleiteado *post mortem*, quando o autor criado por pai registral

nunca conviveu com o pai biológico, e dele já ter recebido a herança, de forma que a tese da multiparentalidade possa gerar a perda de direitos aos parentes consanguíneos diante da possibilidade de caráter exclusivamente patrimonial.

Por outra vertente, Maria Berenice Dias (2017) afirma que, em sede de multiparentalidade, “o filho concorrerá na herança de todos os pais que tiver”.

Em análise convergente, Madaleno (2020) afirma que:

Com relação à filiação socioafetiva, em setembro de 2016, o Supremo Tribunal Federal, no exame da Repercussão Geral 622, relatada pelo Ministro Luiz Fux, concluiu pela equivalência da filiação socioafetiva, descartando qualquer prevalência entre os vínculos de filiação biológico e socioafetivo, devendo ser consignado que a partilha entre os filhos se faz com igualdade de valores e por cabeça, só podendo ser cogitada alguma diferença nos montantes dos quinhões da prole, no caso de eventual sucessão testamentária, se o autor da herança decidiu beneficiar algum dos seus descendentes com sua porção disponível, eis que na intangível não há nenhuma possibilidade de qualquer tratamento sucessório desigual, e se houve alguma doação em vida, o descendente donatário é obrigado a conferir os bens doados, a fim de serem igualadas as legítimas se a doação não abarcou a porção disponível e passível de dispensa da colação.

Em tal contexto, foi aprovado o enunciado doutrinário 632, na VIII Jornada de Direito Civil do STJ/CFJ, consolidando esta posição: “Nos casos de reconhecimento de multiparentalidade paterna ou materna, o filho terá direito à participação na herança de todos os ascendentes reconhecidos”.

Diante da ausência de previsão de normas específicas aos efeitos sucessórios na multiparentalidade, percebe-se a aplicação do art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB – Decreto-lei 4.657/42), a qual dispõe que “quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”.

Certamente a questão da multiparentalidade é delicada, pois está intimamente ligada ao fundamento maior da dignidade humana. Assim, exige-se uma análise apurada e cuidadosa daquele que julga, razão pela qual o debate, o estudo e a reflexão devem ser contínuos, de maneira que se faça uma interpretação sistemática entre as normas escritas e os posicionamen-



Receita garantida para o condomínio.
Segurança e praticidade para o síndico!

A CondoVille assegura a arrecadação de 100% da receita do condomínio em contrato.

Além disso:

Realiza a emissão dos boletos de todos os condôminos.

Controla a inadimplência com uma cobrança especializada.

Realiza o repasse da receita integral no 2º dia útil após o vencimento dos boletos emitidos.

47 3025.5669
47 99231.2380

condovillesc.com.br

Joinville . SC

CONDOVILLE

Embora a sociedade viva em constante evolução, o Poder Judiciário dever agir com parcimônia na análise do caso em concreto, diante da histórica conduta duvidosa de alguns brasileiros que tiram proveito de algumas situações

tos preestabelecidos como solução para todas as situações que envolvem a questão.

Por outro viés, ainda que o intuito seja a proteção dos filhos ou garantir a eles um patrimônio no futuro, a multiparentalidade deixa rastros de injusta divisão patrimonial, uma vez que, em uma família na qual existam múltiplos pais ou mães e filhos de diferentes relacionamentos, haveria desproporção no percebimento dos quinhões no evento morte dos ascendentes. Essa situação causaria desequilíbrio socioeconômico familiar, pois, embora a intenção seja a proteção dos filhos, não se refletiu suficientemente sobre as consequências causadas aos demais envolvidos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A ausência de previsão de normas específicas ao fenômeno da multiparentalidade gera dúvidas a respeito da legitimidade e da proporcionalidade na divisão da quota hereditária.

Ao abordarmos o assunto concernente às possibilidades e desafios da sucessão na multiparentalidade percebe-se que a tese de Repercussão Geral 622 do Supremo Tribunal Federal, embora tenha proporcionado uma solução para comportamentos há tempos praticados pelas famílias brasileiras, pode ter causado insegurança jurídica, pois deixa rastros de injusta divisão patrimonial.

Embora a sociedade viva em constante evolução, em busca de realização individual, da felicidade, respaldada no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, o Poder Judiciário dever agir com parcimônia na análise do caso em concreto, diante da histórica conduta duvidosa de alguns brasileiros que tiram proveito de algumas situações.

Concretizando essa ideia, a multiparentalidade, assim como a paternidade socioafetiva, vem sendo tema bastante recorrente nos tribunais do nosso país. Apesar de ainda não existir um entendimento pacífico a respeito do assunto, vem-se notando uma tendência no Judiciário de compreender a figura do afeto como mais importante do que a própria relação de sangue entre ascendentes e descendentes, visto que a relação paterno-filial socioafetiva não se funda no nascimento (critério biológico ou jurídico), mas no ato de vontade, que deriva da convivência e não do sangue.

Conclui-se que a subjetividade humana, sem dúvida, representa um grande desafio ao direito, pois a todo momento nos deparamos com situações que colocam em xeque os dogmas jurídicos e nos fazem repensar as normas jurídicas e a sua aplicação. Nota-se que o direito das famílias é um dos ramos do direito que mais esbarra com essa situação, capaz de trazer angústia e incerteza na aplicação da lei ao caso concreto. ■

NOTAS

1. A Justiça de Vitória da Conquista (BA) homologou acordo concedendo adoção de uma criança a um casal de mulheres sem destituir o poder familiar da genitora, reconhecendo a tese da multiparentalidade, passando a conter o nome das três mães no registro de nascimento da criança.

2. A Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em 2009, julgou improcedente a ação proposta por uma inventariante e a filha do falecido objetivando anular um registro de nascimento sob a alegação de falsidade ideológica.
3. STJ – TP: 2082 RJ 2019/0144157-3; Relatora: ministra MARIA ISABEL GALLOTTI; Publicação: 04.06.2019.

4. Este artigo é baseado no Trabalho de Conclusão de Curso do Programa de Pós-Graduação de Direito Civil com ênfase em Família e Sucessões, sob orientação do professor Delmiro Porto (2020).

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <https://bit.ly/3yxgtRj> Acesso em: 06 ago. 2021.

BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: <https://bit.ly/3lFmCYe> Acesso em: 06 ago. 2021.

- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/deciso/es/toc.jsp?livre=HERAN%27A+PARENTE+SOCIOAFETIVO&b=DTXT>. Acesso em: 28 out. 2020.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clas.+e+@num=%271183378%27\)+ou+\(%27RESP%27+adj+%271183378%27.suce.\)\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clas.+e+@num=%271183378%27)+ou+(%27RESP%27+adj+%271183378%27.suce.))&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 29 out. 2020.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tese. *Repercussão Geral nº 622*, de 22 de setembro de 2016. Disponível em: <https://bit.ly/2TXMe71> Acesso em: 06 ago. 2021.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=adpf%20132&sort=_score&sortBy=desc. Acesso em: 29 out. 2020.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://bit.ly/3ivg6Ry> Acesso em: 06 ago. 2021. BRASIL. CONSELHO DE JUSTIÇA FEDERAL. *Enunciados*. Disponível em: <https://bit.ly/3s0iEuj> Acesso em: 06 ago. 2021.
- CAMACHO, Michele Vieira. *Multiparentalidade e efeitos sucessórios*. São Paulo: Almedina, 2020.
- CASSETARI, Christiano. *Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva - Efeitos Jurídicos* - 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.
- DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. São Paulo: Ed. RT, 2017.
- _____. *Manual de direito das sucessões*. 3. ed. São Paulo: Ed. RT, 2013.
- DIAS, Maria Olívia. Um olhar sobre a família na perspectiva sistêmica o processo de comunicação no sistema familiar (2011). Disponível em: <https://bit.ly/3fDALBm> Acesso em: 06 ago. 2021. DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito de família*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 5.
- EUGENIO, Alexia Domene; Heloísa Honesko Medeiros Garberlini; Rozane da Rosa Cachapuz. *Do acesso à justiça no direito das famílias e sucessões*. Londrina, PR: Thoth, 2020.
- FUJITA, Jorge Shiguemitsu. *Filiação*. São Paulo: Atlas, 2009.
- GOMES, Orlando. *Direito de família*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 6.
- _____. *Direito civil brasileiro – Sucessões*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- GOULART, Fabiane Aline Teles. O reconhecimento da filiação socioafetiva com seus efeitos sucessórios. *Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões*, Porto Alegre: Magister; Belo horizonte: IBD FAM, ano XIV, n. 32, p. 17, fev./mar. 2013.
- MADALENO, Rolf. *Sucessão legítima*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- POIANI, Marcia Beani. *Multiparentalidade e seu reflexo no Direito Sucessório*. Disponível em: <https://bit.ly/3ywmRn0> Acesso em: 06 ago. 2021. SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil: Contemporâneo*. 3. ed. São Paulo. Saraiva Educação, 2020.
- SCHREIBER, Anderson; LUSTOSA, Paulo Franco. Efeitos jurídicos da multiparentalidade. *Pensar*, Fortaleza, v. 21, n. 3, p. 847-873, set./dez. 2016. Disponível em: <https://bit.ly/3Cnos51> Acesso em: 06 ago. 2021.
- TARTUCE, Flávio. *Direito civil*. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017. v. 5.
- TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima. A multiparentalidade como nova estrutura de parentesco na contemporaneidade. *Revista Brasileira de Direito Civil*. Disponível em: <https://bit.ly/3jok1z2> Acesso em: 06 ago. 2021.
- VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil, direito das sucessões*. São Paulo: Atlas, 2006. v. 6.
- _____. *Direito de família*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008. v. 6.

FICHA TÉCNICA // Revista *Bonijuris*

Título original: Multiparentalidade no direito sucessório: possibilidades e desafios⁴. **Title:** *Multiparenthood in inheritance law: possibilities and challenges*. **Autora:** Alcione Miranda Barbosa. Advogada. Pós-graduada em Direito Civil com Ênfase em Família e Sucessões. **Resumo:** Com a multiparentalidade surgiram novos direitos e garantias fundamentais voltadas à entidade familiar, gerando efeitos no parentesco, como nome, obrigação alimentar, guarda, visitas, mas principalmente no campo do direito sucessório, objeto de discussão no meio jurídico. Na ausência de normas específicas, há dúvidas a respeito da legitimidade e da proporcionalidade na divisão da quota hereditária. Vem-se notando uma tendência no Judiciário de compreender a figura do afeto como mais importante do que a própria relação genética entre ascendentes e descendentes, sob o argumento de que a relação paterno-filial socioafetiva não se funda no nascimento, mas no ato de vontade que deriva da convivência e não do sangue. **Palavras-chave:** MULTIPARENTALIDADE; DIREITO SUCESSÓRIO; MULTIPARENTALIDADE E AFETIVIDADE; SUCESSÃO LEGÍTIMA; MULTIPARENTALIDADE E VOCAÇÃO HEREDITÁRIA. **Abstract:** *With multiparenthood, new fundamental rights and guarantees have emerged aimed at the family entity, generating effects on kinship, such as name, maintenance obligation, custody, visits, mainly in the field of inheritance law, object of discussion in the legal field. In the absence of specific rules, there are doubts about the legitimacy and proportionality of the division of the hereditary quota. There has been a tendency in the Judiciary to understand the figure of affection as more important than the genetic relationship between ascendants and descendants, under the argument that the socio-affective paternal-affiliate relationship is not based on birth, but on the act of will that comes from living together and not from blood.* **Keywords:** MULTIPARENTING; SUCCESSION LAW; MULTIPARENTING AND AFFECTIVITY; LEGITIMATE SUCCESSION; MULTIPARENTING AND HEREDITARY VOCATION. **Data de recebimento:** 30.06.2021. **Data de aprovação:** 29.11.2021. **Fonte:** Revista *Bonijuris*, vol. 34, n. 1 – #674 – fev./mar 2022, págs 78-87. **Editor:** Luiz Fernando de Queiroz, Ed. Bonijuris, Curitiba, PR, Brasil, ISSN 1809-3256 (juridico@bonijuris.com.br).

Wagner Frozi ADVOGADO

REFORMA FISCAL, POLÍTICA CRIMINAL E MOEDAS DIGITAIS

NÃO É DE HOJE QUE SE PENSA UMA MUDANÇA NO DIREITO PENAL FISCAL, QUE DEVE CONSIDERAR AS TRANSFORMAÇÕES TECNOLÓGICAS E SUAS IMPLICAÇÕES

As políticas fiscais em nosso país parecem ser sempre desenvolvidas de forma extremamente gananciosa, de modo a inflar as obrigações dos contribuintes, despreocupadas em proporcionar-lhes contrapartida. Frente a essa realidade, o reflexo de tais políticas, meramente arrecadatórias, catalisadas por uma política criminal demasiadamente punitivista, causa uma verdadeira elefantíase legislativa penal sem qualquer benefício ao ambiente de negócios, como pretendem as propostas de reforma tributária atuais¹.

Resultado dessa conjunção de fatores, sem descartar outras, é o atual estado de fatos em que, de um lado, o cidadão contribuinte vê-se com enormes encargos tributários e, de outro, cercado pela força bruta do Estado-fisco, que o sonda diuturnamente por meio dos mais diversos instrumentos, no que se pode chamar de um verdadeiro “Tribunal do Santo Ofício da Inquisição Fiscal”.

Por essas e outras razões, o ambiente de negócios brasileiro faz com que o empreendedor viva em meio a um terrorismo fiscal em que o Estado prefere cortar-lhe a cabeça em vez de preservá-lo.

As propostas de reforma tributária, em discussão atualmente, devem trazer uma justa correção de rumos se pretendem realmente aprimorar o ambiente de negócios.

Para alcançar o sucesso pretendido, alcançando-se uma justiça fiscal honesta e eficiente, simplificando o sistema tributário e melhorando a vida do empreendedor, há que se repensar também a política criminal fiscal vigente. Há muito tempo o contribuinte, seja pessoa física ou empresário, tem sido visto e tratado pelo Estado-fisco como potencial sonegador, um juízo de presunção velado, mas inegavelmente existente contra aqueles que geram riqueza e pagam seus impostos, mas são vistos e fiscalizados como potenciais criminosos, em um sistema caótico em que um erro de cálculo pode custar, além de pesadas multas, um processo criminal.

Lamentavelmente, não é possível afirmar que as atuais propostas de reforma tributária estejam concedendo total atenção à realidade presente ou futura, por louváveis que sejam suas intenções. Não apenas porque não propõem soluções menos drásticas ao contribuinte do que tratar-lhe sempre como sonegador

A Lei 8.137/90, que dispõe sobre os crimes contra a ordem tributária, data de antes das revoluções tecnológicas que alteraram substancialmente a relação Estado-contribuinte

potencial. Mas também porque, se pretendem uma simplificação do anárquico direito tributário brasileiro, deveriam estar repensando o passado, mas com olhos no presente e no futuro, em razão das radicais mudanças tecnológicas em vertiginoso e irrefreável crescimento, como são as moedas eletrônicas. Ao não repensar o passado em relação à política criminal fiscal vigente, e ao presente e futuro, no que tange ao dinheiro eletrônico e seu potencial disruptivo do sistema monetário mundial, qualquer reforma que vier a ser aprovada já nascerá ultrapassada por um lado e, por outro, ainda fomentadora de um péssimo ambiente de negócios.

1. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA

A Lei 8.137/90², que dispõe sobre os crimes contra a ordem tributária, econômica, e contra as relações de consumo, data de antes das revoluções tecnológicas que alteraram substancialmente a relação Estado-contribuinte.

A mencionada lei data da década de 1990, criada e introduzida em nosso sistema jurídico-penal pelo governo Fernando Collor. Uma lei ultrapassada, que trata os contribuintes sempre como potenciais sonegadores, em um juízo presuntivo levado a efeito pelos órgãos de fiscalização, que certamente em nada auxiliam na

criação de ambientes de negócios sadios, como pretendem as propostas de reforma tributária, as quais, para se dizerem modernas, deveriam visar não somente ao que mais pregam, que é a simplificação do sistema tributário e a melhoria do ambiente de negócios – uma decorrente da outra –, mas também aproveitar para se debruçar sobre a legislação que trata dos crimes fiscais, aderindo a um tratamento menos inquisidor em relação aos contribuintes, em especial aos empresários.

Novas tecnologias, nem tão recentes, adotadas tanto pelo contribuinte como pela administração, tornaram a fiscalização fiscal altamente informatizada e eficiente, a ponto de ser chamada pela mídia e pelos contribuintes de *big brother* fiscal, ou, mais eufemisticamente, de governo eletrônico (GE). Esses mecanismos já são responsáveis pelo aumento da arrecadação fiscal em função da eficiência no cruzamento de dados de forma instantânea, deixando para traz, ousamos dizer, a ultrapassada intenção do legislador da década de 1990 de aumentar a arrecadação usando como instrumento o direito penal. Com toda a mudança tecnológica desenvolvida e largamente utilizada ao longo de 30 anos, com os avanços tecnológicos constantes e encontrando-nos em momento de grande dis-



R\$ 20,00

48 páginas

LEIS ESSENCIAIS DO CONDOMÍNIO

COM NOTAS, GRIFOS E NEGRITOS

de Luiz Fernando de Queiroz e Olga Maria Krieger

Indispensável para quem procura respostas rápidas na legislação. Neste livreto você encontra o essencial das regras sobre condomínio com a transcrição de artigos de 23 leis ordinárias brasileiras, onde os autores chamam a atenção para o conteúdo mais relevante de cada norma citada.



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

Tecnologias surgem a cada dia na nova revolução industrial que presenciamos diariamente, sendo algumas já perfeitamente implementadas, ou ainda em desenvolvimento, por bancos centrais mundo afora, inclusive no Brasil

cussão sobre assuntos tributários, seria muito oportuno e coerente uma revisão da política criminal tributária implementada também há mais de 30 anos.

Edson Sebastião de Almeida³, ao introduzir o leitor em sua obra, explica que:

O tema tratado no presente trabalho tem por objetivo, primeiramente, mostrar ao meio jurídico, empresarial, acadêmico, enfim aos leitores, de maneira geral, que os crimes contra a ordem tributária estão previstos na Lei 8.137, de 27 de dezembro de 1990, introduzida no governo Fernando Collor, a qual foi editada numa época em que o governo tomou medidas visando conter gastos públicos e melhorar a eficiência das receitas tributárias, adotando uma política fiscal com maior austeridade e notório combate à sonegação fiscal. Entretanto, atualmente, com novos paradigmas da era digital das modernas administrações públicas e privadas e suas governanças corporativas, notamos que há uma necessidade de adequação do Código Penal, que inclui a lei de sonegação fiscal e demais leis extravagantes, pois hoje existe outra realidade, diferente daquela da década de 1990, no que diz respeito às incriminações das condutas previstas nos crimes de sonegação fiscal. *[Editado]*

Ao discorrer sobre a extinção da punibilidade mediante o pagamento do tributo, Hugo de Brito Machado⁴ já apontava que:

Constitui hipocrisia negar que a criminalização tem inegável caráter utilitarista, pois, se a razão de ser da criminalização é compelir as pessoas ao pagamento, como de fato é, pagar o tributo com acréscimos legais satisfaz plenamente os objetivos da lei; é um equívoco acreditar que o efeito intimidativo da pena é capaz de fazer com que todos paguem regularmente os tributos; não haverá estímulo à sonegação, desde que sejam aplicadas penas pecuniárias severas e a fiscalização tributária seja eficiente.

A eficiência das tecnologias digitais desenvolvidas desde a publicação da jurássica lei mencionada fez com que programas computacionais sejam hoje capazes de efetuar cruzamentos de dados quase em tempo real. Se esses sistemas devassam constantemente a vida do contribuinte, com efeito também propiciam a coibição da sonegação fiscal em maior escala e,

por consequência, contribuem com o aumento da arrecadação fiscal. Só por essa razão já nos parece crível que uma revisão da política criminal fiscal deveria ser discutida nas reformas tributárias em debate, evitando que o texto que vier a ser aprovado alcance seu objetivo de criar um ambiente mais favorável aos negócios, ao empreendedorismo e atrativo às empresas estrangeiras.

Respeitadas as opiniões em contrário, a utilização do direito penal deve ser medida extrema. Existem e nascem a cada dia, de forma exponencial, tecnologias com mecanismos eficientes para reduzir o dano ao erário que não existiam nem se pensava serem possíveis há 30 anos ou mesmo em um passado recente. Com efeito, há que se repensar a criminalização de determinadas condutas para esse fim, abandonando-se o odioso tratamento do pagador de impostos como um perigo a ser neutralizado, passando a tratá-lo como um ser humano a ser respeitado.

Novas tecnologias surgem a cada dia na nova revolução industrial que presenciamos diariamente, sendo algumas já perfeitamente implementadas, ou ainda em desenvolvimento, por bancos centrais mundo afora, inclusive no Brasil, que possui hoje um dos sistemas bancários mais modernos do mundo.

Moedas eletrônicas, tecnologia *blockchain*, sistemas de cruzamento de dados altamente sofisticados, o recente lançamento do sistema PIX, moeda digital soberana⁵, algumas das quais falaremos mais à frente, já deveriam estar no radar de qualquer projeto tributário que se pretenda moderno e eficaz no seu intuito-mor de simplificação do sistema tributário brasileiro. As mesmas devem objetivar a melhoria do ambiente de negócios no Brasil, podendo ser usadas na coibição da sonegação fiscal, aumentando a arrecadação sem majoração de alíquotas ou a criação de novos tributos e, principalmente, sem que para isso seja preciso

As empresas gastam, em média, duas mil horas apenas para calcular os tributos a serem pagos. Isso afasta investidores estrangeiros, sobretudo porque tal dificuldade os coloca, inevitavelmente, muito próximos ao cometimento de crime fiscal

utilizar o Direito Penal como um instrumento de coação.

A lei penal deve ser a *ultima ratio*, embora pareça que há muito esse princípio basilar venha sendo ultrajado em razão de seu uso utilitarista. Quem sabe essas novas tecnologias não sejam suficientemente eficazes, possibilitando agora o afastamento do uso inquisitorial e nefasto do direito penal como instrumento de coibição da sonegação fiscal na busca por aumento de arrecadação.

O contribuinte, além de não ver um retorno satisfatório em contrapartida à quitação dos impostos, não os pagando ainda é punido, não apenas com a imposição de pesadas multas, o que lhe coloca muitas vezes ainda mais perto da insolvência, mas também com o cometimento de crime fiscal, sujeito à aplicação de pena privativa de liberdade. Certamente é hora de esse cenário ser revisto.

Nessa esteira, a política criminal datada da longínqua década de 1990, além de ultrapassada, não parece respeitar o princípio do direito penal mínimo, afetando demasiadamente o ambiente de negócios e gerando um contencioso que em nada contribui com os cofres públicos, dado os elevados custos de processos administrativos e judiciais.

2. REFORMA TRIBUTÁRIA EM DEBATE

Mesmo em um ambiente político extremamente polarizado como o atual, a questão da reforma tributária e a necessidade de simplificação do sistema tributário nacional, como questões urgentes para a melhoria do ambiente de negócios, e uma profunda mudança no tratamento do fisco com o contribuinte, de forma a possibilitar essa melhoria, parece ser atualmente um dos únicos consensos entre nossos agentes políticos, sejam de esquerda, de direita, liberais ou intervencionistas. Esse mencionado consenso reforça a real e urgente necessidade dessas modificações.

No Brasil as empresas gastam, em média, duas mil horas apenas para calcular os tributos a serem pagos. Isso afasta investidores estrangeiros, sobretudo porque tal dificuldade de calcular o que é preciso pagar os coloca, inevitavelmente, muito próximos ao cometimento de crime fiscal, sem que necessariamente haja má-fé na supressão do pagamento a menor. A culpa é também da complexidade do sistema, que torna todo contribuinte um potencial sonegador. O nosso arcabouço é ultrapassado e não se enquadra na realidade atual e pujante do mundo eletrônico. Da mesma forma, as leis que tratam de crimes fiscais também são de épocas

**ENQUANTO
NOS EUA ELES
REEMBOLSAM,
NO BRASIL ELES
EMBOLSAM.**

NOS EUA, A INDÚSTRIA DO CIGARRO FEZ ACORDO E JÁ REEMBOLSOU AOS COFRES PÚBLICOS MAIS DE R\$ 850 BILHÕES PELOS GASTOS COM O TRATAMENTO DE DOENÇAS CAUSADAS PELO CIGARRO. NO BRASIL ELA NÃO QUER PAGAR ESSA CONTA QUE ESTÁ SENDO COBRADA NA JUSTIÇA, E QUE AJUDARIA TAMBÉM AO ENFRENTAMENTO DA COVID-19.

11:21 08/08/2020

A reforma que vier tem de resolver [o senso de coletividade] no brasileiro. E um importante passo nesse sentido seria afastar o contribuinte da prática de sonegação fiscal

passadas e deveriam ser tratadas nas propostas de reforma.

Muitos fatores deve ser pensados e discutidos para gerar um ambiente de negócios favorável, de modo a tornar-se propício para empresas disruptivas, por exemplo, a Uber, que é a maior companhia de locomoção mundial e não possui frota; a Amazon, que vende uma espécie de estilo de vida. O próprio fisco ainda não sabe como tributar esses serviços. Certamente, empreendedores desse novo tipo de empresa da chamada quarta revolução industrial não estarão dispostos a terem seus centros de pesquisa e desenvolvimento nesse caótico ambiente, onde são tratados pelo Estado-fisco como potenciais sonegadores ao invés de gênios.

A reforma tributária pode ser fundamental para o crescimento do país. Não é para menos, é mais fácil hoje fazer negócio no Senegal do que no Brasil, segundo dados do Banco Mundial, por meio do *Doing Business*⁶.

A complexidade do sistema tributário brasileiro gera medo e incertezas permanentes nos investidores. O mecanismo é tão complexo que as pessoas muitas vezes cometem crime achando que é algo normal. Exemplo disso é o grande número de empresas enquadradas no Simples Nacional atualmente, o que pensamos ser um verdadeiro “laranja”, porque se a companhia sair do Simples não sobreviverá.

De fato, a administração tributária gera insatisfação e medo no contribuinte, tudo fruto da complexidade do sistema e do uso do direito penal como instrumento de coação. O empresário brasileiro tem que andar “em cima dos cascos” o tempo todo, temendo o “Leviatã fiscal”.

O Brasil também é um país extremamente burocrático, porque excesso de trâmites gera punição, o que se converte em dinheiro para o Estado, do qual boa parte acaba destinado à corrupção e não retorna ao contribuinte na forma de serviços dos mais essenciais, criando um

ambiente de guerra permanente entre o sujeito passivo e o ativo das obrigações tributárias.

Nesse contexto, muitos falam que o brasileiro não tem senso de coletividade por não querer pagar impostos e, muitas vezes, parte para a sonegação, lesando a coletividade. Mas, como ter senso de coletividade quando se vive em meio ao caos, muito próximo da prática criminosa, em um verdadeiro ambiente de sobrevivência? Não é razoável e natural uma reação defensiva?

A reforma que vier tem de resolver esse sentido no brasileiro. Um povo que não tem orgulho de fazer parte de uma nação jamais irá adiante em união. E um importante passo nesse sentido seria afastar o contribuinte da prática de sonegação fiscal, seja pela necessidade de sobrevivência, seja pelo erro de cálculo do montante a pagar. Se fosse simples não sonegar imposto no Brasil, não seriam necessárias as duas mil horas, em média, para calculá-los.

As propostas de reforma tributária em discussão não visam à redução de tributos, ao contrário do que muitos acreditam. Mas isso não é problema para a criação de um ambiente de negócios sadio. Em verdade, a corrupção, ao contrário do que se pensa, não é fruto de países subdesenvolvidos, mas sim filha direta de sistemas altamente burocráticos. Em verdade é a burocracia que propicia a corrupção. Por outra via, também, ao contrário do que muitos parecem crer, a carga tributária em si não se relaciona diretamente com o desfavorecimento do ambiente de negócios, por estranho que pareça. Há países com alta carga tributária, porém com um ambiente de negócios satisfatório. Na esteira dessas razões é que insistimos que uma revisão da polícia criminal vigente é inarredável para que a reforma tributária alcance seu objetivo e não seja mais apenas uma morosa e inócua reforma legislativa.

Ademais, se o Brasil pretende entrar à Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), chamada de “Clube dos Ri-

cos”, não deve visar apenas uma reforma tributária superficial que busque somente a simplificação de impostos e alguns outros pontos – o que não se pode negar, já é bastante difícil frente às dificuldades jurídicas e políticas –, mas também visar a criação de um ambiente de negócios atrativo. A atual política criminal utilitarista inequivocamente é diametralmente oposta a esse desejo.

3. A CPMF COMO ALTERNATIVA EFICIENTE NO COMBATE À SONEGAÇÃO FISCAL

Há meios já disponíveis e de razoável facilidade de implementação que poderiam fazer parte da reforma tributária, que impactariam diretamente os crimes de sonegação fiscal. Muitos não vão gostar do que afirmaremos, mas a contribuição provisória sobre movimentação financeira (CPMF) é uma excelente alternativa para simplificar o sistema tributário vigente e ainda ajudar a criar um ambiente mais favorável de negócios. Nessa esteira é capaz de diminuir o contencioso fiscal, em especial dos crimes fiscais.

Esse tributo, embora odiado por alguns, pode ser um caminho neste momento, porque possui características especiais, como ser universal e insonegável. Seus críticos alegam que seu uso, por atingir toda a cadeia produtiva, acabaria desestimulando o ambiente de negócios. Mas nada impede que uma nova modalidade de CPMF mais justa e calibrada seja criada.

A substituição de outro tributo pela CPMF simplificaria sobremaneira o sistema tributário, uma vez que é impossível a sonegação e os órgãos fiscalizadores sabem exatamente a movimentação financeira do sujeito passivo da obrigação tributária. A CPMF pode, inclusive, auxiliar na investigação de outros crimes pela Polícia Federal, uma vez que, incidindo sobre qualquer movimentação financeira, as investigações tornar-se-iam muito mais fáceis, por ser um tributo, a princípio, no seu modelo atual, de natureza universal. Mas é bom observar que não poderia vir como um acréscimo de arrecadação. Deve-se retirar de outro lugar para se colocar na CPMF a fim de não aumentar a carga tributária, o que não é o objetivo das propostas acerca da reforma.



ADVOGADOS

**Atuando
há mais
de 30
anos**

nas áreas de Direito
Trabalhista, Cível,
Consumerista,
Empresarial, Societário,
Internacional, Mediação
e Arbitragem.

41 3322 2490
41 3029 2490

Curitiba | PR

11 3392 5907

São Paulo | SP

Nos tempos em que vivemos, temos que muitos contribuintes, principalmente pequenos empresários, responderão a procedimentos administrativo fiscal e criminal fiscal, sem a intenção de locupletar-se ilicitamente

Marcos Cintra⁷, nesse sentido, esclarece que:

A CPMF tem um mérito inegável, convenientemente ignorado por vários de seus críticos: o de eliminar do atual sistema tributário sua maior aberração, qual seja, as diferenças artificiais de custos de produção causadas pela ampla e generalizada sonegação de impostos no país. A sonegação cria uma vantagem comparativa perversa. Permite a sobrevivência de empresas ineficientes na produção, desde que ousadas na sonegação; e deixa morrer as que são competitivas na produção, mas tímidas na evasão. A forma pela qual a evasão de impostos distribui a atual carga tributária implica distorção econômica mais grave do que a alegada alteração nos preços relativos que um *turnover tax*, como a CPMF, poderia estar causando na economia brasileira. No mundo global e informatizado não se deve imaginar que os impostos convencionais e ortodoxos gerados na era do papel, dos livros contábeis, das barreiras físicas de transporte e de comunicação, e do isolacionismo político e econômico serão capazes de evitar a generalizada evasão tributária, e de servir de base para a urgente reforma tributária que o Brasil necessita.

Não ignoramos e desrespeitamos opiniões diversas e severas críticas contra a CPMF, principalmente com o argumento de que é um tributo que atinge a todos indiscriminadamente e que, com efeito, vai de encontro ao princípio da proporcionalidade, entre outros.

Não obstante ser muito malvista pelos economistas em razão de que desestimularia operações financeiras, não há que se excluir a possibilidade de uma nova CPMF, em um novo modelo e formato, com faixas de isenção, ou por características especiais do contribuinte, mitigando seus malefícios e potencializando nela o que há de melhor, como a vantagem de ser um imposto não declaratório, universal e insonegável, com alíquotas baixas, mas universais.

4. CRIMES DE SONEGAÇÃO FISCAL E A EXCLUDENTE DE ILICITUDE DO ESTADO DE NECESSIDADE

Dentre outras razões, desde sempre existentes, mas contemporaneamente, em consequência de uma pandemia que afeta drasticamente

todos os setores da economia, sem data para terminar, faz-se imperiosa a obrigação de tratarmos da excludente de ilicitude do estado de necessidade, que inevitavelmente trará repercussões na jurisprudência.

Não havendo o agente passivo da obrigação tributária suprimido, reduzido tributo ou contribuição social, ou qualquer acessório, com a intenção locupletar-se ilicitamente, com claro e comprovado intento de alcançar enriquecimento ilícito, agindo com má-fé, não praticará crime, pois faltará em sua ação o elemento subjetivo. O cometimento de um crime sempre depende de um componente interno no agente. Portanto, ao agir conforme os elementos objetivos do tipo penal em cada caso e faltando o elemento subjetivo, podemos estar diante da subsunção do fato à norma penal por outra razão que o direito não trata como criminosa, pois afasta o injusto da conduta.

Nos tempos que vivemos, temos que muitos contribuintes, principalmente pequenos empresários, responderão a procedimentos administrativo fiscal e criminal fiscal, sem a intenção de locupletar-se ilicitamente, mas em verdadeiro e inegável estado de necessidade.

Mais uma vez, mas agora por outro ângulo, queremos dizer que do contribuinte deve ser afastada a visão inquisitorial de que todos são sonegadores em potencial, o que, mesmo que de forma velada, reflete claramente nos procedimentos administrativos e de persecução penal. Vivemos tempos de sobrevivência, e aqueles que duvidam disso basta analisarem as estatísticas econômicas, o alto índice de fechamento de empresas e a consequente demissão de funcionários.

Quanto à possibilidade de arguir a exclusão de ilicitude em favor de um acusado, não nos parece de pronto haver qualquer óbice, uma vez que os artigos que tratam do tema são extremamente claros e conhecidos pelos operadores do direito, desde os primeiros contatos com o di-

reito penal nos bancos acadêmicos. Doutrina e jurisprudência confortam essa afirmação, desde que cumpridos rígidos requisitos.

Ao definir a causa de excludente de ilicitude, assim firmou o legislador no art. 24 do Código Penal: “Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se”.

Com efeito, o eventual não pagamento de tributo que seja ocorrido de forma a se enquadrar perfeitamente no artigo mencionado seria protegido pela excludente de ilicitude em questão.

Esse entendimento já é objeto de jurisprudência e também da doutrina em tempos normais, mesmo que não unânime. Provavelmente, a tendência é que ganhe força em tempos de pandemia e pós-pandemia.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, oportunamente, já se manifestou no sentido da possibilidade de absolvição de um acusado de sonegação, nos autos da Ação Penal 5005321-36.2011.404.7100⁸, por ter agido em estado de necessidade, absolvendo o réu com base do art. 386, VI, do Código de Processo Penal.

O julgado sinaliza, no entanto, a exigência de severas condições à aplicação da excludente de ilicitude. Deve haver uma robusta comprovação da inafastável, imprevisível, concreta e invencível gravidade financeira do acusado, por exemplo, a existência de títulos já protestados, dívidas de natureza trabalhista, empréstimos bancários não adimplidos, não distribuição de lucros e até aportes de capital dos sócios em socorro da pessoa jurídica. Portanto, a excludente de ilicitude é um caso típico de vida ou morte, em que todos os outros meios de sobrevivência financeira já foram executados, não restando, ao fim, alternativa senão a sonegação de tributos para manter viva a empresa. É necessário, portanto, comprovar a impossibilidade real de o acusado não poder mais, de forma alguma, após exaurido todos os demais meios, agir conforme o direito, para que seja afastado o injusto penal de sua conduta.

Outros julgados são facilmente encontrados na mesma linha decisória⁹.

**TOTALIZE.
TRANQUILIDADE
GARANTIDA
NO CONDOMÍNIO.**

**Seu condomínio
em dia com todos
os compromissos
financeiros e com
100% da receita
garantida.**

Totalize Batel
COBRANÇA CONDOMINIAL

41 3244-5622

41 98497-6434

R. Silveira Peixoto, 1040
Curitiba | Paraná

totalizecondominios.com.br

Fato é que a vida do empresário no Brasil nunca foi fácil. A caótica situação em que vivemos faz com que as empresas enfrentem, não por sua culpa, uma drástica redução de receita

As dificuldades financeiras enfrentadas durante a atual pandemia fez até que um governo, com um ministro da economia extremamente liberal como Paulo Guedes, ferrenho seguidor da escola de Chicago¹⁰, se visse obrigado a atuar de forma extremamente assistencialista. Assim, evidenciou, além da gravidade da situação enfrentada pelos contribuintes, a necessidade de uma visão, digamos, mais complacente, também com casos em que não é mais possível pagar tributos sem que as empresas entrem em insolvência, quer pela estrutura de capital própria da empresa, quer pela afetação geral do consumo do qual dependem para sobreviver. Ademais, governo algum quer que índices de desemprego aumentem.

Necessidades diversas estão sendo enfrentadas e o empresariado é cada vez mais prejudicado. A novel Lei 14.151, publicada em 13 de maio de 2021¹¹, com vigência imediata determinou o afastamento das empregadas gestantes do trabalho presencial durante a emergência de saúde pública de importância nacional decorrente da pandemia de covid-19, colocando-as à disposição do empregador para, em domicílio, empreender teletrabalho, trabalho remoto ou outra forma de atuação à distância.

O objetivo da mencionada lei é evidente: reduzir a possibilidade de contaminação das gestantes, grupo de risco como evidenciado pelas estatísticas, preservando sua renda integral. No entanto, não são todas as empregadas em período de gestação que exercem atividades compatíveis com as modalidades de trabalho remoto, prejudicando, assim, o empresário, por melhor que seja a intenção da lei. De fato, coloca-os cada vez mais perto da insolvência. Contudo, não estamos criticando a lei mencionada, até porque se trata apenas de mais um exemplo da situação de exceção que vive o contribuinte em tempos de pandemia de covid-19.

Existem ainda outros diversos benefícios assistenciais que prejudicam sobremaneira o con-

tribuinte, sobretudo o empregador, entre eles o Projeto de Lei Complementar 29/20¹², que prevê a isenção de quase a totalidade dos tributos e contribuições aos integrantes do Simples Nacional – até agora os mais afetados pelo menor poder financeiro – e o Projeto de Lei 1.143/20¹³, que poderá conceder moratória quanto aos tributos federais por 90 dias, com posterior possibilidade de adesão ao eventual programa de parcelamento, desde que o contribuinte mantenha os postos de trabalho.

Parece-nos latente que, nesse cenário, eventuais fatos tipificados como crimes fiscais deverão -ou deveriam - ser cada vez mais alcançados pela exclusão de ilicitude do estado de necessidade.

Fato é que a vida do empresário no Brasil nunca foi fácil. A caótica situação em que vivemos faz com que as empresas enfrentem, não por sua culpa, uma drástica redução de receita. Com a incerteza acerca da duração do período da pandemia, cada vez mais surge no horizonte um cenário gradativamente mais problemático e, nesse contexto, reitero: deve-se ter em mente que o contribuinte é um sobrevivente e não um potencial sonegador fiscal, agindo de má-fé para alcançar enriquecimento ilícito por meio da supressão de tributos. Só o futuro dirá até onde esse cenário avançará.

5. A REVOLUÇÃO DAS MOEDAS DIGITAIS

O crescimento tecnológico exponencial das últimas décadas, que promete uma mudança radical na forma como vivemos, traz consigo facilidades outras, entre elas as moedas eletrônicas estatais, chamadas de *stablecoins*¹⁴, além de outras inúmeras moedas eletrônicas de mecanismo descentralizado, bem como a tecnologia *blockchain*¹⁵. Essa última é mãe de todas as moedas eletrônicas existentes. A quarta revolução industrial está a pleno vapor. Grandes e pequenas nações, por diversos motivos, já estudam a criação das próprias moedas eletrônicas, o que

Da forma como o sistema de pagamentos instantâneos funciona, e foi desenhado, não há como não concluir que o Pix é o prelúdio da adoção de uma moeda digital oficial no Brasil

alguns já preludiam, colocarão fim ao dinheiro em papel-moeda e metal.

No Brasil, país com um dos sistemas monetários e bancários mais modernos do mundo, foi recentemente implementado o chamado PIX (sistema de pagamentos instantâneos). Da forma como o sistema funciona e foi desenhado, e com as diretrizes de criação de uma CBDC¹⁶ (*central bank digital currency*) pelo Banco Central, não há como não concluir que o PIX é o prelúdio da adoção de uma moeda digital oficial no Brasil.

Não precisamos ir longe. Além de o dinheiro que usamos já ser eletrônico, apenas representado em forma física por papel e metal, há muito já não é atrelado a nenhum bem de valor que lhe dê lastro. Nosso Banco Central já vem trabalhando na implementação de uma moeda digital. O próprio PIX, novíssima modalidade de pagamentos e transações nada mais é do que uma espécie de moeda digital. Em razão da forma como o mesmo fora desenhado, e à arquitetura do seu sistema, pode ser considerado o embrião de uma moeda eletrônica estatal do Brasil.

A ideia é digitalizar o passivo do Banco Central circulante, ainda de forma física, porque boa parte do passivo do Banco Central, ou seja, toda a moeda circulante, já é digital há

muitos anos, mas necessita de representação física, o que gera custos elevados de produção e reposição.

“O Banco Central já apresentou diretrizes para o potencial desenvolvimento do real em formato digital. Segundo a nota do Bacen, “o objetivo é desenhar uma moeda digital de emissão do BC, que seja parte do cotidiano das pessoas, sendo empregada por quem usa contas bancárias, contas de pagamentos, cartões ou dinheiro vivo.”

Mas o que isso tudo tem a ver com as propostas de reforma tributária e os crimes fiscais? Bem, sendo algo digital, o monitoramento e a supervisão do contribuinte serão ainda mais constantes e eficientes a ponto de alguns já dizerem que esse modelo será autoritário. Fato é que, por aqui, a CBDC brasileira certamente será mais um instrumento a favor do fisco, monitorando constantemente a movimentação financeira de toda a população. Com a implementação da CBDC tudo estará digitalmente informatizado, o CPF o CNPJ, a precisa identificação dos usuários, o montante transacionado, enfim, toda a movimentação financeira executada deixará seu rastro.

A tecnologia *blockchain*, que proporcionou o surgimento da bitcoin em meio à crise financeira mundial de 2008, como meio de reserva e proteção de capital, permite o funcionamento



R\$ 50,00

192 páginas

ODE PARA CURITIBA

COLEÇÃO HELENA KOLODY

de Assad Amadeo Yassim

Reúne duas obras do autor, Curitiba e Lua Branca de Setembro. Os poemas inéditos da primeira conduzem ao lirismo dos anos de 1970 e 80, época de uma metrópole pequena e pitoresca. Enquanto os da segunda, publicados pouco antes de sua morte, refletem sobre o valor da vida, num romantismo adornado por certa melancolia.



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

Se essa nova forma de interagir com a transação de valores pode auxiliar no combate à sonegação fiscal, não podemos nos esquecer que sua tecnologia foi pensada com propósitos diversos

de todas *cryptocoins* e despertou a revolução que estamos vendo e que causará, irremediavelmente, uma disrupção do sistema monetário mundial.

Nesse sentido, leciona Rudá Pelini¹⁷:

Transformar a indústria do dinheiro tem impacto maior, pois o setor financeiro está em todos os outros. Onde há dinheiro envolvido – seja no relacionamento entre pessoas, empresas ou governos – a indústria financeira está presente. Por isso, a disrupção dessa indústria atinge todos os setores da economia e todos os cidadãos de forma indistinta. Essa disrupção coloca o indivíduo e suas dores no centro de todas as situações.

É imprevisível o impacto que o dinheiro eletrônico causará à prática de crimes fiscais e à forma de combatê-los. Mas certo é que o monitoramento de suas transações, com o advento das CBDCs (CENTRAL BANK DIGITAL CURRENCIES), aumentará, amenizando ainda mais a sonegação fiscal, o que possibilitará, quem sabe, uma revisão da política criminal defasada, datada dos longínquos anos 1990.

O tema das moedas eletrônicas ainda é uma questão em fase embrionária, uma vez que a cada dia surgem novas moedas, com diversos propósitos. O ser humano, sabemos, é voltado tanto para o bem quanto para o mal. Se essa nova forma de interagir com a transação de valores pode auxiliar no combate à sonegação fiscal, caso seja regulada e gerenciada centralmente pelo Estado, não podemos nos esquecer de que sua tecnologia foi pensada e criada, inicialmente, com propósitos diversos¹⁸.

No entanto, foi a *bitcoin*¹⁹ que, por meio da tecnologia *blockchain*, apresentou ao mundo uma moeda eletrônica descentralizada, criando um novo modo de relação com o dinheiro. Mas essa novidade tecnológica pode ser usada tanto de forma lícita quanto ilícita, uma vez que não havendo um órgão oficial central, que concentre as informações das transações, um universo de novas práticas criminosas será possível, entre elas a sonegação fiscal e a lavagem de dinheiro.

Esse novo universo tecnológico, impressionantemente disruptivo, que já existe e irá mudar irremediavelmente a maneira como toda a humanidade se relaciona com o dinheiro – talvez uma das maiores mudanças já ocorridas nesse sentido –, sem dúvida deveria estar na ponta das discussões das propostas de reforma tributária, sobretudo no que tange o combate aos crimes fiscais, uma vez que afeta, de forma drástica, a capacidade de o Estado-Fisco rastrear e identificar as transações feitas por esse meio, pois existem diversas moedas criptográficas que são desenvolvidas justamente com a intenção de manter a privacidade e anonimato absoluto de seus usuários²⁰.

6. MOEDAS ELETRÔNICAS E CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO

As moedas eletrônicas, principalmente as que usam tecnologia criptográfica, chamadas de criptoativos ou *cryptocoins*, são instrumentos criados para funcionar longe dos olhos do Estado. A sua idealização inicial, como dito, foi criar um ativo circulante descentralizado em que os dados dos usuários e o rastro das transações não estivessem em poder de um órgão central, responsável por confirmar e guardar essas informações. O anonimato é indispensável para que tragam os benefícios pensados em sua criação.

Tal realidade certamente trará novos e difíceis desafios ao Estado-fisco na identificação dos crimes de lavagem de dinheiro. É preciso pensar como essas novas tecnologias serão tratadas ou combatidas pelo Estado, sem que, mais uma vez, criem-se mecanismos em que todos sejam tratados, presumidamente, como potenciais criminosos. Pois o anonimato e o sigilo das transações não necessariamente têm por trás intenções criminosas, pelo contrário, talvez o crime seja impedir o seu uso de forma legal e livre.

A legislação brasileira atual define o crime de lavagem de dinheiro na Lei 9.613/98²¹ como sendo

as ações de ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal. Incorre nas mesmas penas quem ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal, convertendo-os em ativos lícitos, os adquirindo, recebendo, trocando, negociando, dando ou recebendo em garantia, guardando, mantendo em depósito, movimentando ou transferindo, importando ou exportando bens com valores dissimulados, utilizando na atividade econômica ou financeira, bens, direitos ou valores provenientes de infração penal, participando de grupo, associação ou escritório tendo conhecimento de que sua atividade principal ou secundária é dirigida à prática de crimes previstos na letra da lei correspondente.

Podemos concluir com base na leitura dos dispositivos da lei que a prática do crime de lavagem de dinheiro tem sempre como objetivo central a ocultação ou dissimulação da origem ilícita de ativos e patrimônios, de forma a atribuir aparência de legalidade, lançando esses ativos na economia como lícitos. Sobre o tema, de forma mais aprofundada em aspectos históricos e conceituais, que não são o objetivo deste artigo, há uma excelente explicação no sítio eletrônico da Receita Federal²².

Importa frisar que o crime de lavagem de dinheiro exige sempre a ocorrência prévia da prática de uma infração penal que deu origem ao ativo ilícito, que só posteriormente será objeto de lavagem, em termos jurídicos. Trata-se, portanto, de crime acessório.

É o que se extrai do art. 1º da Lei 9.613/98:

“Ocultar ou dissimular a natureza, origem localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores *provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal*. Pena: reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos e multa” (grifo nosso).

Como dito alhures, as características das moedas eletrônicas, como a constante criação de novos ativos digitais, com funções cada vez mais específicas, a não vinculação a instituições oficiais, seu alcance global, o anonimato, a inexistência física e, conseqüentemente, seu difícil rastreamento concedem, indubitavelmente, enorme potencial de uso para a prática dos crimes de lavagem de dinheiro.

Atividades criminosas como lavagem de dinheiro, tráfico de drogas, entre outras, trazem sempre esse grande problema para seus exe-



Garantia de 100% da receita mensal

Condôminos mais felizes

Com a Duplique, as finanças do condomínio se regularizam e todos os moradores percebem as melhorias, logo nos primeiros meses de atuação.

Duplique Triângulo

dupliquetriangulo.com.br
34 3223 7250 • 99234 0008
Uberlândia/MG

Os Estados nacionais, por meio de seus bancos centrais e receitas federais, obviamente estão plenamente cientes dessas questões. No entanto, mais uma vez a ganância arrecadatória prevalece

cutores: a existência física da moeda, que deve ser transportada e armazenada. As moedas digitais são um instrumento altamente atrativo na execução desses ilícitos, uma vez que o risco de rastreamento, apreensão, identificação dos proprietários, e o alto risco e custo em sua ocultação e transporte, na manipulação de dinheiro físico, são mitigados.

Outras questões ainda conferem às mesmas atributos atraentes para a utilização de forma criminosa. Como citamos, o que possibilitou definitivamente a criação e a utilização eficaz dessas moedas, que se iniciou com o mais famoso deles, a bitcoin, é a tecnologia *blockchain*, que funciona de forma a não possibilitar a reversibilidade das transações após sua conferência por um sistema descentralizado, em que vários computadores ao redor do globo são responsáveis pela sua conferência e registro, pelos chamados mineradores. Em sua maioria, não há, portanto, como utilizar os usuais sistemas de confisco e bloqueio de valores desenvolvidos para uso no sistema bancário tradicional. Sua fruição global, com movimentação em tempo real, também é um obstáculo sem precedentes nesse sentido²³.

Os Estados nacionais, por meio de seus bancos centrais e receitas federais, obviamente estão plenamente cientes dessas questões. No entanto, mais uma vez a ganância arrecadatória prevalece, e é impressionante como nesse intuito os mesmos são extremamente ágeis e eficazes. No Brasil, o Estado parece estar preocupado apenas com a arrecadação de tributos pelos lucros obtidos com a negociação desses ativos, deixando de lado observações pertinentes à prática de crimes de lavagem de dinheiro, ao menos no que diz respeito à reforma tributária.

Dada a já consagrada utilização do direito penal como instrumento de coação, certo que se a discussão sobre o tema não se iniciar – e a reforma tributária seria um momento oportuno –, logo se inflará ainda mais a legislação,

inclusive a penal, com retalhos legislativos para fiscalizar e punir cada vez mais qualquer pessoa que negocie ativos eletrônicos de forma lícita, seja como forma de auferir lucro em negociações, seja apenas como moeda de troca.

A Receita Federal já mostra movimentos nesse sentido. Por aqui, a questão já é tratada pela Instrução Normativa 1.888/19²⁴, que impôs a obrigatoriedade de prestação de todas as informações de qualquer operação realizada com moedas eletrônicas tanto pelas corretoras, chamadas de *exchanges*²⁵, quanto por seus usuários.

Já existe a Circular 3.978/20²⁶, que trouxe nova regulamentação às obrigações das instituições financeiras autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, visando conferir maior rigidez aos procedimentos e aos controles internos a serem adotados para a prevenção da utilização do sistema financeiro contra a prática dessa modalidade criminosa. Tendo as *exchanges* atuantes em território nacional tal autorização, a mencionada circular aplica-se plenamente às mesmas.

Percebe-se que antes mesmo de uma discussão aprofundada do tema ser realizada, já começam a surgir instruções normativas e circulares, fazendo com que o sistema tributário fique cada vez mais confuso e caótico, e o uso do direito penal como instrumento de coação certamente prevalecerá. Tudo isso vai de encontro ao centro das propostas de reforma tributária.

Não estamos defendendo, obviamente, que não deva haver regulação dessa nova indústria de ativos digitais. Mas a inteligência média claramente nos diz que é preciso promover debates sérios e aprofundados para que, quando a reforma tributária vier, possa alcançar seus objetivos de simplificação do sistema tributário e a criação de um ambiente de negócios mais atrativo e saudável, assim como a deposição de uma política criminal extremamente punitivista e ultrapassada.

A função da pena nessas modalidades criminosas jamais será ressocializadora, mas sim, totalmente retributiva, puro instrumento de coibição, como, em verdade, são todas as penas, respeitadas as opiniões divergentes

Nesse sentido, Thiago Augusto Bueno²⁷ acrescenta:

Não se mostra produtor o enfrentamento dos crimes de lavagem de dinheiro com a utilização de bitcoin a partir da simples criminalização do uso do criptoativo. O bitcoin não é ilegal por si próprio, já que não ameaça o monopólio estatal da emissão de moeda, nem se confunde com o crime de moeda falsa. A ilicitude ocorre quando é empregado como instrumento no processo de disrupção da origem ilícita de patrimônio amealhado com a prática de infração penal anterior. É para essas situações que as autoridades devem se atentar e dirigir seus esforços. A política de banimento do bitcoin, além de ineficaz, dado o caráter descentralizado, difuso e transnacional do criptoativo, não é a medida, do ponto de vista de controle penal, mais adequada, devendo ser buscada sua regulação de modo a permitir o implemento de medidas de controle, registro e comunicação das operações e dos usuários, hoje exigíveis das instituições financeiras, às corretoras virtuais (exchanges), responsáveis pela conversão dos valores digitais em moedas soberanas, grande elo entre criptoativos e as moedas estatais. Protocolos de registro das operações e de comunicação às autoridades governamentais são ferramentas essenciais no combate ao crime de lavagem de dinheiro. Além disso, de rigor o aprimoramento de ferramentas que permitam o eficiente cumprimento de medidas para bloqueio de valores em wallets, de modo a se garantir a efetividade das decisões judiciais. Tudo isso demonstra a importância da regulação da matéria. No entanto, tal processo deve ser feito com amplo debate, do qual participem agentes do Estado, desenvolvedores de tecnologia e usuários, de modo a se conferir legitimidade e aplicabilidade efetiva.

CONCLUSÃO

A função da pena nessas modalidades criminosas jamais será ressocializadora, mas sim, totalmente retributiva, puro instrumento de coibição, como, em verdade, são todas as penas, respeitadas as opiniões divergentes. Especialmente nos crimes aqui mencionados, sonegação e lavagem de dinheiro, nenhum aspecto ressocializador pode ser atribuído à pena. A prática desses crimes exige um intelecto elevado, portanto, seria ingênuo demais defender que a pena privativa de liberdade teria algum efeito ressocializador. Não estamos falando de crimes comuns. Esses atores são altamente articulados e inteligentes. O que dói neles é o bolso.

Ademais, na sonegação fiscal, em última análise, estamos em um terreno muito próximo ao da prisão por dívida, coibida em nosso sistema jurídico, excetuados alguns casos. Talvez, um dia, a prisão e o temor da pena privativa de liberdade sejam os únicos meios de tentar reduzir a prática de sonegação. Mas diante de tudo o que foi dito, percebe-se que a revolução tecnológica que vivemos, por um lado traz desafios ao Estado-fisco, por outro, traz novos instrumentos de coibição aos crimes de sonegação fiscal e lavagem de dinheiro.



R\$ 50,00

176 páginas

QUESTÕES RECORRENTES DA VIDA EM CONDOMÍNIO

de Rodrigo Karpát

Um livro com respostas para as dúvidas que não são encontradas facilmente na doutrina, que têm poucos casos julgados nos tribunais, ou que estão escondidas entre o direito e a gestão. Cada assunto é analisado de forma jurídico administrativa com foco nas questões práticas, no repertório jurisprudencial e no direcionamento da doutrina moderna.



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

Caso não haja discussões sobre como o Estado-fisco tratará as questões aqui apontadas, inevitavelmente terá de se recorrer a instrumentos nada democráticos, continuando e talvez aumentando a supervisão sobre o contribuinte

A política criminal vigente, que tem o direito penal como um instrumento, deve ser sopesada em tempos modernos. Na forma como se apresenta, atinge, entre outras, a função social da empresa, seus funcionários, a continuação de suas atividades e a manutenção da arrecadação pelo Estado-fisco, em uma verdadeira autofagia estatal. Outros meios menos danosos devem ser analisados para uma remodelação do sistema penal tributário, não apenas tratando-se da sua simplificação, mas também da redução da quantidade de tributos, caso pretenda-se realmente uma mudança significativa no atual estado de coisas e a migração a um sistema aprimorado, com uma política criminal que faça jus ao direito contemporâneo.

Sabemos que não é de hoje que se pensa em uma reforma também do direito penal tributário, apenas defendemos ser a hora certa de uma profunda discussão em razão de uma realidade totalmente nova, que não muito pouco de similaridade pode-se atribuir às políticas criminais de mais de 30 anos. Deve-se olhar para a disrupção tecnológica atual e suas implicações no futuro.

Ainda há a pandemia de covid-19 e todo o tipo de problemas econômicos dela decorrentes, com pouco ou nenhum alinhamento entre governos federal, estadual e mesmo do meio científico, o que coloca pequenos empresários em situação de insolvência de forma excepcionalmente rápida.

Em poucos meses após o início da pandemia, empresas já fechavam seus estabelecimentos, se não por falta de clientes, por força de normas emanadas pelos governos estaduais, que determinaram o trancamento e até soldaram as suas portas, como ocorreu na capital de São Paulo, fato largamente noticiado na mídia. Toda essa situação inegavelmente amarrrou as mãos dos empresários, que, impedidos de manter suas empresas, tendo custos de demissão, viram-se forçados a deixar de pagar impostos para manter a própria subsistência, visto que não havia muita esperança de que a situação seria breve, como de fato não foi. Com isso, a jurisprudência nacional já vem inclinando-se ao entendimento de aceitação da excludente de ilicitude do estado de necessidade em crimes de sonegação, como dito. Nada mais acertado, a nosso ver.

Caso não haja discussões sobre como o Estado-fisco tratará as questões aqui apontadas, inevitavelmente terá de se recorrer a instrumentos nada democráticos, continuando e talvez aumentando a supervisão sobre o contribuinte, devassando sua vida privada e amplificando a criação de leis penais para coibir o uso dessa nova indústria, em uma tentativa nascituramente fracassada de lutar contra o uso de irrefreáveis tecnologias. Tais ações certamente expandiriam a aplicação do direito penal e perpetuariam a odiosa presunção de que todos são sonegadores em potencial, fazendo uso indiscriminado da lei penal. ■

NOTAS

1. Atualmente existem três propostas principais para a reforma tributária no Brasil: a) proposta de autoria da Câmara dos Deputados, PEC 45/2019; b) proposta de autoria do Senado Federal, PEC 110/19; c) proposta de autoria do Governo Federal PL 3887/20.

2. Lei 8.137/90, define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8137.htm. Data do acesso: 02 de mai. 2021.

3. ALMEIDA, Edson Sebastião de. *Crimes contra a ordem tributária*: conflitos das normas de combate à sonegação fiscal com os novos paradigmas da era digital das modernas governanças corporativas públicas e privadas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014, p. 3.

4. MACHADO, Hugo de Brito. *Estudos de direito penal tributário*. São Paulo: Atlas, 2002, p. 231.

5. BRASIL. Banco Central do Brasil. BC promove série de webinars "O Real Digital" a partir

de julho. *BC Notícias*, 5 jul. 2021. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/detalhenoticia/563/noticia>. Acesso em: 19 ago. 2021.

6. O *Doing Business* é realizado anualmente pelo Banco Mundial. O relatório analisa a principal cidade para se fazer negócios em 190 países. Nas nações com mais de 100 milhões de habitantes, a verificação recaí sobre duas localidades – no caso do Brasil, São Paulo e Rio de Janeiro. No levantamento mais recente, o Brasil ocupava a 124ª posição (Disponível em: <https://>

www.gov.br/pt-br/noticias/financas-impostos-e-gestao-publica/2020/03/bc-firma-acordo-para-melhorar-ambiente-de-negocios-no-pais. Acesso em: 03 jun. 2021).

7. CINTRA, Marcos. A Polêmica da CPMF. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/14689/A%20pol%20c3%aamica%20da%20CPMF.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 16 ago. 2021.

8. EMENTA: PENAL. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. DIFICULDADES FINANCEIRAS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. ARTIGO 1º, I, DA LEI 8.137/90. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. 1. Admite-se como causa excludente de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa, desde que comprovada nos autos, as graves dificuldades financeiras enfrentadas pela pessoa jurídica para adimplir com a obrigação tributária, que afetaram não só a empresa, mas também a condição financeira pessoal do denunciado, o que ocorreu na espécie. 2. Comete crime contra a ordem tributária (art. 1º, I, da Lei 8.137/90) o agente que suprime tributos declarando falsamente à autoridade fazendária estar a empresa contribuinte enquadrada no simples Nacional. Precedentes desta Corte. 3. O elemento subjetivo do tipo é o dolo genérico, bastando, para a perfectibilização do delito, que o agente tenha a vontade livre e consciente de suprimir ou reduzir o pagamento de tributos. 4. Recursos das partes improvidos. (TRF4, ACR 5004593-57.2014.4.04.7207, OITAVA TURMA, Relator DANILO PEREIRA JUNIOR, juntado aos autos em 20.02.2017). Disponível em: https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/resultado_pesquisa.php. Acesso em: 23 maio 2021.

9. Penal. Apropriação indébita previdenciária (Artigo 168-A, § 1º, I, do Código Penal). Dificuldades financeiras. Prova. Excludente de culpabilidade. Demonstrada por início de prova documental, corroborada por prova testemunhal, a ocorrência de dificuldades financeiras insuperáveis, que levaram ao encerramento das atividades da empresa, deve ser reconhecida a inexigibilidade de conduta diversa do réu em relação à omissão no recolhimento de contribuições previdenciárias, ocorrida em curto período que antecedeu ao encerramento das atividades empresariais. (TRF4, ACR 0042629-21.2002.404.7000, Sétima Turma, Relator p/ Acórdão Márcio Antônio Rocha, D.E. 21/08/2014; Inexigibilidade de conduta diversa. [...] 3. Admite-se como causa excludente de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa, desde que comprovada nos autos, as graves dificuldades financeiras enfrentadas pela pessoa jurídica para adimplir com a obrigação tributária, dificuldades que afetaram não só a empresa, pelo processo falimentar, mas também o patrimônio pessoal do denunciado, com a constrição de bens. Precedentes deste Tribunal. 4. Apelação criminal provida. Reconhecimento, de ofício, da extinção da punibilidade pela prescrição relativamente ao crime tipificado no art. 168-A do Código Penal. (TRF4, ACR 5000731-88.2012.404.7000, Oitava Turma, Relator p/ Acórdão João Pedro Gebran Neto, juntado aos autos em 18.07.2014). Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/resultadopesquisa.php>. Acesso em: 23 maio 2021.

10. Ferrenho defensor do liberalismo econômico e da Escola de Chicago. A Escola de Chicago é uma escola de pensamento econômico defensora do livre mercado e que foi disseminada por professores da Universidade de Chicago. Essa escola tem como líderes nomes como George Stigler e Milton Friedman, ambos ganhadores do Prêmio Nobel da Economia. As ideias defendidas estão associadas à teoria neoclássica da formação de preços e ao liberalismo econômico. A Escola de Chicago rejeita, dentre outras correntes, os ideais keynesianos. Fonte: <https://andrebona.com.br/o-que-e-a-escola-de-chicago-de-pensamento-economico/>. Acesso em: 25 maio 2021.

11. Disponível em <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-14.151-de-12-de-maio-de-2021-319573910>. Acesso em: 25 maio 2021.

12. Projeto de Lei Complementar PLP 29/2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2239363#:~:text=Altera%20a%20Lei%20Complementar%20n%C2%BA,em%20situa%C3%A7%C3%A3o%20de%20emerg%C3%Aancia%20sanit%C3%A1ria>. Data do acesso: 26. mai. 2021.

13. Projeto de Lei 1.143/20. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2242220>. Acesso em: 26. maio 2021.

14. *Stablecoins*, também chamadas de moedas estáveis, são criptomoedas pareadas em algum ativo estável ou cesta de ativos, de modo a controlar a volatilidade. Uma *stablecoin* pode ser atrelada a uma criptomoeda, a uma moeda fiduciária, a metais preciosos, como ouro e prata, ou a commodities, como o petróleo. (Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Stablecoin>. Acesso em: 28 ago. 2021).

15. A *blockchain* (também conhecido como "o protocolo da confiança") é uma tecnologia de registro distribuído que visa a descentralização como medida de segurança. [...] A *blockchain* é vista como a principal inovação tecnológica do bitcoin visto que é a prova de todas as transações na rede. Seu projeto original tem servido de inspiração para o surgimento de novas criptomoedas e de bancos de dados distribuídos. (Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Blockchain>. Acesso em: 28 ago. 2021).

16. Moeda digital do banco central (inglês: *Central bank digital currency*, CBDC) é a forma digital ou eletrônica da moeda fiduciária - estabelecida como dinheiro através da regulação de um governo, lei ou autoridade monetária. Em estágio hipotético, alguns países já programam sua circulação: o Banco Central do Brasil criou, na segunda metade de 2020, um grupo de estudo para a circulação da moeda digital, que possivelmente já será uma realidade em 2022. O Banco Central da Suécia começou testes com sua moeda digital, a e-krona, no começo de 2020. O atual conceito dessa moeda foi diretamente inspirado pelo Bitcoin, mas a CBDC é diferente da moeda virtual e criptomoeda, que não são emitidas e nem controladas por um governo. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Moeda_digital_do_banco_central. Acesso em: 06 jun. 2021.

17. PELLINI RUDÁ. *O futuro do dinheiro*: banco digital, fintechs, criptomoedas e blockchain. São Paulo: Editora Gente, 2019, p. 93-94.

18. "A ideia de criar uma moeda virtual com alcance global e que funcione sem a neces-

sidade de atuação do Estado não é nova. Nos anos 1990, entusiastas do movimento *cyberpunk* (programadores de computação que se dedicavam ao desenvolvimento de ferramentas com tecnologia de criptografia voltadas à defesa de mudanças radicais de natureza política, pregando, por exemplo, a não intervenção do Estado na esfera de direitos do indivíduo, em especial no tocante à internet, desenvolveram pesquisas nesse sentido" (BUENO, Thiago Augusto. *Bitcoin e crimes de lavagem de dinheiro*. Campo Grande: Editora Complementar, 2020, p. 20).

19. "Em uma análise sintética, pode-se afirmar que a *bitcoin* funciona como um livro-caixa de registro de operações de crédito entre seus usuários, sendo que os dados dessas movimentações são registrados de forma compartilhada entre computadores que operam interligados em um sistema distribuído, ou seja, sem um ponto central que concentre as informações desse sistema, de modo que toda a operação de transferência de valores é autenticada e registrada por uma dessas máquinas que acresce com um novo bloco, de forma imutável, ao registro geral ligado ao bloco anterior e assim sucessivamente, formando uma cadeia de blocos (*blockchain*)" (BUENO. *Op. cit.*, p. 29).

20. "Foram desenvolvidas tecnologias aplicadas à *bitcoin* cujo objetivo primordial é incrementar a não identificação dos usuários. Foram desenvolvidas ferramentas para o acréscimo de camadas de privacidade às movimentações, como os *mixing services* e *decentralized exchanges*, [...]. Embora o presente estudo trate especificamente do *bitcoin*, importante registrar que após o advento da pesquisa de Satoshi Nacamoto se seguiu o desenvolvimento de tecnologias com o intuito deliberado de anonimato envolvido nas transações. Assim, foram lançadas outras criptoativos que, tendo sua própria *blockchain*, nos moldes do *bitcoin*, se preocuparam em garantir o anonimato de seus usuários. Monero, Zcash e Dash são exemplos das chamadas *privacy coins* (moedas privadas, em tradução livre)" (BUENO. *Op. cit.*, p. 44).

21. Lei 9.613/98, alterada pela Lei 12.683/12. Art. 1º "caput", e §§1º e 2º. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613.htm. Acesso em: 18 ago. 2021.

22. Disponível em: <https://receita.economia.gov.br/sobre/acoes-e-programas/combate-a-ilicitos/lavagem-de-dinheiro/lavagem-de-dinheiro-principais-conceitos>. Acesso em: 18 ago. 2021.

23. "Ao contrário do que ocorre com as instituições financeiras tradicionais que disponibilizam serviços de transferência internacional de dinheiro, das quais exige a adoção de políticas de registro, monitoramento e informação dos dados das operações e de seus clientes às autoridades estatais, caso não haja legislação específica interna estendendo essas obrigações às *exchanges* e empresas que operam ATM's onde se possa sacar valores de *bitcoins* em moeda soberana, há um vácuo legal permitindo a transferência e fruição de valores oriundos do crime sem qualquer controle estatal. BUENO, Thiago Augusto. *Bitcoin e crimes de lavagem de dinheiro*" (BUENO. *Op. cit.*, p. 119).

24. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/instru%C3%87%C3%83o>

-normativa-n%C2%BA-1.888-de-3-de-maio-de-2019-87070039. Acesso em: 18 ago. 2021.

-normativa-n%C2%BA-1.888-de-3-de-maio-de-2019-87070039. Acesso em: 19 ago. 2021.

26. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/circular-n-3.978-de-23-de-janeiro-de-2020-239631175>. Acesso em: 18 ago. 2021.

27. BUENO. *Op. cit.*, p. 138.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Edson Sebastião de. *Crimes contra a ordem tributária: conflitos das normas de combate à sonegação fiscal com os novos paradigmas da era digital das modernas governanças corporativas públicas e privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

BRASIL. *Lei 8.137, de 27 de dezembro de 1990*. Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8137.htm. Acesso em: 02 maio 2021.

BRASIL. Banco Central do Brasil. *Disponível série de webinars "O Real Digital" a partir de julho*. *BC Notícias*, 5 jul. 2021. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/detalhenoticia/563/noticia>. Acesso em: 19 ago. 2021.

BRASIL. Governo do Brasil. *BC firma acordo para melhorar ambiente de negócios no País*. *Gov.BR Notícias*, 11 mar. 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/financas-impostos-e-gestao-publica/2020/03/bc-firma-acordo-para-melhorar-ambiente-de-negocios-no-pais>. Acesso em: 03 jun. 2021.

BRASIL. *Decreto-Lei 3.689, de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del-2848compilado.htm. Acesso em: 03 jun. 2021.

BRASIL. *Decreto-Lei 3.689, de 7 de outubro de 1941*. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 23 maio 2021.

BRASIL. *Lei 14.151, de 13 de maio de 2021*. Dispõe sobre o afastamento da empregada gestante das atividades de trabalho presencial durante a emergência de saúde pública de importância nacional decorrente do novo coronavírus. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14151.htm. Acesso em: 03 maio 2021.

BRASIL. Projeto de Lei Complementar PLP 29/2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas--legislativas2239363/#:~:text=Altera%20a%20Lei%20Complementar%20n%C2%BA,em%20situa%C3%A7%C3%A3o%20de%20emerg%C3%Aancia%20sanit%C3%A1ria>. Acesso em: 26. maio 2021.

BRASIL. Projeto de Lei 1143/2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2242220>. Acesso em: 26 maio 2021.

BLOCKCHAIN. *Wikipedia*. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Blockchain>. Acesso em: 28 ago. 2021.

BONA, André. O que é a Escola de Chicago de pensamento econômico?. Disponível em: <https://andrebona.com.br/o-que-e-a-escola-de-chicago-de-pensamento-economico/>. Acesso em: 25 maio 2021.

BUENO, Thiago Augusto. *Bitcoin e crimes de lavagem de dinheiro*. Campo Grande: Editora Complementar, 2020.

CINTRA, Marcos. *A Polêmica da CPMF*. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/14689/A%20pol%C3%aaamica%20da%20CPMF.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 16 ago. 2021.

MACHADO, Hugo de Brito. *Estudos de direito penal tributário*. São Paulo: Atlas, 2002, p. 231.

MOEDA digital do banco central. *Wikipedia*. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Moeda_digital_do_banco_central. Acesso em: 06 jun. 2021.

PELLINI RUDÁ. *O futuro do dinheiro: banco digital, fintechs, criptomoedas e blockchain*. São Paulo: Editora Gente, 2019.

Stablecoin. *Wikipedia*. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Stablecoin>. Acesso em: 28 ago. 2021.

FICHA TÉCNICA // Revista *Bonijuris*

Título original: Reforma tributária, política criminal e moedas digitais. **Title:** *Tax Reform, Criminal Policy and Digital Currencies*. **Autor:** **Wagner Frozi**. Advogado CEO do Frozi e Pessi Escritório de Advocacia, inscrito na OAB/RS 71.705, e-mail: wfrozi@gmail.com. Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Pós-graduado em Direito Empresarial e Direito Tributário pela Verbo Jurídico. **Resumo:** As propostas de reforma tributária em discussão atualmente devem trazer uma justa correção de rumos se realmente pretendem melhorar o ambiente de negócios. Um importante passo nesse sentido seria afastar o contribuinte da prática de sonegação fiscal, seja pela necessidade de sobrevivência, seja pelo erro de cálculo do montante a pagar. Em consequência da pandemia, é imperiosa a invocação da excludente de ilicitude do estado de necessidade. A política criminal deve ser sopesada. E a jurisprudência nacional deve se inclinar ao entendimento de aceitar a excludente em crimes de sonegação, evitando mais quebra de empresas e por conseguinte perda na arrecadação final do Estado. **Abstract:** *The tax reform proposals currently under discussion must bring about a fair correction of course if they really intend to improve the business environment. An important step in this regard would be to remove the taxpayer from the practice of tax evasion, either because of the need to survive or because of an error in calculating the amount to be paid. As a result of the pandemic, it is imperative to invoke the exclusion of illegality from the state of need. Criminal policy must be weighed. And national jurisprudence should lean towards the understanding of accepting the exclusion of tax evasion crimes, preventing further company failure and, consequently, loss in the State's final collection.* **Data de recebimento:** 31.08.2021. **Data de aprovação:** 29.11.2021 **Fonte:** Revista *Bonijuris*, vol. 34, n. 1 – #674 – fev/mar 2022, págs 88-104. **Editor:** Luiz Fernando de Queiroz, Ed. *Bonijuris*, Curitiba, PR, Brasil, ISSN 1809-3256 (juridico@bonijuris.com.br).

MORAR EM
CONDOMÍNIO
GARANTIDO É

Ter + Qualidade de vida

Com a **Garante Comendador** o
condomínio tem plenos recursos
para proporcionar mais tranquilidade
aos moradores.

A COBRANÇA GARANTIDA
É BOA PARA TODOS.

O condomínio não precisa mais se
preocupar com a emissão dos boletos,
controle dos pagamentos e cobrança
dos inadimplentes.

RECEBIMENTO
DE 100% DA
RECEITA GARANTIDO
EM CONTRATO.



garantecomendador.com.br
41 3040 8600

Michael Procopio Ribeiro Alves Avelar JUIZ FEDERAL, MESTRANDO EM DIREITO PENAL PELA USP

A LEI DE ANISTIA E OS TRIBUNAIS INTERNACIONAIS

EM CASOS GRAVES DE VIOLAÇÕES AOS DIREITOS HUMANOS, É IMPRESCINDÍVEL OBSERVAR A JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA. ISSO EVITA A MANIPULAÇÃO

Na América Latina foram aprovadas diversas leis de anistia em razão de ter havido violações de direitos humanos em períodos ditatoriais, causando um problema no âmbito do direito internacional dos direitos humanos, pois essas leis eximem a responsabilidade de atos que configuram crimes contra a humanidade e fragilizam a proteção aos direitos das vítimas e de seus familiares, que não veem seus agressores punidos e muitas vezes não têm acesso às informações sobre o que efetivamente aconteceu. Há casos em que fora negado até mesmo relatar o paradeiro dos corpos, impedindo que as famílias pudessem dar um fim digno aos restos mortais de seus entes.

Questiona-se, no âmbito da justiça de transição, se a anistia é um modelo eficaz de lidar com esses casos, especialmente no período de redemocratização do país, ou se, ao contrário, representa um obstáculo à responsabilização dos envolvidos e à prevenção de novas violações em um futuro próximo. Apesar do questionamento teórico sobre os modelos de justiça de transição, é fundamental analisar a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos

Humanos sobre o tema, por ser a interpretação que deve prevalecer nos países que integram o sistema regional acerca da proteção internacional de direitos humanos.

Reconhecida a interpretação da Corte Interamericana como autêntica e de natureza vinculante, a obrigação dos Estados de cumpri-la não impede a investigação sobre os efeitos que as decisões dessa corte têm sobre o direito penal e o direito processual penal. Por isso, interessa debater a jurisprudência sobre as leis de anistia sob o ponto de vista da irretroatividade das leis e das interpretações desfavoráveis ao réu, em matéria penal, da coisa julgada e do princípio do *ne bis in idem*, como garantias do processo penal.

Pode-se partir, então, para a análise de um possível viés punitivista da jurisprudência internacional de direitos humanos e as consequências que essa posição pode ter para a proteção de direitos humanos como um todo. O intuito é buscar uma análise crítica sobre eventuais flexibilizações de direitos para proteção de outros, sem prejuízo do reconhecimento da inderrogabilidade das decisões da Corte no sistema regional de proteção de direitos humanos.

A anistia representa uma renúncia ao exercício do poder de punir uma pessoa que praticou infração penal, extinguindo sua punibilidade. É o perdão estatal a alguém que praticou um delito por razões eminentemente políticas

1. ANISTIA – ORIGENS E FUNDAMENTO

A anistia representa uma renúncia ao exercício do poder de punir uma pessoa que praticou infração penal, extinguindo sua punibilidade. É o perdão estatal a alguém que praticou um delito por razões eminentemente políticas. Está prevista na Constituição da República Federativa do Brasil, em seu art. 21, XVII, como competência da União. Já o art. 48, VIII, explicita melhor a matéria ao prever a concessão de anistia entre as atribuições do Congresso Nacional.

Não há, na história do direito ou no direito comparado, uniformidade terminológica sobre os institutos que extinguem a pena por ato político ou, como se costuma dizer, por clemência estatal. O termo “graça” já foi usado de forma ampla quanto aos atos de perdão da pena imposta a um criminoso. Há registro de a graça ter sido prerrogativa soberana nunca contestada aos governantes, de modo que seria considerada, para Ladislau Thot, quase contemporânea da própria sanção penal (CARVALHO FILHO, 1944).

Aloysio de Carvalho Filho (1944) associa suas origens ao direito de asilo, como prerrogativa reconhecida ao soberano, seja derivada de seu poder de perdoar os crimes de lesa-pátria, seja em razão de que, com base em seu poder supremo, todos os demais direitos se originavam

e eram, por ele, limitados. Ambos os institutos possuem em comum, para o jurista, uma expressão de indulgência (CARVALHO FILHO, 1944).

Prosseguindo em sua análise, Carvalho Filho (1944) menciona a adoção do privilégio da graça pelos romanos, que tem muitas variações, mas sempre representou um ato de indulgência a quem houvesse transgredido a lei. Na fase da república, o autor assinala como exemplos a *ius provocationis ad populum*, a possibilidade de se recorrer ao povo em caso de imposição da pena capital; a *intercessio*, apelo para que os tribunos da plebe exercessem a misericórdia; e a instituição jurídica que se aproxima da atual anistia, consistente na *abolitio publica*, que representava uma medida política, de competência do Senado, tomada por interesses estatais ou a título de celebração de divindades.

Carvalho Filho (1944) defende, entretanto, que no período imperial, com a *lex oblivio* surgiu um instituto ainda mais próximo da atual anistia, com a possibilidade de um perdão geral, comum em início de período governamental como medida popular de obtenção de simpatia do povo, ou mesmo de final do governo, um legado para marcar o reinado que se encerrava.

Franz Von Liszt, tratando da graça nesse mesmo sentido bastante alargado, define-a



Na América Latina, cuja história é manchada por graves rupturas democráticas, a anistia passou a ser utilizada como instrumento para se evitar a punição dos atos praticados durante os períodos denominados revolucionários

como a abolição dos efeitos da pena por ato do poder público, consistindo em uma renúncia ao direito, de que o Estado já está investido, à pena. Quanto ao aspecto histórico, o austríaco também mostra o seu desenvolvimento no direito romano, destacando que nos séculos 16 e 17 passou a ser compreendido como “regalia do soberano”, sendo, entretanto, estudado com um viés de direito público (LISZT, 2006).

É sobre esse poder do monarca que escreve Beccaria (2003), compreendendo-o como “a mais bela prerrogativa do trono”, não sem acrescentar uma visão crítica do instituto. Após defender sua ideia de que a pena branda, mas inflexível, provoca uma impressão mais forte do que um grande suplício que traga em si a esperança de sua não aplicação, o iluminista defende que a graça traz, como consequência, uma “desaprovação tácita” das leis vigentes. Deve-se ressaltar que sua obra se refere à clemência dada por aquele que executa as leis, razão pela qual o autor defende que os atributos de indulgência e humanidade sejam características daquele que legisla em nome da segurança do povo, colocada acima de eventual benefício de um particular.

Essa breve incursão histórica busca trazer as bases do instituto, cujos termos, como dito, variaram com o passar do tempo. No Brasil, a doutrina costuma diferenciar a graça como ato do Poder Executivo, e a anistia, atribuição do Legislativo. Entretanto, após a independência do país e o fim da soberania portuguesa sobre o território, a anistia fora atribuída inicialmente ao Poder Moderador, exercido pelo monarca. Com a Constituição de 1891, a anistia passou a ser matéria de competência do Poder Legislativo, o que se manteve com as constituições que sobrevieram, inclusive a atual. Houve, como principal ponto distintivo, períodos de atribuição concorrente do Poder Executivo, mas a competência do Legislativo passou a ser uma característica perene do instituto (CARVALHO FILHO, 1944).

Assim, pode-se falar que o ato de clemência estatal pode consistir em graça, que compete ao Executivo, e em anistia, que tem forma de lei e é prerrogativa do Poder Legislativo. Em suma, o instituto tem raízes históricas bastante antigas, remontando ao direito romano e representando uma válvula de escape para afastar a aplicação da pena imposta com base em razões político-criminais diversas, como a sua rigidez para uma violação concreta ou mesmo a inconveniência de sua aplicação contra determinado indivíduo ou grupo de indivíduos, ante os anseios populares.

2. LEIS DE ANISTIA NAS DITADURAS LATINO-AMERICANAS

As leis de anistia extinguem a punibilidade de crimes, impedindo a aplicação de sanções penais por razões políticas. Como visto, uma raiz romana do instituto, a *lex oblivio* era muitas vezes concedida ao fim de uma era de governo com o objetivo de deixar uma benesse como recordação do período que se encerrava. Era a forma de instaurar um legado que permanecesse como símbolo da indulgência e de humanidade.

Na América Latina, cuja história é manchada por graves rupturas democráticas, a anistia passou a ser utilizada como instrumento para se evitar a punição dos atos praticados durante os períodos muitas vezes denominados revolucionários, concessão obtida ou imposta como condição para a transição democrática. Desse modo, a anistia muitas vezes era dada por aqueles que ocupavam o poder, após um golpe de estado, aos abusos cometidos por eles mesmos. Sua natureza, portanto, se assemelharia a um autoperdão, uma clemência às próprias atrocidades, se analisada a sua verdadeira natureza.

Sobre as rupturas políticas na América Latina, Olsen *et al.* apontam que, em 2009, já se registrava a ocorrência de 19 transições de governos ditatoriais para regimes democráticos na região, em 16 países diferentes, dos quais apenas

Era comum o recurso às leis de anistia, seja como forma de conduzir a transição de um período autoritário para o restabelecimento de um governo democrático, seja como concessão necessária para o fim da ditadura

10 envolveram julgamentos dos responsáveis. Além disso, em 13 desses países houve utilização de comissões da verdade. Essa, cumpre destacar, consiste em instrumento de investigação de abusos de direitos humanos, constituindo-se em órgão temporário, instituído pelo Estado ou organizações governamentais internacionais (OLSEN; PAYNE; REITER, 2009).

Aponta-se, ainda, que em muitos casos os julgamentos se deram após a revogação de leis de anistia, no que denominaram justiça tardia. Como fatores que influenciam positivamente o julgamento dos abusos cometidos durante períodos ditatoriais, após a redemocratização, estão o crescimento da economia e a pressão direta ou indireta da comunidade internacional (OLSEN; PAYNE; REITER, 2009). Ou seja, elementos político-econômicos são os que mais determinam se haverá ou não efetivos julgamentos das infrações penais cometidas durante o regime autoritário.

Portanto, pode-se inferir que era comum a utilização de leis de anistia ao fim de rupturas democráticas na região, o que não impediu, em vários países, o julgamento dos envolvidos em abusos em tais períodos. Na Argentina, as leis de anistia foram julgadas, pela corte suprema, incompatíveis com a Convenção Americana de

Direitos Humanos; no Chile, a prévia anistia dos delitos da ditadura de Pinochet foi declarada inválida pelo sistema regional de proteção aos direitos humanos; e uma decisão da Corte Interamericana rechaçou as leis de anistia do Peru (PIOVESAN, 2009).

No Brasil, a concessão de anistia nos últimos anos da ditadura militar foi realizada por meio da Lei 6.683/79, possibilitando a impunidade dos crimes cometidos no período compreendido entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979. Seu teor faz referência aos crimes políticos ou conexos, aos crimes eleitorais, à suspensão de direitos políticos e à punição administrativa de servidores públicos. O diploma legislativo buscou dar um sentido bastante amplo à clemência, considerando crimes conexos aqueles de qualquer natureza relacionados a crimes políticos ou praticados por motivação política.

Sem adentrar, por ora, ao tema da jurisprudência internacional de direitos humanos, fato é que fora comum o recurso às leis de anistia, seja como forma de conduzir a transição de um período autoritário para o restabelecimento de um governo democrático, seja como concessão necessária para o fim da ditadura. Por isso, a história das ditaduras latino-americanas é marcada pela existência de leis editadas com o obje-



R\$ 180,00

720 páginas

O DIREITO NOS TRIBUNAIS SUPERIORES

COM ÊNFASE NO NOVO DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Coordenada por **J. S. Fagundes Cunha**, a obra reúne 40 artigos de juristas renomados, doutores, magistrados, convidados internacionais e nomes como Arruda Alvim, Flávia Piovesan, José Augusto Delgado e Luiz Guilherme Marinoni, além dos ministros Dias Toffoli, Luiz Edson Fachin e Mauro Luiz Campbell Marques.



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br 0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

A anistia pode ser usada, por exemplo, para deixar para trás uma época de manifestações populares, acompanhada de excessos praticados como resposta a algum ato arbitrário cometido pelas autoridades constituídas

tivo de dificultar o julgamento das atrocidades cometidas durante os períodos autocráticos, o que deve ser discutido do ponto de vista da proteção dos direitos humanos com base nas concepções de justiça de transição e na jurisprudência internacional de direitos humanos, bem como, no âmbito interno, à luz das dogmáticas do direito penal e do direito processual penal.

3. ANISTIA NOS ÂMBITOS DO DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

A anistia, que representa uma indulgência estatal a crimes cometidos em determinado período, tem o efeito de extinguir a punibilidade de atos delitivos por razões de política criminal. Pode ser usada, por exemplo, para deixar para trás uma época de manifestações populares, acompanhada de excessos praticados como resposta a algum ato arbitrário cometido pelas autoridades constituídas. Evitar-se-ia, com essa medida, o prolongamento do conflito, por meio de uma expressão de *mea culpa* pelas autoridades constituídas. Seria o caso de uma greve de bombeiros militares, por exemplo, o que, no Brasil, poderia configurar crime por si só.

O problema surge quando a anistia se torna um instrumento para que agentes que cometeram crimes em períodos ditatoriais se imuniem de qualquer persecução penal, mormente em casos de graves violações de direitos humanos. A América Latina, nesse campo, é um celeiro de exemplos e de controvérsias, o que é discutido no âmbito da justiça de transição, que se relaciona ao modelo de responsabilização dos abusos cometidos durante o regime deposto, e da jurisprudência internacional dos direitos humanos.

3.1. A justiça de transição e a anistia: modelo eficaz ou obstáculo?

Um dos conceitos que tem sido difundido no que se refere à redemocratização, é que a justiça de transição se relaciona com o processo,

característico de momentos de excepcionalidade jurídica, de instauração do regime democrático e de recuperação de direitos. Não se trata de mero retorno ao *statu quo ante*, pois esse regresso é impossibilitado pelas massivas violações de direitos humanos e pela premente necessidade de coibir a perpetuação dos abusos cometidos por agentes estatais, além de reparar e neutralizar os traumas advindos do passado autoritário (QUINALHA, 2013). A justiça de transição, portanto, traz em si o desafio de ruptura do regime autoritário e de pavimentar o caminho de passagem para a ordem democrática (PIOVESAN, 2009).

Em sua abordagem, Olsen *et al.* (2009) dividem as formas de justiça de transição em três enfoques. No conceito *maximalista*, defende-se que os abusos devem ser julgados, pois os modelos de justiça restaurativa e de comissões da verdade não impedem a cultura de impunidade, além de a democracia, desse modo, não exercer controle sobre as forças autoritárias. Já na visão *minimalista*, as barganhas pragmáticas contribuem de forma mais efetiva para a paz, de modo que as anistias são o melhor modo para o atingimento de metas da justiça de transição. Por fim, em um enfoque moderado, as intituladas *comissões da verdade* seriam um modelo de exposição e reprovação das atrocidades, ao mesmo tempo que evitariam julgamentos capazes de estimular reações das forças antidemocráticas. Haveria, ainda, uma via alternativa, denominada *enfoque holístico*, em que se rejeita a abordagem unitária, sendo necessária a adoção de múltiplos mecanismos de justiça de transição.

Como efeitos da ausência de uma justiça de transição efetiva e bem conduzida, podem ser destacados o autoritarismo das instituições, inspirados por um considerável interregno de tempo de governo central autocrático, e a amplificação da violência estatal, como no uso de tortura por seus agentes, com destaque para

Com a vigência do sistema americano de proteção de direitos humanos, os países da América Latina precisam submeter seus processos de redemocratização aos parâmetros da Convenção Americana de Direitos Humanos

a violência policial, a formação de milícias e a atuação de grupos de extermínio. A isso se soma a impunidade dos agentes envolvidos em abusos, inclusive em homicídios praticados no exercício de suas funções, o que desvela uma contribuição do próprio Poder Judiciário para esse quadro (QUINALHA, 2013).

A justiça de transição envolve, então, uma prestação de contas do passado ditatorial, com o esclarecimento das violações de direitos humanos ocorridas e a busca de reparação para as vítimas, além da reformulação das instituições, de modo que haja depuração do período em que funcionaram sob um viés autoritário e antidemocrático. A responsabilização dos agentes estatais, como visto, é tema controverso, a depender do modelo defendido como o ideal para a melhor transição dos regimes.

Ocorre que, hoje, as decisões sobre justiça de transição não passam apenas pelo ordenamento jurídico interno e a sua compatibilidade com a Constituição local, que inclusive pode ser substituída no curso do processo de mudança de regime político. Com a vigência do sistema americano de proteção de direitos humanos, os países da América Latina precisam submeter seus processos de redemocratização aos parâmetros da Convenção Americana de Direitos

Humanos, conforme interpretada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, além de, obviamente, observarem ainda o sistema global.

Vale frisar, nos termos do ensinamento de André de Carvalho Ramos (2014), que a interpretação dos direitos humanos deve ser realizada pelo direito internacional, considerando que a interpretação universalista é a única que garante a “universalidade dos direitos humanos” almejada com o compromisso dos Estados em relação aos respectivos tratados. A prevalência de uma interpretação nacional tornaria sua garantia apenas local e não internacional. Por isso, independentemente das escolhas nacionais e de sua validade no ordenamento jurídico doméstico, é imprescindível sua compatibilidade com os tratados de direitos humanos a que o país se submeteu, nos moldes da interpretação levada a efeito pelo direito internacional – o que significa, no caso do sistema regional de direitos humanos que vigora na América, observar a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Pelo exposto, é necessário analisar não apenas se a transição democrática optou ou não pelo caminho da anistia, mas também se essa escolha é válida com base nos tratados internacionais de direitos humanos. Não basta que se



Você tem a oportunidade de estar presente e fazer o bem.

Junte-se à Fundação Abrinq e ajude a defender

os direitos das crianças e dos adolescentes

em diferentes regiões.

Vamos juntos?

Faça parte em:

prefeitopresente.org.br



A tortura, inclusive, como previsto no art. 2º da convenção, está submetida à cláusula de inderrogabilidade de sua proibição, o que impede que sua prática seja justificada por qualquer motivo

busque justificar a validade no direito interno, já que o compromisso internacional do Estado deve observar tanto os direitos reconhecidos em tratados e convenções, como a interpretação que lhes é dada no âmbito internacional.

Em uma análise dos sistemas global e regional de proteção dos direitos humanos, Flávia Piovesan (2009) conclui terem sido fixados parâmetros mínimos de proteção da dignidade da pessoa humana, destacando a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948; o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos; a Convenção contra a Tortura e a Convenção Americana de Direitos Humanos. Com base nesses instrumentos internacionais de proteção pode-se enfatizar a existência de quatro direitos de importância nuclear: o direito de não ser submetido à tortura, o direito de acesso à justiça, o direito à verdade e, em caso de violação de direitos humanos, o direito à prestação jurisdicional efetiva.

A tortura, inclusive, como previsto no art. 2º da convenção correlata, ratificada pelo Brasil em 1989, está submetida à cláusula de inderrogabilidade de sua proibição, o que impede que sua prática seja justificada por qualquer motivo, inclusive estado de comoção interna ou de guerra. Isso leva à conclusão de que se trata de um direito absoluto, que não comporta exceções. Além disso, possui hoje natureza de *jus cogens*, de modo que sua observância se impõe aos Estados independentemente de ratificação de um tratado específico. Ainda acerca da Convenção sobre a Tortura, seus arts. 5º a 8º estabelecem a jurisdição compulsória e universal para os acusados de sua prática, o que obriga os Estados a processarem e punirem os torturadores, ou, em caso de se encontrarem em seu território e não ser possível ou preferível seu julgamento em seu território, que seja possibilitada sua extradição (PIOVESAN, 2009).

Esses direitos influenciam diretamente o tema de anistia concedida em períodos de rede-

mocratização, com a garantia de não persecução penal de agentes envolvidos em graves violações de direitos humanos, como o desaparecimento forçado de pessoas e a tortura de opositores ao regime. Cumpre, então, analisar o que a Corte Interamericana tem decidido sobre as leis de anistia e as ditaduras latino-americanas.

3.2. A jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre anistia

Um dos precedentes mais relevantes da Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre anistia é o caso *Almonacid Arellano e outros contra o Chile*. Foram fixados imperiosos parâmetros sobre lei de anistia como forma de justiça de transição e a necessidade de punição dos responsáveis e de reparação das vítimas das graves violações de direitos humanos em períodos de ruptura democrática.

O julgamento abordou ponderável tema preliminar, referente à competência *ratione temporis* da corte. O Chile alegou que os fatos tratados eram posteriores ao depósito do instrumento de ratificação, de 11 de março de 1990, mas esse argumento não foi aceito. Decidiu-se que, ainda que a lei de anistia seja anterior ao compromisso do Estado com a Convenção Americana, a adequação da legislação após a ratificação do tratado, a que o país se obrigou, é matéria de competência da corte.

Quanto ao mérito, é interessante analisar os fatos considerados provados a respeito do senhor Almonacid Arellano, da senhora Gómez Olivares e seus filhos. Arellano, casado com Olivares e pai de seus três filhos, era professor do ensino básico e militante do partido comunista. Foi candidato pelo partido, secretário provincial da Central Única de Trabalhadores e dirigente associativo do magistério.

Para contextualização, o regime militar havia derrubado o governo do presidente Salvador Allende, instalando um governo ditatorial com um plexo de poderes nunca antes vistos

no Chile, com repressão massiva e sistemática; uso de fuzilamentos; execuções sumárias; torturas, inclusive com estupro; privações de liberdade; desaparecimentos forçados e outras violações aos direitos humanos. Muitos eram executados por suas condutas nocivas, a título de eliminação de tais elementos indesejados, identificados, por exemplo, por participarem de movimentos grevistas.

No dia 16 de setembro de 1973, o sr. Arellano fora detido em seu domicílio, na vila Manso de Velasco, por *carabineros* que dispararam contra ele. Morreu no dia seguinte, no Hospital Regional de Rancagua. O processo para apuração das circunstâncias de sua morte foi sobrestado várias vezes, com revogações do sobrestamento pela corte de apelações, até que em 4 de setembro de 1974 foi confirmada a suspensão do processo. Sobreveio, então, o Decreto-Lei 2.191, com concessão de anistia geral, com exceção de determinados crimes e do processo 192-78, de modo que as investigações sobre a morte do sr. Arellano foram obstadas pelo ato de indulgência.

Para melhor esclarecimento do caso, cumpre mencionar que, no âmbito nacional, a sra. Gómez Olivares apresentou queixa criminal, solicitando a reabertura do processo. Foram ouvidos os possíveis autores e houve discussões prolongadas sobre competência da Justiça Militar. Depois disso, em 28 de julho de 1997 houve sobrestamento definitivo em virtude da anistia. Em julgamento de recurso de apelação, o Judiciário chileno considerou que a anistia é uma causa objetiva de extinção da punibilidade, bem como que o Pacto de São José não poderia retroagir para se aplicar ao caso. Houve, entretanto, divergência de uma ministra, que, em seu voto vencido, entendeu ter havido uma guerra interna, à qual seria aplicável a Convenção de Genebra, de modo que o crime deveria ser considerado imprescritível e insuscetível de anistia. Um novo recurso, dirigido à suprema corte, não foi admitido por intempestividade.

É interessante notar que o Estado havia adotado medidas a respeito de sua obrigação de adequação da legislação interna ao Pacto de São José de Costa Rica. Houve várias tentativas de alteração legislativa do Decreto-Lei 2.191, inclusive uma que, à época do julgamento, ainda

O adeus definitivo para a inadimplência no condomínio.

Com a Ideale o condomínio recebe antecipado o valor que iria receber aos poucos durante o mês, independente das unidades atrasarem seus boletos ou os pagarem em dia.

Todos saem ganhando!

IDEALLE
COBRANÇA CONDOMINIAL

41 3013 3724 • 41 3013 5947
📞 41 98775 5920

ideallecobranca.com.br

**Idealle
Praia Grande**

**Idealle
Santos**

13 99141.9481 📞 13 4042.3817

ideallelitoral.com.br

Um dos argumentos utilizados a favor da persecução penal dos violadores de direitos humanos durante períodos ditatoriais, ainda que anistiados por seus correligionários, é a busca da verdade

estava em andamento. O Poder Judiciário do Chile não estava mais aplicando o referido decreto, que concedera anistia geral. Essa mudança de postura judicial possibilitou a persecução em juízo de alguns dos violadores de direitos humanos da era Pinochet.

Como medidas de reparação pelos atos praticados pelo governo instaurado após o golpe militar, fora criada uma comissão nacional da verdade, que em seu relatório citou o nome do sr. Arellano. Houve pedido público de perdão pelo presidente do Chile, concessão de direito à pensão vitalícia à viúva, e reparação econômica e educacional aos filhos, incluindo o ensino superior e benefícios de saúde. O sr. Arellano ainda fora homenageado: teve seu nome utilizado para designar uma rua e uma vila, além de sua inclusão no Memorial do Cemitério de Santiago.

Após a contextualização, que procurou demonstrar terem sido adotadas várias medidas de reparação à família do sr. Arellano e à sua memória, é preciso enfatizar que a corte não deixou de reconhecer o descumprimento dos deveres gerais contidos nos artigos 1.1 e 2, referentes à obrigação estatal de respeitar os direitos previstos no Pacto e de adotar disposições de direito interno que com ele se compatibilizem, e nos arts. 8.1 e 25.1, relativos a garantias judiciais e à concessão de proteção judicial, todos da Convenção Americana de Direitos Humanos.

A leitura mais detida do julgado da corte quanto à vigência e aplicação do Decreto-Lei 2191, a lei chilena de anistia, é pertinente. Considerou-se que a execução extrajudicial do sr. Arellano configura crime contra a humanidade, que pode ser cometido em tempo de paz ou de guerra e tem como referência teórica o Tribunal de Nuremberg. A corte também declarou que a proibição de cometer crimes de lesa-humanidade tem natureza de *jus cogens*, ou seja, norma que se impõe objetivamente ao Estado,

obrigando-o independentemente de seu consentimento (REZEK, 2010). Após citado um precedente da Corte de Estrasburgo, o caso *Kolk e Kislyiy contra a Estônia*, ressaltou-se que a execução do sr. Arellano ocorreu no pior período da ditadura, simplesmente por ter sido visto como opositor político, o que caracteriza o crime de lesa-humanidade.

No ponto que mais interessa ao tema da anistia foi declarada expressamente a impossibilidade de anistiar crimes de lesa-humanidade, com menção à precedente do Tribunal Penal Internacional, o caso *Promotoria vs. Erdemović*, e a conclusão de que toda a humanidade é vítima de referidos crimes. Citou-se ainda a posição da assembleia geral da ONU, desde 1946, no sentido de que os responsáveis por tais violações de direitos humanos devem ser punidos, além de citar que o conselho de segurança já havia se manifestado sobre a obrigação dos Estados de cooperarem com a investigação e persecução desses crimes. Foi mencionada afirmação do secretário-geral da ONU de que os acordos de paz não podem prever anistia por crimes contra a humanidade, concluindo a corte, na sequência, que constitui dever do Estado impedir que as violações de direitos humanos fiquem impunes.

Sobre a vigência do Decreto-Lei de 21 de agosto de 1990, a Corte de São José decidiu que o decreto-lei, veículo da anistia chilena, não poderia seguir surtindo efeitos, pois sua vigência levaria à falta de proteção às vítimas e à perpetuação da impunidade dos crimes contra a humanidade. Sobre sua aplicação pelo Judiciário chileno, foi dito que, ainda que os juízes estejam sujeitos ao império da lei, também estão submetidos aos tratados assinados pelo Estado, tais como a Convenção Americana de Direitos Humanos.

Foi, então, reconhecido o direito da viúva e filhos da vítima à *restitutio in integrum*, com investigação e julgamento dos responsáveis, compensação econômica por danos morais e

materiais e publicação da sentença como medida de reparação do dano imaterial. Sobre a persecução penal dos responsáveis pela execução do sr. Arellano foi expressamente ressalvado que se trataria de exceção ao *ne bis in idem*, de modo que a coisa julgada não poderia impedir sua punição.

É oportuno destacar o voto apartado do juiz brasileiro Cançado Trindade, que se dedicou a defender a falta de validade das leis de anistia em caso de graves violações de direitos humanos. Citando o precedente *Barrios Altos contra o Peru*, o juiz considera que se tratou, na verdade, de uma autoanistia, consistente em uma aberração jurídica que não satisfaria os requisitos de lei por carecer de generalidade e abstração. Entendeu, ainda, a existência de violação de *jus cogens* e desrespeito aos direitos à verdade e à justiça, com desconsideração ao sofrimento das vítimas e criação de obstáculo ao direito às reparações adequadas. Usando o precedente *Massacre de Pueblo Bello contra a Colômbia*, defendeu que o acesso à justiça constitui norma *jus cogens*.

O precedente *Almonacid Arellano e outros contra o Chile* deixa claro que a Corte Interamericana considera inválidas as leis de anistia que concedem perdão estatal a agentes públicos envolvidos em graves violações de direitos humanos em períodos de ruptura institucional. É de se notar que, nesse julgamento, o Chile já havia adotado várias medidas de reparação, inclusive por meio de comissão da verdade, além de ter havido um pedido público de perdão do seu chefe de Estado. Para a corte, as medidas adotadas não bastavam, sendo necessária a persecução penal dos responsáveis como forma de garantir o respeito futuro aos direitos humanos previstos no Pacto de São José e de efetivo acesso à justiça pelas vítimas.

Como foi citado como precedente no julgamento estudado, cumpre mencionar o que a corte decidiu sobre anistia no caso *Barrios Altos contra o Peru*. De forma bastante sucinta, o julgamento remete a um ataque em 1991, na vizinhança Barrios Altos, na cidade de Lima, em que várias pessoas em uma festa foram surpreendidas por indivíduos com balaclavas, que chegaram em veículos com sirenes e luzes policiais. Após



Há mais de 40
anos garantindo
segurança
jurídica para os
negócios de
empresas
nacionais e
internacionais



A jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos se orienta pela invalidade de leis de anistia que isentem de responsabilidade os responsáveis por graves violações aos direitos humanos

determinarem que as vítimas se lançassem ao chão, os agentes atiraram contra elas, matando 15 pessoas e ferindo outras quatro. Foram posteriormente identificados como membros do Exército peruano que atuavam para o Grupo Colina, uma equipe de extermínio sob a ideologia antissubversiva. Apurou-se, ainda, que o ataque foi praticado contra supostos membros do Sendero Luminoso, o partido comunista do Peru.

Após o início de uma investigação no Senado sobre os fatos, foi dado o golpe de estado por Alberto Fujimori e, assim, instituído o Governo de Emergência e Reconstrução Nacional que dissolveu o Congresso, cuja nova formação não retomou a apuração. Em 1995, o Ministério Público denunciou cinco oficiais do Exército como responsáveis pelos fatos, perante a Justiça Comum, o que levou a uma disputa sobre a competência da Justiça Militar. Entretanto, antes que a questão fosse resolvida, foi aprovada uma lei de anistia, a Lei 26.479, pelo Congresso peruano, a qual exonerava de responsabilidade aqueles que, fossem civis ou militares, houvessem concorrido para violações de direitos humanos de 1980 a 1995.

Com base em um dispositivo da Constituição peruana, que previa que os juízes deveriam deixar de aplicar as leis não compatíveis com a Constituição, a juíza responsável pelo processo decidiu que a anistia não era aplicável aos cinco oficiais em razão de violar garantias constitucionais e obrigações internacionais impostas ao país pela Convenção Americana. Horas depois da decisão, a chefe do Ministério Público declarou que a decisão estava equivocada, que o caso *Barrios Altos* seria encerrado, que a lei de anistia possuía estatura de lei constitucional e que os juízes e promotores que não seguissem a lei poderiam ser processados criminalmente.

Ante a continuidade do processo por decisão da juíza foi interposto recurso e, nesse ínterim, o Congresso aprovou uma segunda lei de anistia, a Lei 26.492, especialmente dirigida a interferir na atuação judicial do caso *Barrios Altos*

e com a expressa disposição de não ser possível sua revisão pelo Judiciário. Na sequência, o tribunal responsável pelo recurso interposto deliberou pelo arquivamento definitivo do processo, além de determinar a investigação da juíza de primeira instância por interpretação incorreta das normas.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, analisando o caso *Barrios Altos contra o Peru*, entendeu serem inadmissíveis as disposições de anistia, de prescrição e de excludentes de responsabilidade que pretendam impedir a investigação e punição dos responsáveis por graves violações a direitos humanos. Concluiu que, no caso narrado, houve violação dos direitos das vítimas de serem ouvidas por um juiz e de obterem proteção judicial, além de ter havido desrespeito à garantia dos direitos dos indivíduos, conforme o art. 1.1 da Convenção Americana, e da obrigação estatal de adequar o seu direito interno, nos termos do seu art. 2.

Também foi dito que o Peru impediu as vítimas sobreviventes, suas famílias e os entes das vítimas fatais de conhecerem a verdade, o que seria possível por meio da investigação e julgamento dos responsáveis. As leis de anistia peruanas foram declaradas incompatíveis com a Convenção Americana e foi determinado que o Estado deveria investigar os fatos, dar publicidade ao que for apurado e sancionar os responsáveis, além de ter sido determinado que as partes, no prazo de três meses, definissem conjuntamente o valor pela reparação dos danos causados às vítimas.

Verifica-se, portanto, que a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos se orienta pela invalidade de leis de anistia que isentem de responsabilidade os responsáveis por graves violações aos direitos humanos, independentemente de argumentos relacionados ao direito interno e, inclusive, com ressalva expressa de não aplicação do princípio do *ne bis in idem*. A corte considera que a permanência

Ainda que se considere possível a busca da verdade no processo penal, é bastante questionável se essa atividade jurisdicional atende aos interesses das vítimas de saberem o que efetivamente aconteceu em períodos de repressão estatal

de referidas leis após o compromisso internacional do Estado com o Pacto de São José, ao impedir as investigações e punição dos responsáveis, viola seu conteúdo, razão pela qual cabe ao Estado adequar sua legislação e permitir a condenação criminal dos responsáveis.

Inclusive, cabe mencionar que o Brasil foi condenado pela corte no caso *Gomes Lund e outros contra o Brasil*, também conhecido como *Guerrilha do Araguaia*, em que, entre outras sanções, a corte determinou ao Estado conduzir, de forma eficaz, a investigação sobre as infrações cometidas e aplicar as sanções previstas em lei; buscar desvendar o paradeiro das vítimas e entregar os restos mortais aos familiares; criminalizar a conduta de desaparecimento forçado de pessoas; e fixar a reparação por danos imateriais, materiais e pelas despesas processuais.

3.3. O processo penal como meio de obter a verdade para as vítimas

Um dos argumentos utilizados a favor da persecução penal dos violadores de direitos humanos durante períodos ditatoriais, ainda que anistiados por seus correligionários, é a busca da verdade. Em virtude do direito das vítimas e de seus familiares de saberem o que aconteceu

efetivamente e quem foram os responsáveis, a Corte Interamericana tem decidido que o processo penal é o único meio válido para atingir a verdade, especialmente sob um critério de responsabilização criminal, razão pela qual a investigação e a persecução penal em juízo dos responsáveis seriam a forma adequada de reparar as graves violações cometidas contra a Convenção Americana. Foi o que ficou decidido no caso *Barrios Altos contra o Peru*, em que foi determinada a investigação e a punição dos responsáveis como forma de satisfazer o direito das vítimas de saberem a verdade. A relação entre processo penal e a verdade, entretanto, não é tão simples.

Alguns processualistas penais, como Aury Lopes Jr. (2019), negam que a verdade seja o parâmetro do processo penal. Fazendo uma incursão na sociedade de risco de Ulrich Beck, o autor defende que o processo se insere em um cenário de instabilidade, de modo que deve ser visto como “uma situação jurídica dinâmica inserida na lógica do risco e do *giuoco*”. Isso porque relaciona o mito da verdade real à estrutura de um sistema inquisitório, associando-o a sistemas políticos autoritários e à busca da verdade a qualquer custo, inclusive por meio da tortura (FERRAJOLI, 2018).

**CURTA A VIDA
DELA COMO VOCÊ
CURTE A DOS OUTROS.**



**CONECTE-SE
AO QUE
IMPORTA.**



Associação dos Amigos
do Hospital de Clínicas



DEDICA
Direito das Crianças
e do Adolescente

www.amigosdohc.org.br

Além das garantias processuais penais que limitam a produção da prova, a regra do *in dubio pro reo* limita a investigação sobre fatos históricos no curso do processo penal

Essa defesa da desvinculação entre verdade e processo penal não é unânime. É possível defender uma relação entre processo e verdade dentro das regras do devido processo legal. É a conclusão que se depreende da correlação entre modelos de direito penal e a busca da verdade presente na obra do grande precursor da teoria do garantismo penal, Luigi Ferrajoli (2018). Para ele, o modelo substancialista do direito penal busca uma verdade substancial ou material, absoluta e onicompreensiva, que pode ser perseguida sem os rígidos limites procedimentais. Por outro lado, a verdade buscada pelo modelo formalístico, como fundamento de uma condenação, é a verdade formal ou processual, alcançada por meio de regras precisas e circunstâncias definidas pela lei como penalmente relevantes. Com essa diferenciação, o jurista italiano conclui que, se uma justiça penal voltada estritamente à verdade constitui utopia, uma justiça penal totalmente sem relação com a verdade equivale a um sistema de arbítrio.

Nessa linha de raciocínio, Gustavo Badaró (2019) explicita que aceitar a teoria da verdade como correspondência e não como coerência traduz-se em priorizar o aspecto demonstrativo da prova em detrimento de sua função persuasiva. Com a ressalva de que não se pode atingir a verdade absoluta, o processualista toma a verdade como princípio regulador e como critério conceitual que justifica a própria atividade probatória, mesmo que haja possibilidade de erro. Por isso, a relação entre verdade e prova não seria conceitual, mas teleológica, guiando a instrução probatória em busca de se reconstituir, nos autos, aquilo que efetivamente aconteceu. Entretanto, conclui o autor, a verdade não é o objetivo maior do processo penal, não podendo ser perseguida a qualquer custo ou a qualquer preço, mesmo porque as garantias do devido processo devem, obviamente, ser respeitadas.

Sobre o tema, Mariângela Gomes (2018) faz interessante diferenciação entre os papéis que o juiz e o historiador exercem na descoberta da verdade, apontando que o primeiro está limitado pelos critérios de relevância jurídica voltados especificamente ao processo. Enfatiza, ainda, que a conclusão a que pode chegar o juiz na sua caminhada em busca da verdade está restringida pelos princípios da presunção de inocência e do *in dubio pro reo*, concluindo ser problemática a defesa do processo penal como meio de as vítimas descobrirem a verdade do que aconteceu durante períodos ditatoriais de desrespeito aos direitos humanos.

Por isso, ainda que se considere possível, como visto, a busca da verdade no processo penal, é bastante questionável se essa atividade jurisdicional atende aos interesses das vítimas e seus familiares de saberem o que efetivamente aconteceu em períodos de repressão estatal. Tomada a verdade como correspondência para a atividade probatória no processo penal, será ela utilizada como parâmetro para análise das provas produzidas, e não como objetivo principal do processo. Além das garantias processuais penais que limitam a produção da prova, a regra do *in dubio pro reo* limita a investigação sobre fatos históricos no curso do processo penal.

Portanto, ainda que a Corte Interamericana de Direitos Humanos seja a intérprete oficial da Convenção Americana e, desse modo, sua leitura sobre os direitos e garantias assegurados no sistema americano seja a que prevalece e que deva ser observada, isso não impede o questionamento de seus pressupostos teóricos. A busca da verdade para as vítimas por meio do processo penal é bastante limitada, de modo que o acesso aos documentos governamentais dos períodos ditatoriais pode ser muito mais útil para a compreensão das violações de direitos humanos e mesmo para que as famílias possam, finalmente, velar os corpos dos seus entes queridos, se for o caso.

4. ANISTIA E DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL

Apesar de a jurisprudência de direitos humanos e as garantias penais e processuais penais terem vários pontos críticos, como a imprescritibilidade dos delitos, serão analisados dois aspectos principais: a irretroatividade da norma penal incriminadora e os limites da coisa julgada. Isso porque as duas abordagens representam um conflito, ainda que aparente, entre as garantias estabelecidas e a jurisprudência internacional em áreas nas quais, em princípio, não há exceção possível no direito interno. A prescrição dos crimes, por sua vez, é excepcionada no próprio texto constitucional brasileiro, como ocorre no caso do racismo, razão pela qual a criação de uma nova exceção no caso de graves violações a direitos humanos não parece trazer efeitos tão relevantes no sistema de garantias penais e processuais penais.

4.1. Problemas de irretroatividade da Lei de Anistia e sua nulidade

Quanto à necessidade de condenação criminal dos responsáveis por atos praticados durante as rupturas institucionais, Flávia Piovesan (2009) destaca que, em se tratando de crime de tortura, há uma violação da ordem internacional, o que por sua extrema gravidade, torna a infração insuscetível de anistia ou prescrição. A tortura, lembra a autora, é crime de lesa-humanidade, que a ordem internacional considera imprescritível e exige do Estado “o dever de investigar, processar, punir e reparar a violação perpetrada, assegurando à vítima o direito à justiça e o direito à prestação jurisdicional efetiva”.

Ainda que haja a imprescritibilidade do crime de tortura, prática frequente na ditadura militar brasileira, há um ponto de divergência entre o direito penal interno e a necessidade de punir determinada pessoa por um delito cometido anteriormente, mas já anistiado: a irretroatividade da lei penal mais gravosa. Trata-se de consequência direta do princípio da legalidade, que não admite a retroatividade de lei que altere a criminalização, tornando-a mais rigorosa, nem mesmo a variação da jurisprudência que modifique, em prejuízo do acusado, o sentido da proibição ou da própria determinação extraída da norma penal incriminadora (TAVARES, 2020).

EXCE LÊNCIA EM TRATAMENTO

MINIMAMENTE INVASIVO DA COLUNA VERTEBRAL

Médico ortopedista especialista em cirurgia de coluna minimamente invasiva e reabilitação de atletas.



Tratamento da coluna vertebral



Terapia percutânea da dor



Cirurgia minimamente invasiva



Dr. Antônio Krieger

Cirurgia da Coluna

www.coluna.net

[/drantoniokrieger](https://www.facebook.com/drantoniokrieger)

[drantoniokrieger](https://www.instagram.com/drantoniokrieger)

A prescrição dos crimes é excepcionada no próprio texto constitucional, como ocorre no caso do racismo, razão pela qual a criação de uma nova exceção no caso de graves violações a direitos humanos não parece trazer efeitos tão relevantes

Para Claus Roxin (2008), com a proibição da retroatividade vedam-se a punição de um ato que não era punível ao tempo de seu cometimento, a introdução retroativa de uma sanção penal de natureza mais grave a uma conduta que já era punível à época, bem como se proíbe o fato de se agravar uma pena dentro de uma mesma classe, por exemplo, com aumento de cinco para dez anos de prisão. O penalista ressalta que com a vedação da retroatividade evita-se a produção de leis *ad hoc*, voltadas a aplacar uma convulsão política por meio de punição de fatos escandalosos já praticados. Por isso, considera uma exigência irrenunciável do próprio estado de direito.

Esse princípio já foi questionado após a segunda guerra mundial, com julgamentos de militares nazistas por delitos de lesa-humanidade, ainda que não houvesse previsão legislativa explícita e clara. No âmbito interno, o regime social-nacionalista era direcionado a atrocidades contra a humanidade, o que demonstra que o positivismo não poderia evitar nem mesmo possibilitar a punição dos atos praticados por seus agentes. Por outro lado, ainda não havia um direito penal internacional bem definido, com explicitação dos crimes considerados violações graves a direitos humanos, tampouco uma corte já instituída para seu julgamento – como hoje ocorre com o Estatuto de Roma e o Tribunal Penal Internacional.

Enrique Bacigalupo (2009) também aponta o princípio da legalidade como problema da confluência do direito penal nacional e dos delitos previstos no direito internacional. O autor ressalta haver uma especial relação entre o princípio penal e os crimes contra a humanidade, definidos como crimes cometidos, massiva ou sistematicamente, contra a população civil, com execução amparada no próprio aparato estatal. Quanto aos julgamentos de Nuremberg, ressalta ter ficado definido que o direito internacional pode impor deveres aos indivíduos,

sendo, pois, irrelevante que o ato contrarie ou não o direito nacional, já que isso não exime de responsabilidade no plano internacional até em razão dos costumes internacionais.

O autor traz interessante paradoxo de fundo: recorreu-se à possibilidade de retroação da lei penal para a punição dos crimes praticados sob o regime nazista, ao tempo que o mais forte argumento para rechaçar a flexibilização da irretroatividade foi a insensibilidade do nacional-socialismo a respeito de vedação dos efeitos retroativos de normas penais. Ou seja, os nazistas não respeitavam a retroatividade da lei penal, como se exemplifica com a execução retroativa da pena de morte prevista na *Lex van der Lubbe*, de 29 de março de 1933 (BACIGUALUPO, 2009).

Quanto ao que Bacigalupo (2009) denomina crimes de estado, entre os quais se incluem os crimes contra a humanidade, a retroatividade da lei penal constitui resposta ao fato de que os que concorreram para sua prática agiram sob o amparo de um governo ilegítimo ou por meio da desnaturalização, sob a luz do direito interno ou do direito internacional, de um governo legítimo. No âmbito europeu, destaca o parágrafo 2 do artigo 7 da Convenção Europeia de Direitos Humanos, o qual, com o fim de legitimar os julgamentos de Nuremberg, firmou que sua previsão não impediria o julgamento e punição de uma pessoa culpável cuja conduta, ao tempo de sua prática, era delito conforme os princípios gerais do direito reconhecidos pelas nações civilizadas.

Nesse ponto, há uma diferença entre o sistema europeu e o interamericano, já que o último não traz a exceção para possibilitar a punição de delitos anteriores. O art. 9º do Pacto de São José da Costa Rica traz o princípio da legalidade, determinando que ninguém poderá ser condenado por atos ou omissões que, no momento em que foram cometidos, não constituam delito, de acordo com o direito aplicável. Também se veda a imposição de pena mais grave do que

A determinação, pela Corte de São José, de persecução penal em juízo dos envolvidos em graves violação aos direitos humanos excepciona uma garantia processual penal existente no direito brasileiro e na Convenção Americana

a aplicável no momento da ocorrência do delito. Por fim, fala-se na retroatividade da lei penal mais benigna, ao estipular que, depois de perpetrado o delito, a lei que estipular a imposição de pena mais leve deverá beneficiar o delinquente.

Quando a Corte Interamericana determina que o Estado deve adequar seu direito interno à Convenção Americana, revogando suas leis de anistia, mesmo que aprovadas antes de o Estado as ratificar, está deixando claro que não vê problemas em determinar a punição de condutas praticadas anteriormente à mudança legislativa. O argumento mais utilizado é o de que as leis de anistia são inválidas, seja por normas de *jus cogens*, seja pela posterior submissão do país ao Pacto de São José.

De fato, uma lei que conceda anistia, ainda que seja válida do ponto de vista do direito interno, deve ser submetida a um controle de convencionalidade, cujo exercício autêntico, no caso da Convenção Americana, é feito pela Corte Interamericana (RAMOS, 2014). Por isso, se nula a lei em razão de confrontar um tratado de direitos humanos, a mesma não pôde produzir o efeito válido de extinguir a punibilidade. Ocorre que esse raciocínio não leva em conta o aspecto temporal da lei de anistia e da posterior ratificação da convenção, o que deixaria a ques-

tão restrita à invalidade da isenção de responsabilidade de crimes contra a humanidade em virtude das normas *jus cogens*.

Não se questiona que a interpretação da corte prevalece e deve ser cumprida. A questão que remanesce é o efeito dessa conclusão na dogmática penal, que passa a ser passível, em uma análise técnica, de retroatividade mais gravosa com base em interpretação realizada *a posteriori*, ainda que o tratado de direitos humanos seja ratificado depois da lei. Outra conclusão possível é que uma norma *jus cogens* pode invalidar uma lei mais benéfica ao acusado, se com ela for incompatível, o que pode resolver o problema da retroatividade, mas abre margem para uma indefinição maior, passando a ser válida uma lei penal mais benéfica apenas se compatível com as normas inderrogáveis da ordem internacional, e não apenas a Constituição e os tratados vigentes à época de sua aprovação.

4.2. Coisa julgada, o *ne in bis idem* e os casos anistiados

Outro ponto de conflito entre os ordenamentos jurídico nacional e internacional diz respeito a um princípio de direito processual, referente ao princípio do *ne bis in idem*, que veda a dupla punição pelo mesmo fato, a dupla valoração do mesmo

MORAR EM
CONDOMÍNIO
GARANTIDO É

Muito
+ Tranquilo

Com a Garante Paulistana no condomínio o síndico tem mais tranquilidade para cuidar da administração e os moradores mais segurança e qualidade de vida.

garantepaulistana.com.br
11 96363 0375 • 11 2384 0763

GARANTE
PAULISTANA

Há uma relação dicotômica entre o direito internacional dos direitos humanos e o direito penal, já que os primeiros exercem sobre os últimos uma função defensiva e ao mesmo tempo uma função ofensiva

fato para punição do indivíduo e a dupla persecução penal pela acusação do mesmo fato. Por isso, a proteção da coisa julgada é uma de suas consequências, de modo que a absolvição ou extinção da punibilidade, após esgotados os prazos recursais ou os recursos cabíveis, não pode ser rediscutida.

A coisa julgada é compreendida, tomando-se como base a lição de Enrico Tullio Liebman, como uma qualidade da própria sentença ou um modo de ser e de manifestarem-se os seus efeitos, que variam conforme a categoria. No caso da sentença criminal há uma diferenciação quanto à regulamentação da sua rescindibilidade, que não se admite em caso de sentença absoluta (GRINOVER, 1978). Gustavo Badaró (2020) diferencia a coisa julgada formal, referente à imutabilidade da sentença no próprio processo, e a material, consistente na imutabilidade dos efeitos da sentença. Verificado o trânsito em julgado do processo, o ordenamento jurídico brasileiro só admite a revisão criminal a favor do réu e nunca contra ele (OLIVEIRA, 2017).

Mencionando os casos *Barrios Altos contra o Peru* e *Almonacid Arellano e outros contra o Chile*, Mariângela Gomes (2018) observa que as leis de anistia foram consideradas incompatíveis com a letra e o espírito da Convenção Americana sob o viés de deixarem as vítimas de violações aos direitos humanos indefesas. A autora ressalta que a corte, desse modo, justificou o afastamento da garantia do princípio do *ne bis in idem* ao admitir e exigir a reabertura de investigações, mesmo se existente coisa julgada.

Há, nesse caso, um conflito com o ordenamento jurídico interno, que veda a revisão criminal chamada *pro societate*, ou seja, nos casos de absolvição criminal. Mais uma vez se deve frisar que não se questiona a obrigação do Brasil de cumprir a determinação da Corte Interamericana, mas apenas os efeitos da decisão sobre as garantias processuais penais. Surge, assim, uma possibilidade de revisão criminal *pro homine*, se a sentença absoluta tiver sido

proferida em caso de graves violações aos direitos humanos, mormente com base em leis de anistia de períodos ditatoriais.

O questionamento, entretanto, envolve até a jurisprudência da Corte Interamericana, com relação ao art. 8.4 da Convenção Americana. O dispositivo determina que o acusado que for absolvido por sentença passada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos. A esse respeito, no caso *Loayza Tamayo contra o Peru*, a corte ressaltou que o princípio do *ne bis in idem* visa a proteger os direitos dos indivíduos que foram processados por determinados acontecimentos para que não voltem a sofrer persecução penal pelos mesmos fatos. Considerou-se que, ao absolver a sra. María Elena Loayza Tamayo pelo crime de traição à pátria na Justiça Militar, não poderia o Peru tê-la condenado posteriormente pelo crime de terrorismo, com base nos mesmos eventos, na Justiça Comum.

A determinação, pela Corte de São José, de persecução penal em juízo dos envolvidos em graves violação aos direitos humanos excepciona uma garantia processual penal existente no direito brasileiro e na Convenção Americana, além de contrariar o próprio precedente sobre a extensão do *ne bis in idem*. Considerando que a corte é o intérprete autêntico e seu entendimento deve ser seguido como forma de garantir proteção verdadeiramente internacional a direitos humanos, o princípio do *ne bis in idem* e a garantia da coisa julgada ganham nova configuração.

Vale recordar que a corte, como bem adverte André de Carvalho Ramos (2013), estabelece obrigação internacional de resultado, cabendo ao Estado cumprir, com seus mecanismos, a decisão tomada. Por isso, resta ao Brasil possibilitar revisão criminal *pro homine*, ou seja, nos casos de graves violações aos direitos humanos, seja por meio de uma regra de não existência de coisa julgada com base em leis inválidas, seja por meio de previsão expressa de cabimento de revisão criminal nesses casos.

5. UM VIÉS PUNITIVISTA DA JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS

Nota-se, então, que há uma relação dicotômica entre o direito internacional dos direitos humanos e o direito penal, já que os primeiros exercem sobre os últimos uma função defensiva e ao mesmo tempo uma função ofensiva, isto é, há proteção dos direitos decorrentes da natureza humana frente ao poder punitivo do Estado, uma vez que os tratados de direitos humanos passaram a exigir, em uma vertente ofensiva, a punição dos responsáveis por crimes de lesa-humanidade, sob pena de inefetividade dos direitos humanos ante a impunidade de sua violação (TULKENS, 2011).

Essa necessidade de punição dos crimes de lesa-humanidade, a contar do reconhecimento de determinados direitos às vítimas, possui o potencial de anular os direitos penais e processuais penais dos acusados, como adverte Gomes (2018). Com base nessa concepção, a autora faz diversos questionamentos, como, ao citar Ezequiel Malarino, se o parecer de reconhecimento de um princípio *pro victima* não converteria o princípio *pro homine* em *contra homine*, bem como, com base na doutrina de Alicia Gil Gil, se essa retribuição obrigatória não transformaria o direito estatal de punir, o *ius puniendi*, em obrigação de punir, um *officium puniendi*.

Nesse contexto é de se observar que a corte tem enfatizado a necessidade de serem punidas as graves violações aos direitos humanos em nome de um direito da vítima à verdade, concebida como aquela que advém do processo penal, e de acesso à justiça, por meio da sanção penal dos seus alcoses. Ocorre que essa punição, como uma obrigação de resultado imposta ao Estado (GOMES, 2018), interfere na dogmática do direito penal, especialmente na norma da irretroatividade da lei penal mais gravosa e nas garantias processuais penais, notadamente nos casos em que o agente já foi absolvido ou teve a seu favor a decretação da extinção da punibilidade, o que afeta o princípio do *ne bis in idem*.

As decisões da corte, portanto, ao protegerem determinados direitos a todo custo, levam ao necessário sacrifício de outros, criando exceções aos direitos já consagrados e que limitam o poder de punir do Estado. Há, portanto, um efeito protetor reverso, pois, para proteger determinados direitos, de relevância inques-

Atuação
centrada em entregar
resultados
aos clientes,
de forma ética,
transparente
e segura.

Nossa atuação é voltada à prestação de serviços jurídicos para empresas dos mais variados segmentos econômicos, nas áreas de **Contencioso Tributário Administrativo e Judicial e Consultivo Tributário.**



QUEIROZ MIOTTO
A D V O G A D O S

www.queirozmiotto.adv.br

☎ 49 3533 7701

O direito, como conjunto de normas que disciplinam o convívio social, é um só, ainda que as normas possam advir de compromissos internacionais do Estado e dos seus próprios órgãos, no âmbito interno

tionável e que são violados notadamente por governos antidemocráticos, outras garantias do homem contra o Estado devem ser flexibilizadas, como a irretroatividade da lei penal e o princípio do *ne bis in idem*.

A proteção absoluta, exigindo não apenas a persecução dos acusados, mas também muitas vezes sua efetiva punição, gera verdadeiramente uma obrigação de resultado, de modo que apenas a condenação penal satisfaz a proteção regional de direitos humanos vigente na América. Essa posição leva à flexibilização de outros direitos, criando um efeito reverso. Isto é, protegem-se alguns direitos da vítima em razão da sua violação por agentes do próprio Estado, especialmente em períodos de ruptura institucional, de uma maneira pela qual outros direitos precisam ser reformulados e flexibilizados, direitos que representam garantias de todos os acusados perante o Estado, então já redemocratizado.

CONCLUSÃO

O direito, como conjunto de normas que disciplinam o convívio social, é um só, ainda que as normas possam advir de compromissos internacionais do Estado e dos seus próprios órgãos, no âmbito interno. A disciplina da vida dos cidadãos ocorre de forma conjunta, de modo que seus efeitos os atingem igualmente, seja por uma lei aprovada pelo Legislativo nacional, seja por um tratado internacional ratificado por grande pressão internacional.

O Estado, entretanto, compromete-se a cumprir as determinações dos tratados de direitos humanos, como o Pacto de São José, sem poder alegar normas de direito interno como salvo-conduto para justificar eventual violação. Por isso, garantias penais e processuais penais do

direito nacional não são invocáveis perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos como óbices para persecução penal e devida punição dos responsáveis por graves violações aos direitos humanos. Leis de anistia que materializem indulgência a agentes envolvidos em crimes contra a humanidade, portanto, são inválidas e não impedem a responsabilização penal.

O que se deve questionar, sem prejuízo do acatamento pelo Brasil das decisões da Corte Interamericana, são os pressupostos jurídicos que levam à flexibilização da irretroatividade da lei penal mais gravosa e da vedação do *bis in idem*, além da compreensão do processo penal como meio de se satisfazer o direito das vítimas à verdade. Por um lado, é bastante questionável a funcionalidade do processo penal como meio de obtenção da verdade. Por outro, a necessidade de punição dos agentes, independentemente das circunstâncias do caso e de eventual coisa julgada, leva a uma reestruturação dos princípios e regras que limitam o poder de punir do Estado, uma das principais justificativas para o reconhecimento dos direitos humanos.

A autêntica interpretação dos direitos humanos no sistema regional que o Brasil integra é feita pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, o que demonstra a sua importância e o seu papel na garantia do núcleo essencial de direitos a que todo indivíduo faz jus apenas por ter nascido *homo sapiens*, ou seja, por ser um membro da humanidade. Por isso, a hermenêutica dos direitos deve ser cautelosa e reflexiva, pois a forma de proteger determinadas pretensões pode desabrigar outras, igualmente reconhecidas como essenciais à dignidade humana, em um efeito protetor reverso: a proteção de direitos por meio da negação de outros. ■

REFERÊNCIAS

BACIGUALUPO, Enrique. *Teoría y práctica del derecho penal*. Madrid: Marcial Pons, 2009, Tomo I.
BADARÓ, Gustavo. *Epistemología judiciária e prova penal*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

_____. *Processo penal*. 8. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.
BECARIA, Cesare Bonesana, Marchesi di. *Dos delitos e das penas*. Tradução de Deocleciano Torrieri Guimarães. São Paulo: Rideel, 2003.

- CARVALHO FILHO, Aloysio de. *Comentários ao Código Penal*. Arts. 102 a 120. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1944, v. IV.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso *Almonacid Arellano e outros vs. Chile*. Sentencia de 4 de septiembre de 2006 (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*). *Buscador de jurisprudencia*. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf. Acesso em: 15 ago. 2020.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso *Barrios Altos vs. Peru*. Sentencia de 14 marzo de 2001. (*Fondo*). *Buscador de jurisprudencia*. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_esp.pdf. Acesso em: 15 ago. 2020.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso *Gomes Lund e Outros ("Guerrilha do Araguaia") vs. Brasil*. Sentença de 24 de novembro de 2010. (*Exceções preliminares, Mérito, Reparaciones e Custas*). *Buscador de jurisprudencia*. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_esp.pdf. Acesso em: 15 ago. 2020.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso *Loayza Tamayo vs. Peru*. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. (*Fondo*). *Buscador de jurisprudencia*. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_33_esp.pdf. Acesso em: 15 ago. 2020.
- FERRAJOLI, Luigi. *Diritto e ragione*. Teoria del garantismo penale. 11 ed. Roma: Editori Laterza, 2018.
- GOMES, Mariângela Gama de Magalhães. Direito penal e direitos humanos: análise crítica da jurisprudência punitivista da Corte Interamericana de Derechos Humanos. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. *Eficácia e autoridade da sentença penal*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais; Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 1978.
- LIZT, Franz von. *Tratado de direito penal alemão*. Tradução de José Hygino Duarte Pereira. Brasília: Senado Federal; Conselho Editorial: Superior Tribunal de Justiça, 2006.
- LOPES JR., Aury. *Direito processual penal*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- _____. *Fundamento do processo penal: introdução crítica*. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. *Curso de Processo Penal*. 21. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.
- OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; Reiter, Andrew G. Equilibrando julgamentos e anistias na América Latina: perspectivas comparativa e teórica. *Revista Anistia Política e Justiça de Transição*. n. 2 (jul. / dez. 2009). – Brasília: Ministério da Justiça, 2009.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Tribunal Penal Internacional para a antiga Iugoslávia. *The Prosecutor v. Erdemović*. Judgement of 5 March 1998. *Cases*. Disponível em: <https://www.icty.org/x/cases/erdemovic/tjug/en/erd-tsj980305e.pdf>. Acesso em: 20 set. 2020.
- PIOVESAN, Flávia. Direito Internacional dos Direitos Humanos a Lei de Anistia: o caso brasileiro. *Revista Anistia Política e Justiça de Transição*. n. 2 (jul. / dez. 2009). Brasília: Ministério da Justiça, 2009.
- QUINALHA, Renan Honorio. *Justiça de transição: contornos do conceito*. São Paulo: Outras Expressões; Dobra Editorial, 2013.
- RAMOS, André de Carvalho. *Processo internacional de direitos humanos*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- RAMOS, André de Carvalho. *Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- ROXIN, Claus. *Derecho Penal*. Parte General. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito. Traducción y notas Diego-Manuel Luzón Peña (Director), Miguel Díaz y García Conlledo e Javier de Vicente Remesal. Thomson Reuters; Madrid, 2008, Tomo I.
- TAVARES, Juarez. *Fundamentos de teoria do delito*. 2. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.
- TRIBUNAL EUROPEU DE DREITOS DO HOMEM. *Kolk e Kislyiy v. Estonia*. Decision of 17 January 2006. *HUDOC Database*. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%7B%22Kolk%20and%20Kislyiy%20v.%20Estonia%22%7D%7B%22documentcollectionid%22:%7B%22JUDGMENTS%22,%22DECISIONS%22%7D%7B%22itemid%22:%7B%22001-72404%22%7D%7D%7D>. Acesso em: 23 set. 2020.
- TULKENS, Françoise. The paradoxical relationship between criminal law and human rights. *Journal of International Criminal Justice*, v. 9, n. 3, p. 577-596, July 2011.

FICHA TÉCNICA // Revista *Bonijuris*

Título original: A Lei de Anistia e as cortes internacionais de direitos humanos: entre a proteção e a flexibilização de direitos. **Title:** *Statute of amnesty and International Human Right Courts: between the protection and the flexibilization of rights*. **Autor:** Michael Procopio Ribeiro Alves Avelar. Juiz Federal (TRF1), Ex-Juiz Estadual (TJSP). Mestrando em Direito Penal (USP). Pós-graduado em Filosofia e Teoria do Direito (PUC MINAS) e em Justiça Constitucional e Tutela Jurisdicional dos Direitos Fundamentais (Universidade de Pisa). **Resumo:** A anistia representa uma renúncia ao exercício do poder de punir uma pessoa que praticou infração penal, extinguindo sua punibilidade. O problema surge quando ela se torna um instrumento para que agentes que cometeram crimes em períodos ditatoriais se imunizem de qualquer persecução penal, mormente em casos de graves violações de direitos humanos. Por isso é imprescindível sua compatibilidade com os tratados de direitos humanos a que o país se submeteu, nos moldes da interpretação levada a efeito pelo direito internacional – o que significa, no caso do sistema regional de direitos humanos que vigora na América, observar a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Isso evita a manipulação. **Palavras-chave:** ANISTIA; JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO; NE BIS IN IDEM; IRRETROATIVIDADE; DIREITOS HUMANOS. **Abstract:** *Amnesty represents a waiver of exercising the power to punish a person who has committed a criminal offense, extinguishing its punishment. The problem arises when it becomes an instrument for agents who committed crimes during dictatorial periods to immunize themselves from any criminal prosecution, especially in cases of serious violations of human rights. Therefore, its compatibility with the human rights treaties to which the country has been subject is essential, in accordance with the interpretation carried out by international law - which means, in the case of the regional human rights system in force in America, to observe the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights. This prevents manipulation.* **Keywords:** AMNESTY; TRANSITIONAL JUSTICE; NE BIS IN IDEM; IRRETROACTIVITY; HUMAN RIGHTS. **Data de recebimento:** 28.10.2021. **Data de aprovação:** 29.11.2021 **Fonte:** Revista *Bonijuris*, vol. 34, n. 1 – #674 – fev/mar 2022, págs 106-125. **Editor:** Luiz Fernando de Queiroz, Ed. Bonijuris, Curitiba, PR, Brasil, ISSN 1809-3256 (juridico@bonijuris.com.br).

Renata Costa do Egyto ACADÊMICA DE DIREITO NA UNICATÓLICA DE TOCANTINS
Igor de Andrade Barbosa DEFENSOR PÚBLICO FEDERAL E PROFESSOR

MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA: PRÓS E CONTRAS

LEI QUE AFASTA AGRESSOR DO AMBIENTE DOMÉSTICO TRANSFERE À POLÍCIA ATRIBUIÇÕES DO JUDICIÁRIO E NÃO ATENDE DEMANDAS ESPECÍFICAS DAS MULHERES VITIMADAS

Na década de 1980, as reivindicações dos movimentos sociais, em particular dos movimentos feministas, foram centradas na necessidade de enfrentamento mais efetivo em relação à violência contra a mulher, com a criação das delegacias especializadas de atendimento à mulher (DEAM), responsáveis pelo registro e apuração de casos de violência de gênero. A polícia foi a primeira instituição que passou a enfrentar e, com isso, expor a problemática da agressão contra a mulher ao longo da história.

A percepção das relações sociais de poder sobre o prisma do gênero permitiu a identificação de desigualdades, discriminação e violência contra as mulheres, embora sejam ainda hoje relativizadas.

A Lei 11.340/06, denominada Lei Maria da Penha (LMP), é vista no Brasil como um marco na prevenção e no combate aos abusos contra a mulher, com penas mais rigorosas, trazendo a expectativa de efetiva punição para os agressores, e medidas protetivas e de assistência às vítimas. No entanto, as estatísticas da violência doméstica e familiar no Brasil continuam sendo um desafio para os especialistas. Com

15 anos de vigência da lei, os registros evidenciam significativa elevação, ano após ano, em todo o país.

Na busca por maior efetividade no combate à truculência doméstica, editou-se a Lei 13.827/19, que, entre outras disposições, trouxe a possibilidade de aplicação das medidas protetivas de urgência (MPU) pela autoridade policial, inovação apoiada por grande parte da doutrina, porém contando com posicionamentos contrários.

Diante desse cenário, o presente estudo busca reunir os argumentos favoráveis e contrários à aplicação das MPU pela autoridade policial.

1. O SISTEMA BRASILEIRO DE PROTEÇÃO À MULHER E A LEI MARIA DA PENHA

Como dito inicialmente, a LMP estabeleceu mecanismos para prevenir, punir e erradicar a violência doméstica e familiar contra a mulher. O nome da lei se deu em homenagem a Maria da Penha Maia Fernandes, cearense, biofarmacêutica, que sofreu agressões físicas e psicológicas de seu cônjuge. Após duas tentativas de homicídio, em 1983 Maria da Penha levou a conhecimento público a brutalidade por que passou, resultando na condenação do agressor, em 1996,

A intervenção do Estado na esfera doméstica apresenta fases distintas, podendo se dar mediante intervenção preventiva primária ou pós-conflitual. A primeira hipótese busca prevenir casos de violência

pela Justiça brasileira, depois de o primeiro julgamento ter sido anulado em 1991.

Em 1998, mesmo com o trânsito em julgado, a execução da pena imposta ao, agora, seu ex-marido não havia sido iniciada. Em razão disso, Maria da Penha apresentou petição à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) com o apoio do Centro para Justiça e Direito Internacional (CEJIL) e do Comitê Latino-Americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM).

Em agosto daquele ano, a CEJIL recebeu a denúncia que evidenciava a inércia do Estado brasileiro perante as atrocidades sofridas por Maria da Penha, pois, passados 15 anos dos fatos que culminaram na condenação do agressor, medidas efetivas para processá-lo e puni-lo ainda não haviam sido tomadas.

A comissão, reconhecendo a negligência praticada pelo Brasil no caso, notificou o Estado brasileiro e, por fim, recomendou, entre outras medidas, a adoção de providências com a finalidade de disponibilizar às demais vítimas de violência doméstica meios mais céleres para processar as denúncias e punir os agressores.

Embora o relatório contivesse algumas ações necessárias a serem tomadas pelo governo, não houve de sua parte resposta à comissão e, em

razão disso, no ano de 2001 foi emitido o Relatório 54, responsabilizando o Brasil por sua negligência e omissão no combate à violência contra as mulheres.

Por fim, a comissão condenou o estado do Ceará (onde ocorreu o crime) ao pagamento de indenização de R\$ 20.000,00 por não ter punido o réu, valor que foi pago devidamente corrigido. Além disso, o ex-marido foi preso um ano após a decisão da CIDH, em 2002, para cumprir a pena de dez anos de prisão, que ocorreu somente após 19 anos e 6 meses da ocorrência do crime e seis meses antes de sua prescrição.

O relatório da CIDH expôs a posição omissa do Estado-parte, restando configurada violação à Convenção de Belém do Pará, ratificada pelo Brasil em 1984, tendo sido o primeiro país a ser condenado em âmbito internacional pela violação à proteção dos direitos humanos. A Lei Maria da Penha, portanto, foi um avanço, levando em consideração que o Brasil previa em sua legislação termos como “mulher honesta” e tolerava situações de agressão em defesa da honra masculina.

A intervenção do Estado na esfera doméstica apresenta fases distintas, podendo se dar mediante intervenção preventiva primária ou pós-conflitual. A primeira hipótese busca pre-



Associação dos Amigos
do Hospital de Clínicas



DEDICA
Direito dos Direitos
da Criança e do Adolescente

www.amigosdohc.org.br

A LMP impõe como dever do Estado-juiz a determinação de proteger a mulher por meio de programas assistenciais. Contudo, para que isso surta seus efeitos, é preciso que os poderes Legislativo e Executivo cumpram seus deveres

venir casos de violência, objetivando evitar a sua concretização. Exerce papel fundamental no enfrentamento do problema, pois, conforme ensina Beccaria (1998, p. 130), “é melhor prevenir os delitos do que puni-los”, e aloca-se no domínio privilegiado da educação, do esclarecimento e da sensibilização para o respeito e a proteção dos direitos fundamentais.

Assumindo sua função preventiva e assistencial (CUNHA; PINTO, 2007), a LMP determina que as políticas públicas coibam a violência doméstica ou familiar contra as mulheres por meio de ações articuladas da União, estados, Distrito Federal e municípios, e de ações não governamentais, tendo como diretriz “a integração operacional do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública com as áreas de segurança pública, assistência social, saúde, educação, trabalho e habitação” (art. 8º, I).

A exemplo, cita-se o art. 9º da Lei 11.340/06, que prevê as normas de assistência (recorrendo aos princípios e diretrizes previstos na LOAS, no Sistema Único de Saúde – SUS – e no Sistema Único de Segurança Pública – SUSP), tratando da inclusão da mulher no cadastro de programas assistenciais; remoção de servidora pública; manutenção de vínculo trabalhista.

Ao ingressar no campo das ações efetivas, o legislador faz referência à LOAS (Lei 8.742/93), cujas diretrizes principais estão em seu art. 2º, dispostas de forma mais genérica, deixando de indicar, objetivamente, as fontes de recursos e instrumentos disponíveis para viabilizar a “política pública” citada no art. 8º, referindo-se apenas que a assistência “será prestada de forma articulada e conforme os princípios e diretrizes” previstos em leis que já estão em vigor, mas que não têm sido eficazes na redução dos problemas sociais que afligem a sociedade, mormente aqueles decorrentes da pobreza.

O SUS e o SUSP têm sua parcela de contribuição a oferecer, porém já estão demasiadamente sobrecarregados, principalmente o último,

que praticamente não saiu do papel e não vem cumprindo as suas funções. O SUS deve ser aperfeiçoado para cumprir a sua função na política de combate à violência doméstica e familiar e de apoio à vítima, ao passo que o SUSP precisa se firmar como órgão articulador das ações a serem desenvolvidas nas esferas federal, estadual e municipal na área da segurança pública.

A LMP impõe como dever do Estado-juiz a determinação de proteger a mulher por meio de programas assistenciais. Contudo, para que isso surta seus efeitos, é preciso que os poderes Legislativo e Executivo cumpram seus deveres em todas as esferas, instituindo tais programas e viabilizando verbas orçamentárias necessárias para seu pleno funcionamento, sob pena da prestação jurisdicional ser ineficaz (SOUZA, 2019).

Atualmente, mulheres de todas as camadas sociais podem contar com delegacias especializadas, casas-abrigo, centros de apoio e outros programas governamentais voltados para a garantia de seus direitos e defesa de sua segurança e integridade. Entretanto, ainda há problemas no cumprimento das leis, resultando em baixa efetividade das ações oferecidas para proteção, reabilitação e inclusão, demonstrando resquícios da cultura patriarcal, machista e misógina presente na sociedade (BIGLIARDI; ANTUNES, 2018).

Como a questão requer medidas urgentes, repressivas e preventivas compatíveis com cada uma das situações que envolvam relações íntimas ou familiares, há uma multiplicidade de medidas específicas no art. 22 e, ainda, um extenso rol de medidas não especificadas, autorizando a vara competente a deferi-las de acordo com o caso concreto.

Situações complexas que se apresentem como desafiadoras à criatividade do aplicador são, por exemplo, aquelas em que a vítima e o suposto agressor trabalham no mesmo local,

Uma das medidas mais frequentemente imposta é o afastamento do lar (retirada do acusado do local em que convive com a ofendida), para evitar que a vítima seja submetida a coação psicológica

frequentam o mesmo templo religioso ou vivem no local ou próximo de onde exercem suas atividades profissionais. O juiz deverá verificar se há para a vítima risco suficiente para justificar a necessidade da imposição de medida que inviabilize o agressor de continuar trabalhando, decidindo a qual dos dois cabe impor o afastamento, mormente porque poderá resultar na demissão ou na redução dos seus ganhos, em prejuízo do sustento da própria família (SOUZA, 2019).

O art. 22 apresenta rol exemplificativo de medidas protetivas de urgência (MPU), as quais possuem características e natureza próprias, a maioria delas podendo, inclusive, ser aplicadas tanto no âmbito criminal quanto no cível e mesmo no juízo de família, quando a matéria não for da competência do juizado especializado previsto no art. 14, ou da vara criminal mencionada no art. 33. As medidas protetivas podem, inclusive, ser aplicadas com as medidas cautelares inseridas nos arts. 319 e 320 do Código de Processo Penal (CPP), alterados pela Lei 12.403/11, quando estiverem presentes os requisitos necessários.

Uma das medidas mais frequentemente imposta é o afastamento do lar, consistindo na retirada do acusado do local em que convive com

a ofendida, uma vez que tal medida se mostra necessária para evitar que a vítima seja submetida a coação psicológica, principalmente nos casos de relação conjugal (CUNHA; PINTO, 2007). Trata-se, portanto, de medida similar já existente no ordenamento jurídico, inserida no trecho final do parágrafo único do art. 69 da Lei 9.099/95, pela Lei 10.455/02, além de guardar semelhança com o “afastamento temporário de um dos cônjuges da morada do casal” (BRASIL, 1995).

Cabe destacar que a Lei 13.827/19 possibilitou a imposição do afastamento do agressor pelo delegado de polícia e até por policiais civis e militares, em caráter pré-cautelar, quando preenchidos os requisitos estabelecidos no art. 12-C da LMP, devendo o juiz competente ser comunicado “no prazo máximo de 24 horas”, a quem cabe decidir “em igual prazo, sobre a manutenção ou a revogação da medida aplicada, devendo dar ciência ao Ministério Público concomitantemente” (BRASIL, 2006).

Já o art. 23 da LMP traz em seu escopo cinco² distintas medidas protetivas visando salvaguardar seus objetivos, especialmente no que se refere à garantia da integridade moral, física, psicológica e material da mulher vitimada pela brutalidade no seio do lar e da família.

Informação
segura.

Inteligente.



diarioinduscom.com.br

Impresso e digital

Diário Indústria & Comércio

Jornalismo confiável.

Desde 1976.

Acompanhe o
Diário nas redes
sociais.



A Lei Maria da Penha não surgiu somente com o objetivo de enfrentar a violência doméstica e familiar contra a mulher, mas também como instrumento de prevenção à opressão de gênero e de assistência

Por fim, o art. 24 possibilita que o juiz do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher conceda medidas protetivas de natureza eminentemente patrimonial em favor da vítima, voltadas a proteger o patrimônio comum do casal.

Em sede conclusiva, é possível afirmar que a LMP representou grande avanço no enfrentamento da criminalidade doméstica contra as mulheres no Brasil, reforçando a tutela penal e trazendo instrumentos protetivos de grande valoração para as ofendidas, a ponto de gerar maior sensação de segurança às vítimas (MONTENEGRO, 2015).

No entanto, a lei não foi suficiente para reduzir de forma significativa os índices deste tipo de barbárie.

2. ARGUMENTOS FAVORÁVEIS ÀS ALTERAÇÕES DA LEI 13.827/19

A Lei Maria da Penha não surgiu somente com o objetivo de enfrentar a violência doméstica e familiar contra a mulher, mas também como instrumento de prevenção à opressão de gênero e de assistência. A fim de acelerar e aprimorar os efeitos das medidas de proteção, foi editada a Lei 13.827/19 (BONFIM, 2021), que alterou a LMP, acrescentando-lhe o art. 12-C:

Art. 12-C. Verificada a existência de risco atual ou iminente à vida ou à integridade física da mulher em situação de violência doméstica e familiar, ou de seus dependentes, o agressor será imediatamente afastado do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida:

I – pela autoridade judicial;

II – pelo delegado de polícia, quando o Município não for sede de comarca; ou

III – pelo policial, quando o Município não for sede de comarca e não houver delegado disponível no momento da denúncia.

§ 1º. Nas hipóteses dos incisos II e III do caput deste artigo, o juiz será comunicado no prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas e decidirá, em igual prazo, sobre a manutenção ou a revogação da medida aplicada, devendo dar ciência ao Ministério Público concomitantemente.

§ 2º. Nos casos de risco à integridade física da ofendida ou à efetividade da medida protetiva de urgência, não será concedida liberdade provisória ao preso.

Segundo Leitão e Oliveira (2019), a inovação legislativa que permitiu a aplicação das medidas protetivas de urgência pelo delegado de polícia e por policiais civis e militares foi um avanço na proteção às mulheres. Isso porque os agressores eram beneficiados pela liberdade provisória, resultando em mais agressões, muitas delas tendo por consequência a morte da vítima. Assim, no entendimento dos autores, se a medida se mostrar eficaz, a tendência é que os óbitos e eventos de prepotência contra a mulher sejam reduzidos.

Os mesmos autores argumentam que, ao ampliar o rol de agentes públicos autorizados a conferir essa medida, a nova lei prestigia e assegura maior segurança às vítimas, trazendo a possibilidade de maior economia ao erário público (LEITÃO; OLIVEIRA, 2019).

Santos (2019) também reputa que a inovação foi positiva, pois a mudança beneficia municípios que não são sedes de comarcas e delegacias em que, no momento da denúncia, o delegado não estiver presente.

Garcia (2019), referindo-se à ADIN 6138, ajuizada no STF, questiona a competência do delegado ou a dos policiais para aplicar a medida de afastamento do agressor, pois entende que a tese utilizada não pode prosperar pois, embora preveja a possibilidade administrativa para a concessão de MPU – a exemplo de como já é feito com a lavratura do auto de prisão em flagrante e com o relaxamento do flagrante pelo delegado de polícia –, não é retirada a palavra final do magistrado. A MPU é apenas antecipada, como já é feito no caso de flagrante, em que se permite que qualquer pessoa dê voz de prisão a quem estiver cometendo um delito.

No mesmo sentido é o entendimento de Cunha (2019), ao afirmar que os agentes poli-

ciais praticam em seu dia a dia atos que limitam direitos fundamentais dos cidadãos e que isso não pode servir de justificativa para se cogitar que seja arguida a inconstitucionalidade dessa prática, até porque a decisão tomada pelo delegado de polícia ou por outros agentes da segurança não é soberana, devendo ser submetida a um juiz em 24 horas para que possa dar – ou não – o seu aval.

Percebe-se, pois, que o que realmente se quis privilegiar foi a dignidade da pessoa humana, o mais relevante princípio dentre todos os demais. Ademais, o delegado de polícia detém os conhecimentos necessários para avaliar se a medida protetiva é ou não necessária.

Não obstante as razões favoráveis ao afastamento do agressor do lar pela autoridade policial, há também argumentos contrários à nova legislação, igualmente abalizados e que serão detalhados a seguir.

3. ARGUMENTOS CONTRÁRIOS À LEI 13.827/19

A Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP, 2016), durante as discussões do projeto de Lei 13.827/19, emitiu nota técnica dispondo sobre o fato de a carta magna de 1988 ter estabelecido um sistema de garantia de direitos fundamentais, através do qual algumas restrições de direitos precisavam ser submetidas a prévia decisão judicial.

Segundo o parecer, o Supremo Tribunal Federal (STF) tem reiterado o denominado princípio da reserva de jurisdição³, aplicável a todas as restrições impostas aos direitos sensíveis, a exemplo da limitação à liberdade e outras medidas de natureza cautelar ou investigativas.

O CONAMP (2016) concluiu pela inconstitucionalidade da transferência, mesmo que provisória, do poder de limitar os direitos fundamentais afetos à esfera judicial para a esfera policial, levando-se em conta que a opção pela aplicação das MPU se consubstancia em ingerência grave nos direitos fundamentais do acusado.

Müller (2019), por sua vez, argumenta que a concessão de MPU pela autoridade policial pode ser entendida como um dispositivo pertencente ao direito penal, uma vez que o autor a enxerga como uma forma a mais de assegurar

dupliquerio
.com.br

**Auto
nomia
Finan
ceira.**

Condomínio valorizado
e bem cuidado.

DUPLIQUERIO
COBRANÇAS DE CONDOMÍNIOS

Av. Nilo Peçanha . 50
Sl. 1912 . Centro . RJ

21 2233 8998 | 21 96681 0289

As dificuldades que assolam o Judiciário atingem também as delegacias. Assim, da mesma forma que há falta de estrutura e recursos humanos no sistema judiciário, essas carências também são encontradas nos departamentos policiais

proteção à mulher. Dessa forma, o autor a contempla como uma forma de impelir o Estado a formular políticas públicas para prevenir e eradicar a violência doméstica de gênero no Brasil. O abuso contra a mulher, contudo, demanda tratamento realista, e não um que vise apenas atender aos clamores sociais, imputando à autoridade policial um poder decisório que até então era jurisdicional.

Outra contradição, segundo Carvalho e Maia (2020), está na ineficiência da aplicação da decisão, por razões operacionais, já que no Brasil existem delegacias de polícia que sofrem com a falta de estrutura e recursos humanos para fazer frente às demandas atuais. Dessa forma, a atribuição adicional de cumprir as MPU, até então dos oficiais de justiça, torna os serviços prestados pela polícia ainda mais deficientes. Assim, se o objetivo é conferir maior efetividade à LMP, bastaria que fosse disponibilizada ao Judiciário melhor estrutura e um número maior de servidores, pois a mera transferência de determinadas prerrogativas às delegacias de polícia exige que a estrutura seja também necessária no órgão policial. Dessa forma, a Lei 13.827/19 está intencionalmente direcionada a atender às demandas sociais, já que não traz modificações significativas no campo jurídico, pois a aplicabilidade das MPU é a mesma, alterando-se somente os órgãos competentes para deferir e cumprir as medidas.

Outro argumento citado por Müller (2019) é que, antes de ser aprovada, não foi realizado estudo estatístico que relacionasse o controle da violência doméstica com o deferimento de MPU pela autoridade policial, o que permitiria que a inconstitucionalidade dessa legislação fosse suscitada pela ausência de prognose legislativa. O que se observa, nesse caso, é um déficit na análise prognóstica de efetividade da alteração legislativa, havendo também deficiência nos estudos dos impactos da alteração sobre a violação a direitos fundamentais e reserva de

jurisdição e da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Já Young (2016) questiona o interesse político dos delegados de polícia na aprovação das MPU, uma vez que a função de delegado já foi considerada uma carreira jurídica, o que abre margem para discutir a isonomia salarial dessa classe profissional em comparação com as demais carreiras da área, tendo em vista que a busca por atribuições de natureza jurídico-decisória seria um passo a mais para alavancar a carreira de delegado de polícia.

Destaque-se que as dificuldades que assolam o Judiciário no Brasil atingem também as delegacias. Assim, da mesma forma que há falta de estrutura e recursos humanos no Judiciário, essas carências também são encontradas nas delegacias de polícia. De qualquer modo, tanto os oficiais de justiça como os agentes de polícia enfrentam dificuldades, especialmente em se tratando de localizar e citar o acusado (MÜLLER, 2019).

Tem-se que, não obstante a capacidade técnica e teórica dos delegados de polícia, como bem expõe Müller (2019), não se pode pactuar com a ideia de tornar os juízes meros homologadores de decisões proferidas por delegados. Os papéis se inverteriam, deslocando-se a competência para analisar a necessidade de conceder a MPU do Judiciário para a esfera policial, ainda que em casos específicos e de forma residual.

Ademais, sabe-se que as MPU possuem efeitos eminentemente penais ou civis e, normalmente, restringem garantias fundamentais do cidadão, a exemplo do direito de ir e vir. Então, as MPU, especialmente as previstas no art. 22, inc. III, da Lei 11.340/06, só podem ser vistas como medidas válidas e idôneas se forem adequadamente fundamentadas em razões de fato e de direito e após se proceder à análise do caso concreto (CARVALHO; MAIA, 2020). Nessas hipóteses, o Judiciário atua como instância revisora.

No entanto, segundo Souza (2019), o que ocorre, na prática, é o desvio da função principal da polícia, que poderá ter que deixar de se dedicar a investigações criminais para cumprir mandados de intimação referentes à concessão de MPU. Transfere-se a atribuição dos oficiais de justiça para agentes policiais sem que estes últimos contem com a estrutura adequada e treinamento para assumir a nova função.

Por fim, cita-se a ausência de preparo e de estrutura da Polícia Civil para atender às mulheres vítimas de violência, já que os agentes policiais não têm conhecimento sobre o desenvolvimento feminista da criminologia crítica, sendo possível observar o tratamento machista e patriarcal muitas vezes dispensado à vítima.

Do exposto, com relação aos argumentos contrários, depreende-se que a concessão de MPU pela polícia não só é um meio ineficaz para proteger as mulheres, mas também majora o despotismo exercido contra elas, sendo, assim, uma estratégia excludente.

CONCLUSÃO

A hostilidade criminosa contra a mulher é um mal presente na sociedade, gerando consequências graves, que por muito tempo foram subestimadas. No entanto, foi visto que a Lei Maria da Penha tirou da invisibilidade os crimes de violência contra a mulher, prevendo mecanismos preventivos e repressivos que as empoderaram, estimulando-as a denunciar seus agressores e rompendo, dessa forma, com o ciclo da humilhação e agressividade.

Como visto neste artigo, um dos mecanismos é a medida protetiva de urgência, voltada ao combate repressivo para fins de coibir a prática de crimes ultrajantes contra as mulheres. Porém, apesar desse esforço legislativo, as pesquisas demonstram que tais casos de violência têm aumentado. Nesse contexto, foi editada a Lei 13.827/19, que, entre outras disposições, trouxe a possibilidade de a autoridade policial conceder MPU, mais especificamente o afastamento do agressor do âmbito doméstico.

Sabe-se que a defesa da mulher demanda a real efetividade da LMP no que se refere ao atendimento e encaminhamento dos pedidos judiciais, desde as primeiras ameaças realiza-

CONDOMÍNIO
100% GARANTIDO

COMPRO MISSO COM VOCÊ.

Para a Duplique
Executive, 100% não
é apenas um número.
É um compromisso.



DUPLIQUE
EXECUTIVE



dupliqueexecutive.com.br
41 3233 1751 ☎ 41 99971 0110

das. Assim, entende-se que a simples mudança da esfera na qual serão concedidas as MPU não resolverá as dificuldades advindas da aplicação dessas políticas.

São insuficientes as delegacias especializadas de atendimento à mulher, refletindo na ausência de estrutura das delegacias de polícia e das equipes interdisciplinares responsáveis pelo atendimento à mulher agredida. A mudança legislativa que concedeu poderes judiciais às autoridades policiais dará maior poder de decisão aos agentes, que não estarão,

porém, auxiliados por equipe técnica, comprometendo a efetividade do atendimento no caso concreto.

Do exposto, conclui-se que a aplicação das MPU pela autoridade policial em casos de violência doméstica contra a mulher viola o princípio da reserva da jurisdição, tendo em vista que transfere para a polícia atribuições que são do Judiciário, revelando, adicionalmente, o não atendimento a demandas específicas das mulheres vitimadas e a ingerência nos direitos fundamentais do acusado. ■

NOTAS

1. Art. 2º A assistência social tem por objetivos:

I – a proteção social, que visa à garantia da vida, à redução de danos e à prevenção da incidência de riscos, especialmente:

a) a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

b) o amparo às crianças e aos adolescentes carentes;

c) a promoção da integração ao mercado de trabalho;

d) a habilitação e reabilitação das pessoas com deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária; e

e) a garantia de 1 (um) salário-mínimo de benefício mensal à pessoa com deficiência e

ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

II – a vigilância socioassistencial, que visa a analisar territorialmente a capacidade protetiva das famílias e nela a ocorrência de vulnerabilidades, de ameaças, de vitimizações e danos;

III – a defesa de direitos, que visa a garantir o pleno acesso aos direitos no conjunto das provisões socioassistenciais.

2. Art. 23. Poderá o juiz, quando necessário, sem prejuízo de outras medidas: I – encaminhar a ofendida e seus dependentes a programa oficial ou comunitário de proteção ou de atendimento; II – determinar a recondução da

ofendida e a de seus dependentes ao respectivo domicílio, após afastamento do agressor; III – determinar o afastamento da ofendida do lar, sem prejuízo dos direitos relativos a bens, guarda dos filhos e alimentos; IV – determinar a separação de corpos. V – determinar a matrícula dos dependentes da ofendida em instituição de educação básica mais próxima do seu domicílio, ou a transferência deles para essa instituição, independentemente da existência de vaga. (Incluído pela Lei nº 13.882, de 2019)

3. RE 593.727/MG; HC 107644/SP; MS 23,452/RJ.

REFERÊNCIAS

- BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. Tradução de Lucia Guidicini, Alessandro Berti Contessa. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- BIGLIARDI, Adriana Maria; ANTUNES, Maria Cristina. *Violência contra mulheres*. Curitiba: Jurúá Editora, 2018.
- BONFIM, Katia Silveira. Lei 13.827/2019 altera a Lei Maria da Pena para permitir ao Delegado de Polícia a concessão de medida protetiva de urgência. *Conteúdo Jurídico*, Brasília-DF: 02 abr. 2021. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/55222/lei-13-827-2019-altera-a-lei-maria-da-penha-para-permitir-ao-delegado-de-policia-a-concesso-de-medida-protetiva-de-urgencia>. Acesso em: 02 abr. 2021.
- BRASIL. *Lei n. 9099, de 26 de setembro de 1995*. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm. Acesso em: 1 abr. 2021.
- BRASIL. *Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006*. Lei Maria da Pena. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11340.htm. Acesso em: 1 abr. 2021.
- BRASIL. *Lei n. 13.827, de 13 de maio de 2019*. Altera a Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Pena), para autorizar, nas hipóteses que especifica, a aplicação de medida protetiva de urgência, pela autoridade judicial ou policial, à mulher em situação de violência doméstica e familiar, ou a seus dependentes, e para determinar o registro da medida protetiva de urgência em banco de dados mantido pelo Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13827.htm. Acesso em: 1 abril 2021.
- BRASIL. Associação Nacional Dos Membros Do Ministério Público. *Nota técnica n. 05/2016/CONAMP*. 2016. Disponível em: https://www.conamp.org.br/images/notas-tecnicas/NT_05_PLC%2007_16.pdf. Acesso em: 15 abril 2021.
- CARVALHO, Márcia Haydée Porto de; MAIA, Maicy Milhomem Moscoso. *Violência doméstica*. Curitiba: Jurúá Editora, 2020.
- CUNHA, Rogério Sanches. Lei 13.827/19: Altera a Lei Maria da Pena para permitir a concessão de medida protetiva pela autoridade policial. *Revista Meu Site Jurídico*, 2019. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/05/14/lei-13-82719-altera-lei-maria-da-penha-para-permitir-concesso-de-medida-protetiva-pela-autoridade-policial/>. Acesso em: 1 abril 2021.
- _____. PINTO, Ronaldo Batista. *Violência doméstica: Lei Maria da Pena comentada artigo por artigo*. São Paulo: RT, 2007.
- DIAS, Maria Berenice. *Medidas protetivas mais protetoras*. Disponível em: http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/cod2_13014/medidas_protetivas_mais_protetoras.pdf. Acesso em: 16 abr. 2021.
- GARCIA, Thiago. *Tudo que você precisa saber sobre*: Delegado de Polícia, Lei Maria da Pena e Princípio da Insignificância. São Paulo: Rideel, 2019.
- LEITÃO, Joaquim Jr.; OLIVEIRA, Marcel Gomes de. As implicações da nova Lei n. 13.827/2019: aplicação das medidas protetivas no âmbito da Lei Maria da Pena por delegado de polícia ou de policiais. *Revista Jus Navegandi*, Teresina, ano 24, n. 5798, mai., 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/74012/as-implicacoes-da-nova-lei-n-13-827-2019>. Acesso em: 1 abril 2021.
- MONTENEGRO, Marília. *Lei Maria da Pena: uma análise criminológica-crítica*. Rio de Janeiro: Revan, 2015.
- MÜLLER, Helena Veiga. A (in)constitucionalidade da concessão de medidas protetivas pela autoridade policial: análise no âmbito da violência doméstica. *Revista Âmbito Jurídico*, 12 set. 2019. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/a-inconstitucionalidade-da-concessao-de-medidas-protetivas-pela-autoridade-policial-analise-no-ambito-da-violencia-domestica/>. Acesso em: 16 abr. 2021.
- SANTOS, Keila Freitas dos. As medidas protetivas da Lei Maria da Pena e sua efetiva aplicabilidade pelo poder público, por ocasião de violência doméstica e familiar contra a mulher. *Monografias Brasil Escola*. Disponível em: <https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/>

as-medidas-protetivas-da-lei-maria-da-penha-e-sua-efetiva-aplicabilidade-pelo-poder-publico-por-ocasio-de-violencia-domestica-e-familiar-contra-a-mulher.htm. Acesso em: 16 abr. 2021.

SOUZA, Sérgio Ricardo. *Lei Maria da Penha comentada: sob a nova perspectiva dos direitos humanos*. 6. ed. Curitiba: Juruá, 2019.

YOUNG, Pedro. A possibilidade de o delegado conceder medidas protetivas e o direito de defesa. *JusBrasil*, jun. 2016. Disponível em: <https://pyoung.jusbrasil.com.br/artigos/358114778/a-possibilidade-do-delegado-conceder-medidas-protetivas-e-o-direito-de-defesa>. Acesso em: 15 abr. 2021.

FICHA TÉCNICA // Revista *Bonijuris*

Título original: A Lei 13.827/19 e a possibilidade de aplicação de medidas protetivas de urgência pela autoridade policial: argumentos favoráveis e contrários **Titlo:** *Law 13.827/19 and the possibility of applying emergency protective measures by the police authority: pros and cons*. **Autores:** **Renata Costa do Egyto**. Bacharelada em Direito pelo Centro Universitário Católica do Tocantins (UNICATÓLICA). E-mail: renataegyto@gmail.com. **Igor de Andrade Barbosa**. Defensor público federal de primeira categoria na Defensoria Pública da União do Tocantins. Professor de Graduação e Pós-Graduação do curso de Direito do Centro Universitário Católica do Tocantins (UNICATÓLICA). E-mail: igor.barbosa@catolica-to.edu.br. **Resumo:** Nos 15 anos da vigência da lei Maria da Penha houve significativa elevação de violência doméstica no país. A intervenção do Estado na esfera doméstica pode ser primária ou pós-conflitual. Um dos mecanismos é a medida protetiva de urgência (MPU), voltada ao combate preventivo e repressivo de crimes ultrajantes. Nesse contexto, foi editada a Lei 13.827/19, que trouxe a possibilidade de a autoridade policial conceder MPU, determinando o afastamento do agressor do âmbito doméstico, o que viola o princípio da reserva da jurisdição, pois transfere para a esfera policial atribuições que são do Judiciário, revelando, adicionalmente, o não atendimento a demandas específicas das mulheres vitimadas e ingerência nos direitos fundamentais do acusado. **Palavras-chave:** AUTORIDADE POLICIAL; MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA; MULHER; VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. **Abstract:** *In the 15 years of the Maria da Penha law, there has been a significant increase in domestic violence in the country. State intervention in the domestic sphere can be primary or post-conflict. One of the mechanisms is the urgent protective measure (MPU), aimed at preventively and repressively combating outrageous crimes. In this context, Law 13.827/19 was enacted, which made it possible for the police authority to grant MPU, determining the removal of the aggressor from the domestic sphere, which violates the principle of reserve of jurisdiction, as it transfers to the police sphere attributions that are of the Judiciary, revealing, additionally, the non-compliance with the specific demands of the victimized women and interference in the fundamental rights of the accused.* **Keywords:** POLICE AUTHORITY; PROTECTIVE URGENT MEASURES; WOMAN; DOMESTIC VIOLENCE. **Data de recebimento:** 03.05.2021. **Data de aprovação:** 29.11.2021 **Fonte:** Revista *Bonijuris*, vol. 34, n. 1 – #674 – fev/mar 2022, págs 126-135. **Editor:** Luiz Fernando de Queiroz, Ed. Bonijuris, Curitiba, PR, Brasil, ISSN 1809-3256 (juridico@bonijuris.com.br).

VERSOS CADENTES

COLEÇÃO HELENA KOLODY

de Arioswaldo Trancoso Cruz

Os Versos Cadentes encantam o espírito do leitor, traduzem-se na ternura e na sabedoria necessárias tanto na alegria quanto na dor, pois Arioswaldo só concebe competência se abraçada à humildade. A apresentação dos poemas expressa, assim como na trajetória de uma estrela itinerante, toda a movimentação dos pensamentos do autor ao longo de mais de sessenta anos.



R\$ 50,00

256 páginas



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br 0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

REFORMA ELEITORAL: FRUSTRAÇÃO OU APRIMORAMENTO?

Apesar de as mudanças serem consideradas tímidas, seis novas normas entraram em vigência, entre elas a introdução das federações partidárias

As eleições de 2022 tinham tudo para ser aquelas conduzidas sob a maior reforma eleitoral já feita desde a democratização. As intenções do grupo de trabalho criado na Câmara dos Deputados eram ambiciosas: alterando cerca de 900 artigos, o Projeto de Lei Complementar 112/21 compilaria toda a legislação eleitoral em um novo “Código Eleitoral e de Processo Eleitoral”, além de incorporar muitas disposições que até então estavam previstas apenas nas resoluções do Tribunal Superior Eleitoral.

Apesar de sua aprovação na Câmara dos Deputados, o Senado Federal priorizou uma maior discussão do projeto, o que deixou a ampla reforma para ser discutida possivelmente nas eleições de 2024.

Então, o que foi aprovado para as próximas eleições?

Apesar de a reforma que vigorará para o pleito de 2022 ser considerada tímida, seis novas normas entraram em vigência (EC 111/2021, LC 184/2021 e as leis ordinárias 14.192/21, 14.197/21,

14.208/21 e 14.211/21) para alterar pontos da legislação relacionados a inelegibilidades, federações partidárias, datas de posse, critérios para distribuição dos fundos partidários, participação da mulher na política e fidelidade partidária.

No geral, foram pontuais as alterações em relação à atual legislação. Temas sempre polêmicos como financiamento de campanhas, propaganda eleitoral, prestações de contas, por exemplo, ficaram ao encargo do PLP 112/21 e aguardam discussão no Senado.

Mesmo assim, as alterações vigentes para 2022, apesar de poucas, foram importantes e, no geral, positivas para o aprimoramento do sistema.

FEDERAÇÕES E COLIGAÇÕES PARTIDÁRIAS

Talvez, a alteração mais significativa para as estratégias políticas nas próximas eleições seja a introdução das federações partidárias ao sistema eleitoral brasileiro. Vindo como medida de salvaguarda dos pequenos partidos em face da “cláusula de desempenho” (EC 97/17), as federa-

Apesar de sua aprovação na Câmara dos Deputados, o Senado Federal priorizou uma maior discussão do projeto, o que deixou a ampla reforma [eleitoral] para ser discutida possivelmente nas eleições de 2024

ções impõem uma aliança diferente das já conhecidas coligações partidárias.

A Lei 14.208 alterou a Lei Eleitoral (Lei 9.504/97) e a Lei dos Partidos Políticos (Lei 9.096/95) para inserir a federação dos partidos como a união de dois ou mais partidos registrados no TSE por um período mínimo de quatro anos, para concorrer a cargos eletivos majoritários e proporcionais e atuarem durante a legislatura no parlamento. Apesar de manterem sua autonomia, os partidos agora deverão funcionar como um bloco por todo o mandato, além da obrigatoriedade de atuarem dessa forma em âmbito nacional.

As coligações partidárias sempre foram muito criticadas por representar alianças de conveniência para as eleições, sem compromisso ideológico ou programático, além de confundirem o eleitor ao permitir o aproveitamento de votos em um candidato ou partido para outro sem identificação com a escolha do eleitor. As federações, assim, impõem um compromisso nacional desses partidos, que perdura por toda a legislatura, estimulando um pacto duradouro e programático das agremiações, o qual não se encerra com as eleições.

Após a sanção da reforma, em decisão liminar no âmbito na ADI 7021, o ministro Luís Roberto Barroso entendeu pela constituionali-

dade das federações, porém percebeu que, para participarem das eleições, elas precisam estar constituídas e obterem o registro de seu estatuto perante o Tribunal Superior Eleitoral no mesmo prazo aplicável aos partidos políticos, ou seja, seis meses antes das eleições.

Assim, aparentemente, a mudança pode ser considerada positiva, mas somente sua implementação no próximo pleito poderá dizer se a introdução trouxe ou não um verdadeiro aprimoramento do sistema eleitoral.

PARTICIPAÇÃO DAS MULHERES E DEMAIS MINORIAS NA POLÍTICA

Os dados brasileiros de inclusão da mulher na política são, sob todo ponto de vista, constrangedores. Apesar do crescimento após as eleições de 2020, as mulheres ainda ocupam apenas 15% das cadeiras na Câmara dos Deputados e 12% no Senado Federal. Numericamente, no que toca à inclusão política feminina, vencemos na América Latina apenas o Paraguai e o Haiti. Globalmente, estamos em 140º lugar e perdemos para o Afeganistão, que possui 27% de mulheres em seu parlamento.

Diante da inércia do Legislativo em tomar medidas mais incisivas nesse propósito, nos úl-

ESCREVA PARA REVISTA BONIJURIS

ENVIO DE ORIGINAS E MAIS INFORMAÇÕES EM:

www.editorabonijuris.com.br/envio-de-originais

Alterou-se o art. 323 do Código Eleitoral e o crime de divulgação de conteúdos sabidamente inverídicos contra candidatos e partidos, delito agora agravado nos casos de menosprezo ou discriminação à condição de mulher ou à sua cor, raça ou etnia

timos anos o TSE e o STF tomaram a dianteira no assunto e deram respostas duras e necessárias aos partidos políticos no que concerne a inclusão da mulher na política. Destaca-se a possibilidade de cassação de mandatos beneficiados pela fraude à cota de gênero (mediante uso das chamadas “candidatas laranja”) e a destinação proporcional de recursos do Fundo Partidário e do Fundo Especial de Financiamento de Campanhas (FEFC) às mulheres e negros inscritos como candidatos.

Neste ano, enfim, normas importantes a favor do tema foram introduzidas.

Primeiro, o Congresso, mediante a Lei 14.192/21, instituiu medidas significativas de combate à violência política contra a mulher, como a proibição de propaganda que deprecie a condição de mulher ou estimule a discriminação em razão do sexo feminino, da cor, raça ou etnia. Ademais, o novo art. 326-B do Código Eleitoral criminaliza a conduta de “assediar, constranger, humilhar, perseguir ou ameaçar, por qualquer meio, candidata a cargo eletivo ou detentora de mandato eletivo”, menosprezando ou discriminando a condição de mulher.

A norma também alterou o art. 323 do mesmo diploma que trata do crime de divulgação de conteúdos sabidamente inverídicos (*fake news*) contra candidatos e partidos, delito agora agravado nos casos de menosprezo ou discriminação à condição de mulher ou à sua cor, raça ou etnia. Ainda, foi estabelecida aos estatutos partidários a previsão obrigatória de normas voltadas à prevenção, repressão e combate à violência política contra a mulher.

Por fim, um bem-vindo incentivo à representação das minorias foi criado pela EC 111/21, ao determinar que, para efeito da distribuição dos recursos do Fundo Partidário e do Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC), “os votos dados a candidatas mulheres ou a candidatos negros para a Câmara dos Deputados nas eleições realizadas de 2022 a 2030 serão conta-

dos em dobro”. A medida cria um incentivo financeiro salutar aos partidos no lançamento de candidaturas femininas e negras com real possibilidade de sucesso eleitoral.

INELEGIBILIDADE

No tema das inelegibilidades, a novidade introduzida não trouxe tanto consenso sobre seus benefícios.

A Lei Complementar 184/2021 inseriu o § 4º-A ao art. 1º da Lei Complementar 64/90, prevendo uma excludente de incidência da inelegibilidade decorrente da rejeição de contas de gestores aos casos em que a desaprovação pelos tribunais de contas não implique imputação de débito e seja sancionada exclusivamente com a pena de multa.

Além de diminuir o âmbito de incidência da inelegibilidade que mais afasta candidatos das eleições, a medida também é criticada pela sua má redação, que ainda abre margem para a judicialização de candidaturas e a insegurança jurídica de candidatos e partidos, contrariando, portanto, um dos propósitos declarados do projeto de lei que deu origem à mudança.

NÚMERO DE CANDIDATURAS E CÁLCULO DAS SOBRAS ELEITORAIS

Nesse ponto, a medida atende a uma demanda dos próprios partidos no aprimoramento do cálculo das cadeiras obtidas nas eleições proporcionais ao Legislativo.

Para tanto, a Lei 14.211/21 alterou a redação da Lei das Eleições e do Código Eleitoral para implementar duas mudanças relevantes: (a) redução do número de candidatos das eleições para a Câmara dos Deputados, a Câmara Legislativa, as assembleias legislativas e as câmaras municipais para até 100% do número de lugares a preencher mais um; (b) participação na distribuição das sobras (vagas não preenchidas com os critérios do quociente eleitoral e partidário) apenas entre os partidos que te-

nham obtido pelo menos 80% do quociente eleitoral e pelos candidatos que tenham obtido votos em número igual ou superior a 20% desse quociente.

FIDELIDADE PARTIDÁRIA

Por fim, a última novidade que merece destaque é a introdução do § 6º ao art. 17 do texto constitucional, que prevê a possibilidade de anuência do partido para a migração partidária sem perda do mandato parlamentar. A concordância da agremiação, assim, soma-se às demais hipóteses legais de justa causa que afastam a regra da fidelidade partidária, conforme art. 22-A da Lei 9.096/95.

A norma posta pela EC 111/21, todavia, não representa inovação tão significativa ao sistema, visto que a hipótese de concordância do partido já era aceita pela jurisprudência dos tribunais eleitorais.

QUAL O BALANÇO QUE PODEMOS FAZER DA ATUAL REFORMA?

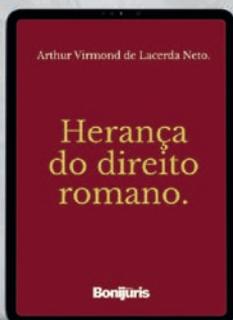
A reforma aprovada, que valerá para as eleições de 2022, pode ter frustrado as expectativas de muitos dos envolvidos no processo. Afinal, fo-

ram meses de discussão pelo grupo de trabalho instituído pela Câmara dos Deputados, que tinha a intenção clara de fazer valer as novas regras para o próximo pleito. Igualmente, a simplificação e codificação da legislação eleitoral é uma demanda antiga dos operadores da matéria, além de ser extraída do próprio texto constitucional.

Por outro lado, infelizmente, a prática das reformas da legislação eleitoral no Brasil não é das melhores. Os projetos, em geral, são aprovados às pressas, com pouco debate, tendem a acalmar ânimos e (convenientes) interesses do momento. Ao final, as usuais promessas de aprimoramento ficam no papel, quando não pioram ainda mais o sistema.

Em resumo, melhor uma reforma tímida mas no geral positiva do que uma substancial mas mal debatida. Reformar o sistema eleitoral é reformar os instrumentos que traduzem a vontade popular em representação, ou seja, a própria democracia. Nesse processo, a pressa não costuma ser amiga do amadurecimento democrático, que exige debate, participação e ampla reflexão da sociedade, dentro e fora do parlamento. ■

Luiz Eduardo Peccinin. Sócio-fundador da Peccinin Advocacia. Doutorando e mestre em Direito do Estado pela Universidade Federal do Paraná. Bacharel em Direito pela mesma instituição. Especialista em Direito Administrativo e em Direito Eleitoral. Membro da Abradep – Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político.



HERANÇA DO DIREITO ROMANO

de Arthur Virmond de Lacerda Neto

Abarcando o quanto Roma nos transmitiu no domínio jurídico, a obra se destaca pelo valor pedagógico na formação do jurista, para mais de cultural, no domínio da civilização humana. Estudantes, professores, interessados no direito romano e na história do direito, no positivismo e na sociologia encontrarão rico material, cada um consoante ao seu interesse.



Compre pelo QR Code

Bonijuris Editora

R\$ 60,00 584 páginas

www.hotmart.com

0800 645 4020 | 41 3323 4020

DEONTOLOGIA TRIBUTÁRIA

É impossível sustentar qualquer ordenamento jurídico em uma sociedade em crise e que ainda é onerada por imposições fiscais que reduzem suas potencialidades

I. O FATO FUNDAMENTAL DA TEORIA DO DEVER

A essência da lei natural-moral, como afirma Messner, é dirigir o homem à plenitude de sua natureza, o que vale dizer, ao seu verdadeiro ser¹.

Não sendo a conduta moral, para ele, uma necessidade fatal, mas decorrência de sua autodeterminação, o que pode, evidentemente, no convívio social, ordenar-se para a sua plena realização ou para a gradual corrupção e extermínio.

Muito embora o livre exercício da vontade humana pautado pela moralidade não decore de uma tendência irreversível, há algo que o vincula à busca dessa plenitude. Quando age contra ela, o homem experimenta a sensação de transgredir o imperativo de consciência, de incorrer em violação, pelo menos durante certo período. Mesmo quando o hábito de violentar a consciência a amortece, fazendo-o perder a sensibilidade, essa tendência subsiste, independente dos aspectos positivos ou negativos que a

afetam. Kant (1788) afirma que “a consciência de uma livre submissão à não violação à lei” liga-se “a uma coação inevitável”².

Messner, por essa razão, considera tratar-se de uma necessidade que é “simultaneamente, condicional e condicionada”, porque depende, da mesma forma, da autodeterminação e da procura da plenitude da natureza. Para mostrar que a plenitude da natureza não tolera senão um agir conforme a lei natural, argumenta que basta uma infração à lei natural para que o homem perca sua plenitude e passe a agir de uma maneira infra-humana³.

Por essa razão, a necessidade da consciência, como imanente, é uma necessidade de “dever ser” e não de coação, de tal maneira que a deontologia vincula, por consequência, o homem à lei natural-moral. E, portanto, a lei natural-moral é um imperativo da natureza.

O pensamento kantiano, entretanto, mesmo reconhecendo essa formulação, faz com que a razão constitua a si mesma como lei moral. Diverge, portanto, da concepção que aceito, se-

gundo a qual todas as leis naturais que regem o universo são preexistentes, sendo, por mera consequência lógica, também preexistente às criaturas, individual ou socialmente consideradas, as leis naturais morais referentes a essa convivência. Nem a razão prática nem a razão pura criariam um bem, um valor e uma moral objetivos, que apenas poderiam aproximar-se mais ou menos das leis morais naturais, na medida em que a “moral racional” ficasse mais ou menos próxima da “moral natural”⁴.

Como última consequência, a natureza plena do ser humano, que caracteriza a busca de seus fins existenciais verdadeiros, faz com que o bem e o dever, em sua conexão, não estejam formulados de forma negativa, mas positiva, como demonstra o jusfilósofo alemão quando afirma que a lei natural-moral expressa, humanamente, na vedação “não deves roubar”, tem conformação no direito natural da seguinte maneira: “Na tua conduta em relação à propriedade alheia, deves conservar a ordem exigida pela tua natureza”⁵.

Traço essas considerações preambulares para deixar claro que toda a análise jurídica que não se basear em uma formulação de direito natural com o implícito conteúdo de moral e justiça surge, em sua formulação extrínseca, apenas como abstração desligada do fim a que deveria atender.

O permanente conteúdo universal, como exigência fundamental de um conceito de justiça inerente à consecução da plenitude do ser humano, individual e socialmente, não pode prescindir de formulação em que o elemento de menor relevância será o poder capaz de gerar a norma e de fazê-la cumprir, pois o mesmo apenas decorre de toda a norma nascida no âmbito do direito positivo. Reduzir a ciência jurídica a meras indagações sobre a perfeição do veículo imperativo, em que a lei posta se transforma, é, em verdade, retirar a única razão pela qual deve a lei existir, no condicionamento dos comportamentos humanos, individuais ou sociais, qual seja, ordená-los justamente.

Essa é a razão pela qual, na pré-elaboração legislativa, a densidade pertinente aos fatos fundamentais à construção de uma norma não só formalmente correta, mas também estrutu-

DUPLIQUE

a sua tranquilidade
para administrar
o condomínio.

Conheça a cobrança de
condomínio com garantia
de recebimento em

dupliquecarioca.com.br

dupliquepredial.com.br

DUPLIQUE CARIOCA
21 3553 7476

DUPLIQUE PREDIAL
21 3173 5200

Toda a análise jurídica que não se basear em uma formulação de direito natural com o implícito conteúdo de moral e justiça surge, em sua formulação extrínseca, apenas como abstração desligada do fim a que deveria atender

ralmente justa, e a procura de adequação da lei positiva à lei moral natural preexistente, não podem desconsiderar qualquer aspecto que impeça a apreensão da plenitude dos comportamentos naturais, desejáveis e indesejáveis⁶.

Ora, os princípios expostos valem para a ciência jurídica e para o direito instrumentalizado como um todo, o que vale dizer que todos os ramos autônomos, didática ou legalmente, em face das implicações pela lei maior apresentadas, como partes desse todo, também são influenciados e devem ser examinados sob essa perspectiva.

Há uma deontologia jurídica geral, assim como uma deontologia jurídico-tributária, apenas plenamente satisfeita à medida que é examinada à luz do dever moral, como imperativo da consciência. E, como decorrência, as violações desse imperativo, mesmo que a forma veiculadora preencha todos os requisitos expressivos das correntes formalistas, não deixam de ser violações. Como no exemplo da bebida, que retira ao ébrio o exercício da plenitude da natureza humana, as normas antinaturais não subsistem, por violentarem as leis morais de convivência e terminam, de uma forma ou de outra, por ser alteradas, mais ou menos, violentamente⁷. É dessa forma, também, no campo tributário.

II. A PERCEÇÃO BÁSICA DA DEONTOLOGIA

Há uma lei natural para os animais e outra para os seres humanos, já que, embora as leis naturais biológicas que regem a procriação dos seres vivos se assemelhem, não são idênticas, havendo aqueles que se autorreproduzem, aqueles cuja gestação se faz fora do organismo materno, aqueles em que o macho é o responsável pela fase de incubação⁸.

As leis que regem a reprodução dos seres vivos são naturais, embora seja variada a forma de sua incidência, como diversos são os seres vivos que o planeta abriga.

A consciência, característica fundamental do ser humano, não é detectável nos demais seres. Isso porque a razão é inerente ao homem, único capaz de, por livre determinação, violentar as leis que regem harmonicamente suas relações vitais com base em uma falsa percepção dos fatos, de uma deformação inata ou da fraqueza da vontade em se harmonizar com a plenitude de seu ser⁹.

Os seres vivos irracionais aprendem desde cedo que seu esforço físico poderá dar-lhes a segurança natural para sobrevivência, e suas aptidões são instintivamente desenvolvidas para a autopreservação. Os seres que dependem da força tendem para o exercício corrente dessa. Os que dependem da velocidade, de igual forma. Os seres irracionais que não desenvolvem suas aptidões natas estão condenados ao exterminio, raramente atingindo a idade adulta.

Da mesma forma, os seres humanos tendem, por naturalmente dotados, à busca da plenitude de seu ser ou dos seus fins existenciais. Isso vale dizer que o homem, ao procurar essa plenitude – à evidência, de complexidade de detecção consideravelmente maior, pela sua própria racionalidade e pela necessidade inata de viver em sociedade – deve lutar, em duplo campo, qual seja, contra as próprias tendências incontrolladas, falta de vontade ou busca do hedonismo e contra as imposições sociais, inclusive de natureza legal, que nem sempre facilitam o caminho que lhe dá razão de ser¹⁰.

O estudioso de história deve sempre ficar perplexo e admirado quando verifica que, nada obstante os fatores criados artificialmente pela razão e pelo livre-arbítrio para sua desestabilização natural, o ser humano sempre aspira a valores maiores, procurando eleger líderes, seguir escolas, idealizar situações, nessa procura, muitas vezes tresloucada, de algo superior.

Os líderes carismáticos do mundo, inclusive aqueles com forte deformação moral, como Hitler, apenas conseguiram exercer tal liderança

Como no exemplo da bebida, que retira ao ébrio o exercício da plenitude da natureza humana, as normas antinaturais não subsistem, por violentarem as leis morais de convivência. É dessa forma, também, no campo tributário

pela excepcional capacidade de apreender essa tendência inata do ser humano para valores maiores, manipulando-a para identificá-la com suas formulações pessoais¹¹.

O detentor do poder de criar leis e de fazê-las de modo a que sejam aplicáveis é exatamente quem mais deve estar voltado para a fenomenologia própria à natural, isto é, inerente ao ser humano. Deve ter a preocupação de fazer a lei natural ser refletida também na lei positiva, de tal maneira que as relações sociais entre os seres humanos sujeitos a sua soberania fluam sem traumas ou desajustes.

Em relação às atividades ilícitas ou disfarçadamente lícitas, não se pode deixar de considerar, em primeiro lugar, se tais atividades, antes de preencherem o campo formal da licitude ou ilicitude no campo jurídico – isto é, antes de serem lícitas ou ilícitas, com base em sua conformação legal positiva – também são lícitas no plano natural-moral.

Sempre que o ser humano buscar atividades que saiam do campo que lhe é próprio, ou se identifica com os seres irracionais ou adota soluções de autodestruição. Mesmo que a lei formal considere tais atividades lícitas, são elas ilícitas perante a lei natural, que deve reger o fluxo normal das relações sociais.

A liberdade sexual propugnada por muitos defensores da liberdade absoluta, sem responsabilidade maior – segundo os quais os seres humanos deveriam ter comportamento sexual à maneira de qualquer animal, sem qualquer espécie de compromisso – à evidência, não representa uma evolução do ser humano, mas uma involução, pois o que se defende é a liberdade de retornar à lei da selva.

Poder-se-á falar em liberdade animal, mas tal liberdade não será nunca uma liberdade compatível com o ser humano e com a sua racionalidade “hominal”¹².

Evidentemente, sempre que um ser homem, a título do exercício dessa “liberdade animal”, se arroga o direito de impor sua concepção, maquinando consciências e invadindo lares e logradouros públicos com essa forma selvagem de ver as coisas, a liberdade da consciência não será orientada na procura imperativa, deontológica, da plenitude do ser humano. No máximo estará manipulando os desarmados, mais fracos, para a pretensa “plenitude” de um ser animal. De resto, impossível, pois o ser irracional, por não possuir consciência, vive as leis naturais de forma própria à sua irracionalidade.

O que releva perceber é que há comportamentos humanos e comportamentos animais,



R\$ 150,00

512 páginas

NAVEGADOR DO CÓDIGO CIVIL

de L. F. Queiroz

Ideal para provas da OAB e concursos públicos, recorta o Código Civil em frases simples e diretas, agrupadas em 660 tópicos temáticos e 10.200 enunciados. Seu conteúdo sem comentários, citações e remissões segue rigorosamente a ordem numérica dos artigos da lei.



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br 0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

O estado de direito ideal é aquele que, no plano formal, se subordine à lei produzida por quem detém o poder por livre e universal escolha e, no plano real, promova a conjunção das leis positivas com as leis naturais

e os que tentam reduzir a conduta humana a uma conduta animal não levam nem à plenitude do ser humano nem à plenitude do ser animal. Essa forma de liberdade, que se opõe à lei natural de ambas as condutas, conduz à auto-destruição e ao extermínio¹³.

III. A NORMA POSITIVA E A NORMA NATURAL

Todas as atividades, situações, fatos ou condutas humanas que violem comportamentos sociais tendentes à convivência conforme a lei natural, quando reguladas no plano jurídico formal, retiram legitimidade à imposição da norma.

Muito se tem discutido sobre a essência do estado de direito, na medida em que a concepção formal, que se lhe dá, está vinculada a dois elementos considerados basilares à sua sustentação, a saber: 1) que a lei seja o instrumento absoluto da regência estatal e da consecução de suas finalidades; e 2) o acesso ao poder, dotado de competência para formular a lei, se faça pela escolha direta e livre daqueles que suportam o império do ato legislativo¹⁴.

Embora, sob o aspecto formal, a concepção seja correta, longe está de esgotar a estrutura fundamental do verdadeiro estado de direito¹⁵.

A simples utilização do raciocínio lógico não pode eliminar a percepção de leis naturais que regem a convivência social. À medida que o estado de direito é criado segundo uma acepção jurídico-formal, nos estritos limites daquelas fronteiras, mas os detentores do poder se neguem a observar “a natureza natural” de todas as normas legais que apliquem ou criem, estar-se-á, no máximo, perante um estado de direito formal, mas não perante um estado de direito real¹⁶.

A adesão popular direta ou indireta às lideranças existentes nem por isso representa que sua aquiescência gere a solidez de um estado de direito real.

Era um estado de direito formal aquele que antecedeu a queda da 4ª república francesa, e

não o era aquele que sustentou Hitler, nos anos anteriores à segunda guerra. Não tinha, o governo francês – afastado pelos que levaram De Gaulle ao poder – o apoio popular, e tinha-o Hitler, em seus primeiros anos.

A adesão popular, embora fundamental, não é o único elemento que compõe a essência do estado de direito real, pois é altamente manipulável, como o exemplo de Hitler está a demonstrar. A teoria de Goebbels, de que uma mentira dita de forma universal, que não possa ser contestada de forma universal, passa a ser verdade, define o grau de manipulação que a adesão popular para o acesso ao poder pode sofrer¹⁷.

O estado de direito ideal é aquele que, no plano formal, se subordine à lei produzida por quem detém o poder por livre e universal escolha e, no plano real, promova a conjunção das leis positivas com as leis naturais. Impossível é obter a plenitude do estado de direito sem ambas as convergências.

É bem verdade que, se o estado de direito real se constitui anteriormente ao estado de direito formal, esse será decorrência natural daquele, como imperativo lógico da vivência das leis naturais que levam à plenitude do ser humano. O fenômeno inverso, entretanto, não provoca idêntica consequência convergencial¹⁸.

Para efeitos do presente parecer, tais considerações visam apenas levar a algumas reflexões adicionais.

A primeira delas diz respeito à necessidade, por parte dos que pretendem a conjunção entre as duas facetas do verdadeiro estado de direito, de diagnosticar aquelas atividades que, por serem contrárias às leis naturais, colocam-se fora do campo normativo ideal, devendo ser desestimuladas ou reorientadas para que não venham, como os frutos podres, a apodrecer os demais pelo contágio.

A norma positiva deve ser elaborada com a preocupação fundamental dessa coerência lógica, pois, à medida em que a norma positiva

violentar a norma natural e passar a servir de padrão manipulador impositivo, a sociedade tenderá a sofrer, por decorrência, a deterioração pertinente a esse tipo de condução, comprometendo a base de sustentação da convivência social permanente, que apenas a norma natural oferece¹⁹.

A história demonstra, no estudo da queda de todas as civilizações, que o ordenamento jurídico dos períodos decadentes contemplava conjuntos inteiros de leis contrárias à lei natural-moral.

O que impressiona é que todas as atividades contrárias à lei natural, nos períodos históricos de degenerescência civilizacional, eram tidas por lícitas, sem ordenamentos desestimuladores, com o que o próprio ordenamento jurídico implantado e vigente colaborava para o extermínio daquele povo, nação ou civilização.

A percepção dessa realidade é fundamental para entender que, à luz de uma teoria geral da imposição tributária e da função social do tributo, a utilização do instrumental impositivo, à maneira das vacinas autógenas, é possível adequar à lei positiva à lei natural, no desestímulo das atividades contrárias à plenitude social e humana²⁰.

IV. A JURÍDICA PROFILAXIA AUTÓGENA

Uma pessoa picada por uma cobra pode salvar-se do envenenamento utilizando soro produzido com substâncias oriundas do próprio veneno. Certas moléstias são prevenidas com a utilização de vacina em que os próprios germes, bacilos, vírus e bactérias são inoculados para combatê-las. Algumas vacinas são produzidas, inclusive, não com material colhido dos germes do mesmo tipo existentes no meio ambiente, mas daqueles retirados do próprio doente já infectado²¹. Recentemente, viu-se como diversas vacinas produzidas contra o coronavírus foram desenvolvidas com a utilização do vírus vivo ou morto.

A descoberta científica dessas propriedades não representa uma criação do ser humano, mas apenas a aplicação conjunta de uma série de leis naturais, otimizadas pela análise da medicina.

Combater o mal utilizando-se do próprio mal é algo que deflui da observação do universo e das leis naturais que o regem.





JÁ IMAGINOU COMO
SERIA BOA A VIDA EM UM
**CONDOMÍNIO SEM
INADIMPLÊNCIA?**

A GARANTE JÁ!

A Garante é especializada em cobrança e garantia de receita. Além de ser uma empresa 100% focada em simplificar o trabalho de síndicos e administradoras.



Garante
Campinas

1 9 2 5 1 5 1 0 3 0

*garantecampinas.com.br
contato@garantecampinas.com.br*

*Rua Conceição, 233 • Sala 1110
Centro • Campinas • São Paulo*

A melhor forma de combater a ilicitude não é proibi-la, mas desestimulá-la mediante remédio que a torne tolerável sob o aspecto legal, retirando parcela dessa lucratividade da mão de seus controladores, para transferi-la ao Estado

Ora, em relação às atividades ilícitas ou indesejáveis ou contrárias às leis naturais-morais, como já se viu no passado, o combate a sua consistência, no plano jurídico, apenas pela mera distinção formal da licitude e da ilicitude, tende somente a representar uma vedação de natureza instrumental, sem consequências práticas tactáveis²².

O exame do processo legislativo, que leva à objetividade de um combate sério e adequado à ilicitude real, à ilicitude disfarçada ou ilicitude tolerada, não pode encerrar-se na mera proposição de normas proibitivas, vedatórias e responsabilizadoras, sem que se atinja o fulcro essencial, que gera a proliferação de tais atividades. Vedar uma atividade capaz de produzir lucratividade econômica elevada, sem atingir a própria lucratividade, é não vedá-la, mas estimulá-la. Isso porque a vedação retira do mercado os menos ousados, permitindo que os mais ousados e os delinquentes por ela se interessem e a administrem.

A vacina médica utiliza-se do próprio mal para curá-lo. A melhor forma de combater a ilicitude não é proibi-la, mas desestimulá-la mediante remédio que a torne tolerável sob o aspecto legal, mas onerosa, afastando os que a exploram marginalmente e retirando parcela substancial dessa lucratividade da mão de seus controladores, para transferi-la ao Estado, que terá melhores condições de gerir e aplicar tal receita em finalidades sociais, que aqueles que apenas objetivam o lucro e que não nutrem qualquer interesse pela sociedade em que vivem²³.

À evidência, a lei capaz de tolerar e não considerar ilegais atividades contrárias à lei natural, adaptando-as com instrumental pertinente de controle e desincentivo, não pode ser examinada como se fosse contrária à lei moral, mas como forma de permitir a reversão, pelo direito, de sua expansão²⁴. Não se trata de justificar os meios pelos fins, mas de simples

tolerância legal, como forma mais eficiente de reconduzir comportamentos ao que é essencial no ser humano.

O rigor que o governo da China continental mantinha sobre o comportamento da sociedade no concernente ao jogo, sexo, drogas etc., permitiu-lhe, no passado, uma evolução moral de maior densidade que a do Ocidente, não obstante a falsa sustentação de sua filosofia marxista, de resto, nesse ponto, absolutamente inaplicada. Isso porque a lei natural independe das teorias e de ideologias, que, como nascem, desaparecem, ao passo que aquela sempre permanece²⁵.

O fato a ressaltar, entretanto, é que a magnitude decorrente de um compromisso concreto do povo com a busca de leis naturais, em campos de tal importância, livrou a China, até há alguns anos, da problemática própria da atual decadência de costumes que o Ocidente passou a viver.

É bem verdade que outros problemas impediram que esse país atingisse um conjunto harmônico entre as normas positivas e as naturais concernentes à moral familiar. No entanto, os resultados foram surpreendentemente superiores – de forma especial, em relação à juventude – àqueles obtidos no Ocidente, que abraçou uma liberdade irresponsável em relação à família, às drogas, aos desvios sexuais, à moralidade profissional etc.²⁶ Já no que diz respeito à limitação de um único filho por casal e à obrigação de abortar para evitar prole numerosa, a legislação positiva feriu os direitos fundamentais da pessoa humana. E a revisão da política fez-se necessária porque o envelhecimento da população reduzia a mão de obra disponível, não substituída por jovens.

Almerindo Lessa, reitor da Universidade Livre de Macau, cujo chanceler era indicado pelo governo da China continental, nos diversos contatos que mantivemos, atestou essa faceta. Da mesma forma, Alberto Xavier e João Luiz da

Entre todos os ramos jurídicos, o direito tributário consiste naquele que mais permite a participação direta do Estado na evolução econômica natural. Sua capacidade reguladora é de intensidade aferível na medida em que [limita] o benefício pecuniário

Costa André, que lá estiveram para ministrar cursos, antes da abertura para o Ocidente, confirmaram essa realidade²⁷.

De modo geral, parece-me, portanto, que os resultados da tolerância podem ser satisfatórios. A minha sugestão reside em reverter o processo de corrosão moral propiciado pelo excessivo exercício da liberdade de agir, mediante a redução de seu interesse econômico. Esse método me parece muito mais adequado à liberdade da consciência – que todos os seres humanos devem ter, mesmo para errar – do que aquele processo de imposição forçada, que a China adota, o qual, embora coerente com a lei natural, fere a liberdade de escolha.

Tornar legalmente lícito, mas oneroso, o que é moralmente ilícito, retirando-lhe todo o interesse econômico para aquele que se aproveitaria da ilicitude, é reduzir substancialmente a capacidade deletéria de um comportamento que implique na corrupção dos valores maiores e naturais do ser humano e da sociedade, o que a mera vedação formal não consegue combater.

V. A RELEVÂNCIA DA IMPOSIÇÃO TRIBUTÁRIA

Por todo o exposto, resta evidente a relevância do direito tributário como instrumento hábil

para permitir a reorientação dos costumes e o combate efetivo àquelas atividades indesejáveis e corrosivas da convivência social.

Entre todos os ramos jurídicos, o direito tributário consiste naquele que mais permite a participação direta do Estado na evolução econômica natural. Sua capacidade reguladora é de intensidade aferível, na medida em que cria o desestímulo à exploração das referidas atividades no aspecto mais sensível aos que a praticam, ou seja, no seu benefício pecuniário²⁸.

A imposição tributária, em sua acepção ampla, à evidência, abrange as facetas fiscal, para-fiscal e extrafiscal, pois, qualquer que seja seu campo próprio de ação e a finalidade da receita obtida para o destino estipulado, o instrumental jurídico existente visualiza essa relação de índole econômica, de participação em determinadas atividades, mesmo que a título de paralelo desenvolvimento social. Ora, por essa perspectiva, um espectro de maior abrangência e um leque de alternativas teleológicas mais amplas implicam, por decorrência, funções também de maior relevo e a necessária aproximação entre a norma positiva e a norma natural, com a potencialidade, inclusive, de que tais normas possam sair da categoria de regras de rejeição social²⁹.

**BEBIDA AÇUCARADA.
SE FAZ MAL PARA A SAÚDE,
TEM QUE TER MAIS IMPOSTO.**

**APOIE ESTA CAUSA PELA VIDA.
ASSINE A PETIÇÃO:
TRIBUTOSAUADEL.ORG.BR**

Bom para a economia. Melhor ainda para a saúde.



Aliança pela Alimentação
Adequada e Saudável

ACT
Promoção da Saúde

A excessiva concentração de imposição sobre determinadas atividades e a perspectiva que leva a imposição tributária nem sempre ou quase nunca transforma a norma fiscal em hospedeira da justiça tributária

Conforme fora mostrado, a excessiva concentração de imposição sobre determinadas atividades e a perspectiva que leva a imposição tributária a não ser apenas a geradora de recursos para as efetivas necessidades estatais, mas também para os seus desperdícios, nem sempre ou quase nunca transforma a norma fiscal em hospedeira da justiça tributária.

A elasticidade maior que se der a sua potencialidade de ação, além de permitir eventual redução da excessiva concentração de carga tributária sobre determinadas áreas – a rigor, exatamente aquelas produtoras de atividades de licitude indiscutível – terminará por influenciar a própria concepção de uma sociedade mais cônica de seus deveres, inclusive o de cumprir suas obrigações essenciais, entre as quais o pagamento do tributo, desde que legítimo e justo.

Esse sentido de justiça da norma tributária é de transcendental relevância para a compreensão da fenomenologia impositiva. Dele decorre a estruturação própria do sistema tributário, que terá de se adequar, em sua formulação obrigacional, de forma a imprimir densidade maior à espécie “sanção” do que àquela pertinente ao tributo, quanto mais distante se coloque dos princípios inerentes a uma desejada política fiscal³⁰.

É impossível sustentar qualquer ordenamento jurídico, em uma sociedade que sofre de profundas deficiências, em seus aspectos econômico e social, se ainda for onerada por inadequada imposição tributária que funcione como redutora de suas potencialidades.

Se são importantes todos os ramos jurídicos que contribuem para a convivência social, basta examinar a história para se chegar ao diagnóstico de que aqueles momentos de razoável exuberância econômica coincidiram com os de tensões sociais menores e de adequada imposição tributária não perturbadora do desenvolvimento da produção, circulação e consumo de riquezas, como acentuou Thomas Marky em

um brilhante estudo sobre os períodos áureos do império romano³¹.

A utilização, portanto, da norma jurídica tributária, valorada pela ciência das finanças e direito financeiro – abastecido o seu conteúdo fático, na economia e no direito econômico, como forma de equilíbrio: para não inibir o desenvolvimento econômico, mas, pelo contrário, incentivá-lo; para não criar tensões sociais, mas reduzi-las; e para reorientar a moralização dos costumes, desestimulando atividades capazes de desestabilização da sociedade em seus valores primeiros – é campo de indagação que, pela pouca literatura a respeito, vale a pena desvendar, já que é manancial inexplorado de soluções alternativas, de relevância ainda hoje insuspeitada³².

Fala-se, muito, no momento em que os sistemas tributários mundiais se agigantam pela participação do Estado em todas as atividades sociais, na injustiça dos sistemas, mormente nos países de economia capitalista, onde se verifica um choque evidente entre a economia de mercado e a planejada, assim como na injustiça das políticas tributárias vigentes.

Os estudos que vêm à lume, na procura de justiça fiscal pertinente, ou têm visão meramente tributária, segundo a qual essa justiça se faria onerando mais os ganhos derivados do capital e menos aqueles oriundos do trabalho, ou meramente econômica, hipótese em que a tributação excessiva sobre o capital terminaria por desviá-lo de sua capacidade desenvolvimentista com a retração das atividades produtoras, quando não, com a expatriação do próprio capital para nações que melhores condições lhe oferecessem³³.

A polêmica, entretanto, é colocada em nível apenas de discussão do grau de concentração da imposição tributária nas mesmas áreas de abrangência já conhecidas. Raramente a perspectiva é colocada em nível de distender o campo passível de incidência, para que não se provoquem colapsos setoriais econômicos e so-

ciais. E, quando a indagação se estende a áreas novas, por exemplo, o imposto sobre a densidade imobiliária, com conotações de nítido destímulo, a própria pertinência da nova área criada sofre contestações múltiplas e variadas.

Estou convencido de que a elasticidade maior que se der às atividades tributáveis, vinculando-as a finalidades inerentes à própria estabilização da sociedade, é a forma das mais justas, necessárias e relevantes para a obtenção de adequada política tributária. Em vez de estudar graus de tributação maior ou menor sobre as áreas conhecidas, deve-se alargar o campo imponente com potencialidade de resultados melhores para a sociedade e para o Estado³⁴. Ao direito tributário não repugna o exame desses novos horizontes.

VI. O DIREITO FORMAL E O DIREITO REAL

Ao concluir o presente parecer, desejo, pela última vez, encarecer a relevância do estruturalismo jurídico, que não prescinde de uma visão universal da ciência jurídica.

O tridimensionalismo realeano e o trialismo de Goldsmith compõem-se de uma visão que apreende o direito em uma perspectiva “tripartida, de concepção unitária”, apenas vinculando a função axiológica à formulação própria do direito natural. O fato somente pode ser valorado para a formulação da norma na medida em que essa valoração haura suas raízes nas próprias normas preexistentes no direito natural. Valorado o fato, em sua normatização, com base nessa concepção jusnaturalista, à evidência, a tripartição torna-se unitária, pois seus três elementos são compostos em uma visão única³⁵.

O estudo da ciência jurídica, por esse prisma, resulta mais coerente, universal e estabilizador dos diversos aspectos convivenciais do homem, pela percepção mais abrangente de toda a fenomenologia fática, adequada e equilibrada, que apenas o cientista do direito pode atingir.

O interessante, entretanto, no que concerne a essa apreensão universalista ou culturalista, é que ela não se choca com a visão formalista. Ela apenas, por ser mais abrangente, admite que a fenomenologia seja regulada de forma a ofertar o ponto de equilíbrio aferidor, que tornará

VOCÊ SABIA QUE OS SÍNDICOS DE SUCESSO COMPARTILHAM UM SEGREDO?

UMA PARTE DO SEGREDO É QUE ELES TÊM CONDOPLUS NO CONDOMÍNIO.

A OUTRA PARTE É A

GARANTIA DE 100% DA RECEITA TODO MÊS!

41 3013 5900
41 99777 0030

condoplus.com.br
f condoplus.cobrancas
@ condoplus.cwb

CONDOPLUS
SOLUÇÕES EM COBRANÇA

Todo o esforço que o formalismo jurídico acentuou para a mais escorregadia veiculação jurídica é de relevância indiscutível. As divergências que se colocam em uma concepção culturalista e não meramente instrumental são de pequena monta

a norma instrumentalmente correta e inteiramente justa.

Todo o esforço que o formalismo jurídico acentuou para a mais escorregadia veiculação jurídica é de relevância indiscutível. As divergências que se colocam em uma concepção culturalista e não meramente instrumental são de pequena monta, no mais das vezes resumindo-se menos no conteúdo do instituto e mais à veiculação terminológica.

Kelsen representou um ponto de alta indagação jurídica sobre uma faceta relevante da fenomenologia pertinente à ciência do direito. O grande problema é que reduziu a ciência jurídica ao seu campo instrumental, desvestindo-a de todos os componentes relevantes, sendo que aqueles que o seguiram, por coerência lógica, passaram a atuar em área mais apequenada de indagação³⁶.

Criaram-se, por decorrência, preconceitos contra visões mais abrangentes, afastando-se muitos de seus seguidores de todos os que vislumbrassem a possibilidade de indagação também em outras ciências.

Compartimentalizada cada ciência, o jurista formal deixou de perceber o mais elementar da realidade científica: que as ciências humanas são autônomas, por criação conceitual, mas profundamente interligadas. A independência científica, no campo das ciências humanas é uma categoria instrumental para efeitos de sua percepção, mas não é uma categoria real, pois a realidade demonstra a sua interligação necessária e estrutural³⁷.

Cada membro do corpo humano tem uma determinada função, não se podendo, entretanto, admitir que a interdependência não seja absoluta. No organismo social, o fenômeno se reproduz. Qualquer ação, no plano econômico, tem repercussões imediatas nos planos político, social e jurídico, não podendo o cientista dessa área deixar de estudar a fenomenologia da causa que gerou a repercussão, ignorando, em sua

integridade, o fenômeno examinado. É, principalmente, o cientista do direito quem tem a obrigação de adequar a norma a toda essa realidade.

Por essa razão, neste estudo, sem negar o mérito e a relevância dos formalistas do direito, procurei mostrar que o campo de análise da ciência jurídica é necessariamente mais amplo, muito mais vasto do que aquele meramente veiculador. E, mais do que isso: essa ciência não se coloca apenas em nível de abstração, pois apenas existe quando vinculada à própria realidade sobre a qual a norma jurídica incide e para a qual fora elaborada³⁸.

O positivismo jurídico não é incorreto. É apenas insuficiente. A ciência jurídica é interdependente das demais ciências humanas e, sob certos aspectos, orientadora da fenomenologia relativa às demais. O estudo sistemático de todos os fatores que nela repercutam é imperativo na busca da verdade jurídica. Sua indagação, na captação fenomênica, não significa entulhar o direito com elementos alienígenas, mas enriquecê-lo para que seja fluente e natural na adequação à realidade social a que se destina.

Há certos momentos em que, pelo brilho de talentos indiscutíveis, verdades por eles contestadas são obscurecidas e muitas vezes renegadas por falsa percepção da realidade. Soma-se a isso os preconceitos que dificultam a retomada de seu estudo.

O talento de Keynes, Galbraith, Schumpeter, além de outros grandes economistas do século 20, levou ao esquecimento certas regras elementares da economia veiculadas por Adam Smith e contrárias às pretendidas boas regras do planejamento econômico.

Foi necessário o fracasso das mais sofisticadas escolas econômicas da atualidade, no enfrentar a problemática por elas criadas, para que um prêmio Nobel de economia, não temeroso de enfrentar preconceitos, tivesse a coragem de dizer que há leis naturais na economia e que o excessivo planejamento mais a dificultou.

ta que a auxilia, redimindo o talento do velho autor britânico que ousara, no passado, fazer idêntica afirmação³⁹.

Assim, também eu procurei demonstrar que muitas das verdades ditas por brilhantes juristas não foram apenas fruto de pioneirismo dos estudos tributários, não suficientemente evo-

luídos para a percepção do fenômeno jurídico fiscal. Eram “verdades verdadeiras”, não de uma ciência contaminada por noções “espúrias”, mas de uma ciência enriquecida e que estaria muito mais rica, se sua evolução tivesse continuado com base em uma visão universalista, e não meramente instrumental. ■

NOTAS

1. “E a lei natural dirige o comportamento humano para a reta ‘ordem do amor’ Isto é, faz com que os fins subjetivos correspondam aos fins objetivos ‘existenciais’, em cuja realização a natureza humana atinge a sua plenitude. E por isso que a lei natural é natureza para os homens” (MESSNER, Johannes. *Ética Social - O Direito do Mundo Moderno*. Tradução Alípio Maia de Castro. São Paulo: Quadrante, s/d., p. 60).
2. “Yet, at the same time, on another side, namely, as being in itself, is conscious of existing in and being determined by an intelligible order of things; conscious not by virtue of a special intuition of itself, but by virtue of certain dynamical laws which determine its causality in the sensible world” (Immanuel Kant, *The critique of practical reason*, Great Books, Ed. Britânica, 42:308).
3. MESSNER. *Op. cit.*, p. 61.
4. “In natural philosophy the principles of what happens, e. g., the principle of equality of action and reaction in the communication of notion are at the same time laws of nature; for the use of reason there is theoretical and determined by the nature of object.” “The practical rule is always a product of reason, because it prescribes actions as a means to the effect” (Kant, *The critique*, Great Books, 42:297).
5. MESSNER. *Op. cit.*, p. 62.
6. “Podríamos, talvez, decir como conclusión, que los preceptos universales e inmutables que expresan lo que hay de permanente en la naturaleza del hombre y relegan sus conexiones con lo trascendente la religión con los demás hombres la sociabilidad y con el mundo — el señorío sobre las cosas constituyen el contenido de la ley natural” (L. Legaz y Lacambra, *Derecho natural*, in *Gran Enciclopedia RIALP*, v. 7, p. 496).
7. “Le due molle egoistiche di cui si serve la società per asservire l’individuo ai suoi fini non sono però le sole; ve n’è ancora un’altra che fa appello non al basso egoismo, ma a sentimenti umani più elevati: la morale”. Com essas palavras Rudolf von Jhering encerra o livro “Lo scopo nel diritto” (Einaudi Ed., 1972, p. 397).
8. O cavalo-marinho macho recebe os ovos da fêmea e os incuba em uma bolsa que possui na barriga. Quanto aos protopteris, peixes pulmonados arcaicos, “as fêmeas constroem, na lama do fundo do pântano, uma região livre, uma cubeta, na qual depositarão os seus ovos. Aos machos cabe a missão de velar por sua descendência, de arejá-la, agitando constantemente a cauda nas suas proximidades, e de protegê-la contra os numerosos predadores” (Naturama, Ed. CODE, 1966, v. 1, p. 47).
9. “A consciência faz parte dos fenômenos especificamente humanos. Poderíamos defini-la como a capacidade instintiva para seguir o resto do sentido irrepetível e único que se esconde em cada situação. Numa palavra: a consciência é um órgão-sentido” (Victor E. Frankl, *Psicoterapia e sentido de vida*, Ed. Quadrante, p. 76).
10. Quando um Estado promulga leis contrárias ao Direito natural violenta a própria dignidade humana, como no caso de Cingapura, em que, se os habitantes tiverem mais filhos do que aqueles permitidos pelo Estado, são punidos. “Singapore’s disincentives now include limitation of income tax relief to the first three children, restriction of paid maternity leave to the first two pregnancies, an increase in childbirth costs after the first two deliveries, and priority to small families in the allocation of public housing” (Population policies and economic development, World Bank Staff Report, 109:174). Mais grave é a lei de Maharastra, que exige o aborto para a mulher com mais de três filhos (Twenty ninth day, USA, Ed. Norton).
11. O livro de Adolf Hitler, “Minha luta”, outro intento não teve senão colocá-lo como modelo para todos os jovens alemães em busca de valores para os quais valeria a pena dar a vida, em total deformação dos verdadeiros valores.
12. A expressão foi tirada de um trabalho de José Maria Escrivá de Balaguer y Albás, Doutor em Direito pela Universidade de Madrid e Gran Canciller das Universidades de Navarra (Espanha) e Piura (Peru). O trecho é o seguinte: “Les explicaba, de un modo quizá poco académico, pero gráfico, que deberíamos instituir otro reino, el hominal, el reino de los humanos: porque la criatura racional posee una inteligencia admirable, chispazo de la sabiduría divina, que le permite razonar por su cuenta” (Amigos de Dios, RIALP, p. 264-5).
13. Toynbee, em “A humanidade e a mãe Terra” (2. ed., SP, Zahar, 1962), atribui o enfraquecimento do Império Romano do Ocidente à profunda corrupção reinante, à falta de patriotismo dos senhores da terra, que roubaram o Estado, à devassidão de costumes ao ponto de estar “tão enfraquecido que mesmo um imperador capaz e enérgico (como, por exemplo, Majorian, que governou de 457 a 461) seria incapaz de afastar o destino do Império Ocidental” (p. 407). A lição, todavia, da queda em 476 serviu para o Império Romano do Oriente, sendo que dois de seus imperadores “fizeram crescer o índice da corrupção pública pela imposição de controle severo sobre a administração das finanças imperiais” (p. 406).
14. Em minha pesquisa “A legitimidade do poder e uma teoria de acesso”, *Estudos sobre o amanhã*, Ed. Resenha Universitária – no livro “Estudos sobre o Amanhã 2 – 1979, p. 37-50, abordo o tema com maior amplitude.
15. Leia-se sobre o assunto o pertinente livro de Rafael Gomez Perez, “Represión y libertad”, Ed. Eunsas, 1975, p. 120: “Los sistemas formales para racionalizar el ejercicio de la autoridad política son un tema en sí: un campo en el que no se puede utilizar una mentalidad de numeros clausus. El trabajo por perfeccionar esos sistemas formales puede funcionar, de hecho, como un cierto humanismo, una concepción antropológica. Lo que sucede es que hoy se duda de que eso baste. Si cualquier reflexión sobre estos temas va a pasar al núcleo de fondo — la antropología — se está ante un sistema inequívoco del cansancio de las concepciones antropológicas intermedias. La crisis actual es una crisis que se presenta sobre el sentido último, radical del hombre”.
16. “A definição de sistema político como uma estrutura que tem a finalidade de tomar decisões políticas legítimas para a sociedade mostra a amplitude a que tem chegado o conceito” (Regimes políticos, Resenha Tributária, 1977, p. 105).
17. Em meu “O Estado de Direito e o Direito do Estado” (Ed. Bushatsky, 1977 e 2. ed., Lex Editora, 2006) cuidei da matéria.
18. “Analogamente, las instituciones desempeñan en la vida pública el papel de unidades de convivencia que suave e inflexiblemente exigen un determinado proceder a las personas individuales. Entre institución e individuo se entabla de esta forma una simbiosis del mas alto valor comunitario. Llegar a percibilo es fundamental para una recta conciencia política” (Leandro Benavides, Política y cambio social, Pamplona, Eunsas, 1975, p. 97).
19. “La doctrina del Derecho Natural ha designado por eso al Estado como ‘sociedad perfecta’ (societas perfecta). Este concepto expresó un rasgo esencial del Estado: y habrá de ser siempre función del Estado la creación de las condiciones para el pleno desarrollo de la naturaleza humana, fundando, favoreciendo y regulando la

- cooperación social en todos los aspectos" (Johannes Messner, *Ética social, política y económica*, Ed. RIALP, 1967, p. 812).
20. "No other form of government is to be preferred to democracy because of these infirmities for all other forms of government are subject to the same infirmities, and they are not remediable in other forms of government, whereas remedies can be found for them in political democracy. Their remedy for the incompetence of the rulers in a political democracy is the education of the people for their duties as citizens and as public officials" (Mortimer Adler, *Future of democracy, in The great ideas of today*, Ed. Britannica, 1978, p. 19).
 21. "As vacinas consistem essencialmente em substâncias biológicas, denominadas antígenos, existindo os provenientes de microorganismos causadores de doenças, que, após tratamento adequado, perdem o seu poder patogênico, mas conservam, pelo menos em parte, o poder de desencadear, no organismo humano (ou animal) em que são inoculados, reações específicas de defesa contra os germes a partir dos quais foram preparados (poder antigênico)" (L. Loyolla Motta, *Vacina*, in *Enciclopédia Verbo*, Lisboa, v. 18, p. 589).
 22. Edvaldo Brito, em conferência apresentada em Quito e intitulada *El ilícito tributario (28-11-1980)*, afirma, em uma visão formal e positivista do direito, que "El Derecho es una realidad cultural, porque es una creación del hombre en la convivencia social" (p. 1). O Direito Positivo realmente o é. Não o Direito natural, que lhe dá sustentação ou lhe nega permanência no tempo.
 23. Bernardo Ribeiro de Moraes defende tal tratamento, que considera albergado pelo CTN pela "doutrina da consistência econômica da hipótese de incidência fiscal". "Para o Código aludido, desde que se produzam os efeitos econômicos desenhados pela hipótese de incidência, nasce a obrigação tributária. Assim os atos nulos e anuláveis são também tributários" (*Doutrina e prática do ISS*, Ed. Revista dos Tribunais, p. 128).
 24. A solução aventada estaria, por outro lado, perfeitamente enquadrada na definição de Direito Natural de Messner: "Derecho Natural es el orden de las competencias propias del individuo y de las sociedades que tienen su fundamento en la naturaleza humana con las responsabilidades que les son propias" (*Ética social, política y económica*, p. 343).
 25. O manual lido pelos alunos das escolas russas (Fundamentado marxismo-leninismo, Ed. Vitória, 1962) tinha em sua apresentação a seguinte afirmação: "Cada pessoa que assimila solidamente esta concepção do mundo adquire a convicção profunda não somente da justiça da causa operária, mas também da sucessividade histórica da futura vitória do socialismo em todo o mundo". A ditadura sobre o proletariado na Polônia, a repressão sangrenta na Alemanha Oriental, China, Tchecoslováquia, Hungria, Afeganistão, as separações da Iugoslávia, Romênia e violentas divergências entre a China e a Rússia mostraram, entretanto, que, na prática, a teoria era outra. E a derrubada do Muro de Berlim, em que não houve vitória, mas derrota do socialismo, foi a consequência natural.
 26. Adriano Moreira atribui a separação da China do bloco socialista ao fato fundamental de que, "não obstante a larga margem de superioridade dos EUA e da URSS, a China é uma grande potência que não pode presumir-se que se subordine às regras de discussão a que as outras duas se habituaram" (*A Comunidade internacional em mudança*, Resenha Universitária, p. 177).
 27. Almerindo Lessa, médico e antropólogo, é autor da clássica obra "Servantropologia das Ilhas Cabo Verde e o homem caboverdiano" (Lisboa, Ultramar, 1960). Hoje, a China ultrapassou, de longe, a Rússia, após o desfazimento da URSS.
 28. "Assinale-se, porém, que é o Direito uma ciência una. Estão sempre presentes, no ordenamento jurídico, o interesse social e o interesse dos indivíduos" (Geraldo de Camargo Vidigal, *Teoria Geral do Direito Econômico*, Revista dos Tribunais, 1977, p. 9).
 29. "Urge reconquistarmos o lugar que não nos cabe, no concerto social, como agentes elaboradores da norma jurídica, visto como apenas o jurista, porque conhecedor do sistema jurídico em seu todo e capaz de apresentar a visão global do conjunto social está habituado a prover a preservação dos valores éticos da sociedade" (Eros Roberto Grau, *Elementos de Direito Econômico*, Revista dos Tribunais, 1981, p. 13).
 30. A primeira recomendação da *X Jornadas del Instituto Latinoamericano de Derecho Tributario* ficou com a seguinte redação: "Debe distinguirse, por una parte, entre crédito tributario, comprensivo de la obligación de pagar el tributo y prestaciones accesorias; y, por otra, el crédito por concepto de multa o penalidad pecuniaria y sus accesorios", concepção não muito distante da que temos apresentado, na linha das espécies do gênero obrigação tributária.
 31. "O conceito original do tributo no direito romano e sua posterior evolução no princípio", Ed. Centro de Extensão Universitária/Resenha Tributária, 1975.
 32. A excessiva formação de paraísos fiscais, após a Segunda Guerra Mundial, decorreu, em parte, dessa pressão abusiva, conforme demonstra Uckmar (*La evasión*, in seis estudos).
 33. Toynbee narra como Marciano I e Anastácio I reabilitaram as finanças do governo romano do Oriente mediante "rigor administrativo", fazendo com que "os militares, bem como o tesouro, beneficiassem-se com o exame da malversação dos oficiais encarregados das Finanças do Exército". A redução da carga tributária levou o benefício aos contribuintes ("A humanidade e a mãe Terra" (Zahar), p. 306).
 34. "A moral, porém, vive principalmente na consciência individual; na consciência social apresenta-se como qualquer coisa de amorfo ou no estado difuso (conforme a expressão de Vanni) e não precisa de ser formulada em códigos e leis, como no Direito. Acontece, por isso, que os elementos essenciais da Ética adquirem consistência jurídica" (Del Vecchio, *Lições de Filosofia do Direito*, 5. ed., Coimbra, Armenio Amadio, p. 374).
 35. "Uma análise em profundidade dos diversos sentidos da palavra 'Direito' veio demonstrar que eles correspondem a três aspectos básicos, discerníveis em todo e qualquer momento da vida jurídica: um aspecto normativo (o Direito como ordenamento e sua respectiva ciência); um aspecto fático (o Direito como fato, ou em sua efetividade social e histórica) e um aspecto axiológico (o Direito como valor de Justiça)" (Miguel Reale, *Lições Preliminares do Direito*, Ed. Bushatsky, 1973, p. 73).
 36. "A teoria da norma fundamental é somente o resultado de uma análise de processo que o conhecimento jurídico positivista desde sempre tem utilizado" (Teoria da norma pura, Ed. Almedina, Portugal, p. 284-5).
 37. Bobbio ("Dalla struttura alla giustizione", Ed. Giuffrè, 1954 e Ed. Almedina, Portugal) afirma que a rota do Direito é caminhar "da estrutura à função", entendendo que todas as ciências sociais têm partes que são comuns a todas.
 38. "Na posição do conceito axiológico de Direito, a ideologia está sempre presente, porque inspira e se confunde, por vezes, com os valores que se superpõem à própria ordem pública, tais como Justiça, Bem, Liberdade, Razão e assim por diante" (Washington Peluso Albino de Souza, *Direito econômico*, Ed. Saraiva, p. 48).
 39. Milton e Rose Friedman, *Liberdade de Escolher*.

Ives Gandra da Silva Martins. Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região. Professor honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martin de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia). Doutor *Honoris Causa* das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e RS. Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMÉRCIO - SP. Ex-presidente da Academia Paulista de Letras-APL e do Instituto dos Advogados de São Paulo - IASP. Membro das Academias Brasileira de Filosofia, Paulista de Letras Jurídicas e Brasileira de Letras Jurídicas.



Conheça a história do
Condomínio Bom Sucesso, que
graças à Duplique renasceu
das cinzas para viver seu
melhor momento.



“ ONDE MUITOS
VEEM APENAS
PRÉDIOS E NÚMEROS,
NÓS VEMOS PESSOAS.

Condomínio que tem Duplique tem o
carinho e a atenção que os síndicos
e os moradores merecem. Ser uma
garantidora diferente é isso!

Só quem vê pessoas em
1º lugar tem a sensibilidade
de olhar os detalhes e sempre
oferecer o que há de melhor.

dupliquedesembargador.com.br

SÃO PAULO
11 2385 8807 • 11 95205 1815 📞

CURITIBA
41 3027 0919 • 41 99702 4663 📞

DUPLIQUE
DESEMBARGADOR

EMENDA CONSTITUCIONAL

Emenda 112, de 27 de outubro de 2021

DISTRIBUIÇÃO DE RECURSOS

Altera o art. 159 da Constituição Federal para disciplinar a distribuição de recursos pela União ao Fundo de Participação dos Municípios.

[Art. 2º Para os fins do disposto na alínea “f” do inciso I do caput do art. 159 da Constituição Federal, a União entregará ao Fundo de Participação dos Municípios, do produto da arrecadação dos impostos sobre renda e proventos de qualquer natureza e sobre produtos industrializados, 0,25% (vinte e cinco centésimos por cento), 0,5% (cinco décimos por cento) e 1% (um por cento), respectivamente, em cada um dos 2 (dois) primeiros exercícios, no terceiro exercício e a partir do quarto exercício em que esta Emenda Constitucional gerar efeitos financeiros.]

LEIS ORDINÁRIAS

Lei 14.259, de 7 de dezembro de 2021

COVID-19

Dispõe sobre as medidas excepcionais relativas à aquisição de vacinas e de insumos e à contratação de bens e serviços de logística.

[Art. 20-A. Em razão do Estado de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (Espin) em decorrência da infecção humana pelo coronavírus responsável pela covid-19 (SARS-CoV-2), ficam autorizadas a recontração, a renovação ou a prorrogação por 1 (um) ano dos contratos dos médicos intercambistas no Programa Mais Médicos, de que trata a Lei nº 12.871, de 22 de outubro de 2013, vencidos no ano de 2021 ou que irão vencer, independentemente do período de atuação desses profissionais no Programa.]

Lei 14.257, de 1º de dezembro de 2021

ESTÍMULO AO CRÉDITO

Institui o Programa de Estímulo ao Crédito (PEC).

[Art. 1º Fica instituído o Programa de Estímulo ao Crédito (PEC), destinado à realização de operações de crédito pelas instituições financeiras e pelas demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, exceto as cooperativas de crédito e as administradoras de consórcio, com as seguintes pessoas físicas ou jurídicas, com receita bruta anual de até R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais): I – microempreendedores individuais de que trata o § 1º do art. 18-A da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006; II – microempresas e empresas de pequeno porte de que trata o art. 3º da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006; III – produtores rurais; e IV – cooperativas e associações de pesca e de marisqueiros.]

EXISTEM
DOIS TIPOS
DE CONDOMÍNIO.

EM QUAL DELES É

**MELHOR
VIVER?**

○ **COM
GARANTIDORA?**

Condomínio que tem garantidora tem sempre dinheiro em caixa para manutenções e pagamentos.

Graças a cobrança garantida e o recebimento de 100% das taxas.

○ **OU SEM
GARANTIDORA?**

Sofrendo com altos índices de inadimplência, sem dinheiro para conservação e manutenção, sempre no vermelho e com moradores insatisfeitos.



Leve a Garante Curitiba até o seu condomínio.

**QUEM TEM
GARANTE TEM
INADIMPLÊNCIA ZERO!**

garantecuritiba.com.br
41 3224 3014

**GARANTE
CURITIBA**

Lei 14.254, de 30 de novembro de 2021

DÉFICIT DE ATENÇÃO

Dispõe sobre o acompanhamento integral para educandos com dislexia ou Transtorno do Déficit de Atenção com Hiperatividade (TDAH) ou outro transtorno de aprendizagem.

[Art. 2º As escolas da educação básica das redes pública e privada, com o apoio da família e dos serviços de saúde existentes, devem garantir o cuidado e a proteção ao educando com dislexia, TDAH ou outro transtorno de aprendizagem, com vistas ao seu pleno desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, com auxílio das redes de proteção social existentes no território, de natureza governamental ou não governamental.]

Lei 14.253, de 30 de novembro de 2021

JUIZ FEDERAL

Dispõe sobre a transformação de cargos vagos de juiz federal substituto no quadro permanente da Justiça Federal em cargos de Desembargador dos Tribunais Regionais Federais.

[Art. 4º As varas federais que tiverem cargos vagos de juiz federal substituto transformados em cargos de Desembargador de tribunal regional federal terão seu quadro permanente ajustado para 1 (um) cargo de juiz federal.]

Lei 14.238, de 19 de novembro de 2021

CÂNCER

Institui o Estatuto da Pessoa com Câncer; e dá outras providências.

[Art. 1º Fica instituído o Estatuto da Pessoa com Câncer, destinado a assegurar e a promover, em condições de igualdade, o acesso ao tratamento adequado e o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais da pessoa com câncer, com vistas a garantir o respeito à dignidade, à cidadania e à sua inclusão social.]

Lei 14.237, de 19 de novembro de 2021

AUXÍLIO-GÁS

Institui o auxílio Gás dos Brasileiros.

[Art. 1º É instituído o auxílio Gás dos Brasileiros, destinado a mitigar o efeito do preço do gás liquefeito de petróleo (GLP) sobre o orçamento das famílias de baixa renda.]

Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Altera a lei que dispõe sobre improbidade administrativa.

[Art. 3º As disposições desta Lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra dolosamente para a prática do ato de improbidade.]

LEIS COMPLEMENTARES

Lei 183, de 22 de setembro de 2021

ISS

Explicita a incidência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) sobre o monitoramento e rastreamento de veículos e carga.

[Art. 6º, § 2º, II – a pessoa jurídica, ainda que imune ou isenta, tomadora ou intermediária dos serviços descritos nos subitens 3.05, 7.02, 7.04, 7.05, 7.09, 7.10, 7.12, 7.16, 7.17, 7.19, 11.02, 17.05 e 17.10 da lista anexa a esta Lei Complementar, exceto na hipótese dos serviços do subitem 11.05, relacionados ao monitoramento e rastreamento a distância, em qualquer via ou local, de veículos, cargas, pessoas e semoventes em circulação ou movimento, realizados por meio de telefonia móvel, transmissão de satélites, rádio ou qualquer outro meio, inclusive pelas empresas de Tecnologia da Informação Veicular, independentemente de o prestador de serviços ser proprietário ou não da infraestrutura de telecomunicações que utiliza;]

Lei 182, de 1º de junho de 2021

STARTUP

Institui o marco legal das startups e do empreendedorismo inovador; e altera a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

[Art. 4º São enquadradas como startups as organizações empresariais ou societárias, nascentes ou em operação recente, cuja atuação caracteriza-se pela inovação aplicada a modelo de negócios ou a produtos ou serviços ofertados.] ■



R\$ 50,00

192 páginas

GIZ DE APRENDIZ

COLEÇÃO HELENA KOLODY

de **Alvaro Posselt**

O autor do famoso “Curitiba não nos poupa, ontem tomei sorvete, hoje tomo sopa” apresenta versos métricos que se completam ou se contradizem ao longo das sílabas. Uma brincadeira que deixa a imaginação em dúvida e que não busca ser sempre lógica e previsível, pois é o imprevisível que fascina e molda os versos.



Compre pelo QR Code



www.livrariabonijuris.com.br



0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

STF

SÚMULA 736**Norma trabalhista**

Compete à Justiça do Trabalho julgar as ações que tenham como causa de pedir o descumprimento de normas trabalhistas relativas à segurança, higiene e saúde dos trabalhadores.

SÚMULA 735**Liminar**

Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar.

SÚMULA 734**Reclamação ao STF**

Não cabe reclamação quando já houver transitado em julgado o ato judicial que se alega tenha desrespeitado decisão do Supremo Tribunal Federal.

STJ

SÚMULA 653**Parcelamento fiscal**

O pedido de parcelamento fiscal, ainda que indeferido, interrompe o prazo prescricional, pois caracteriza confissão extrajudicial do débito.

SÚMULA 652**Dano ambiental**

A responsabilidade civil da administração pública por danos ao meio ambiente, decorrente de sua omissão no dever de fiscalização, é de caráter solidário, mas de execução subsidiária.

SÚMULA 651**Improbidade administrativa**

Compete à autoridade administrativa aplicar a servidor público a pena de demissão em razão da prática de improbidade administrativa, independentemente de prévia condenação, por autoridade judiciária, à perda da função pública.

TST

SÚMULA 463**Hipossuficiência econômica**

I – A partir de 26 de junho de 2017, para a concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa natural, basta a declaração de hipossuficiência econômica firmada pela parte ou por seu advogado, desde que munido de procuração com poderes específicos para esse fim (art. 105 do CPC de 2015); II – No caso de pessoa jurídica, não basta a mera declaração: é necessária a demonstração cabal de impossibilidade de a parte arcar com as despesas do processo.

SÚMULA 462**Verbas rescisórias**

A circunstância de a relação de emprego ter sido reconhecida apenas em juízo não tem o condão de afastar a incidência da multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT. A referida multa não será devida apenas quando, comprovadamente, o empregado der causa à mora no pagamento das verbas rescisórias.

SÚMULA 461**FGTS**

É do empregador o ônus da prova em relação à regularidade dos depósitos do FGTS, pois o pagamento é fato extintivo do direito do autor (art. 373, II, do CPC de 2015).

TRF1

SÚMULA 15**Perícia socioeconômica**

Em ação que verse sobre benefício de prestação continuada (art. 20, Lei 8.742/93) requerido a partir de 26 de agosto de 2009, data da promulgação da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo (Decreto 6.949/09), constatada, pelo perito-médico, enfermidade de longo prazo, mesmo que clinicamente não incapacitante, é indispensável a realização de perícia socioeconômica para avaliar a possível existência de outras barreiras capazes de obstruir a participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

SÚMULA 14**Aposentadoria**

Em caso de cônjuge aposentado como segurado especial, há presunção relativa dessa condição em favor do outro cônjuge.

SÚMULA 13**Benefício diverso**

Nos casos de ações previdenciárias aforadas no Juizado Especial Federal por segurado não assistido por advogado, é admissível o deferimento de benefício diverso do requerido ou de revisão de benefício diferente da demandada, desde que o juiz ou a Turma Recursal observe estarem presentes nos autos provas suficientes para tanto.

TRF3

SÚMULA 38**Competência**

Ausente controvérsia a respeito dos requisitos para a concessão ou revisão de benefício da seguridade social, cumpre à unidade judiciária com competência cível o julgamento de demanda que verse sobre a regularidade de processo administrativo previdenciário.

SÚMULA 37**Devolução de valores**

Compete à 3ª Seção julgar as ações referentes à devolução dos valores recebidos indevidamente a título de benefício previdenciário, independentemente do tipo de ação proposta.

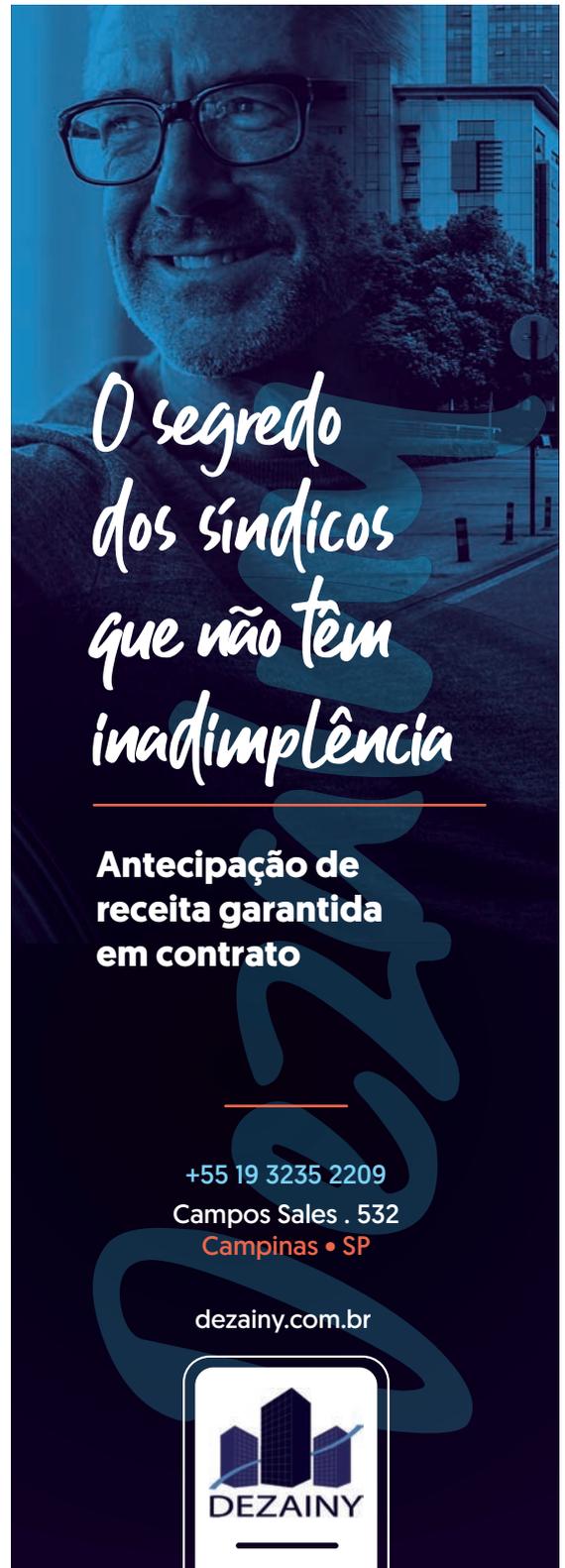
SÚMULA 36**Juizado**

É incabível a redistribuição de ações no âmbito dos Juizados Especiais Federais, salvo no caso de Varas situadas em uma mesma base territorial.

TRT1

SÚMULA 69**Impugnação dos cálculos de liquidação**

Tratando-se de sentença líquida, proferida em fase de conhecimento, qualquer discordância quanto aos



O segredo dos síndicos que não têm inadimplência

Antecipação de receita garantida em contrato

+55 19 3235 2209
Campos Sales . 532
Campinas • SP

dezainy.com.br



cálculos apresentados deve ser suscitada nesta fase, através do recurso ordinário, sob pena de preclusão, sendo incabível a impugnação dos referidos cálculos em sede de execução.

SÚMULA 68

Trabalhador acidentado

A pensão prevista no art. 950 do Código Civil e o benefício previdenciário pago pelo INSS ao segurado, em razão da sua incapacidade laborativa por acidente de trabalho, não se confundem, tampouco se excluem, ante a natureza jurídica distinta das prestações, sendo possível sua cumulação.

SÚMULA 67

Embargos à execução

Incabível a oposição de embargos à execução com o objetivo de discutir as contas de liquidação não impugnadas pela parte no prazo do art. 879, § 2º, da CLT.

TRT7

SÚMULA 12

Gratificação após dez anos de exercício de função

I – O valor da gratificação a ser incorporado ao salário, quando o empregado é destituído de função exercida por dez anos ou mais, deve corresponder à média ponderada das gratificações recebidas nos últimos dez anos. Havendo norma mais favorável aplicável ao contrato no que se refere ao cálculo, essa terá prevalência.

II – O recebimento cumulativo da gratificação incorporada com a gratificação de função que venha a ser percebida após a incorporação não possui amparo jurídico. Nesses casos, o empregado tem direito apenas ao recebimento da diferença entre a gratificação atual e a parcela incorporada.

SÚMULA 11

Sindicato como substituto processual

A ação coletiva ajuizada por sindicato de categoria profissional, na qualidade de substituto processual, não induz litispendência nem faz coisa julgada em relação à reclamação trabalhista individual, por inexistir identidade subjetiva.

SÚMULA 10

Plano de cargos e salários

A parcela instituída pelo Plano de Cargos e Salários do Banco do Brasil denominada “Vencimento em Caráter Pessoal do Vencimento Padrão” (VCP do VP), como evidenciada em sua própria nomenclatura, é parte integrante deste último, Vencimento Padrão” (VP), sendo dele mera extensão estabelecida com a finalidade de preservar irreduzível a percepção remuneratória de empregados que, em face da diminuição do “quantum” fixado para aquela referência estipendiária, por força do novo Plano de Cargos e Salários, sofreriam prejuízo salarial. Seu pagamento em separado atende apenas a questões de ordem operacional inerente à confecção da folha de pagamento daquela Instituição Bancária.

TRT12

SÚMULA 136

Supressão do intervalo

É válida a norma coletiva que prevê a supressão do intervalo intrajornada mediante o pagamento mensal do período correspondente como hora extraordinária.

SÚMULA 135

Armazenamento de inflamável

Aplica-se o limite de 200 (duzentos) litros previsto no item 16.6 da NR 16 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho também ao armazenamento de inflamáveis líquidos no ambiente de trabalho.

SÚMULA 134

Tempo de espera pelo transporte

Não se configura tempo à disposição do empregador o tempo despendido pelo empregado quando da espera pelo transporte fornecido pelo empregador, consoante o preconizado no art. 4º da CLT, não havendo falar em pagamento de horas extras em relação ao tempo de espera.

TRT14

SÚMULA 7

Substituição processual

À exegese do art. 114, III, da Carta Magna, na hipótese de substituição processual, é da Justiça

do Trabalho a competência para autorizar ou não a retenção de honorários contratuais do crédito dos trabalhadores substituídos pelo respectivo sindicato.

SÚMULA 6

Plano de incentivo ao desligamento

A CERON elaborou Plano de Incentivo à Demissão – PID, que estipula o pagamento de indenização para os empregados ali enquadrados como público-alvo, em especial àqueles compreendidos no item 2.2 daquele manual “empregados aposentados pelo INSS, independente do tempo de vínculo empregatício com a empresa” e se desligarem da empresa. Em contrapartida, o Acordo Coletivo de Trabalho 2013/2015 firmado entre a CERON e a SINDUR institui o pagamento de prêmio de incentivo à aposentadoria. Não tendo a CERON estabelecido qualquer condição relativo à renúncia do prêmio estipulado no ACT para o recebimento do PID, entende-se que as indenizações instituídas são plenamente cumuláveis.

SÚMULA 5

Banco postal

O empregado que exerce função tipicamente bancária, mais arriscada e desgastante, tem direito à jornada especial reduzida prevista no art. 224 da Consolidação das Leis do Trabalho, pois ao adotar atividades tipicamente bancárias nestes estabelecimentos (bancos postais), atraiu-se atividade finalística outra que não o serviço postal.

TRT22

SÚMULA 46

Multa

I – Configurado o atraso na quitação das parcelas da rescisão, devida a multa, salvo se o empregado, comprovadamente, der causa à mora no pagamento. II – Reconhecida a relação de emprego em juízo, incide a multa por atraso de quitação das parcelas da rescisão (Súmula 462 do TST). III – Reconhecido em juízo o direito a diferenças da rescisão, caracterizando fundada controvérsia, somente dirimida com a decisão judicial, não incide a multa, salvo evidente conduta fraudulenta do empregador.

GARANTIA PARA CONDO MÍNIO.

A Garantia Condominial é um serviço de antecipação das taxas condominiais. O Síndico recebe 100% da receita mês a mês na data programada, independente do pagamento das taxas pelos condôminos. Saúde financeira e bem-estar a sua disposição!

+ de 35 anos
de Garantia
Condominial



www.garantesp.com.br GARANTE SP

SÚMULA 45

Adicional

A constatação mediante perícia de prestação de serviços em condições insalubres ou perigosas diversas das apontadas na inicial não prejudica o pedido de adicional de insalubridade ou de periculosidade.

SÚMULA 44

Aparelho de proteção

O simples fornecimento do aparelho de proteção pelo empregador não o exime do pagamento do adicional de insalubridade. Cabe-lhe tomar as medidas que conduzam à diminuição ou eliminação da nocividade, entre as quais as relativas ao uso efetivo do equipamento pelo empregado.

TJBA

SÚMULA 17

Crédito de pequeno valor

Constitui faculdade da Fazenda Pública o ajuizamento de execução fiscal para cobrança de créditos de pequeno valor, sendo vedada ao Poder Judiciário a extinção destas ações sem exame do mérito por suposta ausência de interesse processual.

SÚMULA 16

Gratificação de Habilitação Policial Militar

Prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data de publicação da Lei Estadual 7.145/97, a pretensão de restabelecimento da GHPM – Gratificação de Habilitação Policial Militar, a atingir o próprio fundo de direito.

SÚMULA 15

DPVAT

Compete ao Juízo Cível o processo e julgamento da Ação de Cobrança do seguro DPVAT.

TJCE

SÚMULA 68

Competência

Os Juizados Especiais da Fazenda Pública possuem competência para processar e julgar causas que

versem sobre concurso público, observados os parâmetros estabelecidos pelo art. 2º da Lei 12.153/09.

SÚMULA 67

Prova técnica no JEC

A necessidade de produção de prova técnica, por si só, não afasta a competência dos Juizados Especiais da Fazenda Pública para o processamento e julgamento da causa.

SÚMULA 66

Direito à saúde de criança e adolescente

As Varas da Infância e da Juventude possuem competência absoluta para o processamento e julgamento das demandas que versem sobre direito à saúde de criança e adolescente, ainda que de caráter individual.

TJGO

SÚMULA 74

Recurso inominado

No âmbito dos Juizados Especiais Cíveis, competirá ao juízo de primeiro grau de jurisdição apreciar a admissibilidade do Recurso Inominado contra a decisão por ele proferida, em conformidade com o art. 42 da Lei 9.099/95 e Enunciado 166 do FONAJE.

SÚMULA 73

Comarca onde não houver Juizado

Nos moldes da Resolução 07/2013 do Órgão Especial deste Tribunal de Justiça, na comarca onde não houver Juizado Especial da Fazenda Pública, os feitos de sua competência tramitarão perante o Juízo da Vara da Fazenda Pública, contudo, a competência para o julgamento dos recursos somente será da Turma Recursal dos Juizados Especiais quando o dirigente do feito tiver aplicado o procedimento da Lei 12.153/09, sendo a competência recursal das Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça nos demais casos.

SÚMULA 72

Interesses difusos, coletivos e individuais

É da competência privativa dos Juizados Especiais das Fazendas Públicas o processo e julgamento das ações envolvendo direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos exercidos por



ADELANTE

COBRANÇA DE CONDOMÍNIOS

Diferenciais Adelante Cobranças



Aplicativo Adelante

Powered by Winker



Processo de Cobrança

Humanizado



Taxas Justas e Sustentáveis



Cobrança Retroativa



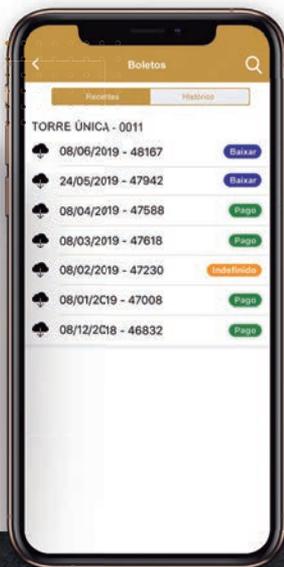
Notificação de Boleto

por E-mail e Push



Acesso Gerencial pelo

Aplicativo e Site



A inadimplência não precisa ser um problema para o condomínio e para os condôminos.

Conte com a equipe **Adelante Cobranças** e viva uma nova experiência em garantia de receita e em negociação.

- **Tranquilidade ao síndico.**
- **Empatia para com os condôminos.**
- **Respeito a todos.**

MATRIZ • FLORIANÓPOLIS

☎ (48) 3222 5611 📞 (48) 9 9623 6598
atendimento@adelantecobranças.com.br

FILIAL • BLUMENAU

☎ (47) 3209 2684 📞 (47) 9 8854 9175
gerenciablumenau@adelantecobranças.com.br

meio de ações propostas individualmente pelos seus titulares ou substitutos processuais, atendidos os requisitos legais.

TJRJ

SÚMULA 385

Candidato aprovado

Por força dos princípios da boa-fé administrativa, da confiança legítima e da razoabilidade, candidato aprovado em concurso público para a UERJ, já nomeado antes da edição do Decreto Estadual 45.682, de 8 de junho de 2016, por ter direito subjetivo líquido e certo à posse, não pode ser afetado pela aplicação retroativa daquele ato normativo.

SÚMULA 384

Licenciamento urbanístico

A instalação de cortina de vidro, ou sistema retrátil de fechamento sem perfis de alumínio, ou semelhante, em material incolor e transparente, executada por profissional devidamente registrado no Conselho Regional de Engenharia – CREA, ou no Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Rio de Janeiro – CAU/RJ, não configura obra a depender de licenciamento urbanístico, desde que não implique em transformação da varanda em um novo cômodo habitável da unidade.

SÚMULA 383

Alimento impróprio

Aquisição de gênero alimentício impróprio para consumo não importa, por si só, dano moral.

TJSC

SÚMULA 57

Documento disponível na internet

Disponível em sítio eletrônico o documento pretendido, carece de interesse processual a produção antecipada de provas ou a pretensão de sua exibição.

SÚMULA 56

Embargos de declaração

A contradição que enseja a oposição de embargos de declaração deve estar presente internamente na decisão atacada, ou seja, quando os fundamentos são incompatíveis com a sua conclusão.

SÚMULA 55

Consumidor

A inversão do ônus da prova não exige o consumidor de trazer aos autos indícios mínimos do direito alegado na inicial quando a prova lhe diga respeito.

TJSE

SÚMULA 14

Servidor

Nos termos da decisão proferida pelo STF, quando do julgamento com repercussão geral do RE 705.140/RS, o servidor cujo contrato com a administração tenha sido declarado nulo em razão da inexistência de prévia aprovação em concurso público somente possui direito ao saldo de salário e, no tocante ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), apenas ao seu levantamento, se efetuados os depósitos.

SÚMULA 13

Não pagamento de salário

O dano moral em caso de atraso ou não pagamento de salário deve ser comprovado de acordo com as circunstâncias fáticas, não podendo ser presumido.

SÚMULA 12

Atraso na entrega de imóvel

É devido o dano moral quando houver atraso na entrega de imóvel superior ao prazo de tolerância previsto no contrato, salvo prova de caso fortuito e força maior, ainda que haja cláusula contratual prevendo a multa moratória, devendo a casuística ser verificada na sua quantificação; quanto aos lucros cessantes devem ser comprovados em cada caso. ■



GC
& B

GOMES COELHO & BORDIN

ADVOCACIA DESDE 1977

ADVOCACIA ARTESANAL

- ✓ Consultoria & Estratégias
- ✓ Relações e negociações sindicais
- ✓ Advocacia e contencioso administrativo
- ✓ Arbitragem e negociação com autossuficientes
- ✓ Responsabilidade civil, tributária e penal trabalhistas
- ✓ Atuação em litígios judiciais em todos os graus de jurisdição trabalhista

Há mais de 40 anos aperfeiçoando a segurança jurídica das empresas nas relações de trabalho

Curitiba | Paraná

contato@gcb.adv.br

www.gcb.adv.br



ADMINISTRATIVO

FORNECEDORA DE ENERGIA ELÉTRICA

674.001 **Concessionária é condenada por prejuízos decorrentes de constantes cortes no fornecimento de energia e a oscilações de tensão da rede elétrica**

Agravo de Instrumento. Fornecedora de energia elétrica. Contrato comercial. Interrupções constantes no fornecimento. Prevenção. Dever da concessionária. Obrigações. Impostas. Necessidade. Liminar. Violação dos preceitos setoriais. Inocorrência. Multa por interrupção constante no fornecimento. Cabível. Multa por instabilidade da tensão elétrica. Incabível. 1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu a tutela de urgência e determinou à ré que se abstenha de efetuar o corte no fornecimento de energia elétrica por conta da dívida sub judice, bem como regularizar a instabilidade rotineira da corrente relativa à rede elétrica que abastece o estabelecimento comercial, no prazo de 45 dias. Para o caso de descumprimento da obrigação, arbitrou multa no valor de R\$ 5.000,00 para cada dia de corte indevido do serviço ou de ausência de abastecimento. Para a hipótese de descumprimento da obrigação de regularização da instabilidade da rede elétrica, fixou multa de R\$ 50.000,00 por ocorrência que venha a exceder 12 (doze) horas. 2. Inexiste violação aos preceitos setoriais aplicáveis, pois conforme se extrai dos fatos narrados e dos documentos anexados aos autos, a frequência dos cortes no fornecimento de

energia, bem como as oscilações de tensão da rede elétrica, primo *ictu oculi*, ultrapassam todos os limites de tolerância estabelecidos pela Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL – Resolução Normativa nº 414/2010. 3. O prejuízo com a paralisação da atividade comercial decorrente de constantes cortes no fornecimento de energia elétrica a cliente comercial justifica a aplicação de multa à Concessionária, haja vista que as medidas compensatórias estipuladas pela ANEEL são genéricas e não levam em conta as atividades comerciais e industriais, bem como não são capazes de mensurar, caso a caso, eventuais danos suportados por cada unidade consumidora. Portanto, inexistente violação ao princípio da isonomia, bem como não caracteriza o *bis in idem*. 4. Mostra-se inviável e desproporcional a fixação de multa diária decorrente de instabilidade da tensão da energia elétrica, pois a complexidade da atividade, envolvendo inúmeras variáveis que podem ensejar a instabilidade da tensão da carga fornecida em determinados momentos, por si só, obstar que a falha seja atribuída exclusivamente à fornecedora. 5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(*TJDF* – *Ag. de Instrumento n. 07499515220208070000* – 2a. T. Cív. – *Ac. unânime* – *Rel.: Des. Sandoval Oliveira* – *Fonte: DJ, 21.09.2021*).

LIVRE CONCORRÊNCIA

674.002 **Município possui competência para restringir o horário de funcionamento de farmácias**

Recurso de apelação em mandado de segurança. Administrativo. Leis Municipais Complementares nº 50/95 e nº 238/05 que restringem o horário de funcionamento de farmácias. Reconhecimento da constitucionalidade pelo C. Órgão

Especial deste E. Tribunal de Justiça nestes autos. Observância à cláusula de reserva de plenário. Sentença mantida. Recurso desprovido.

(*TJSP* – *Ap. Cível n. 0005781-62.2015.8.26.0168* – 5a. *Câm. Dir. Públ.* – *Ac. unânime* – *Rel.: Des. Marcelo Berthe* – *Fonte: DJ, 11.08.2021*).

NOTA BONIJURIS: A competência do município para legislar foi analisada, de forma minuciosa, por Hely Lopes Meirelles in *Direito Municipal Brasileiro*, Malheiros Editores, 9ª edição, pág. 122: “Acrece, ainda, notar a existência de matérias que se sujeitam simultaneamente à regulamentação pelas três ordens estatais, dada a sua repercussão no âmbito federal, estadual e municipal. Exemplos típicos dessa categoria são o trânsito e a saúde pública, sobre os quais dispõem a União (regras gerais: Código Nacional de Trânsito, Código Nacional de Saúde Pública), os Estados (regulamentação: Regulamento Geral de Trânsito, Código Sanitário Estadual) e o Município (serviços locais: estacionamento, circulação, sinalização etc.; regulamentos sanitários municipais). Isso porque sobre cada faceta do assunto há um interesse predominante de uma das três entidades governamentais. Quando essa predominância toca ao Município, a ele cabe regulamentar a matéria, como assunto de seu interesse local [...]”.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

674.003 **É juridicamente possível o pedido de anulação da nomeação e posse do cargo de conselheiro do tribunal de**

contas de município fundamentado no não preenchimento dos requisitos de idoneidade moral e reputação ilibada

Administrativo. Processual civil. Recurso especial. Ação civil pública. Anulação da nomeação e posse de vereador para o cargo de conselheiro do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro. Alegação de inexistência de reputação ilibada e idoneidade moral. Inépcia da inicial afastada. Possibilidade jurídica do pedido evidenciada. Recurso do parquet autor provido. 1. Ao examinar a petição inicial da ação civil pública em tela, a Corte de origem declarou-a inepta, ao fundamento de que o pedido de anulação da nomeação e posse do demandado não teria atacado o Decreto Legislativo que materializou sua escolha para o cargo de Conselheiro da Corte de Contas do Município do Rio de Janeiro. 2. A alegada falta de idoneidade moral e de reputação ilibada do réu contamina, em tese, também os subsequentes atos administrativos do respectivo iter para a ocupação do cargo, de feição complexa, alcançando, pois, as próprias nomeação e posse do demandado para a vaga de Conselheiro do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro, por isso que não há falar em inépcia da inicial. 3. A indicação e a nomeação de Conselheiro para uma Corte de Contas não constituem ato administrativo puramente discricionário, fruto do livre arbítrio do poder político, haja vista que os requisitos da idoneidade moral e da reputação ilibada consubstanciam exigências normativas que vinculam a escolha política tanto do Poder Legislativo, ao indicar o nome para o cargo, como do Poder Executivo, ao proceder à respectiva nomeação. 4. É cediço que a idoneidade moral e a reputação ilibada constituem conceitos que estão imbricados com

o da moralidade administrativa e, embora indeterminados, possuem densidade mínima a permitir o seu escrutínio judicial. 5. A discussão sobre ser possível ao Judiciário sindicarem aspectos concernentes à moralidade administrativa, no âmbito do preenchimento de cargos públicos, de há muito se acha superada, como demonstram os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal: ADC 12/DF (Rel. Ministro Ayres Britto, DJe 18/12/2009, Pleno); ADI 4.578/DF (Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 29/6/2012, Pleno); RE 560.900/DF (Rel. Ministro Roberto Barroso, DJe 17/8/2020, Pleno, repercussão geral). 6. A escolha e nomeação de Conselheiro para o Tribunal de Contas, como qualquer outro ato administrativo, deve se pautar em critérios de elevado padrão moral e ético, nos termos do art. 37 da Constituição Federal, cujo controle será objetivamente realizado por meio de dados concretos, ou seja, aptos a aferir a adequação da conduta do agente frente ao império da lei e da Constituição. 6. Frente ao panorama do caso concreto, revela-se presente a possibilidade jurídica do pedido veiculado pelo Parquet na reportada ação civil pública, visto que se traduz em pleito não vedado pelo vigente ordenamento jurídico, sendo legítima a pretendida aferição judicial do atendimento aos requisitos estabelecidos/reproduzidos no art. 91, II, da Lei Orgânica do Município do Rio de Janeiro. 7. Recurso especial do Parquet autor provido.

(STJ – Rec. Especial n. 1347443/RJ – 1a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. Sérgio Kukina – Fonte: DJJ, 21.10.2021).

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

674.004 **Penalidade de ressarcimento ao erário depende de comprovação do prejuízo ocasionado ao patrimônio público**

TEORIA CRÍTICA DO DIREITO

UMA APROXIMAÇÃO MACROFILOSÓFICA

de Luiz Fernando Coelho

Repensada e atualizada, a obra mais relevante do autor continua inovadora e contemporânea, conduzindo o leitor, com elegância e lucidez, a reflexões complexas sobre as esferas mais profundas do ser humano, da sociedade e do Estado.



R\$ 120,00
544 páginas

Compre pelo QR Code

 www.livrariabonijuris.com.br

 0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris
Editora

Apelação cível. Ação civil pública. Improbidade administrativa. PDAF, PDDE, PDE, Programa Mais Educação e Programa Educação Integral. Prestação de contas. Diretora de escola. Dever como gestora dos recursos públicos. Prejuízo ao erário. Não demonstração. Nepotismo. Ocorrência. Enriquecimento ilícito. Ressarcimento integral. Multa civil. Perda da função de diretor. Proporcionalidade. Sentença reformada em parte. 1. Não se exige o esgotamento de providências na busca de endereço para fins de citação ficta, mas tentativas frustradas que evidenciem a impossibilidade de localização do réu. 2. A parte ré, enquanto diretora de escola, tem o dever de prestar contas, bem como cumprir as solicitações quando exigidas pelos órgãos competentes, porquanto gestora dos recursos advindos dos programas educacionais. 3. Trata-se de dever inerente ao desempenho do mister público, porque corolário do princípio da indisponibilidade do interesse público. Não por outro motivo, cuida-se de dever jurídico previsto na própria Constituição Federal ao impor que “qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos” deverá prestar contas (art. 70, par. único, da CF). 4. Demonstrado o elemento volitivo exigido para a conformação do art. 11 da Lei n. 8.429/92, ante a deliberada omissão da ré na prestação de contas, mesmo ciente dessa atribuição, agiu em notória desconformidade com os princípios da Administração Pública, violando o art. 11, VI, da LIA, configurando o ato de improbidade administrativa capaz de ensejar a condenação. 5. A aplicação da penalidade de ressarcimento ao erário (art. 10 da Lei n. 8.429/92) depende da existência de prova cabal do prejuízo ocasionado ao patrimônio público, o que não

pode ser simplesmente presumido. 6. Atenta contra os princípios da Administração Pública (art. 11, caput, da LIA) a servidora pública que, prevalecendo da condição de diretora, permite que sua irmã exerça cargo de Supervisor Administrativo de instituição de ensino, sob sua chefia imediata. 7. Demonstrado o enriquecimento ilícito dos réus, preconizado pelo art. 9º, XI, da LIA, impõe-se a manutenção da sentença. 8. De acordo com o parágrafo único do art. 12, da LIA, na fixação das penas, o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente. 9. O ressarcimento deve ser solidário entre cada um dos agentes, quando o ato ilícito for praticado em conjunto (art. 942 do CC). 10. A fixação da multa, pelo juízo a quo, equivalente a 10% do valor do prejuízo causado, mostra-se condizente com o caso em análise. Dessa forma, ponderando a extensão do dano causado, o valor do prejuízo, a gravidade da conduta e a intensidade do elemento subjetivo da ré, conclui-se que a multa civil fixada na sentença e a condenação à suspensão dos direitos inclusive para concorrer à função de diretora escolar bastam para alcançar o fim a que almeja o regramento legal. 11. Apelação dos réus conhecida e não provida. Apelação do autor conhecida em parte e, nessa extensão, parcialmente provida. (TJDF – Ap. Cível n. 00352196320148070018 – 7a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Fábio Eduardo Marques** – Fonte: DJ, 25.08.2021).

AUSÊNCIA DE SINALIZAÇÃO

674.005 Município deve pagar pensão por morte à família do menor que morreu afogado em uma represa

Apelação. Ação de indenização. Danos morais e materiais.

Afogamento em represa. Ausência de sinalização. Morte menor. Dano moral configurado. Dano material. Pensionamento mensal. Juros de mora e correção monetária. – A morte, por afogamento, de criança que brincava às margens de uma represa localizada dentro do perímetro urbano da cidade de Varjão de Minas configura a responsabilidade do ente municipal e impõe o ressarcimento dos danos, diante da ausência de sinalização em local notoriamente perigoso. O dano moral se configura pela morte da vítima do acidente e deverá ser fixado com observância à proporcionalidade e razoabilidade, ao considerar o grau de intensidade do dano, a capacidade econômica das partes e o efeito pedagógico. É devida a pensão por morte decorrente de dano causado por ato ilícito, mesmo que a vítima seja menor, quando se trata de família de baixa renda, em que a contribuição financeira é presumida, segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça. No ilícito extracontratual, a correção monetária do dano moral incidirá a partir do arbitramento, e os juros de mora incidirão a partir da data do evento danoso. Os juros de mora e a correção monetária no pensionamento mensal, por força da jurisprudência do STJ, deverão incidir a partir do vencimento de cada prestação.

(TJMG – Ap. Cível n.

1.0000.20.590211-7/001 – 4a. Câm. Cív. – Ac. por maioria – Rel.: Des. **Kildare Carvalho** – Fonte: DJ, 06.08.2021).

EXCESSO DE FORMALIDADE

674.006 Candidato com deficiência que apresentou laudo médico com a data incompleta tem direito a participar do concurso público

Remessa necessária. Direito administrativo. Concurso público. Laudo médico sem indicação da data

completa. Pessoa com deficiência permanente. Indeferimento da inscrição. Ausência de razoabilidade e proporcionalidade. Ato administrativo nulo. Deve ser mantida a sentença que, à luz dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e diante do cumprimento da finalidade da norma insculpida no instrumento editalício, assegurou o direito de o autor participar do concurso público para o provimento de vagas e a formação de cadastro de reserva no cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Distrito Federal. A Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) tem como norte a promoção, em condições de igualdade, do exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoa com deficiência, visando à sua inclusão social e cidadania, de modo que o indeferimento da inscrição do candidato por ausência de indicação da data completa do laudo médico, mesmo quando presentes outros elementos capazes de identificar que a finalidade estabelecida na regra editalícia foi cumprida, representa formalismo imoderado e violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

(**TJDF** – Rem. *Necessária n.* 07006533720208070018 – 6a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Esdras Neves** – Fonte: DJ, 16.08.2021).

VÍCIO DE COMPETÊNCIA

674.007 **Avaliação de desempenho do servidor efetivo para progressão funcional pode ser efetuada pela chefia imediata ou por profissional indicado pelo responsável pela pasta**

Servidor público municipal. Município de Mogi das Cruzes. Pleito de nulidade da avaliação de desempenho para progressão funcional. Alegação de vício de competência, por não ter sido a chefia imediata a realizar a avaliação. Inadmissibilidade. O agente competente para realização da avaliação de desempenho do servidor efetivo poderá ser tanto a chefia imediata do servidor ou o profissional indicado pelo responsável pela Pasta, como ocorreu. Consonância com o art. 4º, §5º do Decreto Municipal nº 13.483/2013. Avaliadora que levou em consideração informações fornecidas pela própria chefia imediata acerca da autora. Vício de competência não configurado. Servidor público municipal. Município de Mogi das Cruzes. Pleito de nulidade da avaliação de desempenho para progressão funcional. Alegação de vício de forma, ante a não observância do formulário padrão para a avaliação,

constante no Decreto Municipal nº 13.483/2013. Inadmissibilidade. Formulário da avaliação que corresponde ao mesmo teor do referido decreto, alterando apenas a formatação. Vício de forma não configurado. Servidor público municipal. Município de Mogi das Cruzes. Pleito de nulidade da avaliação de desempenho para progressão funcional. Alegação de vício ou falta de motivação na decisão administrativa que avaliou o desempenho da autora. Inadmissibilidade. Perguntas discriminadas e objetivas, havendo vários critérios de respostas. Ademais, inviável o Judiciário adentrar no mérito do ato administrativo, até porque, o contato direto com a autora em sua rotina de trabalho e sua consequente avaliação deve ser realizada com o chefe imediato ou com seu superior hierárquico, como ocorreu na espécie. Vício de motivação não configurado. Servidor público municipal. Município de Mogi das Cruzes. Pleito de nulidade da avaliação de desempenho para progressão funcional. Autora que recorreu administrativamente de sua avaliação. Observância do devido contraditório. Presunção de legalidade e legitimidade dos atos da Administração Pública não elidida pela autora. Ausência

NÃO TROPECE NA REDAÇÃO

QUESTÕES DE GRAMÁTICA E ESTILO

de **Maria Tereza de Queiroz Piacentini**

Uma obra útil sobre o bom uso da língua portuguesa na sua dimensão gramatical, ortográfica e de estilo, direcionada a redatores, revisores e tradutores, como também a quem mais queira escrever com clareza e correção.



R\$ 120,00

448 páginas



Compre pelo QR Code



www.livrariabonijuris.com.br



0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

de prova constitutiva do direito alegado. Danos materiais indevidos. Improcedência da ação mantida. Recurso improvido.

(*TJSP* – Ap. Cível n. 1020520-84.2019.8.26.0361 – 2a. Câm. Dir. Públ. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Claudio Augusto Pedrassi** – Fonte: DJ, 03.08.2021).

PODER DE POLÍCIA

674.008 É legítima a atuação da administração pública que interdita quiosque localizado em área pública por falta de licença de funcionamento e de termo de permissão de uso

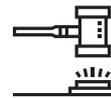
Administrativo e processual civil. Preliminar de não conhecimento do recurso. Rejeição. Mandado de segurança. Quiosque. Rodoviária de Brasília. Ausência de licença de funcionamento e termo de permissão de uso. Interdição. Leis distritais n. 5.247/2008, 4.954/2012 e 5.547/2015. Ato administrativo legal e proporcional. Ausência de abusividade. Exercício regular do poder de polícia. Teoria da supressio/surrectio. Inaplicabilidade. Motivação adequada. Segurança denegada. Sentença mantida. 1 – Revelando-se a petição recursal apta a cumprir os requisitos previstos no art. 1.010, incisos II e III, do CPC, uma vez que contém teses jurídicas que se contrapõem aos fundamentos alinhavados pelo Julgador em sentença, rejeita-se a preliminar de não conhecimento do recurso de Apelação por ausência de impugnação específica. A simples reprodução de argumentos deduzidos na petição inicial, por si só, não obsta o conhecimento do recurso se as respectivas teses são oponíveis aos fundamentos da sentença. 2 – Nos termos dos artigos 15 e 21, § 2º, da Lei n. 4.257/2008; 7º, inciso II; 11, incisos IV e V, e 12, III, da Lei Distrital n. 4.954/2012 e 1º, 2º e 35, III, da Lei n. 5.547/2015, o exercício de atividade econômica em quiosque

situado em espaço público (terminal rodoviário) exige tanto a licença de funcionamento, ato administrativo vinculado, quanto o termo de permissão de uso, ato discricionário e precário. A ausência de qualquer das autorizações legitima a aplicação da sanção de interdição, sendo que a falta da licença de funcionamento, por si só, permite a interdição sumária do estabelecimento (art. 21, § 2º, da Lei Distrital n. 4.257/2008). 3 – Se o quiosque interditado pela Administração Pública é desprovido de licença de funcionamento e termo de permissão de uso, o ato administrativo praticado está dentro dos limites legais e não extrapola o poder de polícia estatal, não havendo que se falar em desproporcionalidade na interdição de estabelecimento comercial (quiosque) que não preenche os requisitos para o exercício da atividade. 4 – A indisponibilidade do interesse público e sua prevalência sobre o interesse particular impedem a aplicação da teoria da supressio/surrectio. Deveras, além de não se tratar de relação contratual, a eventual tolerância do Poder Público em relação ao exercício irregular de atividade comercial em quiosque localizado em espaço público, ainda que por um intervalo de tempo considerável, não é capaz de gerar o direito de exercer atividade econômica em desconformidade com as normas legais, sem a devida licença estatal, nem de esvaziar o exercício do poder de polícia da Administração Pública, que tem o poder-dever de impedir tais ocorrências. 5 – A decisão do processo administrativo e o auto de interdição encontram-se adequadamente fundamentados na ausência de licença para o exercício da atividade econômica na área (Alvará de Funcionamento e/ou Termo de Permissão de Uso), não havendo de se falar em nulidade por ausência de motivação ou ofensa à teoria dos motivos determinantes do ato administrativo. 6 – No que

concerne à alegada demora na análise do pedido de regularização do quiosque da Apelante, ainda que tal demora tenha se configurado, o funcionamento do quiosque sem a devida licença não se justifica, pois constitui requisito legal para que possa funcionar (art. 15 da Lei n. 4.257/2008). 7 – Verificando-se que o ato administrativo impugnado é legal, legítimo, proporcional e razoável, uma vez que não padece de qualquer vício de ilegalidade ou abusividade, escorreita a denegação da segurança Preliminar rejeitada. Apelação Cível desprovida.

(*TJDF* – Ap. Cível n. 0700324-88.2021.8.07.0018 – 5a. T. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Angelo Passareli** – Fonte: DJ, 13.10.2021).

NOTA BONIJURIS: É certo que o “Alvará é o instrumento da licença ou da autorização para a prática de ato, realização de atividade ou exercício de direito dependente de policiamento administrativo. É o consentimento formal da Administração à pretensão do administrado, quando manifestada em forma legal” (Direito Administrativo Brasileiro, Hely Lopes Meirelles, 18ª edição, Ed. Malheiros, pág. 122).



CIVIL

FERTILIZAÇÃO IN VITRO

674.009 **Planos de saúde não são obrigados a custear o tratamento médico de fertilização in vitro, salvo expressa disposição contratual em contrário**

Recurso Especial representativo de controvérsia – Artigo 1036 e seguintes do CPC/2015 – Ação de obrigação de fazer julgada procedente em primeiro grau de jurisdição – Manutenção em sede de apelação – Insurgência da operadora de plano de saúde – Custeio de tratamento por meio de fertilização in vitro – Inviabilidade – Escólio jurisprudencial pacífico das turmas que compõem a segunda seção. 1. Para fins dos arts. 1036 e seguintes do CPC/2015: 1.1. Salvo disposição contratual expressa, os planos de saúde não são obrigados a custear o tratamento médico de fertilização in vitro. 2. Caso concreto: ausente cláusula autorizando a cobertura do tratamento de fertilização in vitro, impõe-se o acolhimento da insurgência recursal a fim de julgar improcedente o pedido inicial. 3. Recurso especial provido.

(*STJ – Rec. Especial n. 1822420/SP – 2a. S. – Ac. por maioria – Rel.: Min. Marco Buzzi – Fonte: DJ, 27.10.2021*).

NOTA BONIJURIS: Extraíse trecho do voto-vencido: “Na hipótese, ao excluir expressamente da cobertura do plano de assistência à saúde as despesas relacionadas apenas com inseminação artificial (Cláusula 4.2, III, e-STJ, fls. 56/57), não há como interpretar esse contrato em manifesto prejuízo do consumidor/beneficiário para o fim de possibilitar a exclusão do tratamento de fertilização in vitro, sob pena de afronta do art. 47 do CDC, bem como do próprio art. 10, III, da LPS. Em aparte, insisto que o planejamento familiar é um direito fundamental previsto no art. 226, § 7º, da CF, e regulamentado pela Lei nº 9.263/96, que incorporou um conjunto de ações tendentes a normalizar a fecundidade

e garantir direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal. Assim, o exercício do direito fundamental à reprodução ou à plena autonomia reprodutiva passou a ter proteção constitucional.

Além disso, deve-se ter em mente que a Constituição Federal dispôs sobre o direito à saúde e à maternidade enquanto direitos sociais, em seu art. 6º (São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição)”.

MERO ABORRECIMENTO

674.010 **Vício redibitório não enseja necessariamente dano moral**

Apelação Cível – Ação indenizatória – Contrato de compra e venda de veículo – Vício redibitório – Ocorrência – Gastos para reparo do bem – Abatimento proporcional – Cabimento – Dano moral – Ausência – Recurso parcialmente provido. 1. Para a caracterização do dano e do dever de indenizar, é imperativa a confluência dos requisitos exigidos à responsabilidade civil, quais sejam: (a) o ato ilícito, (b) a existência do dano, (c) o nexo de causalidade entre a conduta antijurídica e o resultado lesivo. 2. Demonstrada a ocorrência de vício oculto, consistente em defeito no cabeçote do motor de veículo adquirido pelo autor, e não sendo este sanado nos moldes do § 1º do art. 18 do CDC, impõe-se a procedência do pedido de abatimento proporcional do preço, considerando os gastos efetivamente comprovados para

POEMA QUE VALE A PENA

COLEÇÃO
HELENA KOLODY

de **Joatan Marcos de Carvalho**

Poema Que Vale a Pena é uma antologia da obra de Joatan Marcos de Carvalho. Inclui 40 versos publicados no livro Giramundo (2010) e 47 de Punhado de Horas (2013), além de 100 títulos inéditos. De leitura acessível, é uma excelente escolha para quem aprecia a arte da poética.



R\$ 50,00
224 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris Editora

o reparo do bem. 3. Não é todo e qualquer aborrecimento e chateação que enseja dano moral, caracterizando-se, apenas, quando se verificar abalo à honra e imagem da pessoa, dor, sofrimento, tristeza, humilhação, prejuízo à saúde e integridade psicológica de alguém, que interfira diretamente no comportamento psicológico do indivíduo causando-lhe aflição e desequilíbrio em seu bem-estar. 4. Não demonstrada a ocorrência de danos morais, os quais não se presumem pela mera aquisição de um veículo usado defeituoso, impõe-se a reforma da sentença de procedência de pedido indenizatório a tal título.

(*TJMG – Ap. Cível n.*

1.0330.16.000911-5/001 – 12a. Câm. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Juiz **Marcelo Pereira da Silva** – conv. – Fonte: DJ, 18.10.2021).

RESTRIÇÃO CONTRATUAL

674.011 **É abusiva a cláusula contratual que excluiu da cobertura do plano de saúde as terapias necessárias para o tratamento da patologia apresentada pelo autor**

Seguro. Pedido de cobertura de terapias necessárias ao tratamento indicado à patologia que acomete o autor. Cláusula expressa de exclusão. Todavia, jurisprudência do STJ e do TJSP que vem se orientando pelo reconhecimento da abusividade das cláusulas de exclusão de cobertura. Precedentes do STJ e súmula nº. 102 do TJ/SP. Limitação de reembolso. Restrição contratual que apenas incide no regime de livre escolha, caso em que o beneficiário do plano de saúde opta por profissionais particulares a despeito da rede credenciada. Sentença mantida. Recurso desprovido.

(*TJSP – Ap. Cível n. 1018875-88.2020.8.26.0005 – 6a. Câm. Dir. Priv. – Ac. unânime – Rel.: Des. Vito Guglielmi* – Fonte: DJ, 23.08.2021).

DOENÇA PREEXISTENTE

674.012 **Para que seja reconhecida a má-fé do segurado é necessário que ele saiba da moléstia grave que o acomete e tenha ciência do que é doença preexistente e todas as suas consequências jurídicas**

Apelação Cível – Ação de cobrança de seguro c/c indenização por danos morais – BB seguro vida – Banco do Brasil – Legitimidade passiva – Sinistro – Recusa de cobertura – Doença preexistente – Ausência de exames médicos prévios à contratação – Má-fé do segurado que não decorre da simples omissão – Intenção maliciosa não demonstrada – Cobertura devida – Descumprimento contratual – Danos morais – necessidade de comprovação. – Pela aplicação da Teoria da Aparência, a instituição financeira e a seguradora que pertencem ao mesmo grupo econômico e que adotam posturas que levam a parte consumidora a acreditar que o pacto de seguro está sendo celebrado com ambas, respondem, solidariamente, pelo adimplemento do capital segurado. – Se no ato da contratação do seguro não há a realização de exame médico prévio, transfere-se para as seguradoras o ônus de suportar os riscos advindos de sua atividade, salvo se comprovada a má-fé do segurado, nos termos da Súmula 609 do STJ. – O elemento má-fé, hábil a elidir a responsabilidade contratual que pesa sobre a seguradora quando da celebração de um seguro de vida, contudo, não se resume à ciência inequívoca pelo segurado, por ocasião da celebração do pacto, de estar sofrendo moléstia que coloque em perigo sua saúde física, competindo à seguradora demonstrar, de forma cabal, que deixou lúcido para o segurado o que vem a ser doença preexistente, bem como as implicações jurídicas

de tal fato decorrentes. – O dano moral advindo do inadimplemento contratual, para ser reconhecido, requer efetiva produção de prova, não podendo ser presumido ante a mera inexecução do contrato.

(*TJMG – Ap. Cível n.*

1.0556.18.001504-3/001 – 20a. Câm.

Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des.

Fernando Caldeira Brant – Fonte:

DJ, 23.09.2021).

ÔNUS DA PROVA

674.013 **Caso o consumidor tenha comprovado a existência da relação entre o produto e o dano causado, incube ao fornecedor o ônus de comprovar a inexistência de defeito no produto ou a incidência de outra excludente de responsabilidade**

Direito do consumidor. Recurso especial. Ação de compensação por danos materiais e morais. Incêndio de veículo. Negativa de prestação jurisdicional. Inocorrência. Responsabilidade civil por fato do produto. Ônus da prova. Fornecedor. 1. Ação de compensação por danos materiais e morais ajuizada em 28/02/2018, da qual foi extraído o presente recurso especial interposto em 27/10/2020 e concluso ao gabinete em 14/07/2021. 2. O propósito recursal consiste em definir, para além da negativa de prestação jurisdicional, a quem incumbe o ônus de comprovar o defeito do produto, ou a sua inexistência, no âmbito do Código de Defesa do Consumidor. 3. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que não há ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 quando o Tribunal de origem, aplicando o direito que entende cabível à hipótese, soluciona integralmente a controvérsia submetida à sua apreciação, ainda que de forma diversa daquela pretendida pela parte. 4. O fornecedor responde,

independentemente de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos do produto (art. 12 do CDC). O defeito, portanto, se apresenta como pressuposto especial à responsabilidade civil do fornecedor pelo acidente de consumo. Todavia, basta ao consumidor demonstrar a relação de causa e efeito entre o produto e o dano, que induz à presunção de existência do defeito, cabendo ao fornecedor, na tentativa de se eximir de sua responsabilidade, comprovar, por prova cabal, a sua inexistência ou a configuração de outra excludente de responsabilidade consagrada no § 3º do art. 12 do CDC. 5. Hipótese em que o Tribunal de origem não acolheu a pretensão ao fundamento de que os recorrentes (autores) não comprovaram a existência de defeito no veículo que incendiou. Entretanto, era ônus das fornecedoras demonstrar a inexistência de defeito. 6. Recurso especial conhecido e provido.

(*STJ – Rec. Especial n. 1955890/SP – 3a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. Nancy Andrighi – Fonte: DJ, 08.10.2021*).

ALUNO ADIMPLENTE

674.014 **É direito do aluno adimplente poder realizar sua rematrícula em**

instituição particular de ensino

Apelação Cível. Direito do Consumidor. Ação de obrigação de fazer c/c indenização por dano moral, com pedido de tutela de urgência. Negativa de rematrícula de menor em estabelecimento escolar. Sentença de procedência. Irresignação do réu. Acerto da decisão. A rematrícula do aluno adimplente em instituição particular de ensino é um direito do aluno. Inteligência do art. 5º da Lei 9.870/99. Ausência de demonstração de conduta atentatória ao regimento escolar ou ao contrato de prestação de serviços. Permanência da criança e do adolescente na escola é um direito assegurado no artigo 206, I, da Constituição Federal e no artigo 53, I, do ECA. Falha na prestação do serviço evidenciada. Dano moral configurado. Quantum indenizatório corretamente fixado em R\$2.500,00 para cada autor, atendendo aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Súmula 343 do TJRJ. Sentença mantida. Não provimento do recurso.

(*TJ RJ – Ap. Cível n. 0036360-93.2014.8.19.0209 – 20a. Câ. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. Alexandre Eduardo Scisínio – Fonte: DJ, 24/09/2021*).

DIABETES GESTACIONAL

674.015 **Empresa tem que indenizar gestante por danos materiais e morais por ter fornecido um leitor e sensor de monitoramento de glicose defeituoso e ter se recusado de realizar a troca do produto**

Juizado especial. Consumidor. Leitor e sensor de monitoramento da glicose. Leitura da glicose errônea. Vício. Configuração. Restituição do valor pago. Dano moral. Quantum. Sentença mantida. 1. Trata-se de recurso interposto pela empresa ré contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, condenando a ré à restituição do valor de R\$ 374,86 (trezentos e setenta e quatro reais e oitenta e seis centavos), referente ao valor pago pelo produto, bem como ao pagamento de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a título de dano moral. 2. Consoante art. 43 da Lei 9.099/95, o recurso terá somente efeito devolutivo, podendo o Juiz dar-lhe efeito suspensivo, para evitar dano irreparável para a parte, o que não ocorreu na hipótese. 3. Sobressai dos autos que a parte autora adquiriu da empresa ré um leitor de monitoramento da glicose FREESTYLE LIBRE e um sensor de monitoramento da glicose



da mesma marca. Ocorre que ao utilizar o produto pela primeira, a parte autora observou que a leitura da taxa de glicose apresentou divergência comparado com a leitura de medição padrão ouro. A parte autora alega que entrou em contato com a empresa ré e que foi informada que o aparelho se ajustaria ao corpo, o que não ocorreu no tempo de uso do produto (14 dias – tempo de duração do sensor). Ao entrar novamente, em contato com a empresa, esta avaliou o aparelho e informou que estava funcionando dentro dos padrões e que não atenderia o pedido de substituição do produto. 4. Em que pese as alegações do recorrente, a parte autora comprovou a comparação de leitura das taxas de glicose de aparelhos diferentes, conforme documento acostado nos autos. Dessa forma, diante do resultado diverso de produtos de marcas diferentes (ID. 27001996), configura-se o vício do produto, que, se não sanado, permite ao consumidor a restituição da quantia paga, nos termos do art. 18, § 1º, II, do CDC. Esse é um dos pedidos do autor. 5. O caso extrapola o mero inadimplemento contratual, considerando que a autora/recorrida estava gestante e carecia da aferição regular, e do resultado preciso da leitura para controle do índice glicêmico. A diabetes gestacional é responsável por abortos involuntários, óbito durante o parto, crescimento excessivo dos nascituros, dentre outros males, o que se evita com a constante e adequada aferição dos níveis de glicose no sangue. Decerto, os aborrecimentos vivenciados destoam daqueles dissabores do cotidiano toleráveis a que todos os conviventes em sociedade estão sujeitos, pois manteve em risco a saúde, a gestação e a vida da autora e do nascituro. Portanto, resta por configurado o dano moral. 6. Na espécie, o valor fixado, a título de danos morais – R\$ 2.000,00 (dois

mil reais) – é compatível com o dano e sua extensão, com as circunstâncias do caso em apreço e atende, ademais, aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, razão pela qual não merece reparo, devendo, portanto, ser mantido. 7. Recurso conhecido e não provido. Sentença mantida por seus próprios fundamentos. Condeno a parte recorrente ao pagamento de custas processuais. Sem honorários, ante a ausência de contrarrazões. 8. A ementa servirá de acórdão, conforme art. 46 da Lei n. 9.099/95.

(*TJDFT – Rec. Inominado Cível n. 07284084220208070016 – 1a. T. Rec. – Ac. unânime – Rel.: Juiz Edilson Enefino das Chagas – Fonte: DJ, 20.08.2021.*)

REDE SOCIAL

674.016 **Facebook é condenado a indenizar por ter se recusado a excluir a conta hackeada do autor de sua rede social**

Apelação Cível – Ação ordinária c/c indenização por danos morais – Invasão de conta em rede social – Facebook – Publicação de cunho pornográfico feita pelo invasor em nome do autor – Requerimento administrativo para a exclusão – Não atendimento – Responsabilidade configurada – Culpa exclusiva de terceiro – Excludente de responsabilidade inaplicável – Danos Morais caracterizados – Quantum indenizatório – Critérios de fixação. Restando comprovado que ré foi notificada extrajudicialmente pela parte autora acerca da invasão da sua conta na rede social da mencionada ré (Facebook) e que o invasor estaria fazendo publicações de cunho pornográfico em nome dele, autor, mas, mesmo assim, não tomou a ré as medidas cabíveis para a exclusão da conta invadida, apenas vindo a fazê-lo após o ajuizamento da

ação, resta caracterizada a sua responsabilidade pelos danos causados ao autor. A culpa exclusiva de terceiros capaz de elidir a responsabilidade do fornecedor de serviços ou produtos pelos danos causados é somente aquela que se enquadra no gênero fortuito externo, ou seja, aquele evento que não guarda relação de causalidade com a atividade do fornecedor, absolutamente estranho ao produto ou serviço. Inegável a dor moral sofrida pelo autor que teve sua conta na rede social administrada pela ré invadida por um “hacker” que, em nome dele, autor, fez diversas publicações e ofensas de cunho pornográfico, inclusive envolvendo adolescentes, publicações essas que foram vistas pelas pessoas que seguem o autor nessa rede social, devendo ser ressaltado que, mesmo notificada extrajudicialmente, a ré não tomou as medidas cabíveis para excluir a conta invadida. A indenização por dano moral deve ser arbitrada segundo o prudente arbítrio do julgador, sempre com moderação, observando-se as peculiaridades do caso concreto e os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, de modo que o quantum arbitrado se preste a atender ao caráter punitivo da medida e de recomposição dos prejuízos, sem importar, contudo, enriquecimento sem causa da vítima.

(*TJMG – Ap. Cível n. 1.0515.15.001657-1/001 – 13a. Câm. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. José de Carvalho Barbosa – Fonte: DJ, 24.09.2021.*)

NOTA BONIJURIS: Em relação ao dano moral, segundo Sérgio Cavalieri Filho o “dano moral, à luz da Constituição vigente, nada mais é do que agressão à dignidade humana” e explica: [...] só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame,

sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero aborrecimento, dissabor, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos. [...] (in Programa de Responsabilidade Civil – 10. ed. – São Paulo: Atlas, 2012, p. 93).



IMOBILIÁRIO

ESCRITURAS PÚBLICAS

674.017 Decretada a nulidade absoluta de escrituras públicas de venda e compra de frações ideais de bem imóvel devido a vício presente na procuração utilizada e pela ausência da compradora na imissão da posse do bem

Anulatória de escrituras públicas – Demanda que tem como objeto a anulação de escrituras de venda e compra (por meio das quais

os falecidos teriam alienado as respectivas frações ideais de bem imóvel) – Decreto de procedência – Instrumentos de procuração que ensejaram a venda que padecem de nulidade (outorgado após o falecimento de Joaquim) – Com relação à alienante (também falecida), igualmente nula a transação (realizada quando esta se encontrava hospitalizada, na unidade de terapia intensiva) – Nulidade absoluta por força do disposto no artigo 167, § 1º, II e III, do Código Civil – Suposta compradora que sequer fora imitada na posse do bem – Ausente, ainda, prova do pagamento do preço – Nulidade absoluta corretamente decretada e que torna descabido o exame da alegada usucapião – Sentença mantida – Recurso desprovido.

(*TJSP – Ap. Cível n. 1008769-83.2019.8.26.0011 – 8a. Câm. Dir. Priv. – Ac. unânime – Rel.: Des. Salles Rossi – Fonte: DJ, 05.08.2021.*)

ASSEMBLEIA DO CONDOMÍNIO DE CONSTRUÇÃO

674.018 Deliberações tomadas em assembleia geral dos condôminos obrigam a todos, desde que não afetem o direito de propriedade dos adquirentes

Apelação cível. Inovação recursal. Impossibilidade. Cerceamento de defesa. Inocorrência. Falência da construtora. Assembleia condomínio de construção. Deliberações de saldo devedor e rateio. Validade. Non venire contra factum proprium. Honorários. Valor da causa. Exorbitância. Equidade. É vedada a inovação recursal e em respeito ao duplo grau de jurisdição, não é cabível a apreciação por este tribunal de matéria não suscitada anteriormente e sequer apreciada pelo Magistrado sentenciante. O juiz é o destinatário das provas, cabendo a ele sua valoração e o exame da conveniência em

GIZ DE APRENDIZ

COLEÇÃO
HELENA KOLODY

de Alvaro Posselt

O autor do famoso "Curitiba não nos poupa, ontem tomei sorvete, hoje tomo sopa" apresenta versos métricos que se completam ou se contradizem ao longo das sílabas. Uma brincadeira que deixa a imaginação em dúvida e que não busca ser sempre lógica e previsível, pois é o imprevisível que fascina e molda os versos.



R\$ 50,00
192 páginas

Compre pelo QR Code



www.livrariabonjuriis.com.br



0800 645 4020
41 3323 4020

Bonjuriis
Editora

sua produção. A matéria votada e aprovada em assembleia do condomínio de construção, desde que em consonância com a legislação pátria, tem força cogente e vínculo a todos os condôminos em seus efeitos, independentemente se estes compareceram ou estavam ausentes, bem como se aprovaram ou se opuseram ao conteúdo posto em votação. Nos termos do §12 do Art. 31-F da lei 4.591/64, que dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias, é permitido ao condomínio de construção, que tenha decidido pela continuação da obra, estabelecer critério próprio para o rateio dos custos da conclusão do empreendimento. A responsabilidade do condômino não se restringe ao valor necessário para a conclusão apenas de sua unidade imobiliária, mas sim ao rateio das despesas comuns necessárias para a conclusão do empreendimento como um todo. O Direito moderno não compactua com o venire contra factum proprium, que se traduz como o exercício de uma posição jurídica em contradição com o comportamento assumido anteriormente. Nos casos em que a fixação dos honorários advocatícios dentro dos parâmetros legais gerar condenação excessiva e desproporcional às circunstâncias do caso, é possível ao julgador arbitrar valor utilizando-se do bom-senso e da equidade.

(*TJMG – Ap. Cível n. 5103207-25.2017.8.13.0024 – 14a. Câm. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. Estevão Lucchesi – Fonte: DJ, 18.11.2021.*)

NOTA BONIJURIS: Sobre o tema leciona Caio Mário da Silva Pereira, na obra *Condomínio e Incorporações*, 10ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 311-312, vejamos: “A assembleia dos adquirentes (art. 49 e seus parágrafos) poderá ser convocada pelo incorporador, pelo construtor

ou por um grupo de adquirentes que representem um terço (1/3) no mínimo dos votos dos contratantes, com antecedência de cinco dias pelo menos. Instalar-se-á com a presença de metade dos contratantes, em primeira convocação, e com qualquer número em segunda, e deliberará por maioria simples dos votos dos presentes, computados na proporção das respectivas frações ideais. Assembleia comparecerão, obrigatoriamente, o incorporador ou construtor, quando convocada por um ou por outro, ou metade dos contratantes que houverem promovido a sua realização. As deliberações da Assembleia, que se haja regularmente instalado e deliberado, obrigam a todos, mas o voto da maioria simples dos representantes não poderá atingir o direito de propriedade dos adquirentes. Sua competência é, portanto, sujeita a restrições, e nem de outra maneira se poderia admitir, uma vez que lei criou como técnica de defesa dos interessados e não pode ser desvirtuada em instrumento de ameaça aos comunheiros. Naquilo, porém, que se contém na órbita de suas atribuições, os adquirentes se sujeitam ao votado, pois que se trata de uma comunidade de indivíduos ligados pelos mesmos interesses, e a assembleia como seu órgão deliberativo fala por eles. Igualmente não obriga, e é óbvio que a lei se dispensou de mencioná-lo, a deliberação contrária ao direito de terceiros, pois não tem a norma estatutária tão grande alcance. Se a própria lei, como expressão da vontade geral, não pode atingir o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, é de toda evidência que a norma

que se vota e aplica em circuito fechado menos ainda pode fazê-lo. Com as restrições apontadas, a deliberação da assembleia tem força cogente e, como toda decisão normativa, alcança nos seus efeitos os que compareceram e os ausentes, e tanto os que lhe derem sua aprovação como os que se lhe opuserem. Como em toda reunião desta natureza, o voto é a expressão da vontade individual até o momento em que proferido. Uma vez colhida a votação, a matéria vencida passa a traduzir a vontade do grupo ou da comunidade e a todos forçosamente obriga, sob pena de se macular de completa inanidade. Nem a tudo, porém, a assembleia pode prover. Sua reunião é espaçada, forçosamente espaçada, pois que todos sabem não ser fácil reunir pessoas ocupadas, ainda quando para tratar de seus próprios interesses”.

DIREITO ALHEIO

674.019 **Locatário não tem legitimidade para ajuizar ação contra o condomínio com o objetivo de questionar o descumprimento de regra estatutária, a ausência de prestação de contas ou a administração de estabelecimento comercial**

Civil e processual civil. Recurso especial. Condomínio. Ação de procedimento comum ajuizada por locatário. Pretensão vinculada à relação jurídica entre o proprietário locador e o estabelecimento comercial. Ilegitimidade ativa reconhecida na origem. Honorários advocatícios de sucumbência. Razoabilidade. Recurso desprovido. 1. Nos termos do art. 18 do CPC/2015, correspondente ao art. 6º do CPC/1973, “ninguém poderá pleitear

direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico”. Não existe norma que confira ao locatário legitimidade para atuar em Juízo na defesa dos interesses do condômino locador. 2. O vínculo obrigacional estabelecido no contrato de locação dá-se entre o inquilino e o locador. 3. A convenção realizada entre os particulares transfere a posse direta do imóvel e, eventualmente, o dever de arcar com obrigações propter rem, de titularidade do proprietário, mas não sub-roga o inquilino em todos os direitos do condômino perante o condomínio. 4. No caso específico dos autos, a pretensão autoral está embasada em ocorrências inerentes à relação jurídica estabelecida entre o proprietário e o condomínio. 5. O locatário não possui legitimidade para ajuizar ação contra o condomínio, no intuito de questionar o descumprimento de regra estatutária, a ausência de prestação de contas e a administração de estabelecimento comercial, cujo reconhecimento resultaria na necessidade de adequações de cota condominial e recomposição de prejuízos financeiros. 6. Não havendo condenação, o valor dos honorários advocatícios deve ser arbitrado consoante apreciação equitativa do juiz, na forma prevista pelo art. 20,

§ 4º, e observados os critérios das alíneas “a”, “b” e “c” de seu § 3º, todos do CPC/1973, dispositivos aplicáveis ao caso. 7. No presente feito, o valor da verba honorária observou os parâmetros legais e os critérios de proporcionalidade e razoabilidade. 8. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ – Rec. Especial n. 1630199/RS – 4a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. Antonio Carlos Ferreira – Fonte: DJ, 10.08.2021).

CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEFONIA

674.020 **Condomínio edilício é consumidor final e a ele deve-se aplicar o Código de Defesa do Consumidor**

Apelação cível. Ação declaratória de inexistência de débito. Prestação de serviços de telefonia móvel. Relação de consumo. CDC. Aplicabilidade. Cláusula de fidelização. Renovação automática. Impossibilidade. Ausência de benefícios ao consumidor. Abusividade. Recurso não provido. – Deve-se aplicar o Código de Defesa do Consumidor ao condomínio edilício que contrata serviços de telefonia, por se tratar de consumidor final do serviço prestado pela ré. – É abusiva a cobrança de multa por rescisão antecipada de contrato quando a

renovação da cláusula de fidelização se deu de forma automática e sem trazer benefícios ao consumidor.

(TJMG – Ap. Cível n. 5000806-05.2019.8.13.0241 – 17a. Câ. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. Aparecida Grossi – Fonte: DJ, 19.11.2021).

EVICÇÃO

674.021 **Prazo prescricional para o exercício do direito a indenização por evicção é de três anos contados a partir da ciência inequívoca do fato que ocasionou o dano**

Apelação cível – Ação de reparação de danos morais e materiais – Compra e venda de bem imóvel – Ação de reintegração de posse ajuizada por terceiros – Retomada do bem após a realização do negócio – Direito de evicção do adquirente – Prescrição e decadência – Inocorrência – Revelia decretada – Limitação do tema em debate em grau de recurso. – Em se tratando de reparação civil decorrente de evicção, o prazo para exercício do direito de ação prescricional é de três anos, nos termos do art. 206, § 3º, inciso V do Código Civil, contados a partir da ciência inequívoca do fato que causou prejuízo, que é a efetiva perda do bem. – O Instituto da evicção previsto no art. 447 do Código Civil, constitui-se da “perda



NOVO DIVÓRCIO BRASILEIRO

de Inacio de Carvalho Neto

Nesta 15ª edição o leitor encontra, além da nova legislação, a jurisprudência mais recente sobre o tema. As novidades legislativas são comentadas à exaustão, bem como as demais leis que tratam do assunto, como a lei da Palmada, da Alienação Parental, de Alimentos Gravídicos, da Guarda Compartilhada e a lei que concedeu direito de visita aos avós, entre tantas outras.



E-BOOK INTERATIVO



Compre pelo QR Code



www.livrariabonijuris.com.br

Editora
Bonijuris

R\$ 49,90

0800 645 4020 | 41 3323 4020

sofrida pelo adquirente de uma coisa que detinha como proprietário ou possuidor em virtude de sentença judicial, que reconhece a outrem o direito anterior sobre a coisa” (“Código de Processo Civil interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo.” Antônio Cláudio da Costa Machado. 3ª ed. rev. e atual., Manole, 2010. p. 355).

(*TJMG – Ap. Cível n.*

1.0775.18.001735-9/001 – 14a. Câm.

Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des.

Valdez Leite Machado – Fonte: DJ, 24.09.2021).

ILUMINAÇÃO E VENTILAÇÃO

674.022 Apesar das alegações sobre problemas com a privacidade e mau cheiro, o direito de vizinhança obriga réus a demolir a parede construída a centímetros das janelas do banheiro e da cozinha dos autores

Ressarcimento por danos materiais e morais cumulada com obrigação de fazer – Direito de vizinhança – Parcial procedência – Construção de muro no corredor de passagem a bloquear iluminação e ventilação – Insurgência sob alegação de que a mureta foi construída dentro do imóvel dos réus, com o intuito de solucionar problemas de privacidade e mau cheiro advindo da cozinha e do banheiro dos autores – Terreno referente ao corredor é de posse exclusiva dos requeridos – Fechamento de porta de acesso da residência dos autores ao corredor, antes da aquisição do imóvel pelos réus – Nova condição possessória com uso exclusivo dos réus sem oposição dos autores – Construção das janelas da cozinha e do banheiro há mais de ano e dia pelos autores, operando-se a decadência – Janelas preexistentes à aquisição do imóvel sem reclamação em prazo oportuno – Construção de muro a centímetros das janelas – Inteligência dos arts.

1.301 e 1.302, ambos do Código Civil – O direito ao soerguimento de edificação não pode ser feito ignorando-se a regência legal do direito de vizinhança – Pertinência do pleito demolitório – Dano moral caracterizado – Verba fixada em primeiro grau em R\$ 5.000,00 deve ser mantida em obediência aos critérios da razoabilidade e proporcionalidade – Sentença mantida – Sucumbência recursal, nos termos do art. 85, § 11 do CPC – Recurso desprovido, nos termos do acórdão.

(*TJSP – Ap. Cível n. 1011966-40.2014.8.26.0005 – 25a. Câm. Dir. Priv. – Ac. unânime – Rel.: Des. Claudio Hamilton* – Fonte: DJ, 10.08.2021).

ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA

674.023 Banco não pode ser condenado a realizar a outorga de escritura em favor dos compradores se o cancelamento da hipoteca já constava na matrícula do imóvel

Apelação. Adjudicação compulsória. Sentença de procedência. Inconformismo do Banco corréu. Já constava da matrícula, desde antes da propositura da ação, cancelamento da hipoteca pelo Banco. Nada haveria, portanto, que o Banco fazer no que tange à outorga de escritura em favor dos autores/compradores, cujo objetivo na ação dependia exclusivamente de providência a ser tomada pelos corréus/vendedores. Recurso provido.

(*TJSP – Ap. Cível n. 1011438-68.2016.8.26.0576 – 9a. Câm. Priv. – Ac. unânime – Rel.: Des. Piva Rodrigues* – Fonte: DJ, 16.08.2021).

ENCARGOS CONDOMINIAIS

674.024 É legítima a cobrança de taxas condominiais em condomínio de fato

Apelação. Ação de cobrança de condomínio. Legitimidade ativa. Condomínio de fato. Cobrança de taxas condominiais. O fato de o condomínio ser irregular por não ter sua convenção separada do Edifício Caspol, não lhe retira a sua concorrência com as despesas, sob pena de enriquecimento sem causa dos condôminos inadimplentes.

(*TJMG – Ap. Cível n. 5092029-11.2019.8.13.0024 – 13a. Câm. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. Rogério Medeiros* – Fonte: DJ, 12.11.2021).

NOTA BONIJURIS: No mesmo sentido: “Apelação Cível – Ação de cobrança – Condomínio de fato – Legitimidade ativa – Serviços disponibilizados – Taxas condominiais – Anuência dos condôminos – Encargos devidos. A circunstância de o condomínio autor não ser regular, sendo sua existência somente de fato, não retira sua legitimidade para pleitear ao recebimento de taxas condominiais. A finalidade do Registro da Convenção de Condomínio é conferir-lhe validade perante terceiros, não constituindo requisito interpartes. As taxas de manutenção criadas por associações de moradores não obrigam os não associados ou que a elas não anuíram. Constatada a existência de áreas em comum e a concordância dos condôminos, mesmo que tacitamente, com o pagamento de taxas para manutenção dos serviços disponibilizados, são devidos os encargos condominiais exigidos pelo condomínio de fato” (TJMG – Apelação Cível 1.0245.14.010324-4/001, Relator(a): Des.(a) Rogério Medeiros, 13ª Câmara Cível, julgamento em 13/07/2017, publicação da súmula em 21/07/2017).



PENAL

CUMPRIMENTO DE PENA

674.025 **Tempo a ser cumprido em livramento condicional é alcançado pelo limite do art. 75 do Código Penal**

Penal. Execução Penal. Lei de Execução Penal – LEP. Recurso especial do Ministério Público. 1) Violação ao art. 75 do Código Penal – CP. Inocorrência. Período de prova do livramento condicional que deve se encerrar e ser computado como cumprimento de pena privativa de liberdade caso atingido o limite temporal do art. 75 do CP. Princípios da isonomia e da razoabilidade. 1.1.) análise topográfica. 2) duração do livramento condicional que não se confunde com requisito objetivo para concessão do referido instituto. 3) recurso especial desprovido. 1. Com o norte dos princípios da isonomia e da razoabilidade, pode-se afirmar que o instituto do livramento condicional deve produzir os mesmos efeitos para quaisquer dos apenados que nele ingressem e tais efeitos ao apenado não devem ser alterados no decorrer do período de prova, ressalvado o regramento legal a respeito da revogação, devendo o término do prazo do livramento condicional coincidir com o alcance do limite do art. 75 do CP. Um dia em livramento condicional corresponde a um dia em cumprimento de pena privativa de liberdade, exceto em hipótese de revogação, observado o disposto no art. 88 do CP e 141 da LEP. 1.1. Uma análise topográfica da LEP ampara uma interpretação no sentido de que o livramento condicional configura forma de cumprimento das penas

privativas de liberdade, embora as condicionantes sejam restritivas de liberdade. 2. Cumpre ressaltar que a consideração do período de prova para alcance do limite do art. 75 do CP não se confunde com o requisito objetivo para obtenção do direito ao livramento condicional. Em termos práticos, o Juiz da Execução Penal, para conceder o livramento condicional, observará a pena privativa de liberdade resultante de sentença(s) condenatória(s) (Súmula n. 715 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF). Alcançado o requisito objetivo para fins de concessão do livramento condicional, a duração dele (o período de prova) será correspondente ao restante de pena privativa de liberdade a cumprir, limitada ao disposto no art. 75 do CP. 3. Recurso especial desprovido. (STJ – Rec. Especial 1922012/RS – 5a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. Joel Ilan Paciornik – Fonte: DJ, 08.10.2021).

NOTA BONIJURIS: Art. 75/CP: “O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 40 (quarenta) anos. § 1º Quando o agente for condenado a penas privativas de liberdade cuja soma seja superior a 40 (quarenta) anos, devem elas ser unificadas para atender ao limite máximo deste artigo. § 2º – Sobrevindo condenação por fato posterior ao início do cumprimento da pena, far-se-á nova unificação, desprezando-se, para esse fim, o período de pena já cumprido.”

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

674.026 **Ré é absolvida do crime de furto apesar da reiteração criminosa**

Apelação Criminal. Crime de furto. Princípio da insignificância.

DULCE FERNANDES DE QUEIROZ

RECEITAS, RAÍZES E RECORDAÇÕES

Organizado por **Maria Tereza de Queiroz Piacentini e Simone Hering de Queiroz Yunes**

Dulce Fernandes de Queiroz, que teria completado 100 anos em 2019, é a personagem que inspirou a reunião de receitas, raízes e recordações neste livro ilustrado.



R\$ 120,00
184 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris Editora

Incidência na hipótese dos autos. Possibilidade. Ínfimo valor da res furtiva. Peculiaridades do caso concreto. Pleito condenatório inviabilizado. Recurso desprovido. – Concorrendo à espécie os requisitos necessários à aplicação do princípio da insignificância, não tem lugar a reforma da decisão editada em Primeira Instância, a afastar a tipicidade material da conduta. – Muito embora já tenha me manifestado por diversas vezes que, em regra, a reiteração criminosa inviabiliza a aplicação do princípio da insignificância, na hipótese dos autos, analisando as peculiaridades do caso concreto, entendo que a medida é socialmente recomendável, pois a conduta perpetrada não apresenta grau de lesividade suficiente para atrair a incidência da norma penal, considerando a natureza do bem subtraído (gênero alimentício) e seu ínfimo valor.

(**TJMG** – Ap. Criminal n. 1.0040.19.003933-5/001 – 2a. Câm. Crim. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Matheus Chaves Jardim** – Fonte: DJ, 24.09.2021).

MITIGAÇÃO DA INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS

674.027 Penalidade administrativa pode ser afastada se estiver baseada unicamente em fato não comprovado na esfera criminal

Agravo Regimental em Embargos de Declaração em Habeas Corpus. Agravo em Execução. Falta grave. Independência mitigada Das instâncias. Writ indeferido liminarmente. Embargos de Declaração rejeitados. Agravo Regimental Provido. 1. A absolvição criminal só afasta a responsabilidade administrativa quando restar proclamada a inexistência do fato ou de autoria. 2. Embora não se possa negar a independência entre as esferas –

segundo a qual, em tese, admite-se repercussão da absolvição penal nas demais instâncias apenas nos casos de inexistência material ou de negativa de autoria –, não há como ser mantida a incoerência de se ter o mesmo fato por não provado na esfera criminal e por provado na esfera administrativa. Precedente. 3. Em hipóteses como a dos autos, em que o único fato que motivou a penalidade administrativa resultou em absolvição no âmbito criminal, ainda que por ausência de provas, a autonomia das esferas há que ceder espaço à coerência que deve existir entre as decisões sancionatórias. 4. Agravo regimental provido a fim de determinar o cancelamento da falta grave apurada no Procedimento Administrativo Disciplinar n. 41/2017 (E-21/934137/2011) e de todos os efeitos dela decorrentes.

(**STJ** – Ag. Regimental em Embs. de Decl. no Habeas Corpus 601.533/SP – 6a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. **Sebastião Reis Júnior** – Fonte: DJ, 01.10.2021).

PERÍCIA

674.028 Crime de falsificação de sinal público dispensa a realização de prova pericial para atestar a falsidade do objeto

Uso indevido de símbolo identificador de órgão público. Provas. Dolo. Pena. Individualização. Regime prisional. Detração. 1 – É prescindível laudo atestando a falsidade do objeto do crime do art. 296, § 1º, III, do CP. Pune-se tanto a contrafação de marcas, logotipo, siglas ou símbolos, como a utilização indevida desses caracteres verdadeiros. 2 – Provado o uso indevido de objeto contendo símbolo da Polícia Militar do DF, – carteira contendo brasão da instituição, para se eximir de pagar o bilhete do metrô –, é de se manter a condenação pelo crime. 3 – Ainda que reincidente o réu e

desfavorável uma circunstância judicial (antecedentes), se a pena é inferior a quatro anos e o crime foi sem violência ou grave ameaça à pessoa, o regime prisional poderá ser o semiaberto (art. 33, § 2º, “a” e § 3º, do CP). 4 – Expedida a carta de Guia Provisória, compete ao Juízo da Vara de Execuções Penais examinar os benefícios cabíveis e fazer a detração penal. 5 – Fixado regime prisional semiaberto, deve o condenado – preso cautelarmente – ser transferido para estabelecimento prisional compatível com o regime estipulado, se por outro motivo não estiver preso. 6 – Apelação provida em parte.

(**TJDF** – Ap. Criminal n. 0720073-61.2020.8.07.0007 – 2a. T. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Jair Soares** – Fonte: DJ, 19.10.2021).

NOTA BONIJURIS: Extraímos trecho do acórdão: Não é imprescindível para a configuração do crime que haja laudo atestando a falsidade do documento. O crime se dá pelo uso indevido de símbolo identificador de órgão ou entidade da Administração Pública. O inciso III do § 1º do art. 296 do CP, “pune tanto a contrafação de marcas (sinal distintivo, etiqueta), logotipo (adesivo, decalque), siglas (monograma, expressão que se compõe das iniciais de outras palavras) ou símbolos (figura, imagem, emblema representativo de alguma coisa), como a utilização indevida desses caracteres verdadeiros. A abrangência do dispositivo é considerável, já que são considerados quaisquer caracteres aptos a identificar órgãos ou entidades da Administração Pública (...)” (**CUNHA, Rogério Sanches. Curso de Direito Penal. Ed. Juspodivm, 2012, p. 674.**)

PIRÂMIDE FINANCEIRA**674.029 Vedação ao bis in idem proíbe que o réu seja condenado por estelionato e pelo crime contra a economia popular por pirâmide financeira**

Recurso em Habeas Corpus. Operação Faró. Crime contra a economia popular. Estelionato. *Bis in idem*. Ocorrência. Trancamento do processo quanto aos aventados crimes de estelionato. Recurso provido. 1. A controvérsia em análise cinge-se à configuração de crime único e à ocorrência de bis in idem, diante da imputação, ao ora recorrente, da incursão nos arts. 171 do Código Penal e 2º, IX, da Lei n. 1.521/1951. 2. Importante distinção entre os aspectos material e processual do ne bis in idem reside nos efeitos e no momento em que se opera essa regra. Sob a ótica da proibição de dupla persecução penal, a garantia em tela impede a formação, a continuação ou a sobrevivência da relação jurídica processual, enquanto que a proibição da dupla punição impossibilita tão somente que alguém seja, efetivamente, punido em duplicidade, ou que tenha o mesmo fato, elemento ou circunstância considerados mais de uma vez para se definir a sanção criminal.

3. No caso em análise, vê-se que a descrição das circunstâncias fáticas que permeiam os ilícitos imputados ao recorrente crime contra a economia popular e estelionatos são semelhantes, pois mencionam a prática de “golpe” em que ele e os coacusados induziriam as vítimas em erro, mediante a promessa de ganhos financeiros muito elevados, com o intuito de levá-las a investir em suposta empresa voltada a realizar apostas em eventos esportivos. A diferença está na identificação dos ofendidos nos estelionatos. 4. Em situação similar, esta Corte Superior já decidiu que, nas hipóteses de crime contra a economia popular por pirâmide financeira, a identificação de algumas das vítimas não enseja a responsabilização penal do agente pela prática de estelionato. Precedentes. 5. Recurso provido para, diante do bis in idem identificado na hipótese, determinar o trancamento do processo, em relação ao ora recorrente, no que atine aos crimes de estelionato (fatos 4º ao 29º da denúncia).

(**STJ** – *Rec. em Habeas Corpus* n. 132.655/RS – 6a. T. – Ac. unânime – *Rel.: Min. Rogério Schietti Cruz* – Fonte: DJ, 30.09.2021).

BEM JURÍDICO INDISPONÍVEL**674.030 Consentimento do ofendido não é capaz de****excluir a ilicitude do delito de falsidade ideológica**

Apelação Criminal – Falsidade ideológica – Autoria e materialidade comprovadas – Absolvição em virtude da causa excludente de ilicitude do consentimento do ofendido – Descabimento – Bem jurídico indisponível – Redução da pena-base – Impossibilidade – Pena de multa – Redução – Necessidade de estrita proporcionalidade com a pena corporal – Reconhecimento da atenuante da confissão espontânea – Possibilidade – Redução do valor do dia-multa e da prestação pecuniária – Inviabilidade – Recurso parcialmente provido. – Incabível o consentimento do ofendido para excluir a ilicitude do delito de falsidade ideológica, eis que tal crime tutela o bem jurídico da fé pública, que, por ser coletivo, afigura-se como indisponível. – Descabida a tese de redimensionamento das penas-base aplicadas quando se constata terem sido estas fixadas de forma justificada e proporcional ao delito praticado. – A pena pecuniária deve ser reduzida sempre que necessário para que guarde proporcionalidade com a sanção privativa de liberdade. – Tendo o acusado confessado a prática do delito, deve ser reconhecida em seu favor a atenuante da confissão espontânea. – Uma vez que a hipossuficiência

SOLUÇÕES QUE FACILITAM
O DIA A DIA DE SÍNDICO
E CONDÔMINOS

HÁ MAIS DE 40 ANOS

Cobrança garantida, repasse
integral de receita e muito mais.

garantedeodoro.com.br
41 3224 3794



econômica do acusado não restou satisfatoriamente comprovada nos autos, não há falar em redução do valor do dia-multa e do valor fixado à título de prestação pecuniária, sobretudo porque estabelecidos em patamares próximos aos mínimos legais. – Recurso parcialmente provido.

(**TJMG** – Ap. Criminal n. 1.0080.16.000944-7/002 – 4a. Câ. Crim. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Corrêa Camargo** – Fonte: DJ, 29.09.2021).

MERCADORIA IMPRÓPRIA

674.031 **É necessária a realização de perícia técnica para que seja comprovada a materialidade do crime contra as relações de consumo, previsto no art. 7º, inc. IX, da Lei 8.137/90**

Apelação crime. Mercadoria imprópria ao consumo. Perícia. Necessidade. Indispensável a realização de perícia para comprovar a materialidade do delito previsto no art. 7º, inciso IX, da lei nº 8.137/90. Não havendo laudo pericial que ateste a impropriedade do produto, não há como presumir que o réu mantivesse em depósito mercadoria imprópria ao consumo. Impositiva a solução absolutória. Apelo provido. Unânime.

(**TJRS** – Ap. Criminal n. 70085019495 – 4a. Câ. Crim. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Aristides Pedroso de Albuquerque Neto** – Fonte: DJ, 09.08.2021).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA

674.032 **Não é razoável determinar o retorno do investigado à localidade em que ocorreu a prisão com o fim de realização da audiência de custódia uma vez que este já tenha sido transferido para a comarca em que se realizou a busca e apreensão**

Conflito de competência. Processual penal. Prisão em flagrante realizada quando do cumprimento de mandado de busca e apreensão. Unidade jurisdicional diversa. Audiência de custódia. Investigado já transferido para a comarca preventiva. Ausência de razoabilidade de retorno para a realização do ato. Conflito conhecido para declarar competente o juízo suscitado. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a audiência de custódia deve ser realizada na localidade em que ocorreu a prisão. No caso, porém, o Investigado já foi conduzido à Comarca do Juízo que determinou a busca e apreensão, há aparente conexão probatória com outros casos e prevenção daquele Juízo, de forma que não se mostra razoável determinar o retorno do Investigado para análise do auto de prisão em flagrante, notadamente em razão da celeridade que deve ser empregada em casos de análise da legalidade da custódia. 2. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da Comarca de São Lourenço do Oeste/SC, o Suscitado.

(**STJ** – Confl. de Competência n. 182.728/PR – 3a. S. – Ac. unânime – Rel.: Min. **Laurita Vaz** – Fonte: DJ, 19.10.2021).



PREVIDENCIÁRIO

LOAS

674.033 **Cabe à família arcar com as despesas de portador de transtorno esquizoafetivo grave quando o requisito de miserabilidade não é cumprido**

Benefício Assistencial. Deficiente. Problemas psiquiátricos –

Transtorno Esquizoafetivo grave. Não comprova miserabilidade.

1. Loas. Deficiente. Problemas psiquiátricos. Impedimento de longo prazo demonstrado. 2. Requisito da miserabilidade não restou cumprido. 3. Autora reside com família afetiva. Renda composta por benefício de um salário-mínimo de pessoa idosa não computada. Renda do irmão maior superior a 1 salário-mínimo. 4. Família biológica também possui renda suficiente. Mãe recebe dois benefícios previdenciários no valor de um salário-mínimo cada. Irmã é curadora. Dever da família de sustento do deficiente. 4. Recurso do INSS a que se dá provimento.

(**TRF** – 3a. Reg. – Rec. Inominado n. 0002388-61.2019.4.03.6345 – 14a. T. Rec. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Marcelle Ragazoni Carvalho** – Fonte: DJ, 19.11.2021).

AUXÍLIO-ACIDENTE

674.034 **Incapacidade parcial e permanente decorrente de acidente não implica a impossibilidade de reabilitação do segurado para o desempenho de outras funções compatíveis com a lesão**

Apelação cível. Administrativo e previdenciário. Acidente de trabalho. Aposentadoria. Incapacidade parcial, permanente e multiprofissional. Possibilidade de reabilitação para outra atividade profissional. Ausência dos requisitos para a concessão imediata de aposentadoria por invalidez. Sentença mantida. 1. Havendo comprovação de que a debilidade e a consequente inatividade profissional decorreram de lesão acidentária ocorrida em acidente de trabalho, possível é a conversão do benefício de auxílio-doença em um dos seus homônimos acidentários, quais sejam, auxílio-acidente – na hipótese de redução da capacidade

laboral – ou aposentadoria por invalidez – no caso de incapacidade permanente para a atividade laboral, de acordo com o que dispõem os artigos 42 e artigo 86 da Lei n.8.213/91. 2. Aferida, pelo Expert, a incapacidade multiprofissional do beneficiário, que se caracteriza pela impossibilidade de exercício de algumas funções, com a possibilidade de reabilitação profissional para outra atividade, imperioso o indeferimento do pedido de concessão imediata da aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos seus requisitos. Precedentes. 3. Negou-se provimento ao apelo.

(TJDF – Ap. Cível n. 07119851020208070015 – 6a. T. Cív. – Ac unânime – Rel.: Des. **Arquibaldo Carneiro Portela** – Fonte: DJ, 11.10.2021).

NEGLIGÊNCIA

674.035 **Empregador deve ressarcir o INSS por despesas efetuadas com o pagamento de benefícios decorrentes de acidentes de trabalho**

Apelação. Cível. INSS. Ação regressiva em face do empregador. Acidente de trabalho. Culpa do empregador. 1. O direito de regresso do INSS pelas despesas efetuadas com o pagamento de benefícios decorrentes de acidentes de trabalho é previsto pelo art. 120, da Lei nº 8.213/91. O requisito exigido para o ressarcimento destas despesas é a negligência quanto às normas de segurança e higiene do trabalho, isto é, é necessária a comprovação de culpa da empresa na ocorrência do acidente de trabalho. 2. Já é assente na jurisprudência o entendimento de que as contribuições vertidas a título de SAT não eximem a responsabilidade do empregador quando o acidente derivar de culpa sua, por infração às regras

de segurança no trabalho. Sobre a responsabilidade do empregador ou de terceiros em cumprir e fiscalizar as normas padrão de segurança e higiene do trabalho, é mister ressaltar que a Constituição Federal, no art. 7º, XXII, dispõe que é direito dos trabalhadores urbanos e rurais a “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”. 3. O conjunto probatório acostado aos autos demonstra que o empregador foi responsável pela ocorrência do acidente de trabalho, em razão de não ter observado as normas de segurança e não ter oferecido treinamento e equipamentos adequados de segurança para o segurado. Depreende-se que o ambiente de trabalho não era seguro, ocasionando a possibilidade real de acidente de trabalho, inclusive pela inobservância da ré ao princípio da prevenção, restando evidente a ausência de segurança no local em que o segurado sofreu o acidente. 4. Apelação do INSS a que se dá provimento. Apelação da parte ré a que se nega provimento.

(TRF – 3a. Reg. – Ap. Cível n. 0004917-08.2016.4.03.6103 – 1a. T. – Ac. por maioria – Rel.: Des. **Valdeci dos Santos** – Fonte: DJ, 26.11.2021).

UNIÃO ESTÁVEL

674.036 **Auxílio-reclusão é negado em razão do conjunto probatório ser insuficiente para comprovar o relacionamento**

Previdenciário. Processo Civil. Agravo interno. Auxílio-reclusão. União estável. Dependência econômica não demonstrada. 1. O recurso cabível em face de decisão monocrática de relator é o agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC. 2. Registro que as razões apresentadas pela parte agravante não são suficientes para infirmar a bem lançada decisão. 3. A autora não logrou êxito na demonstração

NÃO TROPECE NA REDAÇÃO

QUESTÕES DE GRAMÁTICA E ESTILO

de **Maria Tereza de Queiroz Piacentini**

Uma obra útil sobre o bom uso da língua portuguesa na sua dimensão gramatical, ortográfica e de estilo, direcionada a redatores, revisores e tradutores, como também a quem mais queira escrever com clareza e correção.



R\$ 120,00
448 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris Editora

da união estável com o detento no dia inicial do aprisionamento, porquanto as provas materiais são posteriores à constrição da liberdade e as testemunhas pouco demonstraram conhecer o detento. 4. Agravo interno não provido.

(TRF – 3a. Reg. – Ap. Cível n. 5003458-13.2017.4.03.6114 – 9a. T. – Ac. unânime – Rel.: Juíza **Leila Paiva Morrison** – conv. – Fonte: DJ, 23.11.2021).

ACUMULAÇÃO

674.037 **É possível a cumulação de pensão alimentícia e seguro-desemprego**

Previdenciário. Seguro-desemprego. Acumulação com pensão alimentícia descontada de benefício previdenciário de terceiro alheio à relação previdenciária. Possibilidade. Ausência de vedação legal. Reexame necessário improvido. 1. A impossibilidade de acumulação do seguro-desemprego dá-se em relação aos benefícios previdenciários, nos termos do artigo 124 e § único da Lei nº 8.213/91. 2. No caso dos autos, contudo, a acumulação retratada é entre seguro-desemprego e pensão alimentícia recebida pela impetrante, descontada mensalmente pelo INSS de benefício previdenciário recebido por seu pai – NB nº 502.133.558-4. 3. Ora, não havendo na lei vedação taxativa quanto à acumulação em tela, a princípio, não é possível indeferir a concessão do benefício, a menos que o recebimento da pensão alimentícia pudesse ser considerado “renda própria”, para os fins do artigo 3º, inciso V, da Lei nº 7998/90. 4. Não obstante, tem-se que a pensão alimentícia recebida pela impetrante, no valor de um salário mínimo, não se trata de renda própria, mas de renda derivada, já que oriunda da aposentadoria recebida por seu pai,

terceiro completamente alheio à relação previdenciária em questão, não se tratando, assim, para os fins legais, de renda adquirida pela própria impetrante, como expresso no inciso V do artigo 3º, supra transcrito, de maneira que não há qualquer restrição legal a embasar o indeferimento do benefício. 5. Essa interpretação, relevante referir, está em consonância com a possibilidade de acumulação do seguro-desemprego com benefício previdenciário derivado de terceiro, como ocorre com a pensão por morte, nos termos do artigo 124, § único, da Lei 8.213/91: “É vedado o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente”. 6. Reexame necessário improvido.

(TRF – 3a. Reg. – Reex. Necessário n. 5004897-84.2020.4.03.6104 – 8a. T. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Luiz de Lima Stefanini** – Fonte: DJ, 26.11.2021).

NOTA BONIJURIS: E foi nesse exato sentido que decidiu o MMº juízo a quo: “A percepção de alimentos não consiste em renda própria, mas sim renda derivada, oriunda de obrigação legal de terceiros com o sustento dos seus familiares, em razão do dever de solidariedade econômica inerente a esses vínculos (art. 1.694, CC).

De se ressaltar que também não existe limitação expressa na Resolução nº 467/05 do Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador – CODEFAT, que estabelece procedimentos relativos à concessão do Seguro-Desemprego (art. 2º-C, § 2º da Lei nº 7.998/90). Analisando as informações apresentadas, constata-se que a recusa do benefício pretendido,

embora tendo sido inicialmente motivada na percepção de benefício previdenciário, está motivada em interpretação veiculada na Circular nº 20/19, editada pela Coordenação Geral de Gestão de Benefícios da Subsecretaria de Políticas Públicas e Relações de Trabalho, vinculada à Secretaria Especial de Trabalho e Previdência do Ministério da Economia, que orientou a análise dos recursos administrativos nos casos em que o requerente for beneficiário de pensão alimentícia (id. 38587386) nos seguintes termos: 3. Visando padronizar os critérios de análise, esta Coordenação-Geral orienta que o recurso administrativo deva ser:

[...]
c) Indeferido, caso o beneficiário da pensão alimentícia no Instituto Nacional do Serviço Social-INSS seja o trabalhador requerente do Seguro-Desemprego, contudo, o valor do benefício seja superior ao salário mínimo vigente. Trata-se de interpretação restritiva, editada por órgão de execução da administração, que, no entender deste juízo, desborda dos limites legais, uma vez que veda o acesso a benefício de seguro-desemprego, sem suporte em lei formal”.

APOSENTADORIA POR IDADE URBANA

674.038 **Período em que foram realizadas contribuições abaixo do valor mínimo não são computadas para fins de carência**

Previdenciário. Aposentadoria por idade urbana. Contribuição

em valor inferior ao mínimo. Não computadas. Carência não cumprida. Honorários. – É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48. – A parte autora realizou contribuições em valor aquém do mínimo, sendo inviável o cômputo do período para fins de carência. – Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC. – Apelação provida.

(TRF – 3a. Reg. – Ap. Cível n. 5003189-17.2021.4.03.9999 – 9a. T. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Gilberto Rodrigues Jordan** – Fonte: DJ, 23.11.2021).

PERÍODO DE GRAÇA

674.039 **Ainda que o segurado esteja em período de graça, é devida a pensão por morte**

Previdenciário. Pensão por morte. Período de graça. Qualidade de segurado mantida. Preenchidos requisitos. Benefício concedido. 1.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência. 2. Assim, em obediência ao princípio do tempus regit actum, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015. 3. No que se refere à dependência econômica, é inconteste conforme demonstra a certidão de casamento acostada aos autos, com assento lavrado em 28/12/1985, a autora era casada com o de cujus. 4. Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao de cujus é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo. 5. No que tange à qualidade de segurado, restou igualmente comprovado, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o falecido possui diversos registros a partir de 01/08/1981 e último no período de 03/05/2013 a 01/12/2014, além de ter recebido auxílio-doença em 06/12/2002 a 10/12/2005, 09/05/2012 a 30/10/2012, 12/11/2012 a 07/02/2013, 08/09/2013 a 26/10/2013 e 01/06/2015 a 05/02/2016. 6. Neste ponto, cumpre observar que, findo o último

contrato de trabalho, presume-se o desemprego do segurado, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do desemprego no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, §2º, da Lei 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos (cf. STJ, AGRESP 1003348, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/09/2010, v.u., DJE 18/10/2010; STJ, RESP 922283, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 11/12/2008, v.u., DJE 02/02/2009; TRF3, AI 355137, Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 28/07/2010; TRF3, APELREE 1065903, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010). 7. Assim, aplica-se in casu o período de graça de 12 (doze) meses após o fim do auxílio-doença em 05/02/2016, e podemos acrescentar mais 24 meses em virtude do segurado ter recolhido mais de 120 contribuições sem que perdesse a qualidade de segurado, assim tendo seu último vínculo em 05/02/2016, conforme CNIS, o de cujus manteve a qualidade de segurado até 01/03/2019, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91. 8. Portanto, quando

Tem gente
Solicitando
a Sua amizade
Dentro de casa.



Conecte-se
ao que
importa.



de seu falecimento em 19/12/2017, o marido da autora detinha a qualidade de segurado que foi estendida, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91. 9. Assim lado, o artigo 77, § 2º, da Lei de Benefícios da Previdência Social, elenca as causas de cessação, ou duração, do direito à percepção do benefício. 10. No caso dos autos, cabalmente demonstrado que o falecido verteu mais de 18 (dezoito) contribuições à Previdência Social. Igualmente comprovada a duração do casamento e da união estável por mais de 2 (dois) anos. Ainda, tendo a autora, à época do óbito do seu marido, 49 (quarenta e nove) anos, é devida a concessão de *pensão* por morte, nos termos dos artigos 74 e 77, inciso V, alínea “c”, “6”, da Lei n.º 8.213/91. 11. Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de *pensão* por morte, a partir da data do óbito (19/12/2017), conforme determinado pelo juiz sentenciante. 12. Apelação do INSS improvida e recurso adesivo da autora parcialmente provido.

(TRF – 3a. Reg. – Ap. Cível n. 5350210-47.2020.4.03.9999 – 7a. T. – Ac. unânime – Rel.: Des. Toru Yamamoto – Fonte: DJ, 18.11.2021).

DEPENDENTE ABSOLUTAMENTE INCAPAZ

674.040 Termo inicial do benefício de auxílio-reclusão é a data da prisão do segurado

Previdenciário. Concessão de auxílio-reclusão. Requisito de baixa renda. Ausência de remuneração. Tema 896 do STJ. Benefício devido. Apelação provida. – Os requisitos necessários para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, em consonância com o art. 80 da Lei n.º 8.213/91, são: a qualidade de segurado do recluso e a dependência econômica do beneficiário postulante (requisitos

comuns ao benefício de pensão por morte – art. 74 da Lei n.º 8.213/91), além do efetivo recolhimento à prisão, baixa renda e ausência de remuneração paga pela empresa ou de percepção de auxílio-doença ou de abono de permanência em serviço. – Observa-se que a autora é filha menor do recluso, conforme certidão de nascimento anexada aos autos, sendo presumida a dependência econômica, nos termos do art. 16, I e § 4.º da Lei n.º 8.213/91. – Restou comprovado que o instituidor do benefício vindicado não estava trabalhando, mas que o recolhimento à prisão (em 02/12/2012) se deu dentro do “período de graça” (12 meses previstos no artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/915), tendo em vista que o último emprego do segurado ocorreu no período de junho de 2012 até outubro de 2012. – O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.485.417/MS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que “para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição” (Tema n.º 896). – No caso em tela, o conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado. Reconhecimento da procedência do pedido formulado. – O termo inicial do benefício de auxílio-reclusão, quando devido a dependente absolutamente incapaz, é a data da prisão do segurado. Os prazos decadenciais e prescricionais não correm em desfavor do absolutamente incapaz. Inadmissível que o direito do menor seja prejudicado pela inércia de seu representante legal. Precedentes do Colendo STJ e desta Egrégia Corte. – Deferimento do pedido de tutela provisória de

urgência, nos termos dos arts. 300, caput, 302, inciso I, 536, caput, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se o REsp n.º 1.734.685 – SP. – O atestado de permanência carcerária atualizado deverá ser juntado aos autos no momento da execução do julgado para que sejam pagos os valores do auxílio-reclusão apenas no período em que o segurado permanecer recolhido à prisão, em consonância com a legislação de regência. – Apelação provida.

(TRF – 3a. Reg. – Ap. Cível n. 5316785-29.2020.4.03.9999 – 8a. T. – Ac. unânime – Rel.: Des. Therezinha Astolphí Cazerta – Fonte: DJ, 17.11.2021).

NOTA BONIJURIS: Esse é o entendimento do STJ. Confira-se: “Previdenciário e Processual Civil. Recurso Especial. Dependente absolutamente incapaz. Menor impúbere. Termo inicial do benefício: data da reclusão. O prazo prescricionarial não corre contra o incapaz. Inteligência dos arts. 198, I, do Código Civil c/c os arts. 79 e 103, par. único da lei 8.213/1991. Recurso especial do particular provido. 1. O termo inicial do benefício de auxílio-reclusão, quando devido a dependente absolutamente incapaz, é a data da prisão do segurado. 2. É firme o entendimento desta Corte de que os prazos decadenciais e prescricionais não correm em desfavor do absolutamente incapaz. Ademais, não se poderia admitir que o direito do menor fosse prejudicado pela inércia de seu representante legal. 3. Recurso Especial do particular provido” (REsp n.º 1393771/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1.ª Turma, DJe 06/12/2017 – g. n.).



PROCESSO CIVIL

DIREITO LÍQUIDO E CERTO

674.041 **Cabe mandado de segurança contra decisão que não analisa nulidade por falta de intimação de terceiro**

Recurso em mandado de segurança. Impetração contra decisão judicial. Processual civil. Nulidade de intimação. Direito líquido e certo. Cabimento do *mandamus*. Necessidade de análise do vício. Recurso ordinário provido. Ordem concedida. 1. A impetração de mandado de segurança contra pronunciamento judicial tem pertinência apenas em hipóteses excepcioníssimas, quando configurada a manifesta ilegalidade ou a teratologia, bem como esteja devidamente comprovado o direito líquido e certo ofendido ou que está sob ameaça. Situação que se verifica na espécie. 2. A intimação é direito líquido e certo da parte de ser devidamente cientificada dos atos e termos do processo, de modo que sua ausência ou a sua efetivação sem a observância das prescrições legais acarreta a nulidade do ato. Ademais, o vício na intimação poderá ser arguido na primeira oportunidade em que for possível, caso em que o prazo para os atos subsequentes serão contados da intimação da decisão que a reconheça. 3. A perfectibilização do contraditório e da ampla defesa, no bojo do processo judicial, dá-se a partir da cientificação das partes a respeito de todo e qualquer ato processual, perpassando pela concessão de oportunidade de manifestação e termina com a possibilidade de influir na vindoura decisão do magistrado.

4. No caso, o Magistrado deveria ter apreciado a existência, ou não, do vício suscitado pela parte, ainda que certificado o trânsito em julgado do pronunciamento judicial, configurando-se a flagrante ilegalidade da decisão que se limita a afirmar que não há nada a prover. 5. Recurso em mandado de segurança provido para conceder a ordem.

(STJ – Rec. em Mand. de Segurança n. 64494/DF – 3a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. **Marco Aurélio Bellizze** – Fonte: DJ, 30.09.2021).

DECADÊNCIA

674.042 **Na hipótese de haver insurgência da parte contra a inadmissão do seu recurso, o termo inicial do prazo para ajuizamento da ação rescisória passa a contar a partir da última decisão proferida a respeito da questão controversa**

Recurso Especial. Ação Rescisória. Discussão instaurada nos autos acerca da admissibilidade de recurso interposto pela parte autora, ora recorrente, cujo resultado teria influência direta na ocorrência ou não do trânsito em julgado inicialmente reconhecido pelo juízo de primeiro grau. Prazo decadencial para o ajuizamento de ação rescisória. Termo a quo que se inicia somente após o julgamento definitivo da controvérsia. Prestígio ao princípio da segurança jurídica. Ausência de má-fé da parte recorrente. Acórdão recorrido reformado para afastar a decadência. Recurso provido. 1. A controvérsia consiste em saber qual a data deve ser considerada como termo inicial do prazo para ajuizamento de ação rescisória quando há insurgência recursal da parte contra a inadmissão de seu recurso, se do trânsito em julgado inicialmente reconhecido ou se da última decisão que

QUESTÕES RECORRENTES DA VIDA EM CONDOMÍNIO

de Rodrigo Karpát

Um livro com respostas para as dúvidas que não são encontradas facilmente na doutrina, que têm poucos casos julgados nos tribunais, ou que estão escondidas entre o direito e a gestão. Cada assunto é analisado de forma jurídico administrativa com foco nas questões práticas, no repertório jurisprudencial e no direcionamento da doutrina moderna.



R\$ 50,00
176 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris
Editora

apreciou a respectiva questão controvertida. 2. Enquanto não estiver definitivamente decidida a questão acerca da admissibilidade de recurso interposto nos autos, cujo resultado terá influência direta na ocorrência ou não do trânsito em julgado, o prazo decadencial da ação rescisória não se inicia, sob pena de se causar insegurança jurídica, salvo comprovada má-fé. 3. Na hipótese, a recorrente não agiu com má-fé ao se insurgir contra a decisão do Juízo a quo que tornou sem efeito a sua apelação e, em consequência, reconheceu o trânsito em julgado, tendo em vista a notória confusão processual gerada pelo Tribunal de origem acerca do alcance da nulidade reconhecida nos embargos de declaração opostos pela parte interessada. Dessa forma, o recurso por ela interposto teve o condão de obstar o trânsito em julgado, iniciando-se o prazo para ajuizamento da ação rescisória somente após a última decisão a respeito da controvérsia, a evidenciar a ausência de decadência no presente caso. 4. Recurso especial provido.

(*STJ – Rec. Especial n. 1887912/GO – 3a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. Marco Aurélio Bellizze – Fonte: DJ, 24.09.2021.*)

PRESCRIÇÃO

674.043 Incide o prazo prescricional de cinco anos para a pretensão de cobrança de cédula de crédito bancário através de ação monitória

Recurso Especial. Empresarial. Civil. Ação Monitória. Cédula de crédito bancário. Prescrição. Dívida líquida. Instrumento particular. Prazo quinquenal. Incidência. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. Cinge-se a controvérsia a definir o prazo

prescricional aplicável à pretensão de cobrança, por meio de ação monitória, de dívida representada por cédula de crédito bancário. 3. No caso de a pretensão executiva estar prescrita, ainda é possível que a cobrança do crédito se dê por meio de ações causais, pelo procedimento comum ou monitório, no qual o título de crédito serve apenas como prova (documento probatório) e não mais como título executivo extrajudicial (documento dispositivo). 4. A cédula de crédito bancário representa promessa de pagamento em dinheiro, decorrente de operação de crédito, de qualquer modalidade, tratando-se de dívida certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente. Trata-se de dívida líquida constante de instrumento particular, motivo pelo qual a pretensão de sua cobrança prescreve em 5 (cinco) anos, nos termos do artigo 206, § 5º, I, do Código Civil. 5. Na hipótese dos autos, a ação monitória foi proposta dentro do prazo de 5 (cinco) anos, que tem como termo inicial o vencimento da cédula de crédito bancário, não sendo o caso de declarar a prescrição. 6. Recurso especial conhecido e não provido.

(*STJ – Rec. Especial n. 1940996/SP – 3a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva – Fonte: Dj, 27.09.2021.*)

NOTA BONIJURIS: A egrégia Terceira Turma do STJ assim já decidiu em hipótese semelhante: “Recurso Especial. Direito Civil e Processual Civil. Violação de dispositivo constitucional. Descabimento. Embargos de declaração. Omissão, contradição ou obscuridade. Não ocorrência. Nota de crédito rural. Prescrição. Cobrança via

ação de conhecimento. Prazo. Cinco anos. Início da fluência: vencimento da obrigação. Incidência da regra de transição. Artigos analisados: 189, 206, § 5º, I, e 2.028 do CC/2002; 177 do CC/1916; E 10 do DL 167/1967. 1. Recurso especial, concluso ao Gabinete em 16/8/2013, no qual se discute o prazo prescricional da pretensão de cobrança de dívida estampada em Nota de Crédito Rural. Ação proposta em 12/1/2012. 2. A interposição de recurso especial não é cabível quando ocorre violação de dispositivo constitucional ou de qualquer ato normativo que não se enquadre no conceito de lei federal, conforme disposto no art. 105, III, “a” da CF/88. 3. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração. 4. A obrigação constante em Nota de Crédito Rural possui liquidez, certeza e exigibilidade, conforme estabelecido de modo expreso pelo art. 10 do Decreto-Lei n. 167/1967. 5. O prazo prescricional para exercício da pretensão de cobrança de débito constituído por cédula de crédito – deduzida mediante ação de conhecimento ou monitória – é de cinco anos (art. 206, § 5º, I, do CC/2002), começando a fluir do vencimento da obrigação inadimplida. 6. Hipótese em que a obrigação venceu em 30/7/2002, a atrair a incidência da regra de transição do art. 2.028 do CC/2002. Prazo prescricional findo em 11/1/2008. Pretensão prescrita. 7. Recurso especial não provido” (REsp 1.403.289/PE, Rel. Ministra Nancy Andrighi, terceira turma, julgado em 5/11/2013, DJe 14/11/2013 – grifou-se).

“TEIMOSINHA”

674.044 Magistrado pode registrar a quantidade de vezes que a mesma ordem terá que ser reiterada no Sisbajud até a realização do bloqueio do valor necessário para o cumprimento da penhora online

Agravo de instrumento. Execução. SISBAJUD. “Teimosinha”. Bloqueios sucessivos. Possibilidade. Celeridade e efetividade. Ferramenta disponível. – Conforme informação oficial no sítio eletrônico do CNJ, “liberada no SISBAJUD a reiteração automática de ordens de bloqueio (conhecida como ‘teimosinha’), e a partir da emissão da ordem de penhora on-line de valores, o magistrado poderá registrar a quantidade de vezes que a mesma ordem terá que ser reiterada no Sisbajud até o bloqueio do valor necessário para o seu total cumprimento”.

(*TJMG – Ag. de Instrumento n. 1.0000.21.037420-3/001 – 14a. Câm. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. Cláudia Maia – Fonte: DJ, 05.08.2021*).

INTIMAÇÃO

674.045 Necessária a intimação pessoal da parte e a do seu procurador para que

ocorra a extinção do processo por abandono da causa, sob pena de nulidade da sentença

Apelação. Ação de cobrança. Extinção do processo. Abandono. Intimação pessoal e do procurador. Exigência. Artigo 273 CPC/2015. Sentença cassada. – Para que seja declarada a extinção do processo por abandono da causa (art. 485, III, CPC), além da intimação pessoal do autor é indispensável que o seu advogado seja intimado para suprir a falta. – A intimação dos atos processuais quando a parte está regularmente representada nos autos é requisito cuja ausência induz nulidade. É nula a decisão que extingue o processo por abandono da causa, ainda que tenha havido intimação pessoal da parte (§1º do art. 485 do CPC/15), sem a prévia intimação por meio do patrono (artigos 271 e 273 do CPC/15) para lhe dar andamento.

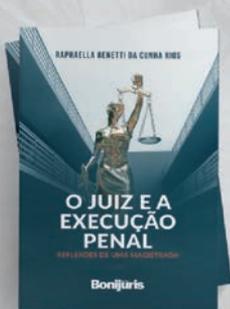
(*TJMG – Ap. Cível n. 1.0431.16.006079-1/001 – 13a. Câm. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. Luiz Carlos Gomes da Mata – Fonte: DJ, 16.09.2021*).

INTIMAÇÃO DA PENHORA

674.046 Não é permitido ao advogado excluir de sua procuração os poderes para

receber a intimação da penhora dos bens de seu cliente

Processual Civil. Recurso Especial. Agravo de Instrumento. Ação de execução de título extrajudicial. Procuração geral para o foro. Limitação do poder de receber intimação. Impossibilidade. Art. 105 do CPC/15. Penhora. Intimação pessoal. Desnecessidade. Intimação do procurador constituído válida. Art. 841, §§ 1º e 2º, do CPC/15. Julgamento: CPC/15. 1. Ação de execução de título extrajudicial ajuizada em 28/10/2008, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 13/07/2020 e atribuído ao gabinete em 19/11/2020. 2. O propósito recursal consiste em decidir sobre a validade da intimação da penhora feita ao advogado cuja procuração excluía expressamente os poderes para essa finalidade. 3. Os atos para os quais são exigidos poderes específicos na procuração encontram-se expressamente previstos na parte final do art. 105 do CPC/15 (art. 38 do CPC/73) e entre eles não está inserido o de receber intimação da penhora, razão pela qual se faz desnecessária a existência de procuração com poderes específicos para esse fim. 4. O poder de receber intimação está incluso, na verdade, nos poderes gerais para o foro



R\$ 79,90

464 páginas



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br 0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris^{Editora}

O JUIZ E A EXECUÇÃO PENAL

REFLEXÕES DE UMA MAGISTRADA

de **Raphaella Benetti da Cunha Rios**

A sociedade reclama maior rigor na aplicação da pena, em contraste às condições insalubres, degradantes e desumanas encontradas nas carceragens do país. A autora, após anos de pesquisa e trabalho como juíza, traça caminhos para entender essa realidade, propondo novas alternativas para a atuação do magistrado.

e não há previsão no art. 105 do CPC/15 quanto à possibilidade de o outorgante restringir tais poderes por meio de cláusula especial. Pelo contrário, com os poderes concedidos na procuração geral para o foro, entende-se que o procurador constituído pode praticar todo e qualquer ato do processo, exceto aqueles mencionados na parte final do art. 105 do CPC/15. Logo, todas as intimações ocorridas no curso do processo, inclusive a intimação da penhora, podem ser recebidas pelo patrono constituído nos autos. 5. Além disso, conforme estabelecido na norma veiculada pelo art. 841, §§ 1º e 2º, do CPC/15 (art. 659, §§ 4º e 5º, c/c art. 652, § 4º, do CPC/73), a intimação da penhora deve ser feita ao advogado da parte devedora, reservando-se a intimação pessoal apenas para a hipótese de não haver procurador constituído nos autos. 6. Na hipótese concreta, considera-se válida, portanto, a intimação da penhora feita ao advogado da devedora habilitado nos autos, não havendo, assim, nulidade a ser reconhecida. 7. Recurso especial conhecido e não provido.

(*STJ – Rec. Especial n. 1904872/PR – 3a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. Nancy Andrighi – Fonte: DJ, 28.09.2021*).

NOTA BONIJURIS: Nesse contexto, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, ao comentarem acerca do art. 105 do CPC/15, destacam que: “A cláusula ad judicium confere ao advogado poderes para praticar todo e qualquer ato processual, exceto os mencionados na segunda parte do artigo. Pode ajuizar ação, contestar, reconvir, opor embargos do devedor, recorrer, opor exceção de incompetência, impedimento ou suspeição etc. [...]”

Para praticar os atos mencionados na segunda

parte da norma comentada, o advogado necessita de poderes especiais, pois não bastam os da cláusula ad judicium. Como importa em restrição de direito, o rol dessas exceções é taxativo (*numerus clausus*), não comportando ampliação. Toda norma restritiva de direitos interpreta-se de modo estrito. Não se pode interpretar ampliativamente norma que restringe direitos, como é o caso do CPC 105. Para a prática de qualquer ato de disposição de direito (renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, reconhecer juridicamente o pedido, confessar, transigir, receber e dar quitação, prestar depoimento pessoal, receber citação, desistir da ação, desistir do recurso interposto etc.), o advogado precisa estar munido de poderes especiais, além daqueles constantes da cláusula ad judicium (Código de Processo Civil comentado [livro eletrônico], 3ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 402).”

SUCUMBÊNCIA

674.047 Caso ocorra o acolhimento da impugnação ao cumprimento de sentença, a parte exequente deve arcar com as despesas processuais referentes ao incidente e com os honorários advocatícios

Apelação cível – Cumprimento de sentença – Acolhimento da impugnação – Honorários sucumbenciais – Incidência sobre o excesso apurado. – O acolhimento da impugnação ao cumprimento de sentença acarreta a sucumbência da parte exequente, que deve arcar com as despesas processuais referentes ao incidente e com os honorários advocatícios fixados sobre o valor cobrado em excesso, seja em razão

do princípio da sucumbência, ou ainda, pelo princípio da causalidade. (*TJMG – Ap. Cível n.*

1.0000.21.142146-6/001 – 4a. Câm. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. Renato Dresch – Fonte: DJ, 15.10.2021).

DJ ADOLESCENTE

674.048 Proibida a concessão de autorização judicial ampla, geral e irrestrita para que o adolescente se apresente em espetáculos públicos, ainda que acompanhado pelos pais ou responsáveis

Civil. Processual civil. Procedimento de jurisdição voluntária.

Autorização judicial de adolescente para participação em espetáculo público. Omissão. Inocorrência. Questão expressamente decidida no acórdão recorrido. Pretensão de autorização judicial ampla, geral e irrestrita, até que o adolescente atinja a maioridade civil. Impossibilidade. Vedação contida no art. 149, §2º, do ECA. Regra que não autoriza, contudo, o entendimento de que seria necessário formular pedidos individuais em cada comarca de apresentação. Competência do local do domicílio do adolescente firmada no art. 147 do ECA. Possibilidade de o juízo em contraditório estipular previamente determinados critérios e diretrizes para concessão da autorização. Proximidade do juízo com a entidade familiar e necessidade de estabelecimento de critérios uniformes que justificam a fixação de competência. Distanciamento físico entre as comarcas de autorização e de participação no evento. Irrelevância. Uso adequado de instrumentos de cooperação judiciária nacional. Auxílio direto e simplificado entre juízos. Possibilidade. 1 – Ação ajuizada em 02/10/2019. Recurso especial interposto em 24/08/2020 e atribuído à Relatora em 26/04/2021. 2

– Os propósitos recursais consistem em definir: (i) se houve omissão relevante no acórdão recorrido; (ii) se pode o juízo da comarca em que reside o adolescente conceder autorização judicial mais ampla, fixando desde logo os parâmetros necessários ao desenvolvimento contínuo da atividade de disc-jockey, de modo a tornar desnecessário pedido de autorização judicial a cada evento e em cada comarca em que o adolescente venha a se apresentar. 3 – Não há que se falar em omissão quando o acórdão recorrido efetivamente enfrenta a questão controvertida, ainda que de maneira distinta daquela pretendida pela parte. 4 – A partir da interpretação do art. 149, §2º, do ECA, conclui-se ser expressamente vedada a concessão de autorização judicial ampla, geral e irrestrita, para que o adolescente participe de espetáculos públicos até que atinja a sua maioridade civil, ainda que se faça acompanhar por seus pais ou responsáveis. 5 – Da regra do art. 149, §2º, do ECA, todavia, não se extrai a conclusão jurídica dada pela sentença e pelo acórdão recorrido à hipótese, no sentido de que seria necessário ao adolescente que pretenda participar de espetáculos públicos formular pedidos individuais, a serem examinados e decididos em cada comarca em que ocorrerá a respectiva apresentação. 6 – É admissível que o juízo da comarca do domicílio do adolescente, competente em virtude da regra do art. 147 do ECA, ao julgar o pedido de autorização judicial de participação em espetáculo público, que estabeleça previamente diretrizes mínimas para a participação do adolescente em atividade que se desenvolve de maneira contínua, fixando, após a oitiva dos pais e do Ministério Público, os parâmetros adequados para a realização da atividade profissional pela pessoa em formação. 7 – Além da regra impositiva do art. 147 do ECA,

a fixação da competência do juízo da comarca do domicílio do adolescente para a concessão de autorização judicial que permita a apresentação em espetáculos públicos decorre da proximidade e do conhecimento existente entre o juízo e a entidade familiar e da necessidade de fixação de critérios uniformes para a concessão da autorização. 8 – O hipotético prejuízo decorrente da concentração da competência do juízo da comarca do domicílio do adolescente para autorizar a participação em espetáculos públicos, em especial em comarcas distintas, pode ser drasticamente reduzido, até mesmo eliminado, mediante o uso adequado do instituto da cooperação judiciária nacional (arts. 67 a 69, do CPC/15), que permite, de maneira simplificada e pela via do auxílio direto, o cumprimento de providências e o atendimento de solicitações entre juízos distintos. 9 – Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ – Rec. Especial n. 1947740/PR – 3a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. Nancy Andrighi – Fonte: DJ, 08.10.2021).



TRABALHISTA

SUCCESSÃO DOS EMPREGADORES

674.049 **Reconhecimento da sucessão trabalhista entre as empresas possibilita a declaração da responsabilidade solidária entre elas**

Agravo de instrumento da AMBEV S.A. Recurso de revista – descabimento. Responsabilidade

UMA SERENATA EM PARIS

COLEÇÃO
HELENA KOLODY

de **Ernani Buchmann**

As histórias divertidas da vida jurídica são aqui apresentadas em crônicas e pequenas dissertações criteriosamente pinceladas a partir do conjunto da obra literária de Ernani Buchmann. Uma Serenata em Paris mostra a beleza das coisas simples da vida, traduzindo situações lúdicas e resgatando a leveza de espírito.



R\$ 50,00
192 páginas

Compre pelo QR Code



www.livrariabonijuris.com.br



0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris Editora

solidária. Não cumprimento dos requisitos previstos no art. 896, § 1º-A, da CLT. Trecho insuficiente. A transcrição de trecho do acórdão que não traz todos os fundamentos adotados pelo Regional não atende ao disposto no art. 896, § 1º-A, I e III, da CLT. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. II – Recurso de revista do reclamante. Sucessão de empregadores. Responsabilidade solidária. 1. A teor do art. 10 consolidado, “qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados. 2. A forma aparentemente singela em que são postas as hipóteses tipificadoras da sucessão trabalhista, a despeito das críticas doutrinárias, lançadas ao longo do tempo, representa conceito jurídico indeterminado, que traduz pontos de mobilidade e de abertura do sistema para as modificações da realidade. Os tipos abertos, consistentes na “alteração da estrutura jurídica” e “mudança na propriedade”, permitem que a Lei se faça mais sábia do que o Legislador, possibilitando ao aplicador a adequação da norma aos fins sociais a que se dirige (art. 8º da LINDB), em atendimento, de forma prospectiva, a fatos e valores supervenientes. 3. Diante disso, a visão hodierna que se tem da sucessão trabalhista é bastante ampla, estando compreendida no instituto qualquer situação fática que traduza alteração intra ou interempresarial, sendo irrelevante o vínculo entre sucedido e sucessor e a natureza do título que possibilitava ao titular do estabelecimento a utilização dos meios de produção nele organizados. 4. Assim, na hipótese, o fato é que houve, na prática, sucessão de empregadores, pois não houve interrupção na prestação de serviços, continuando o reclamante a laborar para a sucessora, razão pela qual se declara a responsabilidade solidária entre eles. Recurso de revista conhecido e provido.

(TST – Ag. de Instrumento em Rec. de Revista n. 502-16.2016.5.09.0126 – 3a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. **Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira** – Fonte: DJ, 22.10.2021).

NATUREZA ADMINISTRATIVA

674.050 **Justiça do Trabalho não tem competência para processar e julgar ação de cobrança de honorários advocatícios movida por defensor dativo**

Embargos regidos pela Lei nº 11.496/2007. Honorários advocatícios. Ação de cobrança. Defensor dativo. Incompetência da justiça do trabalho. Relação jurídico-administrativa. Discute-se se a Justiça do Trabalho é competente para o processamento e o julgamento de ação de cobrança de honorários advocatícios, proposta contra a União, em decorrência dos serviços prestados pelo autor na condição de defensor dativo em processo criminal. O advogado dativo atua como um colaborador do Estado, exercendo, temporariamente, suas funções sem qualquer vínculo com o Poder Público. Trata-se do exercício de um múnus público que não decorre de relação de trabalho e, portanto, o advogado, no exercício de tal encargo, não atua como empregado do Poder Público que o nomeou. A natureza jurídica da relação entre ambos é administrativa e não laborativa. Nesse contexto, a jurisprudência desta Corte, amparada no entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal sobre a matéria (RE-607520, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, publicado no DJE em 21/6/2011), firmou-se no sentido de que é competente a Justiça Comum para processar e julgar ação de cobrança de honorários advocatícios pleiteados por defensor dativo, por se tratar

de relação jurídica de natureza administrativa e não de relação de trabalho, nos moldes do artigo 114, inciso I, da Constituição Federal. Precedentes. Embargos conhecidos e providos.

(TST – Embs. em Rec. de Revista n. 209000-38.2009.5.04.0018 – SBDI-I – Ac. unânime – Rel.: Min. **José Roberto Freire Pimenta** – Fonte: DJ, 01.10.2021).

NOTA BONIJURIS: A questão foi julgada em repercussão geral pela corte suprema, consoante a seguinte ementa: “Recurso extraordinário – Repercussão geral reconhecida – Ação de cobrança de honorários advocatícios – Verbas arbitradas em favor da recorrida em razão de sua atuação como defensora dativa – Inexistência de relação de trabalho a justificar seu processamento perante uma vara da Justiça Federal do Trabalho – Relação mantida entre as partes que é de cunho meramente administrativo – Reconhecimento da competência da Justiça comum estadual para o processamento do feito – Recurso provido” (RE-607520, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, publicado no DJE em 21.6.2011).

TEMPO DE ESPERA

674.051 **Tempo em que o motorista profissional fica aguardando a carga ou a descarga do veículo tem natureza indenizatória para contratos na vigência da Lei 12.619/12**

Recurso de revista. Acórdão regional publicado na vigência da Lei nº 13.015/14, mas antes da Lei nº 13.467/17. Motorista profissional. Tempo de espera.

Natureza jurídica. Discute-se nos autos se o tempo que o motorista profissional fica aguardando carga ou descarga do veículo nas dependências do embarcador ou do destinatário e o período gasto com a fiscalização da mercadoria transportada em barreiras fiscais ou alfandegárias tem natureza salarial ou indenizatória e deve integrar ou não a base de cálculo das horas extras. O artigo 235-C, §§ 8º e 9º, da CLT, com a redação prevista na Lei nº 12.619/12 (vigente à época do contrato de trabalho do autor), que regulou o exercício da profissão de motorista, dispõe que: “§ 8º São consideradas tempo de espera as horas que excederem à jornada normal de trabalho do motorista de transporte rodoviário de cargas que ficar aguardando para carga ou descarga do veículo no embarcador ou destinatário ou para fiscalização da mercadoria transportada em barreiras fiscais ou alfandegárias, não sendo computadas como horas extraordinárias. § 9 As horas relativas ao tempo de espera serão indenizadas na proporção de 30% (trinta por cento).” Observe-se, assim, a nítida natureza indenizatória que o legislador ordinário impingiu ao tempo de espera do motorista profissional, razão pela qual ele não repercute nas horas extras nem com elas se confundem, nos termos do § 8º do

citado artigo. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido.

(TST – Rec. de Revista n. 11240-97.2014.5.15.0051 – 7a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. **Renato de Lacerda Paiva** – Fonte: DJ, 24.09.2021).

ATIVIDADES ACESSÓRIAS

674.052 **Bombeiro não pode ter as suas atividades limitadas à prevenção e combate de incêndio conforme determina o art. 2º da Lei 11.901/09**

Recurso de revista da parte autora. Lei nº 13.467/2017. Adicional de periculosidade. Bombeiro. Atividade de prevenção e combate a incêndio, prestada juntamente com outros serviços acessórios, compatíveis com a função. Lei nº 11.901/2009. Transcendência política constatada. Nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.901/2009, “considera-se Bombeiro Civil aquele que, habilitado nos termos desta Lei, exerça, em caráter habitual, função remunerada e exclusiva de prevenção e combate a incêndio, como empregado contratado diretamente por empresas privadas ou públicas, sociedades de economia mista, ou empresas especializadas em prestação de serviços de prevenção e combate a incêndio”. No entanto,

na prática, as atividades exercidas por tais profissionais não se limitam à prevenção e ao combate de incêndios. Logo, o termo “exclusiva” utilizado na Lei não pode ser interpretado literalmente, sob pena de prejudicar o profissional que, além de prevenir e combater o fogo, presta outros serviços acessórios, compatíveis com a própria atividade de bombeiro. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido.

(TST – Rec. de Revista n. 1002032-48.2017.5.02.0045 – 7a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. **Cláudio Mascarenhas Brandão** – Fonte: DJ, 01.10.2021).

PRESTAÇÃO ALIMENTÍCIA

674.053 **Créditos reconhecidos na Justiça do Trabalho possuem natureza alimentar e, portanto, podem dar causa à penhora de vencimentos**

Recurso ordinário em Mandado de Segurança impetrado sob a égide do CPC de 2015. Penhora de vencimentos. Ato coator praticado na vigência do CPC/2015. Arts. 529, § 3.º, e 833, IV e § 2.º, do CPC/2015. Legalidade. Precedentes. 1. Em regra, nos termos do art. 833, IV, do CPC/2015, são impenhoráveis “os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações,



R\$ 160,00

560 páginas



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br 0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

HELÊNIA E DEVÍLIA

CIVILIZAÇÃO E BARBÁRIE NA SAGA DOS DIREITOS HUMANOS

de **Luiz Fernando Coelho**

É possível buscar novas formas de organização político-social baseadas em liberdade, igualdade e justiça? O autor nos orienta a compreender o porquê de se falar em direitos humanos e questiona a política e a civilização moderna, a convivência entre os diferentes, o lugar da dignidade humana e a democracia.

os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal". Todavia, de acordo com o art. 833, § 2.º, do CPC/2015, "o disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8.º, e no art. 529, § 3.º". 2. No caso em exame, a penhora determinada pelo Ato Coator preencheu todos os requisitos legais de validade, quais sejam: a) determinada em 26/1/2018, na vigência do CPC/2015; b) imposta para pagamento de prestação alimentícia, visto que é pacífico na jurisprudência desta Corte, do STJ e do STF que os créditos reconhecidos perante a Justiça do Trabalho têm nitido cunho alimentar; c) fixada em percentual condizente com o disposto no art. 529, § 3.º, do CPC/2015 (20%). 3. Afigura-se inaplicável ao presente feito a diretriz consubstanciada na Orientação Jurisprudencial n.º 153 da SBDI-2, visto que a nova redação conferida ao aludido verbete jurisprudencial estabelece que a impenhorabilidade dos salários está restrita aos atos praticados sob a égide do CPC/1973, situação na qual não se insere o caso dos autos. 4. Nesse contexto, deve ser reconhecida a legalidade do Ato Coator, impondo-se a manutenção do acórdão Recorrido. Precedentes. 5. Recurso Ordinário conhecido e não provido.

(**TST** – *Rec. Ordinário em Mand. de Segurança n. 100876-81.2018.5.01.0000* – SBDI-II – *Ac. unânime* – *Rel.: Min. Luiz José Dezena da Silva* – *Fonte: DJ, 24.09.2021*).

CONTRIBUIÇÃO SINDICAL

674.054 **Sindicato vai restituir valor total de contribuições cobradas de empresas sem empregados**

I – Agravo de Instrumento. Recurso de Revista. Lei nº 13.015/2014. Recurso ordinário. Conhecimento. Tempestividade. Embargos de declaração não conhecidos. O Tribunal Superior do Trabalho fixou o entendimento de que somente quando não observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade (tempestividade e regularidade de representação) é que a oposição de embargos declaratórios não interrompe o prazo relativo ao recurso principal. Na hipótese dos autos, o juízo sentenciante não conheceu dos embargos de declaração porque entendeu não estarem preenchidos os pressupostos intrínsecos. Com efeito, restou consignado que os embargos tinham caráter reformador, "não sendo esse o recurso cabível para a finalidade em questão". Assim, de acordo com o entendimento do TST sobre o tema, considera-se que o prazo para a interposição do recurso principal foi interrompido, nos termos do artigo 538 do CPC/1973 (artigo 1.026 do CPC/2015). Por essa razão, conclui-se que o recurso ordinário foi apresentado dentro do prazo cabível, razão pela qual incide o óbice da Súmula 333 do TST no particular. Agravo de instrumento a que se nega provimento. II – Recurso de Revista. Lei nº 13.015/2014. Contribuição sindical. Empresa sem empregados. Restituição dos valores pagos. Limitação ao valor destinado ao sindicato. O Tribunal Regional manteve a condenação do Sindicato à restituição integral dos valores pagos a título de contribuição sindical por empresa sem empregados em seus quadros. Cinge-se a controvérsia a definir se a restituição deve ser limitada ao

percentual de 60%, que corresponde ao valor repassado aos Sindicatos, nos termos do art. 589, I, c, da CLT. Tendo em vista que o Sindicato é a entidade responsável por efetuar a arrecadação dos valores, conforme restou registrado no acórdão regional, cabe a ele proceder à repetição do indébito, ressalvada a possibilidade de regresso diante das demais entidades beneficiadas pela contribuição indevidamente paga. Precedentes. Recurso de revista não conhecido.

(**TST** – *Rec. de Revista com Agravo n. 83-81.2014.5.09.0088* – 2ª. T. – *Ac. unânime* – *Rel.: Min. Maria Helena Mallmann* – *Fonte: DJ, 03.09.2021*).

NOTA BONIJURIS: Há precedentes do TST que militam nesse mesmo sentido: "Recurso de Revista interposto na vigência da Lei nº 13.015/14 e regido pela instrução normativa nº 39/2016. Contribuição sindical. Limitação da condenação de ressarcimento dos valores de contribuição sindical patronal, recolhidos indevidamente, no percentual de 60% do montante. Impossibilidade. A controvérsia dos autos diz respeito à possibilidade de condenar a entidade sindical a devolver o valor integral recolhido indevidamente pela empresa, a título de contribuição sindical patronal. O Tribunal Regional manteve a decisão de primeira instância que limitara a devolução dos valores cobrados indevidamente a 60% do montante, nos termos do artigo 589 da CLT, que estabelece: "Art. 589. Da importância da arrecadação da contribuição sindical serão feitos os seguintes créditos pela Caixa Econômica Federal, na forma das instruções que forem

expedidas pelo Ministro do Trabalho: (Redação dada pela Lei nº 6.386, de 9.12.1976) (Vide Lei nº 11.648, de 2008) [...] I – para os empregadores: a) 5% (cinco por cento) para a confederação correspondente; b) 15% (quinze por cento) para a federação; c) 60% (sessenta por cento) para o sindicato respectivo; e d) 20% (vinte por cento) para a ‘Conta Especial Emprego e Salário’”. A despeito do percentual destinado aos sindicatos ser de 60% do valor total recolhido, na medida em que a entidade sindical foi responsável pela cobrança indevida, deve responder pela devolução integral para, posteriormente, se assim desejar, buscar o ressarcimento das parcelas repassadas às demais entidades (precedentes). Nessas condições, cabe ao sindicato a devolução integral à empresa dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição sindical patronal. Recurso de revista não conhecido” (RR-1001008-61.2017.5.02.0052, 2ª Turma, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, DEJT 22/11/2019).

EFEITOS EX NUNC

674.055 **Empregado não tem que restituir adicional de periculosidade recebido antes do ajuizamento da ação revisional**

Ação revisional. Efeitos. Pagamento de adicional de periculosidade. A ação revisional tem natureza de ação constitutiva, modificando a relação jurídica de trato sucessivo até então existente entre as partes. Seus efeitos são ex nunc, não havendo que retroagir à data de eliminação da periculosidade, por força do princípio da segurança

jurídica. Não há falar em restituição de valores pagos, pois recebidos de boa-fé pelo empregado e em respeito à coisa julgada. Recurso ordinário a que se dá parcial provimento.

(TRT – 2a. Reg. – Rec. Ordinário n. 1001386-59.2019.5.02.0468 – 3a. T. – Ac. unânime – Rel.: Juíza **Liane Martins Casarin** – conv. – Fonte: DJ, 02.09.2021).

AGENTES BIOLÓGICOS

674.056 **Empregada que aplica diariamente injeções em clientes de farmácia tem direito ao adicional de insalubridade**

Insalubridade. Aplicação de injeções em farmácia. Adicional devido. É devido o pagamento do adicional de insalubridade, pelo contato com agentes biológicos, ao empregado que aplica diariamente injeções em clientes de farmácia ou drogaria, ainda que realize outras tarefas ao longo de sua rotina de trabalho. Recurso da Reclamada a que se nega provimento.

(TRT – 2a. Reg. – Rec. Ordinário n. 1000776-35.2020.5.02.0443 – 17a. T. – Ac. por maioria – Rel.: Des. **Eliane Aparecida da Silva Pedrosa** – Fonte: DJ, 23.08.2021).



TRIBUTÁRIO

IPTU

674.057 **Quando o fato gerador ocorre na constância da propriedade o alienando não tem sua responsabilidade tributária pelo IPTU excluída com a alienação do bem**

O DIREITO NOS TRIBUNAIS SUPERIORES

COM ÊNFASE NO NOVO DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Coordenada por **J. S. Fagundes Cunha**, a obra reúne 40 artigos de juristas renomados, doutores, magistrados, convidados internacionais e nomes como Arruda Alvim, Flávia Piovesan, José Augusto Delgado e Luiz Guilherme Marinoni, além dos ministros Dias Toffoli, Luiz Edson Fachin e Mauro Luiz Campbell Marques.



R\$ 180,00
720 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris Editora

Agravo de Instrumento. Execução Fiscal. IPTU e CCSIP. Alienação do imóvel após o lançamento. Responsabilidade tributária do proprietário na data do fato gerador. Art. 130 do Código Tributário Nacional. Notificação de lançamento. Presunção de existência. Ônus do contribuinte. Entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça. – Segundo a jurisprudência, o alienante do imóvel não tem sua responsabilidade tributária pelo IPTU excluída com a alienação do bem, mormente quando o fato jurígeno ocorreu quando o mesmo era o seu titular. – A interpretação do art. 130 do Código Tributário Nacional não afasta a responsabilidade tributária do alienante do imóvel gerador do imposto predial, mas prevê possibilidade de ampliação subjetiva do polo passivo com a responsabilidade solidária do adquirente. – Consoante dispõe o art. 145 do Código Tributário Nacional, o lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo é pressuposto de validade do ato administrativo, na medida em que abre oportunidade de impugnação pelo contribuinte. O direito à impugnação do lançamento decorre da garantia constitucional ao contraditório e à ampla defesa no âmbito administrativo – art. 5º, LV, Constituição da República Federativa do Brasil, devendo, portanto, a comunicação ao contribuinte ser efetiva e não meramente formal. – Segundo o c. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso repetitivo REsp 1114780/SC: “O envio da guia de cobrança (carnê), da taxa de licença para funcionamento, ao endereço do contribuinte, configura a notificação presumida do lançamento do tributo, passível de ser ilidida pelo contribuinte, a quem cabe comprovar seu não-recebimento”.

(*TJMG – Ag. de Instrumento n. 1967682-58.2021.8.13.0000 (1) – 4a. Câm. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Desa. Ana Paula Caixeta – Fonte: DJ, 26.11.2021*).

PROFISSIONAL AUTÔNOMO

674.058 **Não tem que pagar o ISSQN o contribuinte que, apesar de manter a inscrição fiscal como engenheiro, comprovou a existência de relação empregatícia com carga horária incompatível com outra atividade**

Recurso de apelação. Direito tributário e processual civil. Declaração de inexistência de relação jurídico-tributária. Nulidade da cobrança de créditos tributários. Imposto sobre serviços de qualquer natureza. Profissional autônomo. Manutenção da inscrição fiscal. Presunção de ocorrência do fato gerador. Comprovação de ausência de fato gerador. Manutenção da sentença. Honorários advocatícios. Princípio da causalidade. Aplicação. Sentença parcialmente reformada.

1. O Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN é de competência municipal e distrital e tem como fato gerador a prestação de serviços, inclusive os relativos a engenharia. 2. A manutenção da inscrição fiscal como profissional autônomo gera a presunção relativa de ocorrência do fato gerador do Imposto sobre Serviços, a qual resta afastada pela demonstração de relação empregatícia como carga horária incompatível com outra atividade, além da apresentação de declarações de imposto de renda sem qualquer recebimento por eventual serviço prestado não impugnadas pelo Distrito Federal. 3. De acordo com o artigo 85, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, a Sentença condenará o vencido ao pagamento de honorários ao advogado do vencedor; os quais serão fixados entre o mínimo de

dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa. 4. O Princípio da Causalidade prevê a responsabilidade pelos ônus sucumbenciais de quem deu causa ao ajuizamento da ação. 5. Tendo o autor mantido cadastro ativo de profissional autônomo, bem como não se enquadrando em nenhuma das hipóteses estabelecidas pela Portaria número 215 da Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal, incabível a revisão administrativa dos lançamentos dos impostos, tendo o autor dado causa ao ajuizamento da presente ação. 6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(*TJDFT – Ap. Cível n. 07069141820208070018 – 8a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. Eustáquio de Castro – Fonte: DJ, 28.09.2021*).

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS

674.059 **Município onde o serviço foi efetivamente prestado é competente para recolher e tributar o ISS**

Direito Tributário – Ação anulatória de débito – ISSQN – Fato gerador – Local da prestação dos serviços – Competência para tributar – Município onde realizada a manutenção de máquinas ferroviárias – Juízo de retratação – Julgamento em consonância com a decisão paradigma de Tribunal Superior (RESP n. 1.060.210/SC) – Manutenção do julgamento colegiado. Consoante orientação do colendo Superior Tribunal de Justiça consolidada no REsp 1.060.210/SC, a partir da vigência da Lei Complementar nº 116/03, o município competente para tributar e recolher o ISS é aquele onde o serviço foi efetivamente prestado. É incabível o juízo de retratação, na forma prevista pelo artigo 1.030, inciso II, do CPC/2015,

quando o acórdão proferido está em consonância com a decisão paradigma do colendo Superior Tribunal de Justiça, submetida ao rito dos recursos repetitivos.

(*TJMG – Reex. Necessário n. 5002777-06.2018.8.13.0194 (2) – 6a. Câm. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. Edilson Olímpio Fernandes – Fonte: DJ, 22.11.2021).*)

NOTA BONIJURIS: A interpretação sistemática da LC 116/03 dispõe que o fato gerador do ISSQN é a efetiva prestação do serviço, sendo oportuna a lição de Hugo de Brito Machado, segundo o qual “considera-se estabelecimento prestador o local onde o contribuinte desenvolva a atividade de prestar o serviço, de modo permanente ou temporário, e que configure unidade econômica ou profissional, sendo irrelevante para caracterizá-lo as denominações – sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação ou contato, ou quaisquer outras que venham a ser utilizadas (Lei Complementar nº 116/2003, art. 4º) (Curso de Direito Tributário, Malheiros Editores, 26ª ed., p. 398)”.

DÉBITO TRIBUTÁRIO

674.060 **Pagamento integral do tributo no valor calculado e cobrado pela administração gera a extinção da punibilidade do crime contra a ordem tributária**

Crimes tributários. Sonegação Fiscal. ICMS. Pagamento integral do débito. Extinção da Punibilidade. Apropriação indébita. Inexistência de dolo de se apropriar. 1 – O pagamento integral do tributo extingue a punibilidade do crime contra a ordem tributária independentemente do momento em que realizado. 2 – Decidiu o c. STF que a L. 12.382/11 não afetou o disposto no § 2º do art. 9º da L. 10.684/03. E, assim, o pagamento integral do tributo ou contribuição social extingue a punibilidade do crime independentemente do momento em que efetuado (RHC 128.245/SP, Segunda Turma, relator em. Ministro Dias Toffoli, DJe 21/10/2016). 3 – A extinção da punibilidade pelo pagamento, de maneira geral, é disciplinada pelo art. 9º, § 2º, da L. 10.684/03. A L. 12.382/11, ao alterar a L. 9.430/96, limitou-se a disciplinar a extinção da punibilidade nas situações de parcelamento do débito tributário (art. 83, caput e §§ 2º e 4º). 4 – O pagamento à vista do

débito tributário, no valor calculado e cobrado pela Administração Tributária, leva à extinção da punibilidade do crime de sonegação fiscal. 4 – A impossibilidade de cumprir obrigações tributárias – demonstrada pelas execuções fiscais movidas, penhoras judiciais de valores de faturamento, recuperação judicial da empresa, convertida em falência, e adesão à programa de parcelamento tributário –, somada à inexistência de propósito de expansão do grupo econômico, concorrência desleal ou enriquecimento ilícito, significa inexistência de dolo no crime de apropriação indébita tributária. 5 – Apelação do réu provida. Apelação do Ministério Público prejudicada, em parte, e, na parte em que não prejudicada, não provida.

(*TJDF – Ap. Criminal n. 00007840220198070014 – 2a. T. Crim. – Ac. unânime – Rel.: Des. Jair Soares – Fonte: DJ, 10.09.2021).*)

LOCAL DO ESTABELECIMENTO PRESTADOR

674.061 **É do Distrito Federal a competência tributária sobre o ISSQN relativo ao serviço de telemarketing prestado presencialmente, ainda que de forma temporária, no referido ente federado**

A CONVERSA
EM CASA PODE PASSAR
DOS 140 CARACTERES.



CONECTE-SE
AO QUE
IMPORTA.



Associação dos Amigos
do Hospital de Clínicas



DEDICA
Dedicação aos Direitos
da Criança e do Adolescente

www.amigosdohc.org.br

Apelação cível. Ação de repetição de indébito. ISSQN. Prestação de serviço. Unidade econômica/profissional. Competência Distrito Federal. Local do estabelecimento prestador. 1. O ISSQN é devido no município ou no Distrito Federal quando o serviço contratado demanda uma equipe técnica para a prestação do serviço e os profissionais da empresa contratada atuam presencialmente, caracterizando o estabelecimento prestador, com unidade econômica/profissional, ainda que temporariamente (artigo 4º, da LC nº 116/2003). 2. Recurso conhecido e não provido.

(TJDF – Ap. Cível n. 0706429182 0208070018 – 5a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. Ana Cantarino – Fonte: DJ, 24.08.2021).

FAVOR TRIBUTÁRIO

674.062 **Benefício fiscal do pagamento unificado de tributos para empresas construtoras, na redação dada pela Lei 13.097/15, é aplicável até o final do contrato firmado até 31.12.2018, com a conclusão da obra contratada**

Processual civil e tributário. Recurso especial. IRPJ, CSLL, PIS e COFINS. Programa “Minha Casa, Minha Vida”. Contrato de construção de unidades imobiliárias. Imóvel a ser entregue ao Fundo de Arrendamento Residencial – FAR. Regime especial de tributação. Pagamento unificado de tributos. Período de vigência. Termo final. 1. Discute-se nos autos se cessou em 31 de dezembro de 2018 a autorização legal para pagamento unificado de tributos, prevista no art. 2º da Lei n. 12.024/2009, na redação dada pela Medida Provisória n. 656/2014 e pela Lei n. 13.097/2015. 2. O referido dispositivo legal dispunha que “até 31 de dezembro

de 2018, a empresa construtora contratada para construir unidades habitacionais de valor de até R\$ 100.000,00 (cem mil reais) no âmbito do Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV, de que trata a Lei n. 11.977, de 7 de julho de 2009, fica autorizada, em caráter opcional, a efetuar o pagamento unificado de tributos equivalente a um por cento da receita mensal auferida pelo contrato de construção”. 3. Para a aplicação do benefício fiscal do recolhimento unificado, compreendo que devem ser atendidas as seguintes condições: (i) existência de um contrato (condição objetiva); (ii) o contrato deve envolver empresa construtora (condição subjetiva); (iii) a contratação precisa ter por objeto a construção de unidades habitacionais de valor de até R\$ 100.000,00 (cem mil reais) no âmbito do Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV (condição finalística); (iv) e deve ser observado o termo final, que é a data de 31 de dezembro de 2018 (condição temporal). 4. As condições postas no dispositivo legal são de aplicação cumulativa e, portanto, devem ser interpretadas de modo harmônico. Especificamente em relação à condicionante temporal, contida na expressão “até 31 de dezembro de 2018”, compreendo que ela está umbilicalmente atrelada ao contrato firmado. Desse modo, o contrato é uma condição objetiva para o gozo do benefício fiscal, o qual será usufruído “pelo” contrato, ou seja, durante a vigência ou sobrevivência do contrato. 5. Enquanto o contrato não se exaurir, o benefício fiscal também não estará exaurido: o recolhimento unificado e a vida do contrato estão correlacionados normativamente, como condicionantes para o favor tributário. A interpretação capaz de conectar os elementos normativos textuais do benefício

fiscal se encontra expressada na conclusão adotada pelo acórdão recorrido, no sentido de que o “Regime Especial de Tributação é aplicável até o final do contrato firmado até 31/12/2018, com a conclusão da obra contratada”. 6. Recurso especial não provido.

(STJ – Rec. Especial n. 1878680/AL – 1a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. Benedito Gonçalves – Fonte: DJ, 22.09.2021).

EXECUÇÃO FISCAL

674.063 **Crédito fiscal não tributário não se submete aos efeitos do plano de recuperação judicial**

Recurso especial. Recuperação judicial. Habilitação de crédito. Multa administrativa. Natureza não tributária. Fazenda Pública. Concurso de credores. Não sujeição. Interpretação conjugada de disposições do CTN, Lei de Execução Fiscal e Lei de Falência e Recuperação de Empresas. Indisponibilidade do interesse público. Pretensão recursal não acolhida. 1. Incidente de habilitação de crédito apresentado em 29/10/2014. Recurso especial interposto em 11/8/2020. Autos conclusos ao gabinete da Relatora em 11/3/2021. 2. O propósito recursal consiste em definir se o crédito concernente à multa administrativa aplicada pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA submete-se aos efeitos da recuperação judicial da devedora. 3. O art. 187, caput, do Código Tributário Nacional exclui os créditos de natureza tributária dos efeitos da recuperação judicial do devedor, nada dispondo, contudo, acerca dos créditos de natureza não tributária. 4. A Lei 11.101/05, ao se referir a “execuções fiscais” (art. 6º, § 7º-B), está tratando do instrumento processual que o ordenamento jurídico disponibiliza

aos respectivos titulares para cobrança dos créditos públicos, independentemente de sua natureza, conforme disposto no art. 2º, §§ 1º e 2º, da Lei 6.830/80. 5. Desse modo, se, por um lado, o art. 187 do CTN estabelece que os créditos tributários não se sujeitam ao processo de soerguimento – silenciando quanto aqueles de natureza não tributária –, por outro lado verifica-se que o próprio diploma recuperacional e falimentar não estabeleceu distinção entre a natureza dos créditos que deram ensejo ao ajuizamento do executivo fiscal para afastá-los dos efeitos do processo de soerguimento. 6. Ademais, a própria Lei 10.522/02 – que trata do parcelamento especial previsto no art. 68, caput, da LFRE – prevê, em seu art. 10-A, que tanto os créditos de natureza tributária quanto não tributária poderão ser liquidados de acordo com uma das modalidades ali estabelecidas, de modo que admitir a submissão destes ao plano de soerguimento equivaleria a cancelar a possibilidade de eventual cobrança em duplicidade. 7. Tampouco a Lei 6.830/80, em seus artigos 5º e 29, faz distinção entre créditos tributários e não tributários, estabelecendo apenas, em sentido amplo, que a “cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento”. 8. Esta Corte Superior, ao tratar de questões envolvendo a possibilidade ou não de continuidade da prática, em execuções fiscais, de atos expropriatórios em face da recuperanda, também não se preocupou em diferenciar a natureza do crédito em cobrança, denotando que tal distinção não apresenta relevância para fins de submissão (ou não) da dívida aos efeitos do processo de soerguimento. 9. Assim, em

que pese a dicção aparentemente restritiva da norma do caput do art. 187 do CTN, a interpretação conjugada das demais disposições que regem a cobrança dos créditos da Fazenda Pública insertas na Lei de Execução Fiscal, bem como daquelas integrantes da própria Lei 11.101/05 e da Lei 10.522/02, autorizam a conclusão de que, para fins de não sujeição aos efeitos do plano de recuperação judicial, a natureza tributária ou não tributária do valor devido é irrelevante. Recurso especial não provido.

(*STJ – Rec. Especial n. 1931633/GO – 3a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. Nancy Andrighi – Fonte: DJ, 09.08.2021*).

NOTA BONIJURIS: Nesse panorama, é de se sublinhar que a Lei 11.101/05 excepciona, sem distinção quanto à natureza do crédito, as execuções fiscais da regra geral de suspensão prevista em seu art. 6º. Confira-se: “Art. 6º. A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial implica:

[...]

II. suspensão das execuções ajuizadas contra o devedor, inclusive daquelas dos credores particulares do sócio solidário, relativas a créditos ou obrigações sujeitos à recuperação judicial ou à falência;

[...]

§ 7-B. O disposto nos incisos I, II e III do caput deste artigo não se aplica às execuções fiscais, admitida, todavia, a competência do juízo da recuperação judicial para determinar a substituição dos atos de constrição que recaiam sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial até o encerramento da

recuperação judicial, a qual será implementada mediante a cooperação jurisdicional, na forma do art. 69 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), observado o disposto no art. 805 do referido Código.”

ESPECIFICIDADE E DIVISIBILIDADE

674.064 São inconstitucionais as taxas de viação e de incêndio cobradas por município

Apelação cível e Recurso ex officio – Ação declaratória cumulada com repetição de indébito – Taxa de Viação e Taxa de Incêndio – Município de Botucatu – 1) Taxa de viação (conservação de vias públicas) – Ilegalidade da cobrança – Ofensa aos artigos 77 e 79, inciso I e II, do CTN e ao art. 145, inciso II, da Constituição Federal – Desatendimento dos requisitos da especificidade e divisibilidade – Precedentes do STF e deste Tribunal de Justiça. 2) Taxa de incêndio – Inconstitucionalidade da cobrança pelos municípios reconhecida pelo STF no julgamento do RE 643.247/SP (Tema 16) – Modulação dos efeitos da tese a partir de 01/08/2017 – Ação declaratória ajuizada em 9/6/2020 – Repetição dos valores indevidamente recolhidos a partir de 1/8/2017 – O valor da causa (R\$ 3.767,07) não supera o limite legal estabelecido no art. 496, §3º, inciso III do CPC – Precedentes das Cortes Superiores e deste Eg. Tribunal de Justiça – Sentença parcialmente reformada – Recurso oficial não conhecido e recurso voluntário do município parcialmente provido.

(*TJSP – Ap. Cível e Rem.*

Necessária n. 1003236-

02.2020.8.26.0079 – 15a. Câ. Dir.

Públ. – Ac. unânime – Rel.: Des. Raul de Felice – Fonte: DJ, 03.08.2021). ■



CONCURSO PÚBLICO

674.201 BANCA EXAMINADORA DE CONCURSO DEVE CONSIDERAR DECLARAÇÃO E CERTIDÃO DE CANDIDATA AO CARGO DE TÉCNICA DE ENFERMAGEM COMO COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA PROFISSIONAL

Tribunal Regional Federal da 1ª Região

Mandado de Segurança n. 1001147-68.2017.4.01.3400

Órgão Julgador: 6a. Turma

Fonte: DJ, 16.11.2021

Relator: Desembargador **Roberto Carlos de Oliveira**

EMENTA

Administrativo e Processual Civil. Mandado de segurança. Concurso público. Empresa brasileira de serviços hospitalares (EB-SERH). Técnico de enfermagem. Experiência profissional. Descrição das atividades. Exigência desarrazoada do edital. Concessão da segurança. Sentença mantida. 1. Hipótese em que a impetrante, convocada para comprovação de experiência profissional, apresentou uma declaração da Secretaria Municipal de Saúde (da Prefeitura de Belém) atestando o exercício do cargo público efetivo de Técnico em Enfermagem, desde 08.01.1998, e que estava lotada no SAMU 192. Apresentou, também, uma certidão atestando o referido fato, emitida pela Secretaria Municipal de Administração do Município de Belém. 2. A banca examinadora não aceitou os documentos apresentados pela impetrante, em razão de não conterem a descrição das atividades desempenhadas pela impetrante, no exercício do cargo de Técnica de Enfermagem, conforme exige o item 10.14."c" do edital. 3. O ato da autoridade coatora é desarrazoado, visto que declaração e a certidão, emitidas pela Prefeitura de Belém, gozam da presunção de veracidade, e atestam o exercício de tal profissão, em razão da regulamentação legal, comprovando, por si só, que a impetrante obvia mente vem exercendo as atividades profissionais privativas de técnico em enfermagem, razão pela qual faz jus à pontuação respectiva, na forma determinada pela sentença. 4. Sentença confirmada. 5. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Decide à Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial.

Brasília, 8 de novembro de 2021.

Juiz Federal ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA

Relator (Convocado)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA (CONVOCADO):

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por S. C. J de A. contra ato atribuído ao Presidente da Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares (Ebserh), objetivando que lhe seja assegurada a pontuação relativa à experiência profissional, como Técnica de Enfermagem, junto à Prefeitura de Belém-PA, desde 1998, no Concurso Público 01/2016 – EB-SERH/CH-UFPA (Edital 3 – Área Assistencial Técnico em Enfermagem).

A impetrante narra, em síntese, na inicial, que depois de ser aprovada na prova objetiva no concurso público para Técnico em Enfermagem, foi convocada para comprovar experiência profissional, tendo apresentado uma declaração da Secretaria Municipal de Saúde (da Prefeitura de Belém) atestando o exercício do cargo público efetivo de Técnico em Enfermagem, desde 08.01.1998, e que estava lotada no SAMU 192. Apresentou, também, uma certidão atestando o referido fato, emitida pela Secretaria Municipal de Administração do Município de Belém, que, em conformidade com o Edital do concurso, comprovariam 19 (dezenove) anos de experiência profissional.

Ocorre que a banca examinadora não aceitou os documentos apresentados pela impetrante, em razão de não conterem a descrição das atividades desempenhadas pela impetrante, no exercício do cargo de Técnica de Enfermagem, conforme exige o item 10.14."c" do edital.

Alega que a desconsideração dos 19 (dezenove) anos de experiência profissional configura clara transgressão aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

A sentença ratificou a liminar e concedeu segurança, para determinar “que a autoridade impetrada, à vista dos documentos públicos apresentados no certame, determine à banca examinadora que atribua à impetrante a pontuação máxima respectiva (10 pontos), relativamente à experiência profissional, reclassificando-a” (fl. 737).

Sem recurso voluntário, vieram os autos a este Tribunal, por força do duplo grau de jurisdição obrigatório.

O Ministério Público Federal emitiu parecer, no qual opina pelo não provimento da remessa oficial.

É o relatório.

Juiz Federal ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA

Relator (Convocado)

VOTO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA (CONVOCADO):

A sentença concedeu a segurança, mediante os seguintes fundamentos (fls. 736-737):

Quanto ao mérito, verifico, em exame de cognição exauriente, que não subsistem motivos para alterar o entendimento manifestado por ocasião da análise da medida liminar, cujos fundamentos adoto como razão de decidir.

A impetrante apresentou à banca examinadora do concurso uma declaração da Secretaria Municipal de Saúde (da Prefeitura de Belém) atestando o exercício do cargo público efetivo de técnico em enfermagem, desde 08.01.1998, e que está lotada atualmente no SAMU 192. Apresentou também uma certidão, atestando o referido fato, emitida pela Secretaria Municipal de Administração do Município de Belém.

Tais documentos, no entanto, não foram aceitos, em razão de não conterem a descrição das atividades desempenhadas pela impetrante, no exercício do cargo de Técnica de Enfermagem, conforme exige o item 10.14. “c” do edital.

Tal exigência editalícia, no caso específico da impetrante, me parece desarrazoada.

A profissão da impetrante – técnica em enfermagem – é regulamentada em lei e suas atividades são peculiares e expressamente descritas na legislação de regência, mormente no decreto regulamentador referido na petição inicial.

A declaração, pura e simples, atestando o exercício de tal profissão, em razão da regulamentação legal exaustiva existente, comprova, por si só, que a impetrante obviamente vem exercendo as atividades profissionais privativas de técnico em enfermagem, me parecendo redundante que tais atividades, já descritas em lei, tenham que ser expressamente enunciadas, para se comprovar sua experiência prático-profissional.

Ademais, tanto a declaração quanto a certidão emitidas pela Prefeitura de Belém, atestando a experiência profissional da impetrante, enquanto atos administrativos típicos, gozam da presunção de veracidade, e, em nenhuma hipótese, sob pena de ofensa ao texto constitucional, eis que se tratam de legítimos documentos públicos, podem ter sua fé recusada no âmbito da Administração Pública (CF, art.19, II).

É mais do que evidente que os documentos públicos municipais apresentados pela impetrante valem por si sós, independentemente de trazerem em seu bojo a descrição das atividades do técnico em enfermagem (descritos na legislação de regência), razão por que deveriam ter sido devidamente analisados e valorados pela banca examinadora, com a atribuição da pontuação máxima cabível (10 pontos).

Ante o exposto, concedo a segurança para determinar que a autoridade impetrada, à vista dos documentos públicos apresentados no certame, determine à banca examinadora que atribua à impetrante a pontuação máxima respectiva (10 pontos), relativamente à experiência profissional, reclassificando-a.

A sentença não merece reparo, pois analisou detidamente o caso concreto, a fim de prover a devida solução da deman-

O DIREITO DE SER RUDE

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E IMPRENSA

de Max Paskin Neto

O juiz de direito Max Paskin Neto questiona as amarras que envolvem imprensa e governo e analisa o setor de comunicações no Brasil, trazendo a lume a censura prévia existente no texto constitucional. Ao defender a redução do discurso politicamente correto, e o direito de ser rude, o livro mexe com os conceitos do leitor.



R\$ 44,90
192 páginas

Compre pelo QR Code



www.livrariabonijuris.com.br



0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris Editora

da, e adotou fundamentos firmes e suficientes, aos quais adiro integralmente.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e confirmo a sentença.

É o meu voto.

Juiz Federal ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA

Relator (Convocado)



CIVIL

DIREITO SUCESSÓRIO

674.202 ADOÇÃO REALIZADA SOB AS REGRAS DO CC/1916 É PASSÍVEL DE REVOGAÇÃO CONSENSUAL NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO DE MENORES

Superior Tribunal de Justiça

Recurso Especial n. 1.951.176/SP

Órgão julgador: 3a. Turma

Fonte: DJ, 30.08.2021

Relatora: Ministra **Nancy Andrighi**

EMENTA

Civil. Processual Civil. Direito Sucessório. Ação de inventário. Adoção realizada na vigência do CC/1916 e revogada na vigência do Código de Menores (Lei nº 6.697/1979). Antes da entrada em vigor do estatuto da criança e do adolescente. Legitimidade ativa do filho adotivo para o ajuizamento da ação de inventário. adoção no CC/1916. Natureza negocial e revogável bilateral e consensualmente. Superveniente do Código de Menores tornando irrevogável a adoção plena. Existência de pressupostos específicos para a configuração da adoção plena. Impossibilidade de transformação automática da adoção realizada na vigência do CC/1916, revogável bilateral e consensualmente, na adoção plena do Código de Menores, irrevogável. Inaplicabilidade do Código de Menores. Irrevogabilidade da adoção que somente veio a ser introduzida, como regra, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Revogação bilateral e consensual da adoção após a Constituição Federal de 1988. Compatibilidade do CC/1916 com o art. 227, § 6º, da CF/88. Possibilidade de flexibilização excepcional da regra de irrevogabilidade, mesmo após o texto constitucional, para atender aos melhores interesses da criança e do adolescente. Ilegitimidade ativa configurada. 1 – Ação ajuizada em 14/08/2012. Recurso especial interposto em 20/01/2020 e atribuído à Relatora em 23/11/2020. 2 – O propósito recursal é definir, para fins de determinação da legitimidade ativa em ação de inventário, se a adoção realizada na vigência do CC/1916 é suscetível de revogação consensual pe-

las partes após a entrada em vigor do Código de Menores (Lei 6.697/1979), mas antes da entrada em vigor do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90). 3 – Na vigência do CC/1916, a adoção possuía natureza de ato jurídico negocial, tratando-se de convenção celebrada entre os pais biológicos e os pais adotivos por meio da qual determinada pessoa passaria a pertencer a núcleo familiar distinto do natural, admitida a sua revogação nas seguintes hipóteses: (i) unilateralmente, pelo adotado, em até um ano após a cessação da menoridade; (ii) unilateralmente, pelos adotantes, quando o adotado cometesse ato de ingratidão contra eles; (iii) bilateralmente, por consenso entre as partes. 4 – Na hipótese em exame, a adoção ocorreu em Junho de 1964, quando vigoravam no Brasil as regras do CC/1916 com as alterações introduzidas pela Lei nº 3.133/1957, ao passo que, ao tempo da revogação da adoção, realizada de forma bilateral e consensual, ocorrida em Janeiro de 1990, vigoravam no Brasil, concomitantemente, apenas o CC/1916 e o Código de Menores (Lei nº 6.697/1979), sobretudo porque o ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90) somente passou a vigorar em Outubro de 1990, não se aplicando à hipótese. 5 – Conquanto o CC/1916 permitisse, em seu art. 374, I, a revogação bilateral e consensual da adoção, o Código de

Menores tornou irrevogável a adoção plena (art. 37 da Lei nº 6.679/1979), que veio a substituir a legitimidade adotiva anteriormente prevista no art. 7º da Lei nº 4.655/1965. 6 – Dado que a adoção plena, irrevogável, possuía uma série de pressupostos específicos, não se pode afirmar que a adoção concretizada na vigência do CC/1916 tenha automaticamente se transformado em uma adoção plena após a entrada em vigor do Código de Menores, razão pela qual a regra do art. 37 da Lei nº 6.679/1979, embora represente uma tendência legislativa, cultural e social no sentido da vinculação definitiva decorrente da adoção que veio a se concretizar amplamente com a entrada em vigor do Estatuto da Criança e do Adolescente, não se aplica à adoção realizada em Junho de 1964 e revogada em Janeiro de 1990, bilateral e consensualmente pelos pais adotivos e pelo filho que, naquele momento, possuía 28 anos. 7 – A revoga-

ção, realizada em 1990 de forma bilateral e consensual, de adoção celebrada na vigência do CC/1916, é compatível com o art. 227, §6º, da Constituição Federal de 1988, uma vez que a irrevogabilidade de qualquer espécie de adoção somente veio a ser introduzida no ordenamento jurídico com o art. 39, §1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, regra que, ademais, tem sido flexibilizada, excepcionalmente, quando não atendidos os melhores interesses da criança e do adolescente. 8 – Recurso especial conhecido e provido, para restabelecer a sentença que extinguiu a ação de inventário sem resolução de mérito por ilegitimidade ativa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer e dar provimento ao recurso especial nos termos do voto do(a) Sr(a) Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas

Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 24 de agosto de 2021 (Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora):

Cuida-se de recurso especial interposto por R. J. de L., M. A. de L. e E. M. de L., com base na alínea “a” do permissivo constitucional, em face de acórdão do TJGO que, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação interposto pelo recorrido J. C. V.

Recurso especial interposto em: 20/01/2020.

Atribuído ao gabinete em: 23/11/2020.

Ação: de inventário dos bens deixados por J. V. S., ajuizada pelo recorrido J. C. V.

Sentença: extinguiu o processo sem resolução de mérito por ilegitimidade ativa do recorrido, tendo em vista que, diante da revogação de sua adoção, não mais ostentaria a qualidade de herdeiro do falecido e, assim, não seria legitimado a ajuizar a ação de inventário de seus bens (fls. 225/226, e-STJ).

Acórdão: por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação do recorrido para cassar a sentença, nos termos da seguinte ementa:

Apelação cível. Ação de inventário. Sentença extintiva sem resolução do mérito. Legitimidade ativa. Filho ado-

MORAR EM
CONDOMÍNIO É BOM. MORAR
EM CONDOMÍNIO GARANTIDO
PELA GARANTE TAUBATÉ É

**MELHOR
AINDA.**

tivo. Revogação da adoção. Impossibilidade. 1. Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. Inteligência do artigo 227, §6º da CF/88.

2. O reconhecimento espontâneo de filhos no registro público é, em regra, irrevogável e irretroatável, somente podendo ser anulado se eivado de vício de consentimento, tais como erro, dolo, coação, simulação ou fraude.

3. Quando não há vício de consentimento, não há falar em revogação da adoção.

4. O filho adotivo é parte legítima e apta a propor ação de inventário dos bens deixados pelo seu genitor adotivo.

Apelo conhecido e provido. Sentença cassada. (fls. 263/273, e-STJ).

Embargos de declaração: opostos pelos recorrentes, foram rejeitados por unanimidade (fls. 306/314, e-STJ).

Recurso especial: alega-se violação aos arts. 373 e 374, I, ambos do CC/1916, ao fundamento de que a revogação da adoção ocorreu na vigência da referida legislação civil, que a permitia, e antes da entrada em vigor do Estatuto da Criança e do Adolescente, razão pela qual o recorrido realmente não possui legitimidade ativa para ajuizar a ação de inventário do falecido J. V. S. (fls. 320/331, e-STJ).

Ministério Público Federal: opinou pelo não conhecimento do recurso especial (fls. 425/428, e-STJ).

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora):

O propósito recursal é definir, para fins de determinação da legitimidade ativa em ação de inventário, se a adoção realizada na vigência do CC/1916 é suscetível de revogação consensual pelas partes após a entrada em vigor do Código de Menores (Lei 6.697/1979), mas antes da entrada em vigor do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90).

Da validade da escritura pública de revogação de adoção. Alegada violação aos arts. 373 e 374, I, ambos do CC/1916.

01) Inicialmente, anote-se que pretendem os recorrentes que seja provi-

do o recurso especial para reconhecer a validade da escritura pública de revogação da adoção do recorrido, apontando como violados os seguintes dispositivos do CC/1916:

Art. 373. O adotado, quando menor, ou interdito, poderá desligar-se da adoção no nano imediato ao em que cessar a interdição, ou a menoridade.

Art. 374. Também se dissolve o vínculo da adoção:

I. Quando as duas partes convierem.

02) Para melhor contextualização da controvérsia, sublinhe-se que o recorrido foi adotado, por escritura pública, em 16/06/1964, quando possuía 2 anos, sendo adotantes J. V. S., autor da herança, e M. R. D. J.

03) Ocorre que, em 18/01/1990, quando o recorrido possuía 28 anos, foi lavrada escritura pública de revogação da adoção.

04) A despeito disso, o recorrido ajuizou a ação de inventário dos bens deixados por J. V. S., tendo a sua qualidade de herdeiro (e, conseqüentemente, de legitimado ativo) sido questionada pelos recorrentes.

05) Em 1º grau de jurisdição, foi acolhida a tese de ilegitimidade ativa do recorrido e extinto o processo sem resolução de mérito. A apelação por ele interposta foi provida pelo TJGO, cassando-se a sentença a fim de determinar que fosse dado regular prosseguimento ao inventário, ao fundamento de que já havia vedação legal à revogação da adoção ao tempo da respectiva lavratura da escritura pública, a saber, o art. 37 do Código de Menores (Lei 6.697/1979).

06) Como é cediço, na vigência do CC/1916, a adoção possuía natureza de ato jurídico negocial, ou seja, tratava-se de uma convenção celebrada entre os pais biológicos e os pais adotivos por meio da qual determinada pessoa passaria a pertencer a núcleo familiar distinto do natural.

07) Por esse motivo é que o legislador previa as hipóteses de revogabilidade do referido negócio jurídico: unilateralmente, pelo adotado, em até um ano após a cessação da menoridade (art. 373, *caput*); unilateralmente, pelos adotantes, quando o adotado cometes-

se ato de ingratidão contra eles (art. 374, II); bilateralmente, por consenso entre as partes (art. 374, I).

08) O instituto jurídico da adoção foi sendo paulatinamente modificado desde a edição do CC/1916, justamente de modo a ajustá-lo às evoluções e expectativas da sociedade. Sobre o histórico e evolução legislativa da adoção no Brasil, em especial até a década de 90, confira-se a precisa síntese de Hugo Nigro Mazzilli:

A adoção, por qualquer de suas atuais formas, é ficção jurídica que estabelece entre adotante e adotado uma relação de paternidade e filiação.

Com as excessivas exigências originariamente previstas no Código Civil de 1916, estava fadada a ser instituto sem a penetração esperada (somente o maior de cinquenta anos sem descendentes legítimos ou legitimados, poderia adotar, e desde que fosse pelo menos dezoito anos mais velho que o adotado; cf. arts. 368 e s.).

Mesmo com as modificações trazidas pela Lei n.º 3.133/57, ainda se ficou a meio caminho para uma real simplificação (a idade do adotante foi reduzida para trinta anos; a diferença de idades foi atenuada para dezesseis anos; permitiu-se a adoção mesmo se o adotante tivesse filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, mas sem envolver sucessão hereditária; estipulou-se que ninguém poderia adotar, sendo casado, senão decorridos cinco anos do casamento).

Com a Lei n.º 4.655/65, pretendeu-se dar um passo maior, criando-se uma forma de adoção mais ampla, então chamada de "legitimação adotiva", pela qual o adotado ficava quase com os mesmos direitos e deveres do filho legítimo, salvo no caso de sucessão, se concorresse com filho legítimo superveniente à adoção. Foi ainda solução insatisfatória, porque muito formalista e de acanhada utilização.

Foi com a Lei n.º 6.697/79, que instituiu o Código de Menores, que se trouxe maior progresso na matéria: a) afora a adoção do Código Civil, passou-se a admitir uma forma de adoção simples, autorizada pelo juiz e aplicável aos menores em situação irregular (arts. 27 e 28); b) substituiu-se com vantagem a

legitimação adotiva pela adoção plena, com diversas alterações no instituto (arts. 29 a 37). (MAZZILLI, Hugro Nigro. Notas sobre a adoção in Revista Justitia. Ano 52. Vol. 149. Jan/Mar/1990. p. 67).

09) Como se observa do histórico acima reproduzido, por ocasião da adoção do recorrido, ocorrida em 16/06/1964, vigoravam no Brasil, quanto ao ponto, as regras previstas no CC/1916 (arts. 368 a 378) com as alterações introduzidas pela Lei nº 3.133/1957.

10) Todavia, verifica-se que, ao tempo da lavratura da escritura pública de revogação da adoção, consensualmente celebrada em 18/01/1990 pelos pais adotivos e pelo recorrido, vigorava no Brasil um microsistema formado pelo CC/1916 e pelo Código de Menores (Lei nº 6.679/1979), especialmente porque o ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990), que viria a disciplinar exclusivamente a adoção e a revogar ambas as normas (CC/1916 e Código de Menores) nesse particular, apenas foi publicada em Julho de 1990 e somente passou a vigorar em Outubro de 1990.

11) Desse modo, o primeiro recorte temporal que deve ser feito diz respeito, justamente, a exclusão da incidência do conjunto de regras do ECA na hipótese, eis que se trata de diploma legal posterior ao negócio jurídico em exame, de modo que a questão controversa deve ser solvida à luz, especificamente, do CC/1916 e da Lei nº 6.679/1979.

12) Nesse contexto, sublinhe-se que, conquanto o CC/1916 permitisse a revogação bilateral e consensual da adoção (art. 374, I), é correto afirmar que a legitimidade adotiva, que fora introduzida pela Lei nº 4.655/1965 somando-se à adoção disciplinada pelo CC/1916, tornava, nos termos de seu art. 7º, expressamente irrevogável a adoção.

13) De outro lado, o Código de Menores (Lei nº 6.679/1979) introduziu no ordenamento jurídico a figura das adoções simples e plena, sendo certo que a simples se tratava de uma nova modalidade, que veio a se somar à adoção prevista no CC/1916, ao passo que a plena veio a substituir a legitimidade adotiva anteriormente prevista na Lei nº 4.655/1965, mantendo-se, apenas em relação à plena, a regra da irrevogabilidade da adoção (art. 37 da Lei nº 6.679/1979).

14) É importante destacar, nesse sentido, que a adoção plena, irrevogável e que provocava a ruptura definitiva dos vínculos com os pais e parentes biológicos, possuía uma série de pressupostos específicos, distintos, inclusive, da adoção realizada na forma dos arts. 368 a 378 do CC/1916, tais como:

(i) que o adotando fosse menor, até sete anos de idade, que se encontrasse em situação irregular e permanentemente privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução, em virtude de falta, ação, omissão ou impossibilidade dos pais ou responsáveis.

(ii) que o adotando fosse menor, mas acima de sete anos de idade, desde que já estivesse sob a guarda dos adotantes ao completar a referida idade.

(iii) a observância, em qualquer dos casos, de período mínimo de um ano de estágio de convivência com os adotantes.

(iv) que o casal de adotantes houvesse contraído matrimônio há mais de cinco anos e que um deles possuísse mais de trinta anos, salvo na hipótese de comprovação da esterilidade de um dos cônjuges e da estabilidade conjugal, caso em que esse prazo poderia ser dispensado.

(v) a possibilidade de adoção pelo adotante viúvo ou viúva, desde que o adotado possuísse estágio de convivência de três anos quando ainda vivia o outro cônjuge.

(vi) a possibilidade de adoção pelos cônjuges separados judicialmente, desde que o adotado possuísse estágio de convivência de três anos na constância da sociedade conjugal e que acordassem sobre a guarda após a separação.

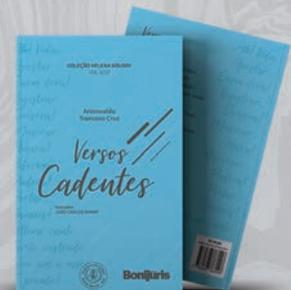
15) Diante desse cenário, não se pode afirmar que a adoção do recorrido, concretizada na vigência do CC/1916, tenha automaticamente se transformado em uma adoção plena com a entrada em vigor do Código de Menores (Lei nº 6.679/1979), razão pela qual a irrevogabilidade prevista no art. 37 da mencionada lei, embora represente uma tendência legislativa, cultural e social verificada, inclusive, desde a legitimidade adotiva prevista na Lei nº 4.655/1965 e que se concretizou am-

VERSOS CADENTES

COLEÇÃO
HELENA KOLODY

de Arioswaldo
Trancoso Cruz

Os Versos Cadentes encantam o espírito do leitor, traduzem-se na ternura e na sabedoria necessárias tanto na alegria quanto na dor, pois Arioswaldo só concebe competência se abraçada à humildade. A apresentação dos poemas expressa, assim como na trajetória de uma estrela itinerante, toda a movimentação dos pensamentos do autor ao longo de mais de sessenta anos.



R\$ 50,00
256 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris
Editora

plamente com a entrada em vigor do Estatuto da Criança e do Adolescente, não deve ser aplicada à hipótese.

16) Não se pode olvidar, ademais, que, na hipótese em exame, a revogação da adoção ocorreu de maneira bilateral e consensual, representando uma manifestação de autonomia da vontade dos pais e do filho, que possuía, ao tempo do referido negócio jurídico, mais de 28 anos.

17) Acerca desses aspectos, lecionam, respectivamente, Fábio Maria de Mattia e Antonio Luiz Ribeiro Machado:

Já a dissolução bilateral ocorrerá quando ambas as partes nisso convierem. Como a adoção é um negócio jurídico bilateral, pode ser dissolvida quando assim o desejarem adotante e adotado, bastando para tal objetivo a lavratura de escritura pública rescindindo o vínculo criado pela adoção.

Para o Prof. Sílvio Rodrigues, a manifestação bilateral de vontade das partes, no sentido de desfazer a adoção, é modo adequado de dar-lhe termo, após a maioria do adotado (MATIA, Fábio Maria. Adoção *in* Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial. Ano 5. Out./Dez/1981. p. 56).

(...)

A ruptura é bilateral quando ambas as partes nisso convém. A Adoção é verdadeiro contrato bilateral; a mesma vontade que jungiu adotante e adotado pode separá-los e assim desfazer o vínculo. A adoção, em regra, é destinada a durar a vida inteira; mas, podem os interessados, de comum acordo, dissolver o vínculo. (MACHADO, Antonio Luiz Ribeiro. O instituto da adoção segundo o Código Civil e o Código de Menores *in* Revista Justitia. Ano 46. Vol. 124. Jan./Mar/1984. p. 123).

18) Registre-se, ainda, que o acórdão recorrido faz referência, de *obiter dictum*, ao fato de que a escritura pública não possuiria as assinaturas dos pais e do recorrido, o que seria suficiente para demonstrar, ao menos, o interesse na dissolução do vínculo afetivo se se tratasse de negócio jurídico válido.

19) Ocorre que, como consta expressamente na sentença, o recorrido, ouvido em audiência, confirmou ter assinado a referida escritura pública, embora alegue não ter conhecimento de seu

teor, razão pela qual é absolutamente verossímil a versão de que a ausência de assinatura no documento apresentado em juízo decorre do fato de se tratar de uma certidão transladada do livro registrado em cartório.

20) Nunca é demais lembrar, por outro lado, que o exame da presente questão se desenvolve na ação de inventário dos bens deixados pelo falecido J. V. S. e, mais especificamente, no âmbito específico da legitimação ativa do recorrido para ajuizá-la, razão pela qual os hipotéticos vícios de que padeceria o negócio jurídico celebrado entre as partes poderão, eventualmente, ser discutidos em ação própria e em cognição exauriente.

21) Finalmente, sublinhe-se que o acórdão recorrido, também em *obiter dictum*, menciona que o art. 227, §6º, da Constituição Federal de 1988 (anterior, pois, ao negócio jurídico de revogação da adoção, que fora celebrado em 1990), equipara os direitos decorrentes da filiação, independentemente de sua origem, e veda qualquer discriminação, o que repercutiria na ineficácia do negócio jurídico de revogação da adoção celebrada entre o recorrido e seus pais adotivos.

22) A esse respeito, não se pode olvidar que a referida regra não possui o alcance mencionado, tornando desde logo inconstitucional o art. 374, I, do CC/1916, que, ao revés, somente veio a ser expressamente revogado com a entrada em vigor do art. 39, § 1º, do ECA, que tornou irrevogável, como regra, qualquer espécie de adoção.

23) Quanto ao ponto, anote-se que esta Corte, examinando a compatibilidade do CC/1916 com o art. 227, §6º, da Constituição Federal de 1988, destacou que “a interpretação do art. 227, § 6º, da Constituição Federal, que instituiu o princípio da igualdade entre os filhos, veda que, dentro da família adotante, seja concedido, com fundamento em dispositivo legal do Código Civil de 1916, benefício sucessório extra a determinados filhos que implique reconhecer o direito de participar da herança dos parentes adotivos e dos parentes consanguíneos” (REsp 1.477.498/SP, 3ª Turma, DJe 30/06/2015), situação de que não se trata na hipótese.

24) De outro lado, registre-se que esta Corte também consignou, recentemente, que “a interpretação sistemática e teleológica do disposto no § 1º do art. 39 do ECA conduz à conclusão de que a irrevogabilidade da adoção não é regra absoluta, podendo ser afastada sempre que, no caso concreto, verificar-se que a manutenção da medida não apresenta reais vantagens para o adotado, tampouco é apta a satisfazer os princípios da proteção integral e do melhor interesse da criança e do adolescente”. (REsp 1.892.782/PR, 3ª Turma, DJe 15/04/2021).

25) Esse precedente bem demonstra, a um só tempo, que a revogabilidade, ou não, da adoção é matéria concernente à legislação infraconstitucional e que mesmo a regra da irrevogabilidade pode ser flexibilizada, excepcionalmente, quando não atendidos os melhores interesses da criança e do adolescente, de modo que, com muito mais razão, deve ser reputada como válida a revogação da adoção realizada em 1990, repise-se, de maneira bilateral e consensual, por filho que à época possuía 28 anos.

26) Desse modo, por qualquer ângulo que se examine a questão controvertida, conclui-se que o acórdão recorrido violou o art. 374, I, do CC/1916.

CONCLUSÃO

27) Forte nessas razões, CONHEÇO e DOU PROVIMENTO ao recurso especial, a fim de restabelecer a sentença que extinguiu a ação de inventário por ilegitimidade ativa, inclusive no que tange aos honorários fixados na origem e não impugnados pelos recorrentes.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia terceira turma, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, conheceu e deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a) Ministro(a) Relator(a).

Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino (Presidente), Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora. ■



IMOBILIÁRIO

COMISSÃO DE CORRETAGEM

674.203 ADQUIRENTE DE IMÓVEL SOMENTE DEVE PAGAR COMISSÃO DE CORRETAGEM SE EXISTIREM DISPOSIÇÕES CONTRATUAIS CLARAS E EXPRESSAS SOBRE A TRANSFERÊNCIA DO ÔNUS E SOBRE OS VALORES DEVIDOS

Tribunal de Justiça de Santa Catarina

Apelação Cível n. 0800490-16.2013.8.24.0090
 Órgão Julgador: 1a. Câmara de Direito Civil
 Fonte: DJ, 25.11.2021
 Relator: Desembargador **Túlio Pinheiro**

EMENTA

Apelação cível. Ação monitória com lastro em cheque emitido para pagamento de comissão de corretagem imobiliária. Cerne da discussão travada na lide de natureza eminentemente civil. Incompetência das câmaras de direito comercial. Recurso não conhecido. Redistribuição a uma das câmaras de Direito Civil.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 0800490-16.2013.8.24.0090, da Comarca da Capital (5ª Vara Cível), em que é Apelante

B. N. F. , e Apelada Presto Cobrança e Gestora de Ativos Ltda.:

A Terceira Câmara de Direito Comercial decidiu, por unanimidade, não conhecer do recurso e determinar a re-

distribuição do feito a uma das Câmaras de Direito Civil. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado nesta data, os Exmos. Srs.

Des. Jaime Machado Junior e Des. Newton Varela Júnior.

Florianópolis, 6 de fevereiro de 2020.

Desembargador Túlio Pinheiro
 PRESIDENTE E RELATOR

RELATÓRIO

Perante o Juízo da 5ª Vara Cível da Comarca da Capital, Presto Cobrança e Gestora de Ativos Ltda. propôs "ação monitória" em face de B. N. F. (Autos n. 0800490-16.2013.8.24.0090).

O resumo da peças e dos atos processuais foi bem sintetizado no

relatório da sentença, pelo que adoto-a no ponto. Segue sua transcrição:

(...) PRESTO COBRANÇA E GESTORA DE ATIVOS LTDA propôs esta

ação monitória em face de B. N. F. , alegando, em síntese, que recebeu da

ré cheque ao pagamento de serviços de corretagem, cuja compensação foi

negada pelo banco sacado, por insuficiência de fundos, razão pela qual

almeja a obtenção do crédito atualizado monetariamente e acrescido de juros

moratórios.

Citada, a ré apresentou embargos monitórios, afirmando ter comprado

apartamento ao valor de R\$ 281.787,85, dos quais R\$ 21.446,21, agora cobrados

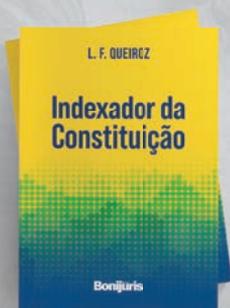
nesta ação monitória, representavam cobrança indevida de comissão de corre-

tagem. Alegou a ilegalidade da cobrança

INDEXADOR DA CONSTITUIÇÃO

de L. F. Queiroz

De A (abono) a Z (zona franca), os 540 tópicos da obra, ordenados em ordem alfabética, refletem os temas abordados pela Constituição procurando seguir a linguagem utilizada pelo legislador. Cada enunciado transmite uma informação completa sobre o assunto, sem entrar em todos os seus detalhes e nenhum deles tem mais do que três linhas em Word.



R\$ 100,00

376 páginas



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

da comissão de corretagem do consumidor e requereu a denúncia da lide à empresa API SPE03 – Planejamento e Desenvolvimento de Empreendimentos Imobiliários Ltda, de quem adquiriu o imóvel, a qual entende que deveria arcar com o ônus da contratação do corretor. Ressaltou que não havia previsão contratual para o pagamento da comissão pela compradora e requereu a declaração de nulidade da cobrança.

Instado, o autor/embargado impugnou o pedido de denúncia da lide, esclareceu que presta serviços de cobrança extrajudicial e reafirmou a legalidade da cobrança da comissão de corretagem. (...) (fl. 190).

A sentenciar, analisando “contrato de compromisso de compra e venda e compra de unidade autônoma e outros pactos”, “formulário de lançamento” e “recibo provisório” referente a “honorários de intermediação da compra da unidade 51 do Empreendimento Mirante 4 estações, torre Brisa, endereço BR 101, km 201”, bem ainda pelo cumprimento do dever de informação à parte consumidora, a MM.^a Juíza Daniela Vieira Soares exarou decreto rejeitando os embargos opostos e, por consequência, constituindo título executivo judicial em favor da parte autora, o que fez nos seguintes termos:

[...] ANTE O EXPOSTO, rejeito os embargos opostos por Bielka Neves

Figueira e, por conseguinte, à luz do art. 702, § 8º, do CPC, fica constituído título executivo judicial em favor da Presto Cobrança e Gestora de Ativos Ltda com o montante consignado no cheque de fls. 21/22, sob correção monetária, pelo INPC (Provimento 13/95 da CGJ), a partir da data da emissão da cártula, e acréscimo de juros moratórios de 1% ao mês, estes a contar da primeira apresentação ao pagamento perante o sacado.

Condeno a embargante no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios ao advogado da autora, estes equivalentes a 10% do valor da dívida, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, pelo julgamento antecipado e apresentação de peça processual sem relevante complexidade jurídica. [...] (fl. 193) (destaques do original).

Inconformada com a prestação jurisdicional, a ré interpôs recurso de apelação.

Em suas razões (fls. 197/204), sustentou que “as despesas com a comissão de corretagem não podem ser suportadas pela compradora, pois é a construtora quem deve arcar com os custos dos serviços que contratou para a concretização do negócio”, sobretudo considerando que “não há previsão contratual atribuindo a responsabilidade do pagamento a apelante ou qualquer menção de que a apelada participou da negociação.”

Com as contrarrazões (fls. 211/216), subiram os autos a esta Corte. Este é o relatório.

O objeto da demanda tratada nos autos não se refere às matérias cujos julgamentos estão afetos às Câmaras de Direito Comercial deste Areópago

VOTO

Ab initio, importa destacar ser aplicável ao presente caso as regras de distribuição disciplinadas no anterior Regimento Interno desta Corte, em vigor até 31.1.2019, considerando que a presente insurgência foi distribuída ainda sob a vigência da mencionada normativa (confira-se do termo de distribuição e encaminhamento de fls. 218/220).

Feita esta pontual digressão, adianta-se que o recurso não pode ser conhecido por esta Câmara julgadora.

É que o objeto da demanda ora tratada nos autos não se refere às matérias cujos julgamentos estão afetos às Câmaras de Direito Comercial deste Areópago.

Como é sabido, a competência dos referidos Órgãos Julgadores se restringe à apreciação de feitos relacionados a Direito Bancário, Empresarial, Cambiário e Falimentar, bem como de recursos envolvendo questões relativas às matérias aludidas, consoante dispõe o art. 3º, caput, do Ato Regimental n. 57/2002. Ipsis litteris:

Art. 3º - A 3ª Câmara de Direito Civil passa a ter competência igual à 1ª e à 2ª Câmaras de Direito Civil, o mesmo ocorrendo com a 3ª Câmara de Direito Público, relativamente às ora denominadas 1ª e 2ª Câmaras de Direito Público; as três Câmaras de Direito Comercial passam a ter competência exclusiva para julgamento de feitos relacionados com o Direito Bancário, o Direito Empresarial, o Direito Cambiário e o Direito Falimentar, bem como para os recursos envolvendo questões processuais relativas às matérias acima (destacou-se).

Na presente hipótese, constata-se que a autora busca com a presente lide a satisfação de créditos representados por cheque emitido para pagamento de comissão de corretagem relativa a contrato de compromisso de compra e venda de imóvel (apartamento e vagas de garagem em condomínio edilício – vide à fl. 98).

As questões em debate, contudo, não se ajustam aos feitos que competem às Câmaras de Direito Comercial, na medida em que não se discute assunto pertinente a direito falimentar, cambiário, empresarial, tampouco bancário.

Malgrado o crédito cuja satisfação se requer na presente ação monitoria esteja espelhado em cártula cambiária, o que atrairia, em princípio, a competência deste Órgão Fracionário, tem-se que o cerne do debate travado na lide envolve efetiva discussão sobre corretagem imobiliária, mais precisamente se a recusa ao pagamento da verba estampada na referida cártula seria devida ou não.

Ademais, cumpre lembrar o que ficou estabelecido na “Definição Conjunta” de 18 de dezembro de 2000, elaborada pelas quatro primeiras Câmaras Cíveis desta Corte, oportunidade em que se deliberou sobre quais matérias devem ser atreladas à competência das Câmaras de Direito Civil e das Câmaras de Direito Comercial. Observa-se da normativa:

[...]

As 1ª e 2ª Câmaras Cíveis, competentes em matéria de Direito Civil, julgarão os recursos de ações envolvidas de:

[...]

33. Corretagem imobiliária; [...].

Em casos semelhantes, já assentou esta Corte:

Agravo de Instrumento. Ação cautelar inominada. Decisão que indeferiu a liminar de arresto, haja vista a ausência de comprovação das hipóteses previstas no art. 813 do Código de Processo Civil. Recurso do requerente. Alegação de que intermediou a formalização de um contrato de compra e venda de estabelecimento comercial, na qualidade de corretor de imóveis, todavia não recebeu a quantia que lhe é devida a título de comissão de corretagem, a ser paga, em tese, por parte da empresa ré, ora agravada. Aforamento de ação monitória buscando a percepção dos referidos valores. Matéria de cunho eminentemente civil. Recurso não conhecido. Redistribuição do feito a uma das câmaras de direito civil. "O recurso não pode ser conhecido. Com efeito, extrai-se do caderno processual que a discussão do litígio diz respeito a comissão de corretagem, matéria atinente ao direito civil, conforme já decidiu esta Corte, verbis: [...] A matéria recursal versante sobre corretagem imobiliária refoge ao âmbito do direito comercial, falencial, empresarial ou bancário e, pois, à competência das Câmaras de Direito Comercial. Essa competência é detida com exclusividade, à vista do que dispõe o art. 6º, II do Ato Regimental n. 41/2000 c/c o art. 3º, 'caput' do Ato Regimental n. 57/2002 e do item II, n. 33, da Definição Conjunta de 18.12.2000, às Câmaras de Direito Civil (Apelação Cível n. 2006.002774-3, de Araranguá, rel. Des. Trindade dos Santos)." (Apelação Cível n. 2008.004078-5, de Balneário Camboriú, rel. Des. Jorge Schaefer Martins, j. 3-4-2008). (Agravo de Instrumento n. 2014.060916-2, rel.ª Des.ª Rejane Andersen, j. em 16.6.2015).

Ainda:

Apelação cível – Ação cautelar de arresto com pedido de liminar – Sentença de improcedência – Insurgência da parte autora. Demanda promovida em decorrência do inadimplemento da comissão de corretagem prevista em contrato particular de compra e venda de imóvel – Matéria de cunho eminentemente civil – Incompetência das

câmaras de direito comercial – Exegese do art. 6º, II, do ato regimental n. 41/00; art. 3º do ato regimental n. 57/02, art. 1º, inciso II c/c § 3º do ato regimental n. 110/10, todos deste tribunal – Recurso não conhecido – Redistribuição dos autos a uma das câmaras de direito civil. (Apelação Cível n. 2011.089224-9, rel. Des. Cláudio Valdyr Helfenstejn, j. em 06.12.2012).

Também:

Apelação cível. Cobrança de corretagem de compra e venda de imóvel. Matéria que não compete ao conhecimento das câmaras de direito comercial. Competência de uma das câmaras de direito civil. Inteligência do art. 6º, inc. II, do ato regimental n. 41/00, art. 3º do ato regimental n. 57/02, e, ainda, do art. 2º do ato regimental n. 85/07. Precedentes da corte. Recurso de que se não conhece para operar-se a devida redistribuição. (Apelação Cível n. 2008.075912-1, rel. Des. Stanley da Silva Braga, j. em 09.09.2010).

Outrossim:

Embargos do devedor. Execução de sentença. Título executivo judicial. Compromisso de compra e venda de imóvel. Exclusão do valor executado de multa contratual e de encargo relativo à comissão de corretagem. Litígio que deriva de tema de direito obrigacional da competência das Câmaras de Direito Civil. Recurso não conhecido. (Apelação Cível n. 2002.003806-7, rel. Des. Nelson Schaefer Martins, j. em 06.10.2005).

Em arremate, de minha relatoria e lavra:

Apelação cível. Ação monitória com lastro em cheques emitidos para pagamento de comissão de corretagem imobiliária. Cerne da discussão travada na lide de natureza eminentemente civil. Incompetência das câmaras de direito comercial. Recurso não conhecido. Redistribuição a uma das câmaras de direito civil. (Apelação Cível n. 2014.010427-7, j. em 22.10.2015).

Apreciando o mérito de recursos em casos como o presente, citam-se julgados oriundos de Câmaras de Direito Civil:

Apelação cível. Ação monitória. Decisum que acolheu os embargos. Pretendido reconhecimento de nulidade

LEIS ESSENCIAIS DO CONDOMÍNIO

COM NOTAS,
GRIFOS E NEGRITOS

de Luiz Fernando de
Queiroz e Olga Maria
Krieger

Indispensável para quem procura respostas rápidas na legislação. Neste livreto você encontra o essencial das regras sobre condomínio com a transcrição de artigos de 23 leis ordinárias brasileiras, onde os autores chamam a atenção para o conteúdo mais relevante de cada norma citada.



R\$ 20,00
48 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris
Editora



RECONHECIMENTO INDEVIDO

674.204 ANULADA A CONDENAÇÃO BASEADA EM RECONHECIMENTO POR IMAGENS DE OUTRO CRIME

Superior Tribunal de Justiça

Habeas Corpus n. 697.790 – SC

Órgão Julgador: 6a. Turma

Fonte: DJ, 18.11.2021

Relatora: Ministra Laurita Vaz

EMENTA

Habeas corpus. Processual penal. Roubo circunstanciado. Condenação fundamentada em reconhecimento fotográfico. Imagens encaminhadas à vítima via whatsapp. Inobservância, no caso, do disposto no art. 226 do Código de Processo Penal. Fragilidade probatória. Ausência de outra fonte material válida e independente de prova. Leading case da sexta turma do superior tribunal de justiça: HC 598.886/SC, rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz. Condenação que deve ser afastada. Liminar ratificada. Ordem de habeas corpus concedida. 1. No caso, a Autoridade Policial salienta que, em um primeiro momento, a Vítima não identificou os autores do crime. Todavia, após alguns dias, o Ofendido reconheceu o segundo Paciente, por intermédio de imagens recebidas em grupos de *WhatsApp*. No tocante ao primeiro Paciente, o Agente Policial associou as características relatadas pela Vítima ao de Investigado que constava nas imagens de um segundo roubo. Encaminhou as imagens ao Ofendido, que prontamente reconheceu o Réu. Posteriormente, ambos foram reconhecidos pessoalmente na fase inquisitorial. 2. Em decisão proferida em 28/09/2021 no RHC 206.846/SP, consignou o Ministro do Supremo Tribunal Federal GILMAR MENDES que, “[c]onforme ensina a doutrina, ‘É ilusório [...] esperar da memória um funcionamento regular infalível. Com isso, não estamos negando valor epistêmico à memória, mas destacando a importância de se distinguir a memória tal como ela é da memória que gostaríamos que fosse: a reconstrução dos fatos no processo penal será tanto mais confiável a medida em que mais nos acerquemos da primeira e nos distanciemos da segunda.’ (MATIDA, Janaina; CECCONELLO, William W. *Reconhecimento fotográfico e presunção de inocência*. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 7, n. 1, p. 409-440, jan/abr. 2021. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.506>). E prosseguem os professores Janaína e William: ‘No

da sentença por julgamento citra petita. Decisão que fundamentou, ainda que de forma sucinta, os motivos pelos quais as teses levantadas na impugnação aos embargos foram rejeitadas. Eiva repelida. Mérito. Suposta prestação de corretagem. Embargos monitorios acolhidos. Inexistência de prova, escrita ou testemunhal, da execução do serviço. Ausência de outros elementos hábeis a demonstrar a constituição da dívida. Improcedência dos embargos impossível. Pleito afastado. Honorários sucumbenciais. Pretendida minoração. Verba fixada em desacordo com as particularidades da demanda. Pedido atendido. Recurso parcialmente provido. (Sexta Câmara de Direito Civil, Apelação Cível n. 2014.065053-0, rel. Des. Alexandre d'Ivanenko, j. em 3.2.2015).

Ainda:

Embargos infringentes. Ação monitoria. Comissão de corretagem. Autorização de venda com exclusividade. Transação realizada diretamente pelo proprietário. Prova da operosidade do corretor de imóveis. Verba devida independentemente de intermediação efetiva. Recurso desprovido. 1 Ausentando-se dos autos prova consistente de ter atuado o corretor contratado em regime de exclusividade de forma relapsa ou inoperante em relação à venda do imóvel que lhe foi dado para negociação, prevalece o art. 726, segunda parte, do Código de Processo Civil. 2 A comissão de corretagem é devida ao corretor de imóveis mesmo quando a negociação não tenha sido por ele efetivamente intermediada, mas concretizada de modo próprio pelo proprietário do bem, se a transação foi concluída quando em plena vigência o período de exclusividade pelo qual foi contratado o corretor. (Grupo de Câmaras de Direito Civil, Embargos Infringentes n. 2013.006994-9, rel. Des. Trindade dos Santos, j. em 13.11.2013).

Por tais razões, dada a incompetência deste Órgão Fracionário para a apreciação das matérias debatidas, deixa de se conhecer do recurso interposto, determinando-se a remessa do feito, e sua posterior redistribuição, a uma das Câmaras de Direito Civil.

Este é o voto. ■

que refere especificamente à prova de reconhecimento, a preservação do mito da ‘memória máquina filmadora’ significa aquiescer a falsos negativos e a falsos positivos, isto é, à absolvição de culpados e à condenação de inocentes. De outro lado, compreender as limitações constitutivas da memória humana torna necessária a tomada de uma série de providências no âmbito probatório – seja no que refere à produção, seja no que refere à valoração probatória, seja, finalmente, no que se refere à adoção de uma decisão sobre os fatos...’” (RHC 206.846/SP, Rel. Ministro GILMAR MENDES, DJe 29/09/2021). Por isso concluiu o Relator que, no caso concreto, era nulo o “reconhecimento fotográfico realizado por WhatsApp, somado ao fato de que nenhuma outra prova há nos autos no sentido de confirmar a autoria sobre o recorrente”. 3. A condenação está embasada, fundamentalmente, no reconhecimento fotográfico dos Réus por imagens encaminhadas ao WhatsApp da Vítima, sem a devida indicação de outra fonte material independente de prova (*independent source*). É de suma relevância, a propósito, consignar que no próprio acórdão hostilizado, por duas vezes, ressaltou-se que as regras de reconhecimento não foram seguidas. 4. Em conclusão, o Juízo condenatório proferido pelo Tribunal *a quo*, fundado tão somente no reconhecimento fotográfico que não observou o devido regramento legal – e dissociado de outros elementos probatórios suficientes para lastrear idoneamente a condenação –, está em desconformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Inobservância do devido regramento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, nos termos da orientação consagrada no julgamento do HC n. 598.886/SC, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz (STJ, sexta turma, julgado em 27/10/2020, DJe 18/12/2020). 5. Liminar ratificada. Ordem de *habeas corpus* concedida para absolver os Pacientes, com fundamento no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Rogério Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília (DF), 09 de novembro de 2021(Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de K. B. S. e M. P. G. contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina proferido na Apelação Criminal n. 5019779-06.2021.8.24.0023.

Consta nos autos que, em primeiro grau, os Pacientes foram condenados às penas de 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 16 (dezesesseis) dias-multa, como incurso no art. 157, § 2.º, inciso II, e § 2.º-A, inciso I, do Código Penal.

A Defesa interpôs recurso de apelação, que foi desprovido pelo Tribunal de origem (fls. 432-445).

Neste *writ*, a Impetrante sustenta constrangimento ilegal “no reconheci-



R\$ 50,00

256 páginas

CAÇADOR DE ESTRELAS

COLEÇÃO HELENA KOLODY

de Adélia Maria Woellner

Com leveza e ludicidade, os poemas de Adélia Woellner nos levam à conclusão de que cada momento tem seu tempo, sendo inútil antecipar o que ainda não foi à tona. Cavalgando cometas para caçar estrelas, o leitor descobrirá que também é uma estrela, e que o seu brilho é diferente e equivalente ao das estrelas que caçava.



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

mento por filmagem (com imagens dos 'suspeitos' em outro delito) e [...] no reconhecimento fotográfico e pessoal derivados dele, em desconformidade com o art. 226 do CPP" (fl. 7).

Alega que não foi observado o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal e que "todas as provas estão ancoradas a partir da primeira fonte de imagem: no caso específico dos autos, o reconhecimento operado pela vítima na fase policial foi realizado por imagens de uma 'filmagem' de roubo em outro estabelecimento comercial (método show up)" (fl. 15).

Requer, liminarmente, a suspensão dos efeitos da condenação e, no mérito, a absolvição dos Réus.

Deferi o pedido liminar às fls. 459-469, para suspender os efeitos da condenação proferida no Processo-crime n. 5019779-06.2021.8.24.0023/SC, com fundamento no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, até o julgamento de mérito deste writ. Na oportunidade dispensei as informações.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 474-479, pelo não conhecimento do pedido, ao fundamento, em síntese, de que, "por não haver abuso de poder ou teratologia manifesta, descabe pretender eventual concessão de ordem de ofício, sequer devendo ser este writ substitutivo conhecido em respeito à jurisdição e seus limites (sendo o de que ora se trata conhecido por "competência!") e em homenagem à histórica e iterativa jurisprudência de ambas as Cortes Constitucionais pátrias" (fl 478).

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

A pretensão defensiva tem fundamento.

O Juízo Sentenciante fundou-se nos seguintes elementos probatórios para condenar os Pacientes (fls. 290-292; sem grifos no original):

"A autoria da mesma forma exsurge incontestável nos autos em relação aos acusados, notadamente pelos reconhecimentos feitos pela vítima, por fotografia e pessoa, somados à prova testemunhal coligida em ambas as fases processuais.

O policial civil Arthur do Nascimento da Silva relatou em juízo:

Que no dia 31 teve esse roubo em um mercado no norte da ilha; que entraram dois agentes, sendo que um deles estava armado com um revólver que aparentava estar enferrujado, segundo o depoimento da vítima; que os agentes entraram de capacete, com a viseira levantada/aberta; que subtraíram dinheiro e pertences do mercado; que conversou com a vítima e mostrou fotografias de um banco de dados da polícia, sendo que a vítima não reconheceu; que a vítima deixou claro que, como a viseira estava aberta, sendo mostrada a fotografia dos agentes teria possibilidade de reconhecer; que alguns dias depois teve outro roubo em um estabelecimento comercial com a participação de três pessoas; que dois deles, na perseguição, foram detidos por populares e conduzidos; que um deles era o réu

A pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança

Marcos Paulo e o outro um adolescente; que a vítima do roubo ora apurado entrou em contato com a polícia pois teria visto as imagens desse outro assalto e teria reconhecido um deles, o réu Marcos Paulo; que a vítima disse que o adolescente não participou; que chamou a vítima na delegacia e mostrou mais algumas fotografias e a foto de Marcos Paulo; que a vítima reconheceu Marcos Paulo; que faltava encontrar o outro autor; que tinha acesso às imagens desse segundo assalto e de um outro mercado próximo; que em conversas com outros policiais, a partir dessas imagens, identificou o segundo autor como sendo o réu Kaique; que Kaique era muito parecido nas imagens; que Kaique foi visualizado na comunidade vila união, onde o réu Marcos Paulo possui residência; que mostrada a fotografia de Kaique, a vítima reconheceu; que a vítima foi novamente chamada

na delegacia e mostradas mais fotografias, e a vítima disse com veemência que era o Kaique; que não conseguiram extrair as imagens dos fatos do HD; que a vítima conseguiu filmar com o celular essas imagens; que a câmera era ruim e o ângulo não dá para ver, somente a ação, um pouco da vestimenta; que as imagens não servem para identificação; que as imagens do segundo assalto em que aparece Kaique estão no relatório de investigação; que os agentes chegaram com uma motocicleta, com arma em punho e já anunciaram o assalto; que os agentes estavam juntos; não se recorda se houve agressão; a vítima somente mencionou a ameaça; foram feitos dois boletins de ocorrência, um pelo proprietário e outro por um cliente que teve seu celular; que esse cliente era menor de idade e, em contato com o pai desta, falou que a vítima não teria condições de fazer qualquer reconhecimento; que se negou a comparecer na delegacia; que em relação ao Kaique possuíam apenas as características físicas; que não tinha fotos do Kaique em delegacia; que pegou as imagens desse segundo roubo e parecia as características; que passou as imagens para policiais militares que estão na rua, obtendo a resposta que a pessoa era muito parecida com Kaique; que lançou no sistema o nome de Kaique e verificou que parecia um dos agentes desse segundo assalto; que a fotografia foi enviada à vítima que reconheceu prontamente; que chamou a vítima na delegacia, onde foram mostradas mais algumas fotografias, a qual não teve dúvidas em apontar o Kaique como sendo um dos autores do roubo; acredita que mandou a foto por whatsapp; que o termo de reconhecimento fotográfico foi realizado após o envio dessa fotografia; que não fez reconhecimento pessoal do Kaique, pois teve férias nesse período; pode ser que o colega tenha participado; que participou do reconhecimento de Marcos Paulo na Penitenciária; que o reconhecimento de Marcos Paulo foi espontâneo pela vítima após o segundo assalto; que as imagens desse segundo assalto já circularam em grupos de whatsapp pela região; que o vídeo do segundo crime é de boa qualidade; que juntou prints no

relatório; que ao visualizar as imagens do crime, não há discrepância no porte físico entre os agentes; que foi até o estabelecimento da vítima cerca de três dias depois e foram solicitadas as imagens, porém não conseguiu extrair; que a vítima fez uma filmagem pelo celular; que o IGP não foi acionado. (Grifei)

A vítima F. J. de S. B. relatou em juízo:

chegaram duas pessoas em moto vermelha; que estava no caixa e lhe renderam, mais o açougueiro; que colocaram todos no chão; subtraíram objetos; que eles vieram com a viseira aberta; que um era mais baixo, de pele escura, e o mais alto com a pele mais clara; que um deles tinha tatuagem no braço; que o 'moreninho' era bem agressivo; que colocaram a arma na sua cabeça; que um é claro e o outro escuro; que o mais claro tem tatuagem no braço; que eles tinham menos de 1,70 de altura; que o moreno é mais baixo; que eles se separaram dentro do estabelecimento; depois de um tempo um amigo seu também foi vítima de assalto, no Rio Vermelho, com as mesmas características; que fez o reconhecimento pessoal dos agentes na penitenciária; que das duas vezes que foi fazer o reconhecimento, foram colocadas três pessoas diferentes; que olhando já deu para perceber quem era quem; que viu a tatuagem no braço do agente de pele mais clara; que o mais baixo tinha cabelo crespo; que entre um reconhecimento e outro, transcorreu cerca de um mês; que os agentes não retiraram o capacete; que o mais claro lhe rendeu e estava com a viseira aberta; que ficaram dentro do seu estabelecimento cerca de 10 minutos; que teve outro assalto no mesmo bairro, com as mesmas características; que acabou olhando as filmagens; que no outro assalto eles foram com a cara limpa, sem capacete; que eram as mesmas pessoas, exceto um que não participou; que viu as filmagens em grupo de whatsapp de comerciantes do bairro; que a polícia veio e fez o boletim, lhe chamaram para fazer o reconhecimento; que no seu estabelecimento chegaram de moto vermelha; que não foi anotada a placa; que no outro roubo fizeram a mesma coisa, colocaram todos no chão; que tem as imagens do assalto; que o ví-

deo não tem qualidade; que ficou cara a cara com ele; que apesar de ser um dia de verão, eles estavam de agasalho; que deu para ver a tatuagem no braço direito, com a manga arregaçada; que ele ficava com arma; que os dois tinham arma de fogo; que uma das armas era 32 e ou 38; e outra era pistola; que o autor que segurava a pistola não ficava apontando; que no outro assalto foi utilizada uma pistola, mas falaram que era falsa; que o mais claro ficava com a pistola na cintura; que o outro com revolverem punho apontava para as pessoas; que no outro assalto parece o mesmo revólver. (Grifei)

Do colacionado, notadamente o depoimento da vítima em ambas as fases processuais, confirmando o reconhecimento fotográfico e pessoal dos acusados, somado ao relato do policial civil que participou das investigações, verifico que há provas suficientes da participação dos réus no roubo descrito na denúncia.

A vítima afirmou em juízo que dois homens entraram em seu estabelecimento e anunciaram o assalto, com emprego de arma de fogo. Disse que os agentes estavam de capacete, mas com a viseira aberta, possibilitando a visualização do rosto. Disse que o agente de pele mais clara e mais alto que lhe abordou possuía tatuagem no braço direito. Disse que o agente de pele mais escura era mais baixo que o agente de pele mais clara, bem como era mais agressivo. Disse que foram subtraídos dinheiro do caixa e objetos do mercado.

A vítima relatou que fez o reconhecimento dos réus de forma pessoal na Penitenciária, um em cada oportunidade, sendo que no procedimento foram colocadas outras pessoas ao lado. O ofendido asseverou ainda que visualizou em grupos de whatsapp de comerciantes da região imagens de outro assalto a estabelecimento comercial com características semelhantes ao roubo que sofreu. Disse que das três pessoas envolvidas nesse assalto, duas delas atuaram no roubo ao seu estabelecimento.

O policial civil, por sua vez, confirma que participou da investigação que identificou os réus como sendo os autores do crime. Disse que foram

HERANÇA DO DIREITO ROMANO

de Arthur Virmond de Lacerda Neto



E-BOOK INTERATIVO

Abarcando o quanto Roma nos transmitiu no domínio jurídico, a obra se destaca pelo valor pedagógico na formação do jurista, para mais de cultural, no domínio da civilização humana.

Estudantes, professores, interessados no direito romano e na história do direito, no positivismo e na sociologia encontrarão rico material cada um consoante ao seu interesse.



R\$ 60,00
584 páginas

Compre pelo QR Code



www.livrariabonijuris.com.br



0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris
Editora

mostradas diversas fotografias de banco de dados para a vítima, a qual, inicialmente, não conseguiu fazer o reconhecimento de qualquer suspeito. Declarou que dias depois dos fatos, ocorreu outro roubo a estabelecimento, cujas imagens conseguiu acesso. Disse que o réu Marcos Paulo foi detido em flagrante nesse segundo roubo. Confirmou que mostradas fotografias de Marcos Paulo para a vítima, a qual fez o reconhecimento. Assevera ainda que participou do reconhecimento pessoal do réu Marcos Paulo.

Em relação ao réu Kaique, o agente policial disse que não tinha fotografias dele no banco de dados da polícia, apenas as características do suspeito passadas pela vítima. Relatou que após esse segundo roubo, conseguiu as imagens e verificou que as características correspondiam com a pessoa do assalto no mercado (print das imagens constante no relatório de investigação de fls. 04/09, evento 1, do IP). Disse que em posse das imagens e em conversas com outros policiais que circulam na região conseguiu identificar Kaique como sendo esse possível segundo assaltante. Disse que encaminhou a fotografia à vítima, que prontamente reconheceu Kaique. Declarou que chamou a vítima na delegacia, mostrou mais algumas fotografias, a qual confirmou Kaique como sendo um dos agentes.

O Tribunal de origem manteve a condenação sob os seguintes fundamentos (fls. 438-439; sem grifos no original):

“Como se vê, não obstante os apalantes sustentem que não há elementos que apontem a autoria delitiva, o conjunto probatório – sobretudo o depoimento detalhado da vítima e as palavras do agente público responsável pela investigação – não deixa dúvidas quanto à concorrência de ambos na empreitada delituosa, motivo pelo qual não há falar na aplicação do princípio in dubio pro reo.

Ainda, cabe ponderar que, em se tratando de crime contra o patrimônio, o qual, na maior parte das vezes se perfetibiliza apenas na presença dos acusados e das vítimas, as palavras destas, associadas às demais circunstâncias de prova, mostram-se de extrema relevância para o deslinde da quaestio iuris.

[...].

Na espécie, como visto, o ofendido foi categórico, em ambas as etapas da persecução criminal, ao relatar que reconheceu ambos os acusados como autores do fato.

Nesse aspecto, sabe-se que ‘o reconhecimento fotográfico do suposto autor do delito, realizado pela vítima ou por testemunhas, na presença da autoridade, configura meio de prova atípico amplamente aceito pela doutrina e pela jurisprudência, não havendo que se falar em nulidade da prova produzida sem a observância do procedimento descrito no art. 226 do Código de Processo Penal.’ (RHC 128.642/RJ, Rel. Ministro Reynaldo Soares Da Fonseca, Quinta Turma, j. em 22-9-2020)

No ponto, embora, quando da realização dos atos na delegacia e na penitenciária (autos n. 5019342-62.2021.8.24.0023, ev. 1, INQI, p. 1315), a

O reconhecimento de pessoas é, como já destacado, meio de prova disciplinado no art. 226 do Código de Processo Penal

inobservância das regras contidas na norma processual, infere-se que a Autoridade Policial apresentou fotos de outros indivíduos, bem como colocou um dos acusados ao lado de outras pessoas, oportunidades que o ofendido reconheceu os réus de pronto.

Não se desconhece que em um primeiro momento o ofendido tenha declarado que a pessoa de pele branca possuía uma tatuagem de escrita na mão esquerda, diversa daquela visualizada na mão do acusado Marcos Paulo (flor). Contudo, ainda na delegacia, se retratou do relato e descreveu o réu da seguinte maneira: ‘branco, 1,80m, tatuagem na mão direita, aproveitando para desfazer o equívoco, pois quando fez o BO da PM, não percebeu que o policial colocou que o ladrão tinha tatuagem na mão esquerda, o que não procede.’

Além disso, diversamente daquilo alegado pelo corréu Kaique, em ne-

nhum momento o ofendido declarou que o segundo acusado, de pele negra, não possuía tatuagem, conforme depreende-se das transcrições supracitadas.

Assim, muito embora o ofendido tenha efetuado o reconhecimento de um dos réus apenas após a visualização de imagens de outro delito por ele praticado – de modo semelhante ao do caso em tela e também com participação do corréu –, procurou a autoridade policial e reforçou o ato quando apresentadas demais fotografias, bem como quando colocado ao lado de outros indivíduos, conforme termos anexos aos autos de inquérito. Ao contrário do que aduz a defesa, portanto, não há qualquer mácula na prova.

Do mesmo modo, importante destacar que a vítima apresentou diversas características físicas dos assaltantes e das circunstâncias do fato – com dos réus mais alto que o outro, cor de pele, tatuagem e porte de um revólver enferrujado –, as quais coincidem com as dos réus e foram visualizadas no outro delito por eles praticados, conferindo ainda mais credibilidade aos reconhecimentos realizados.”

Com efeito, observo que as provas que fundamentaram a conclusão das instâncias de origem não se mostram idôneas para lastrear o juízo condenatório, motivo pelo qual se impõe absolvê-los.

No caso concreto, a Autoridade Policial salienta que, em um primeiro momento, a Vítima não identificou os autores do crime. Todavia, após alguns dias, o Ofendido reconheceu Marcos Paulo, por intermédio de imagens recebidas em grupos de WhatsApp. No tocante a Kaique, “o agente policial disse que não tinha fotografias dele no banco de dados da polícia, apenas as características do suspeito passadas pela vítima. Relatou que após esse segundo roubo, conseguiu as imagens e verificou que as características correspondiam com a pessoa do assalto no mercado” (fl. 291). Posteriormente, foram reconhecidos pessoalmente na sede policial.

Em suma, inicialmente, a Vítima não reconheceu os autores do crime. Passados alguns dias, o segundo Paciente foi identificado nos arquivos

repassados em grupos de WhatsApp. Quanto ao segundo Paciente, o Agente Policial associou as características relatadas pela Vítima ao de Investigado que constava nas imagens de um segundo roubo. Encaminhou a fotos ao Ofendido, que prontamente reconheceu o Réu – o que fora ratificado em reconhecimento pessoal na fase inquisitorial.

Assim, o édito condenatório concluiu que a vítima, “ao observar as imagens deste segundo roubo, teria de forma espontânea reconhecido os acusados como sendo os autores do roubo por meio de fotografia” (fl. 293).

Portanto, tem-se que a condenação está embasada, fundamentalmente, no reconhecimento fotográfico dos Réus pela Vítima realizado na fase inquisitorial e, posteriormente, confirmado em juízo.

Concluo, dos excertos reproduzidos da sentença e do aresto ora impugnado, dessa forma, que não foram observadas as formalidades mínimas previstas no art. 226 do Código de Processo Penal, que assim estabelece (sem grifos no original):

“Art. 226. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á pela seguinte forma:

I – a pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida;

II – a pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se

quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la;

III – se houver razão para reear que a pessoa chamada para o reconhecimento, por efeito de intimidação ou outra influência, não diga a verdade em face da pessoa que deve ser reconhecida, a autoridade providenciará para que esta não veja aquela;

IV – do ato de reconhecimento lavar-se-á auto pormenorizado, subscrito pela autoridade, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento e por duas testemunhas presenciais.”

É ilusório esperar da memória um funcionamento infalível. Com isso, é preciso diferenciar a memória tal como ela é da memória que gostaríamos que fosse

Convém, a propósito, sobre essas regras, reproduzir o seguinte trecho do acórdão proferido pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento, em 27/10/2020, do HC n. 598.886/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ (sem grifos no original):

“VIII. Os requisitos mínimos para a validade do reconhecimento de pessoa.

O reconhecimento de pessoas é, como já destacado, meio de prova disciplinado no art. 226 do Código de Processo Penal.

O dispositivo em apreço estabelece um procedimento e requisitos mínimos para que essa importante fonte de informações possa ter valor probatório, mesmo que produzida na fase inquisitorial, sem, portanto, o contraditório judicial e quase sempre sem o acompanhamento de um advogado ou mesmo do representante do Ministério Público.

Eis por que não se poderia transigir com a inobservância do procedimento probatório, indispensável para que esse meio de prova produza seus efeitos no futuro convencimento judicial acerca da autoria delitiva.

Mais ainda se revela frágil e perigosa a prova decorrente do reconhecimento pessoal quando se realiza por exibição ao reconhecedor de fotografia do suspeito, quase sempre escolhida previamente pela autoridade policial, quer por registros já existentes na unidade policial, quer por imagens obtidas pela internet ou em redes sociais. E, mesmo quando se procura seguir, com adaptações, o procedimento indicado no CPP para o reconhecimento presencial, não há como ignorar que o caráter estático, a qualidade da foto, a ausência de expressões e trejeitos corporais e a quase sempre visualização apenas do busto do suspeito comprometem a idoneidade e a confiabilidade do ato.

Diferente seria a situação de uma prova de reconhecimento derivada de filmagens de um crime por câmeras de segurança ou de um aparelho celular, das quais se permitiria, sem margem a dúvidas, identificar a pessoa filma-



R\$ 59,90

240 páginas



Compre pelo QR Code



www.livrariabonijuris.com.br



0800 645 4020 | 41 3323 4020

Editora
Bonijuris

da durante a ação delitiva, sempre, evidentemente, com o apoio de outras provas, ainda que circunstanciais. Em tais casos, não se trataria de ato de reconhecimento formal, mas de prova documental inserida nos autos, a merecer avaliação criteriosa do julgador.

[...].

[...] proponho sejamos capazes de rever essa interpretação, mercê da qual se convalida, de algum modo, o reconhecimento – tanto pessoal quanto fotográfico – feito em desacordo com o modelo legal, ainda que sem valor probante pleno, e que pode estar dando lastro a condenações temerárias. Em verdade, o entendimento que se tem sufragado é o de que, havendo alguma prova que ‘dê validade’ ao reconhecimento irregularmente produzido na fase inquisitorial, este meio de prova acaba por compor o conjunto de provas a ser avaliada pelo juiz ao sentenciar.

O problema de tal interpretação é que, não sendo raro a vítima confirmarem juízo um reconhecimento irregular, esse meio de prova assume importância ímpar no destino do acusado, porque ‘amparado’ por mera ratificação em juízo de algo que foge dos mínimos standards ou padrões epistemológicos para ser válido.

[...].

Na espécie, conforme já salientado anteriormente, o reconhecimento fotográfico – já por si de confiabilidade duvidosa – não seguiu minimamente o roteiro normativo previsto no art. 226 do CPP. Não houve prévia descrição da pessoa a ser reconhecida; não se exibiram outras fotografias de possíveis suspeitos; ao contrário, escolheu a polícia uma foto de um suspeito que já cometeu outros crimes, mas que nada indicava, até então, ter qualquer ligação com o roubo investigado. Chega a ser temerário o procedimento policial adotado neste caso, ao se escolher, sem nenhuma explicação ou indício anterior, quem se desejava que fosse identificado pelas vítimas.” (DJe 18/12/2020)

Mister mencionar, ainda, decisão proferida pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal GILMAR MENDES em 28/09/2021 no RHC 206.846/SP, na qual concluiu que, no caso concreto, era nulo o “reconhecimento fotográfico

realizado por WhatsApp, somado ao fato de que nenhuma outra prova há nos autos no sentido de confirmar a autoria sobre o recorrente”. Desse ato, transcrevo o seguinte fragmento:

“Frise-se que não há, nos autos, informações que expliquem por qual razão os policiais fotografaram o recorrente no momento da abordagem, uma vez que, com ele, nada foi encontrado. (eDOC 2, p. 90)

Conforme ensina a doutrina, ‘É ilusório [...] esperar da memória um funcionamento regular infalível. Com isso, não estamos negando valor epistêmico à memória, mas destacando a importância de se distinguir a memória tal como ela é da memória que gostaríamos que fosse: a reconstrução dos fatos no processo penal será tanto mais confiável a medida em que mais nos acerquemos da primeira e nos distanciemos da segunda.’ (MATIDA, Janaina;

Acidentalmente o entrevistador pode inquirir a testemunha de maneira enviesada e potencialmente geradora de falsas memórias, por despreparo

CECCONELLO, William W. Reconhecimento fotográfico e presunção de inocência. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 7, n. 1, p. 409-440, jan./abr. 2021. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.506>

E prosseguem os professores Janaina e William: ‘No que refere especificamente à prova de reconhecimento, a preservação do mito da ‘memória máquina filmadora’ significa aquiescer a falsos negativos e a falsos positivos, isto é, à absolvição de culpados e à condenação de inocentes. De outro lado, compreender as limitações constitutivas da memória humana torna necessária a tomada de uma série de providências no âmbito probatório – seja no que refere à produção, seja no que refere à valoração probatória, seja, finalmente, no que se refere à adoção de uma decisão sobre os fatos...’

Em ‘O Testemunho e as Distorções da Memória’, a professora Catarina Gordiano traz os destaques necessários à compreensão das limitações de nossa memória que podem afetar/induzir/distorcer o reconhecimento do agente, sobretudo em momentos de tensão. Diz ela:

‘As memórias originais dos eventos emocionais estressantes tendem a ser mais lembradas do que as memórias dos eventos neutros, mas, ainda nesses casos, as falsas memórias também podem ocorrer, principalmente nas situações de estímulo negativo, como um assalto ou algo que cause sofrimento. Haveria, então, um aumento de falsas memórias para conteúdos emocionais negativos e uma diminuição da memória verdadeira para os seus detalhes periféricos; e são esses detalhes que muitas vezes interessam à justiça.’

[...].

O viés do entrevistador é outro aspecto que pode contribuir para a ocorrência das falsas memórias. Considera-se um perigo grave julgar aquilo que o outro sentiu, compreendeu, quis, segundo aquilo que nós sentimos, compreendemos e queremos, pelo que a técnica penal de tratamento da testemunha torna-se preocupante. Trata-se de uma pessoa que o processo coloca em uma posição incômoda, submetida a uma requisição para utilidade pública: a testemunha é espremida, inquirida e suspeitada (CARNE-LUTTI, 1995).

Acidentalmente o entrevistador pode inquirir a testemunha de maneira enviesada e potencialmente geradora de falsas memórias, por despreparo. Intencionalmente, pode revelar a busca pelas respostas que confirmem suas hipóteses, devido ao papel punitivo que ele acredita que deve desempenhar, por conta do sentimento de violência e de impunidade presentes na sociedade.

A metodologia, a linguagem, a repetição e a reelaboração das perguntas, além de servirem como pretexto para se descobrir a verdade real, podem interferir no teor dos relatos da testemunha ao intensificarem a memória não do fato testemunhado, mas da narrativa do fato contido nas perguntas do próprio entrevistador.

Stein (2010) apresenta algumas falhas das técnicas de entrevistas, como, por exemplo: 1) não explicar o propósito da entrevista nem as suas regras básicas; 2) não estabelecer 'rapport'; 3) não solicitar o relato livre, baseando-se em perguntas fechadas; 4) fazer perguntas sugestivas ou confirmatórias; 5) não acompanhar o que a testemunha acabou de dizer; não permitir pausas e interromper a fala da testemunha; 6) não fazer o fechamento da entrevista.

Desta forma, o tipo da pergunta influencia demasiadamente na resposta do entrevistado. Exemplificando: as perguntas abertas possibilitam mais informações ('O que você viu no mercado naquele dia?'); as fechadas limitam a resposta ('Era de madrugada quando o fato ocorreu?'); as múltiplas confundem, estressam e tolhem as respostas ('Você viu o rosto do acusado?' – 'Com quem ele parece?' – 'Ele estava com uma arma na mão?'); as tendenciosas conduzem o entrevistado a responder conforme a orientação do entrevistador ('Se o acusado era preso foragido no dia do crime, então poderia ser ele o autor?'); as confirmatórias/inquisitivas podem confirmar o que o entrevistador pensa sobre o assunto (A testemunha fala que o acusado parece com o seu cunhado e o entrevistador pergunta: 'Então você me disse que seu cunhado estava na cena do crime, não é mesmo?').

Assim, por já estar influenciado por questões das mais diversas ordens, o entrevistador pergunta conforme sua visão de mundo, influenciando as testemunhas a desenvolverem respostas que corroboram tais ideias. Assim, por exemplo, uma prova testemunhal oriunda de um relato distorcido (falsas memórias sugeridas pelo próprio juiz) decide o fluxo de uma decisão. (O Testemunho e as Distorções da Memória. Henriques, Catarina Gordiano Paes. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2020)

In casu, uma hora após a prática do delito, as vítimas receberam, via aplicativo WhatsApp, uma única imagem de uma pessoa indicada pelos policiais como sendo o suspeito da prática do crime quando, prontamente, afirmaram ser ele o autor do crime: o recorrente. Frise-se que o recorrente foi apontado como aquele que teria recolhido os

objetos roubados, conforme afirmou a vítima: 'o acusado não estava armado, apenas estava recolhendo os objetos.'

É bem certo que o agente ativo do roubo pode dispensar os objetos roubados e a arma utilizada no crime antes da chegada da polícia. É bem certo, também, que os agentes podem se dispersar para alterar a configuração existente na prática do delito.

Todavia, nenhum outro elemento corrobora as declarações das vítimas, que afirmaram reconhecer o recorrente, inicialmente, por foto recebida via WhatsApp.

In casu, a ausência de outros elementos que corroborem os depoimentos das vítimas impõe, no caso concreto, uma situação de dúvida.

Aliás, embora o Juízo haja registrado o depoimento de dois policiais, de modo a demonstrar maior credibilidade à versão da acusação (olha, não foi apenas um, mas dois policiais que disseram a mesma coisa), verifica-se que o depoimento de um é cópia integral do depoimento do outro, a evidenciar, na essência, um único depoimento.

[...].

Como se vê, penso, neste momento, assistir razão à DPU ao afirmar que, no caso concreto, o reconhecimento judicial está viciado pelo reconhecimento fotográfico realizado por WhatsApp, somado ao fato de que nenhuma outra prova há nos autos no sentido de confirmar a autoria sobre o recorrente." (RHC 206.846/SP, Rel. Ministro GILMAR MENDES, DJe 29/09/2021; sem grifos no original.)

Vale ainda referir que, no caso, igualmente não foi indicada, concretamente, nenhuma fonte material independente de prova (independent source), diversa do reconhecimento oriundo da filmagem dos Pacientes pela Vítima, que ocasionou o reconhecimento fotográfico e o pessoal.

É de suma relevância, a propósito, explicitar que no próprio acórdão hostilizado ressaltou-se, por duas vezes, que as regras de reconhecimento não foram seguidas. Reitere-se que, à fl. 438, declinou-se que "embora, quando da realização dos atos na delegacia e na penitenciária (autos n. 5019342-62.2021.8.24.0023, ev. 1, INQI, p. 1315), a

ODE PARA CURITIBA

COLEÇÃO
HELENA KOLODY

de Assad Amadeo
Yassim

Reúne duas obras do autor, Curitiba e Lua Branca de Setembro. Os poemas inéditos da primeira conduzem ao lirismo dos anos de 1970 e 80, época de uma metrópole pequena e pitoresca. Enquanto os da segunda, publicados pouco antes de sua morte, refletem sobre o valor da vida, num romantismo adornado por certa melancolia.



R\$ 50,00
192 páginas

Compre pelo QR Code

 www.livrariabonijuris.com.br

 0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris Editora

inobservância das regras contidas na norma processual, infere-se que a Autoridade Policial apresentou fotos de outros indivíduos, bem como colocou um dos acusados ao lado de outras pessoas, oportunidades que o ofendido reconheceu os réus de pronto” (sem grifos no original). E, à fl. 440, explicitou-se que “*que nem mesmo o reconhecimento realizado com a inobservância das regras processuais ou o fato de estarem de capacete no momento dos fatos foi suficiente para afastar a autoria delitiva que recaiu, sem dúvidas, aos acusados*” (sem grifos no original).

No mais, não houve prisão em flagrante e a *res furtiva* não foi encontrada na posse dos Pacientes.

Em conclusão, o juízo condenatório proferido em primeiro grau e confirmado pelo Tribunal *a quo*, fundado tão somente no reconhecimento dos Réus pela Vítima, que não observou o devido regramento legal – portanto, dissociado de outros elementos probatórios suficientes para lastrear idoneamente a condenação –, está em desconformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Não fora observado o integral regramento previsto no referido art. 226 do Código de Processo Penal, nos termos do que consagrado no julgamento do HC n. 598.886/SC, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz (sexta turma, julgado em 27/10/2020, DJE 18/12/2020).

A propósito, cito ainda os seguintes julgados:

“*Processo Penal. Agravo regimental no recurso especial. Roubo. Reconhecimento pessoal realizado em sede policial. Inobservância do procedimento previsto no art. 226 do CPP. Autoria estabelecida unicamente com base em reconhecimento efetuado pela vítima. Absolvção. Agravo não provido.*”

1. *As Turmas que compõe a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça alinharam a compreensão de que o reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas co-*

lhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa’ (HC 652.284/SC, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, quinta turma, julgado em 27/4/2021, DJE 3/5/2021).

2. *Dos elementos probatórios que instruem o feito, verifica-se que a autoria delitiva do crime de roubo tem como único elemento de prova o reconhecimento da vítima em delegacia, sem observância das disposições do art. 226 do CPP (ainda que confirmado posteriormente em juízo).*

3. *Agravo regimental não provido.*” (STJ, AgRg no REsp 1.905.338/PR, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, quinta turma, julgado em 08/06/2021, DJE 11/06/2021.)

“*Agravo Regimental no Habeas Corpus. Processo penal. Roubo tentado. Nulidade. Reconhecimento fotográfico. Ausência de corroboração por outras provas. Agravo regimental provido.*”

O reconhecimento de pessoa realizado na fase do inquérito policial apenas é apto para identificar o réu se observado o que dispõe o art. 226 do CPP

1. *‘O reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa*’ (HC n. 598.886/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, sexta turma, julgado em 27/10/2020, DJE 18/12/2020).

2. *No caso, a única prova de autoria utilizada para a condenação do agente foi o reconhecimento fotográfico realizado em solo policial, que nem sequer foi repetido sob o crivo do contraditório, porquanto depreende-se que a vítima tão somente declarou que havia realizado o referido reconhecimento na fase administrativa.*

3. *Tem-se, portanto, édito condenatório lastreado em prova colhida em*

solo policial, repetível, porém não repetida, além de não corroborada por outros elementos obtidos na esfera judicial, procedimento que não atende aos ditames do devido processo legal.

4. *Na mesma linha a manifestação da Procuradoria-Geral da República, para quem ‘depreende-se que o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal não fora observado no presente caso, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se vê na condição de suspeito da prática de um crime, ensejando a nulidade da prova, e não servindo de fundamento para condenação, a menos que outras provas, por si mesmas, conduzam o magistrado a convencer-se acerca da autoria delitiva.’*

5. *Agravo regimental provido.*” (STJ, AgRg no HC 637.951/SC, Rel. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, sexta turma, julgado em 25/05/2021, DJE 02/06/2021.)

Assim, no caso, o reconhecimento fotográfico, mesmo confirmado em juízo, não é suficiente para lastrear a condenação, por ter sido concretizado sem observância do art. 226 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, em ratificação aos fundamentos da decisão em que deferi o pedido liminar (fls. 459-469), CONCEDO a ordem de *habeas corpus* para afastar a condenação havida no Processo-crime n. 5019779-06.2021.8.24.0023/SC e, em consequência, ABSOLVER os Pacientes, com fundamento no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

É como voto.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia sexta turma, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, concedeu o *habeas corpus*, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior. ■



PROCESSO CIVIL

MEDIDA EXECUTIVA ATÍPICA

674.205 PARA SATISFAZER INTERESSE PRIVADO É INCABÍVEL A QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO

Superior Tribunal de Justiça

Recurso Especial n. 1.951.176/SP

Órgão Julgador: 3a. Turma

Fonte: DJ, 28.10.2021

Relator: Ministro **Marco Aurélio Bellizze**

EMENTA

Recurso Especial. Agravo de Instrumento. Medidas executivas atípicas. Cabimento de forma subsidiária. Suspensão de CNH e apreensão de passaporte. Possibilidade. Necessidade de observância ao contraditório e à proporcionalidade. Quebra de sigilo bancário. Finalidade de satisfação de direito patrimonial disponível. Interesse meramente privado. Descabimento. Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente provido. 1. O propósito recursal consiste em definir o cabimento e a adequação de medidas executivas atípicas especificamente requeridas pela recorrente, sobretudo a quebra de sigilo bancário. 2. A jurisprudência desta Corte Superior, tal como já decidido no REsp n. 1.788.950/MT, admite a adoção de medidas executivas atípicas, com fundamento no art. 139, IV, do CPC/2015, “desde que, verificando-se a existência de indícios de que o devedor possua patrimônio expropriável, tais medidas sejam adotadas de modo subsidiário, por meio de decisão que contenha fundamentação adequada às especificidades da hipótese concreta, com observância do contraditório substancial e do postulado da proporcionalidade” (Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 23/4/2019, DJe 26/4/2019), a exemplo das providências requeridas no presente feito, de suspensão das Carteiras Nacionais de Habilitação (CNHs) e de apreensão dos passaportes dos executados. Precedentes. 3. A falta de debate efetivo pelo Tribunal de origem acerca de questões levantadas nas razões do recurso especial caracteriza ausência de prequestionamento. Incidência da Súmula 211/STJ. 4. O sigilo bancário constitui direito fundamental implícito, derivado da inviolabilidade da intimidade (art. 5º, X, da CF/1988) e do sigilo de dados (art. 5º, XII, da CF/1988), integrando, por conseguinte, os direitos da personalidade, de forma que somente é passível de mitigação – dada a sua relatividade –, quando dotada de proporcionalidade a limitação im-

posta. 5. Sobre o tema, adveio a Lei Complementar n. 105, de 10/01/2001, a fim de regulamentar a flexibilização do referido direito fundamental, estabelecendo que, a despeito do dever de conservação do sigilo pela instituição financeira das “suas operações ativas e passivas e serviços prestados” (art. 1º), esse sigilo pode ser afastado, excepcionalmente, para a apuração de qualquer ilícito criminal (art. 1º, § 4º), bem como de determinadas infrações administrativas (art. 7º) e condutas que ensejem a abertura e/ou instrução de procedimento administrativo fiscal (art. 6º). 6. Nessa perspectiva, considerando o texto constitucional acima mencionado e a LC n. 105/2001, assenta-se que o abrandamento do dever de sigilo bancário revela-se possível quando ostentar o propósito de salvaguardar o interesse público, não se afigurando cabível, ao revés, para a satisfação de interesse nitidamente particular, sobretudo quando não caracterizar nenhuma medida indutiva, coercitiva, mandamental ou sub-rogatória, como estabelece o art. 139, IV, do CPC/2015, como na hipótese. 7. Portanto, a quebra de sigilo bancário destinada tão somente à satisfação do crédito exequendo (visando à tutela de um direito patrimonial disponível, isto é, um interesse eminentemente privado) constitui mitigação desproporcional desse direito fundamental – que decorre dos direitos constitucio-

nais à inviolabilidade da intimidade (art. 5º, X, da CF/1988) e do sigilo de dados (art. 5º, XII, da CF/1988) –, mostrando-se, nesses termos, descabida a sua utilização como medida executiva atípica. 8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer em parte do recurso especial e, nesta parte, dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino (Presidente) e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 19 de outubro de 2021 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de recurso especial interposto por Fundo de Investimento em Direitos Creditórios Multisetorial Itália contra acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Compulsando os autos, verifica-se que o Fundo de Investimento interpôs agravo de instrumento desafiando decisão interlocutória do Juízo de primeiro grau, na qual indeferiu os pedidos do agravante de penhora de quotas sociais, de faturamento bruto mensal e de bens imóveis, bem como os pedidos de quebra dos sigilos bancário e fiscal, de apreensão de passaporte, de suspensão do direito de dirigir veículo automotor e de expedição de ofícios à Receita Federal e ao Cadastro de Clientes do Sistema Financeiro Nacional (CCS).

Analisando aquele agravo, a Décima Nona Câmara de Direito Privado

do Tribunal de Justiça de São Paulo negou-lhe provimento na parte conhecida, nos termos do aresto assim emendado (e-STJ, fl. 295):

Agravo de instrumento – Execução – Pedidos de penhora de quotas sociais; de faturamento bruto mensal; e de bens imóveis; quebra de sigilos bancário e fiscal; apreensão de passaportes; suspensão de direito de dirigir veículo automotor; expedição de ofícios à Receita Federal e ao Cadastro de Clientes do Sistema Financeiro Nacional (CCS) – Indeferimento – Perda superveniente do interesse recursal, com relação ao pleito para expedição de ofício à Receita Federal, porque determinado em sede de reapreciação pelo d. Juízo “a quo” – Ausência de fundamentação afastada – Da leitura do ato impugnado é possível extrair seu alcance, ressaltando-se que as decisões interlocutórias podem ser exaradas de forma

O juiz dirigirá o processo conforme as disposições do CPC, incumbindo-lhe determinar as medidas necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial

concisa – Quanto aos pedidos para penhora de quotas sociais, faturamento e imóveis, na verdade, não há indeferimento, mas postergação da análise para momento posterior a providências que o d. Juízo “a quo” entende pertinentes – Pleito de suspensão da Carteira Nacional de Habilitação (CNH) e passaporte, como medida coercitiva para pagamento do débito nos autos – Indeferimento mantido – Medida que se mostra demasiadamente gravosa, diante dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade – Inexistência de efeitos coercitivos para atendimento de ordem judicial – Prejuízo à vida cotidiana do cidadão, extrapolando os limites da lide – Precedentes – Pedido de expedição de ofício com fins de obtenção de informes junto ao Sistema CCS/BACEN – Indeferimento mantido – Órgão investigativo que não se pres-

ta à consulta para fins de satisfação de créditos – Precedentes – Pedido de quebra de sigilos bancários para obtenção de extratos – Indeferimento mantido – Não há, na atual fase do processo, como dispôr acerca da insuficiência dos bens já indicados à constrição, até porque, permanece controvertido o “quanto debeat”, diante do provimento de apelo interposto nos embargos à execução – Ausente, ademais, comprovação de condutas que demonstrem uso da personalidade jurídica da sociedade com o fim de fraudar credores ou praticar abuso de direito – Precedentes – Decisão mantida – Recurso conhecido em parte e improvido.

Os embargos de declaração opostos pelo demandante foram rejeitados.

Nas razões do recurso especial (e-STJ, fls. 312-340), interposto com fundamento nas alíneas a e c do permissivo constitucional, o recorrente defende haver divergência jurisprudencial e violação ao art. 139, IV, do Código de Processo Civil de 2015.

Sustenta, em síntese, que, ante o longo lapso temporal – 7 (sete) anos – de tramitação da execução por ele movida contra os recorridos, sem a efetiva satisfação do seu crédito, e o esgotamento dos meios tradicionais de penhora, mostra-se possível a adoção de medidas executivas atípicas, tais como: **i**) a apreensão dos passaportes e das Carteiras Nacionais de Habilitação (CNHs) dos executados/recorridos; **ii**) a expedição de ofícios à Receita Federal e ao Banco Central para obtenção de cópias de eventuais declarações de repatriação de recursos, bens e/ou direitos de origem lícita; e **iii**) a quebra dos sigilos bancário e fiscal dos executados/recorridos.

Contrarrazões às fls. 401-412 (e-STJ).

Admitido o apelo especial na origem (e-STJ, fls. 413-415), os autos ascenderam a esta Corte Superior.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

A controvérsia recursal consiste em definir o cabimento e a adequação de medidas executivas atípicas especificamente requeridas pelo recorrente, sobretudo a quebra de sigilo bancário.

1. Do cabimento de medidas executivas atípicas

Com efeito, dispõe o art. 139, IV, do CPC/2015, que: “o juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe [...] determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária”.

Consubstanciada nesse dispositivo legal, a jurisprudência desta Corte Superior, a exemplo do REsp n. 1.788.950/MT, assentou-se no cabimento de medidas executivas atípicas “desde que, verificando-se a existência de indícios de que o devedor possua patrimônio expropriável, tais medidas sejam adotadas de modo subsidiário, por meio de decisão que contenha fundamentação adequada às especificidades da hipótese concreta, com observância do contraditório substancial e do postulado da proporcionalidade” (Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 23/4/2019, DJe 26/4/2019).

1.1. Da pretensão de suspensão de CNH e de retenção de passaporte

Em aplicação prática do entendimento supracitado, este Tribunal já considerou adequadas a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação (CNH) e a retenção do passaporte do devedor, a fim de impeli-lo ao cumprimento da obrigação de pagar quantia. Nesse sentido: REsp 1.894.170/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 27/10/2020, DJe 12/11/2020; e HC 597.069/SC, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 22/9/2020, DJe 25/9/2020.

Fundamentada no mesmo raciocínio, a Quarta Turma, no RHC n. 97.876/SP (DJe de 9/8/2018, Relator Ministro Luis Felipe Salomão), considerou ilegal e arbitrária a decisão judicial que, na hipótese concreta, determinou a suspensão do passaporte da parte executada, por restringir direito fundamental de ir e vir de forma desproporcional e não razoável, notadamente em virtude da ausência de demonstração do esgotamento dos meios tradicionais de execução, não se revelando a necessidade da medida naquele momento.

Na espécie, a Corte estadual manteve a decisão interlocutória do Juízo de primeiro grau que indeferiu tais providências executivas, sob os argumentos de que “se mostram demasiadamente gravosas, diante dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade” (e-STJ, fl. 299), bem como por não produzirem “efeitos coercitivos para atendimento de ordem judicial, além de prejudicar, sobremaneira, a vida cotidiana do cidadão, extrapolando os limites da lide” (e-STJ, fl. 300).

Por conseguinte, verifica-se que a conclusão delineada no aresto recorrido – no sentido de que a pretensão de suspensão das CNHs e de retenção dos passaportes dos devedores, por si só, afronta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade – vai de encontro ao entendimento desta Corte Superior, impondo-se a devolução dos autos à origem para que aprecie referidas questões, consoante a cognição assentada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

1.2. Da pretensão de expedição de ofício à Receita Federal e ao Banco Central, bem como da quebra de sigilo fiscal

Em relação à pretensão de expedição de ofício, tanto à Receita Federal quanto ao Banco Central – para perquirir acerca da existência de bens repatriados –, bem como à postulada quebra de sigilo fiscal, constata-se que essas matérias nem sequer foram objeto de análise pelo Tribunal local, o que se corrobora pelo disposto no acórdão recorrido, quanto a um dos pontos, de que “houve perda superveniente do interesse recursal, com relação ao pleito para expedição de ofício à Receita Federal, porque determinado em sede de reapreciação pelo d. Juízo ‘a quo’” (e-STJ, fl. 297).

Evidenciada, desse modo, a ausência de prequestionamento no que se refere às questões supracitadas, incide a Súmula 211/STJ.

1.3. Da pretensão de quebra de sigilo bancário

No que concerne à pretensão de quebra de sigilo bancário, a matéria merece uma análise mais detida.

A princípio, convém destacar que a inviolabilidade desse sigilo, embora não esteja expressamente albergada no texto constitucional, decorre do direito

HELÊNIA E DEVÍLIA

CIVILIZAÇÃO E BARBÁRIE NA SAGA DOS DIREITOS HUMANOS

de Luiz Fernando Coelho

É possível buscar novas formas de organização político-social baseadas em liberdade, igualdade e justiça? O autor nos orienta a compreender o porquê de se falar em direitos humanos e questiona a política e a civilização moderna, a convivência entre os diferentes, o lugar da dignidade humana e a democracia.



R\$ 160,00
560 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris Editora

fundamental de sigilo de dados consagrado constitucionalmente (art. 5º, XII, da CF/1988), o qual, por sua vez, está estreitamente ligado à inviolabilidade da intimidade e da vida privada (art. 5º, X, da CF/1988), integrando, assim, os direitos da personalidade.

Sobre a temática, registre-se a seguinte consideração doutrinária de David Diniz Dantas:

[...] O sigilo bancário nada mais é do que um desdobramento do sigilo de comunicação de dados. Com efeito, os dados bancários de um indivíduo podem, em muitos casos, revelar o modo de vida desse indivíduo, seus hábitos, como por exemplo, onde compra, onde faz suas refeições, que tipo de negócios desenvolve e com quem, onde desfruta suas horas de lazer etc. Esses dados, por estarem intimamente ligados ao modo de ser das pessoas, devem receber especial proteção, sob pena de - por via inversa - fazermos tábula rasa do direito à privacidade.

[...]

Em suma, compreendemos que tanto o direito à privacidade (art. 5º, X, da CF), como o direito ao sigilo da comunicação de dados (art. 5º, XII, da CF) agasalham, como direito fundamental implicitamente acolhido pela Constituição Federal, aquilo que podemos denominar de “direito ao sigilo bancário”.

(*Sigilo Fiscal e Bancário* – Coordenadores Reinaldo Pizolio e Jayr Viégas Gavação Jr. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 346-347)

Impende registrar que a circunstância de um dos executados tratar-se de pessoa jurídica, não obsta a proteção aos direitos da personalidade, pois, nos termos do art. 52 do CC, “aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade”.

Assenta-se, com base nessas premissas, que o sigilo bancário é um direito fundamental implícito, sendo, assim, passível de mitigação, dada a sua relatividade, contanto que se observe a proporcionalidade da limitação imposta.

Relativamente ao tema, adveio a Lei Complementar n. 105, de 10/01/2001 – que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras –, estabelecendo que, a despeito do dever de conservação do sigilo pela instituição financeira das “suas operações ativas e

passivas e serviços prestados” (art. 1º), esse sigilo pode ser afastado, excepcionalmente, para a apuração de qualquer ilícito criminal (art. 1º, § 4º), bem como de determinadas infrações administrativas (art. 7º) e condutas que ensejem a abertura e/ou instrução de procedimento administrativo fiscal (art. 6º).

Não se destinando a nenhuma dessas finalidades, contudo, a violação ao dever de sigilo bancário, ainda que decorrente de decisão judicial, pode configurar o crime de que trata o art. 10 da LC n. 105/2001, assim redigido:

Art. 10. A quebra de sigilo, fora das hipóteses autorizadas nesta Lei Complementar, constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de um a quatro anos, e multa, aplicando-se, no que couber, o Código Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

Como se pode observar, essa medida drástica constante do art. 10 da LC

A quebra de sigilo constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de um a quatro anos, e multa, aplicando-se, no que couber, o Código Penal

n. 105/2001, decorre da tutela constitucional conferida, implicitamente, ao dever de sigilo dos dados bancários, que é uma espécie de direito da personalidade (proveniente da inviolabilidade à intimidade, à vida privada e ao dever de sigilo de dados), de forma que a sua flexibilização se revela possível apenas quando destinar-se à salvaguarda do interesse público.

Na mesma esteira, Tercio Sampaio Ferraz Júnior (citando Celso Antônio Bandeira de Mello) discorre que, “se há interesse público envolvido, o sigilo privado sobre informações armazenadas pode ser excepcionado” (*Sigilos bancário e fiscal: homenagem ao Jurista José Carlos Moreira Alves* – Coordenadores Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho e Vasco Branco Guimarães. 2ª edição. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 102).

Ao revés, não se revela plausível, em princípio, essa atenuação, quando visar à satisfação de um direito patrimonial disponível, tal como o adimplemento de obrigação pecuniária, de caráter eminentemente privado, mormente quando existentes outros meios suficientes ao atendimento dessa pretensão.

A título de exemplo, como alternativa ao atendimento do objeto da execução, notadamente daquela que consista em obrigação de pagar quantia, aponta-se que o juiz pode se utilizar da penhora *on-line* positivada no art. 854 do CPC/2015 (equivalente ao art. 655-A do CPC/1973), determinando o bloqueio de valores porventura existentes em contas bancárias de titularidade do devedor.

Aliás, ressaíndo frustrada a penhora *on-line*, que é uma medida mais enérgica do Poder Judiciário, com menos razão se justificaria a decretação da quebra de sigilo bancário destinada à satisfação do crédito exequendo, por acarretar apenas a publicidade das movimentações bancárias da parte executada, o que não caracteriza nenhuma medida indutiva, coercitiva, mandamental ou sub-rogatória, como consta no art. 139, IV, do CPC/2015.

Acerca da temática, a Terceira Turma desta Corte manifestou-se na linha cognitiva de que “a satisfação do crédito bancário, de cunho patrimonial, não pode se sobrepor ao sigilo bancário, instituto que visa proteger o direito à intimidade das pessoas, que é direito intangível da personalidade” (REsp 1.285.437/MS, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 23/5/2017, DJe 2/6/2017).

Ademais, ainda que baseado em suposta fraude o pedido de quebra de sigilo bancário, o seu acolhimento, além da necessidade de observância aos limites legais (LC n. 105/2001) e constitucionais (art. 5º, X e XII, da CF/1988) acima mencionados, pressupõe a existência de elementos indiciários da prática do ato fraudulento que implique prejuízo ao interesse público, em virtude da sua gravidade e reprovabilidade, não bastando meras alegações de interesse nitidamente privado, no sentido de longo transcurso temporal da execução (mais de 7 anos, segundo o recorrente) e de tentativas frustradas de localização de bens.



PREVIDENCIÁRIO

Verifica-se, desse modo, o descabimento e a inutilidade da medida postulada, a denotar a sua desproporcionalidade, restando impositiva a sua rejeição.

Não há como subsistir, outrossim, o entendimento já exarado em outra oportunidade por esta Corte, no sentido de que “o deferimento da quebra do sigilo fiscal e bancário do executado só é possível em casos excepcionais, após comprovado que a exequente exauriu as possibilidades de localização de bens penhoráveis” (AgRg no Ag 982.780/SP, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 15/5/2008, DJe 6/6/2008).

Portanto, a quebra de sigilo bancário destinada tão somente à satisfação do crédito exequendo (visando à tutela de um direito patrimonial disponível, isto é, um interesse eminentemente privado) constitui mitigação desproporcional desse direito fundamental – que decorre dos direitos constitucionais à inviolabilidade da intimidade (art. 5º, X, da CF/1988) e do sigilo de dados (art. 5º, XII, da CF/1988) –, mostrando-se, nesses termos, descabida a sua utilização como medida executiva atípica.

2. Conclusão

Ante o exposto, conheço em parte do recurso especial e, nessa extensão, dou-lhe parcial provimento, a fim de determinar a devolução dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para que reaprecie o pedido de suspensão das Carteiras Nacionais de Habilitação (CNHs) e de apreensão dos passaportes dos recorridos/executados, nos termos do entendimento desta Corte Superior.

É como voto.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso especial e, nesta parte, deu-lhe parcial provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a).

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino (Presidente) e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com o Sr. Ministro Relator. ■

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO

674.206 PEDIDOS DE SUSPENSÃO DE DESCONTOS EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DECORRENTES DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO DEVEM SER DIRECIONADOS AO INSS E NÃO DIRETAMENTE AO JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça de Santa Catarina

Agravo de Instrumento n. 5045825-04.2021.8.24.0000/SC

Órgão Julgador: 4a. Câmara de Direito Comercial

Fonte: DJ, 01.10.2021

Relator: Desembargador **Sérgio Izidoro Heil**

EMENTA

Agravo de instrumento. Ação de restituição de valores c/c indenização por dano moral. Decisão que indeferiu a tutela de urgência. Recurso da parte autora. requisitos do art. 300 do CPC não demonstrados. Pleito de suspensão dos descontos a título de RMC no benefício previdenciário que pode ser requerido diretamente ao órgão pagador – INSS, sem necessidade de pronunciamento judicial. Exegese do art. 2º da resolução n. 321/pres/INSS. Posicionamento recentemente adotado por este órgão fracionário. perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo inexistente. Indeferimento da tutela de urgência mantido. Honorários recursais. Descabimento, diante da natureza da decisão. Recurso conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 4ª Câmara de Direito Comercial do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso para negar-lhe provimento, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Florianópolis, 19 de outubro de 2021.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por N. M. D. O. M. contra a de-

cisão proferida pelo Juiz de Direito da 2ª Vara de Direito Bancário da comarca da Capital que indeferiu o pedido de tutela antecipada de urgência.

Em suas razões, sustenta em síntese que: não realizou nenhuma operação de empréstimo de cartão de crédito com a parte Agravada e considerando tentativa de resolução administrativa, sem êxito, entende-se possível a antecipação dos efeitos da tutela; resta claro que os direitos consumeristas da Agravante foram violados de forma grave, o que atesta a necessidade do deferimento da medida liminar; a suspensão da cobrança

das parcelas é perfeitamente reversível, sendo possível, a qualquer tempo, que os descontos sejam retomados, caso venha a ser rejeitado o pedido inicial. Pleiteou pela concessão da tutela de urgência a fim de suspender os descontos e, ao final, requereu pelo provimento do recurso.

Na decisão do evento 5 a medida liminar foi indeferida.

Sem contrarrazões.

Este é o relatório.

VOTO

De início, vale esclarecer que tanto a prolação da decisão recorrida quanto a interposição deste recurso sucederam a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015).

Logo, a admissibilidade recursal deve observar o regramento disposto no Código de Processo Civil de 2015, segundo estabelecido no Enunciado Administrativo n. 3 do Superior Tribunal de Justiça:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

Dito isso, porque presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise de suas razões.

Com efeito, a concessão da tutela de urgência pressupõe a presença da probabilidade do direito que se busca, e o risco de dano com a demora da apreciação do pedido.

É o que dispõe o art. 300 do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Sobre o assunto, a propósito, lecionam:

[...] o legislador procurou autorizar o juiz a conceder tutelas provisórias com base em cognição sumária, isto é, ouvindo apenas uma das partes ou então fundado em quadros probatórios incompletos (vale dizer, sem que tenham sido colhidas todas as provas

disponíveis para o esclarecimento das alegações de fato). [...] A tutela provisória é necessária simplesmente porque não é possível esperar, sob pena de o ilícito ocorrer, continuar ocorrendo, ocorrer novamente, não ser removido ou de dano não ser reparado ou reparável no futuro [...] Vale dizer: há urgência quando a demora pode comprometer a realização imediata ou futura do direito. (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Novo Código de Processo Civil comentado. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 383).

Na presente hipótese, não se verifica a presença dos requisitos mencionados, a fim de possibilitar a concessão da medida pleiteada pela parte autora.

Isso porque, este Órgão Fracionário recentemente passou a adotar o entendimento de que a pretensão de sus-

A concessão da tutela de urgência pressupõe a presença da probabilidade do direito que se busca, e o risco de dano com a demora da apreciação do pedido

penção dos descontos sofridos em benefício previdenciário decorrentes de contratação de empréstimo com reserva de margem consignável (RMC) deve ser requerida diretamente ao INSS, por ser o órgão pagador.

A fundamentação está delineada no voto da Desa. Janice Ubiali, no julgamento do Agravo de Instrumento n. 5008166-92.2020.8.24.0000, em 11.8.2020, o qual passo a transcrever:

[...] embora a Constituição Federal preceitue que a lei não excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito (art. 5º, XXXV, da CF), necessário compatibilizar o princípio da inafastabilidade da jurisdição com as condições da ação, sobretudo com o interesse de agir, composto pela utilidade, necessidade e adequação.

A utilidade significa que o pronunciamento jurisdicional deve trazer

algum proveito para a parte. A adequação traduz a necessidade de que o meio processual eleito seja idôneo para atingir o fim pretendido. E a necessidade, por sua vez, consiste na imprescindibilidade da atuação do Estado-Juiz para a satisfação da pretensão.

Nessa toada, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que “a instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição”, de modo que “para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo” (RE n. 631.240, rel. Min. Roberto Barroso, j. em 16-12-2016).

Na hipótese em apreço, embora os descontos estejam sendo realizados em verba que possui natureza alimentar (evento 1 - Histórico de Crédito 6 dos autos de origem), a pretensão de suspensão dos descontos considerados indevidos em benefício previdenciário deve ser buscada no próprio INSS, exatamente o órgão que efetua o desconto relativo ao contrato e, posteriormente, repassa o valor ao banco.

Nesse sentido, inclusive, a autarquia previdenciária editou a Resolução n. 656, de 4 de setembro de 2018, a qual alterou a Resolução n. 321/PRES/INSS, de 11 de julho de 2013 para passar a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 2º Realizada a reclamação pertinente, alegando o titular do benefício que não autorizou a consignação/ retenção na forma do Anexo desta Resolução, serão suspensos os descontos relativos ao contrato, permanecendo bloqueada a margem consignada até o final da apuração da reclamação. (NR) Parágrafo único. A apuração deverá ser concluída no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, prorrogável por igual período, mediante justificativa.” Art. 2º O Anexo desta Resolução substitui o Anexo da Resolução nº 321/PRES/INSS, de 2013, e será disponibilizado no Portal do INSS, sendo que suas alterações e posteriores atualizações serão objeto de Despacho Decisório por parte do Diretor de Benefícios.

Por oportuno, ressalta-se que a alteração normativa ocorreu em cumprimento à Ação Civil Pública n. 2008.39.00.003206-2, promovida pelo

Ministério Público Federal do Pará (MPF/PA), que tinha como objeto exatamente a suspensão de contratos consignados com suspeita de fraude. E, na hipótese, a parte agravante alega não ter pactuado a avença que dá origem à consignação.

Portanto, vê-se que a parte agravante poderia (na verdade, deveria) ter requerido perante o INSS, pessoalmente ou até mesmo por intermédio de seu advogado, a suspensão dos descontos relativos ao cartão de crédito consignado que alega não ter contratado, de sorte que não se vislumbra a necessidade do pronunciamento judicial – imprescindibilidade da atuação do Estado-Juiz – para a satisfação da pretensão.

Destarte, prescindível a atuação do Estado-Juiz no caso, porquanto sequer apontada recusa da autarquia previdenciária ou demora irrazoável para o atendimento do pleito, não se vislumbra a lesão, ou mesmo a ameaça a direito, o que, por vias reflexas, afasta o perigo de dano (*periculum in mora*) apto a concessão da tutela provisória de urgência.

Por oportuno, extrai-se do repertório jurisprudencial do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

Já se passaram décadas desde que Mauro Cappelletti indicou, como terceira onda renovatória do processo civil, a necessidade de identificação de situações que preferencialmente não devem ser equacionadas pela justiça ordinária, mas sim direcionadas para mecanismos alternativos de resolução de conflitos, tais como a mediação, arbitragem e outros. [...] Ou seja, a sociedade civil não pode suportar o custo de que Judiciário seja a primeira instituição a ser procurada para resolver os mais diversos problemas da vida de relação. Isso porque há um custo orçamentário enorme para a manutenção do Judiciário, que não pode e não deve ser ultrapassado. Portanto, o Judiciário deve ser a “última praia”, ou seja, quando realmente falharem os demais mecanismos disponíveis para solucionar conflitos, tem, sim, a parte, o direito constitucional de acesso à jurisdição. Todavia, quando o sistema propicia mecanismos ágeis, sem custo, para tendencialmente

resolver de forma mais efetiva e rápida o litígio, é razoabilíssimo que se exija que a parte deles se utilize antes de ajuizar sua demanda. [...] (TJRS, Agravo de Instrumento 70063985626, relatora Des. Iris Helena Medeiros Nogueira, redator Des. Eugênio Facchini Neto, j. em 26-8-2015, grifou-se).

Diante desse contexto, podendo a parte autora requerer diretamente ao INSS a suspensão dos descontos a título de RMC de seu benefício, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo não restou demonstrado, de

forma que impossibilita a conjugação dos requisitos necessários à concessão da tutela de urgência.

Logo, a manutenção da decisão de primeiro grau é medida impositiva.

Por fim, deixo de arbitrar honorários advocatícios recursais, dada a natureza da decisão objurgada.

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso para negar-lhe provimento.

Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): SERGIO IZIDORO HEIL



TRABALHISTA

SEGURANÇA PESSOAL OU PATRIMONIAL

674.207 VIGIA MUNICIPAL QUE NÃO UTILIZA ARMA EM SERVIÇO RECEBERÁ ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

Tribunal Superior do Trabalho

Agravo de Instrumento n. 10410-73.2019.5.15.0143

Órgão Julgador: 6a. Turma

Fonte: DJ, 26.11.2021

Relatora: Ministra Kátia Magalhães Arruda

EMENTA

I – Agravo de Instrumento. Recurso de Revista. Reclamado. Lei nº 13.015/2014. Lei nº 13.467/2017. Adicional de periculosidade. Vigia exposto a roubos e a outras espécies de violência física. Empregado de município. 1 – Deve ser reconhecida a transcendência jurídica para exame mais detido da controvérsia devido às peculiaridades do caso concreto. O enfoque exegético da aferição dos indicadores de transcendência em princípio deve ser positivo, especialmente nos casos de alguma complexidade, em que se torna aconselhável o debate mais aprofundado do tema. 2 – No caso, o TRT deferiu ao reclamante o pagamento do adicional de periculosidade pleiteado, sob o fundamento de que “o contexto fático-probatório dos autos revela que o autor não se ativava como simples vigia, mas realizava tarefas que o equiparava ao status de vigilante, pela sua dinâmica laboral”, sendo que “Não há nos autos prova capaz de infirmar as alegações da inicial, com relação à periculosidade”. Nesse contexto, o Tribunal Regional consignou que o boletim de ocorrência apre-

sentado pelo reclamante relata violência sofrida por ele quando exercia a função de vigilante do lago municipal, fato que “reforça a assertiva de que, como vigia do patrimônio público, o reclamante trabalhou exposto a roubos ou outras espécies de violência física”. Nesse sentido, a Corte Regional acolheu a conclusão do laudo pericial no sentido de que “o Reclamante está exposto, como segurança patrimonial, a roubos ou outras espécies de violência física. O fato dele não portar arma de fogo, nem possuir habilitação e treinamento para exercer esta função, não exclui o risco à exposição desta natureza”. 3 – O art. 193 da CLT, alterado pela Lei nº 12.740/2012, dispõe que as atividades de segurança pessoal ou patrimonial são consideradas perigosas na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego (Anexo 3 da NR-16). 4 – Por sua vez, o anexo 3 da Portaria nº 1885/2013 do MTE, estabelece que são considerados profissionais de segurança pessoal ou patrimonial os trabalhadores que atendam a uma das seguintes condições: “a) empregados das empresas prestadoras de serviço nas atividades de segurança privada ou que integrem serviço orgânico de segurança privada, devidamente registradas e autorizadas pelo Ministério da Justiça, conforme lei 7102/1983 e suas alterações posteriores. b) empregados que exercem a atividade de segurança patrimonial ou pessoal em instalações metroviárias, ferroviárias, portuárias, rodoviárias, aeroportuárias e de bens públicos, contratados diretamente pela administração pública direta ou indireta”. 5 – Do referido anexo, extrai-se da alínea “a” que a observância da Lei nº 7.102/1983 refere-se apenas aos empregados de empresas de segurança privada, ou grupo orgânico de segurança privada ou similar. Já a alínea “b” é mais ampla, não falando em “vigilante”, mas empregados que exercem a atividade de segurança patrimonial ou pessoal, dentre outros, “de bens públicos”, contratados diretamente pela Administração Pública Direta ou indireta (caso do reclamante nos autos, que, conforme se extrai do acórdão recorrido, fazia a segurança de uma praça pública, afastando bêbados e outras pessoas inadequadas do local, tendo sido contratado pelo Município). 6 – Ainda, no quadro do anexo 3, aparece na descrição das “atividades ou operações” a de “vigilância patrimonial”, descrevendo como “Segurança patrimonial e/ou pessoal na preservação do patrimônio em estabelecimentos públicos ou privados e da incolumidade física de pessoas”. Observa-se que em momento algum a descrição está exigindo uso de arma ou que seja observada a Lei nº 7.102/83 (o que se coaduna com a alínea “b”, que também não tem essas exigências). 7 – Destaca-se que “vigilância”, conforme o dicionário é “o ato ou efeito de vigiar”. 8 – É de se observar a tese que foi proferida no julgamento do IRR-1001796-60.2014.5.02.0382, no qual o trabalhador não portava armas, nem consta que sua contratação estivesse de acordo com a Lei nº 7.102/83. “I. O Agente de Apoio Socioeducativo (nomenclatura que, a partir do Decreto nº 54.873

do Governo do Estado de São Paulo, de 06.10.2009, abarca os antigos cargos de Agente de Apoio Técnico e de Agente de Segurança) faz jus à percepção de adicional de periculosidade, considerado o exercício de atividades e operações perigosas, que implicam risco acentuado em virtude de exposição permanente a violência física no desempenho das atribuições profissionais de segurança pessoal e patrimonial em fundação pública estadual. II. Os efeitos pecuniários decorrentes do reconhecimento do direito do Agente de Apoio Socioeducativo ao adicional de periculosidade operam-se a partir da regulamentação do art. 193, II, da CLT em 03.12.2013 – data da entrada em vigor da Portaria nº 1.885/2013 do Ministério do Trabalho, que aprovou o Anexo 3 da NR-16”. 9 – Por outro lado, cumpre registrar a tese firmada pelo STJ, no âmbito do direito previdenciário, no julgamento do Tema Repetitivo nº 1.031, no sentido de que “É possível o reconhecimento da especialidade da atividade de Vigilante, mesmo após EC 103/2019, com ou sem o uso de arma de fogo, em data posterior à Lei 9.032/1995 e ao Decreto 2.172/1997, desde que haja a comprovação da efetiva nocividade da atividade, por qualquer meio de prova até 5.3.1997, momento em que se passa a exigir apresentação de laudo técnico ou elemento material equivalente, para comprovar a permanente, não

ocasional nem intermitente, exposição à atividade nociva, que coloque em risco a integridade física do Segurado". 10 – O único aresto colacionado proveniente da SBDI-I do TST é inespecífico, nos termos da Súmula nº 296, I, do TST, uma vez que aborda premissa no sentido de ser indevido adicional de periculosidade ao vigia que não está submetido diretamente a roubo ou a outras espécies de violência física, situação diversa da exposta nos presentes autos. Os demais arestos colacionados são inservíveis, nos termos do art. 896, "a", da CLT, pois oriundos de Turmas do TST. 12 – Logo, deve ser mantida, no caso concreto, a decisão do TRT que reconheceu o direito de pagamento de adicional de periculosidade ao reclamante na qualidade de vigia, uma vez que demonstrado nos autos, inclusive por meio de perícia técnica, que o empregado trabalhava exposto a roubos e a outras espécies de violência física. 13 – Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº TST-AIRR-10410-73.2019.5.15.0143, em que é Agravante MUNICÍPIO DE IPAUSSU e Agravado A. F. C.

O juízo primeiro de admissibilidade deu parcial seguimento ao recurso de revista da parte.

A parte interpôs agravo de instrumento, em relação aos temas denegados, com base no art. 897, b, da CLT.

Contrarrazões não foram apresentadas.

O Ministério Público do Trabalho opina pelo prosseguimento do feito, ressalvando eventual pedido de intervenção por ocasião do julgamento da causa.

É o relatório.

VOTO

I – AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. CONHECIMENTO

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do agravo de instrumento.

TRANSCENDÊNCIA

Vigia exposto a roubos e a outras espécies de violência física. Empregado de município. Deve ser reconhecida a transcendência jurídica para exame mais detido da controvérsia devido às peculiaridades do caso concreto. O enfoque exegético da aferição dos indicadores de transcendência em princípio deve ser positivo, especialmente nos casos de alguma complexidade, em que

se torna aconselhável o debate mais aprofundado do tema.

2. MÉRITO

Vigia exposto a roubos e a outras espécies de violência física.

O Tribunal Regional, juízo primeiro de admissibilidade do recurso de revista (art. 682, IX, da CLT), denegou seguimento ao recurso da parte, sob os seguintes fundamentos:

Remuneração, verbas indenizatórias e benefícios / Adicional / Adicional de periculosidade. Exposição à periculosidade – caracterização

O v. acórdão decidiu com amparo nos elementos fático-probatórios contidos nos autos. Conclusão diversa da adotada remeteria ao reexame de fatos e provas, procedimento vedado nesta fase processual, à luz da Súmula 126 do C. TST. Assim, na presente hipótese, a menção de violação a dispositivos do ordenamento jurídico e de divergência jurisprudencial não viabiliza o processamento do recurso.

CONCLUSÃO

A fim de demonstrar o prequestionamento da matéria controvertida, a parte indicou, no recurso de revista, o seguinte trecho do acórdão do TRT (fls. 222/223):

No caso em exame, a perícia emprestada, acordada em audiência pelas partes (ID. 2005f40), concluiu da seguinte forma (ID. 8edd056 – Pág. 13):

“Na execução das atividades de Servente de Vigilância, zelando pelo patrimônio público e a retirada de an-

Seu filho passa
Muito tempo na frente
da TV? Pois é.
Crianças tendem a
imitar os pais.



Conecte-se
ao que importa.



darilhos, bêbados ou outras pessoas na Praça Pública da Municipalidade, o Reclamante está exposto, como segurança patrimonial, a roubos ou outras espécies de violência física. O fato dele não portar arma de fogo, nem possuir habilitação e treinamento para exercer esta função, não exclui o risco à exposição desta natureza. Portanto, HÁ PERICULOSIDADE, por este agente de risco, grau 30%, 10/11/2014 – 13/05/2017.”

O boletim de ocorrências apresentado pelo autor (ID. 60bb34f), relata violência sofrida pelo vigilante do lago municipal, Sr. J. L. do A., reforça a assertiva de que, como vigia do patrimônio público, o reclamante trabalhou exposto a roubos ou outras espécies de violência física, fato que justifica a condenação do réu ao pagamento do adicional de periculosidade.

O contexto fático-probatório dos autos revela que o autor não se ativava como simples vigia, mas realizava tarefas que o equiparava ao status de vigilante, pela sua dinâmica laboral.

Não há nos autos prova capaz de infirmar as alegações da inicial, com relação à periculosidade, conforme constante da r. sentença, de forma que resta configurado o perigo a que esteve exposto o autor, até 13/05/2017, com o início da vigência do Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Ipaussu e a extinção do contrato celestista.

Em suas razões recursais, o reclamado sustenta que “as atividades de Vigia não se equiparam às de Vigilante no que se refere ao pagamento do adicional porque não se inserem no conceito de segurança pessoal ou patrimonial de que trata o Anexo 3 da Norma Regulamentadora 16do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE)”.

Alega divergência jurisprudencial e violação do art. 193 da CLT.

À análise.

No caso, o TRT deferiu ao reclamante o pagamento do adicional de periculosidade pleiteado, sob o fundamento de que “o contexto fático-probatório dos autos revela que o autor não se ativava como simples vigia, mas realizava tarefas que o equiparava ao status de

vigilante, pela sua dinâmica laboral”, sendo que “Não há nos autos prova capaz de infirmar as alegações da inicial, com relação à periculosidade”. Nesse contexto, o Tribunal Regional consignou que o boletim de ocorrência apresentado pelo reclamante relata violência sofrida por ele quando exercia a função de vigilante do lago municipal, fato que “reforça a assertiva de que, como vigia do patrimônio público, o reclamante trabalhou exposto a roubos ou outras espécies de violência física”. Nesse sentido, a Corte Regional acolheu a conclusão do laudo pericial no sentido de que “o Reclamante está exposto, como segurança patrimonial, a roubos ou outras espécies de violência física. O fato dele não portar arma de fogo, nem possuir habilitação e treinamento para exercer esta função, não exclui o risco à exposição desta natureza”.

O Agente de Apoio Socioeducativo faz jus à percepção de adicional de periculosidade, considerado o exercício de atividade que implica risco acentuado

O art. 193 da CLT, alterado pela Lei nº 12.740/2012, revogou a Lei nº 7.369/85, e redefiniu os critérios para caracterização das atividades ou operações perigosas.

Eis o teor do art. 193 da CLT:

Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a: (Redação dada pela Lei nº 12.740, de 2012)

I – inflamáveis, explosivos ou energia elétrica; (Incluído pela Lei nº 12.740, de 2012)

II – roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial. (Incluído pela Lei nº 12.740, de 2012)

§ 1º – O trabalho em condições de periculosidade assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa. (Incluído pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

§ 2º – O empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido. (Incluído pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

§ 3º Serão descontados ou compensados do adicional outros da mesma natureza eventualmente já concedidos ao vigilante por meio de acordo coletivo. (Incluído pela Lei nº 12.740, de 2012)

§ 4º São também consideradas perigosas as atividades de trabalhador em motocicleta. (Incluído pela Lei nº 12.997, de 2014)

Da leitura do dispositivo, depreende-se que as atividades de segurança pessoal ou patrimonial são consideradas perigosas na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

O anexo 3 da Portaria do MTE nº 1885/2013, estabelece que são considerados profissionais de segurança pessoal ou patrimonial os trabalhadores que atendam a uma das seguintes condições:

a) empregados das empresas prestadoras de serviço nas atividades de segurança privada ou que integrem serviço orgânico de segurança privada, devidamente registradas e autorizadas pelo Ministério da Justiça, conforme lei 7102/1983 e suas alterações posteriores.

b) empregados que exercem a atividade de segurança patrimonial ou pessoal em instalações metroviárias, ferroviárias, portuárias, rodoviárias, aeroportuárias e de bens públicos, contratados diretamente pela administração pública direta ou indireta.

Da referida norma, extrai-se da alínea “a” que a observância da Lei nº 7.102/1983 refere-se apenas aos empregados de empresas de segurança privada, ou grupo orgânico de segurança privada ou similar.

Já a alínea “b” é mais ampla, não falando em “vigilante”, mas empregados

que exercem a atividade de segurança patrimonial ou pessoal, dentre outros, “de bens públicos”, contratados diretamente pela Administração Pública Direta ou indireta (caso do reclamante nos autos, que, conforme se extrai do acórdão recorrido, fazia a segurança de uma praça pública, afastando bêbados e outras pessoas inadequadas do local tendo sido contratado pelo Município).

No quadro do anexo 3, aparece na descrição das “atividades ou operações” a de “vigilância patrimonial”, descrevendo como “Segurança patrimonial e/ou pessoal na preservação do patrimônio em estabelecimentos públicos ou privados e da incolumidade física de pessoas”. Observem que em momento algum a descrição está exigindo uso de arma ou que seja observada a Lei nº 7.102/83 (o que se coaduna com a alínea “b”, que também não tem essas exigências).

Destaca-se que “vigilância”, conforme o dicionário é “o ato ou efeito de vigiar”.

É de se observar a tese que foi proferida no julgamento do IRR-1001796-60.2014.5.02.0382, no qual o trabalhador não portava armas, nem consta que sua contratação estivesse de acordo com a Lei nº 7.102/83. “I. O Agente de Apoio Socioeducativo (nomenclatura que, a partir do Decreto nº 54.873 do Governo do Estado de São Paulo, de 06.10.2009, abarca os antigos cargos de Agente de Apoio Técnico e de Agente de Segurança) faz jus à percepção de adicional de periculosidade, considerado o exercício de atividades e operações perigosas, que implicam risco acentuado em virtude de exposição permanente a violência física no desempenho das atribuições profissionais de segurança pessoal e patrimonial em fundação pública estadual. II. Os efeitos pecuniários decorrentes do reconhecimento do direito do Agente de Apoio Socioeducativo ao adicional de periculosidade operam-se a partir da regulamentação do art. 193, II, da CLT em 03.12.2013 – data da entrada em vigor da Portaria nº 1.885/2013 do Ministério do Trabalho, que aprovou o Anexo 3 da NR-16”.

Por outro lado, cumpre registrar a tese firmada pelo STJ, no âmbito do direito previdenciário, no julgamento do Tema Repetitivo nº 1.031, no sentido de que “É possível o reconhecimento da especialidade da atividade de Vigilante, mesmo após EC 103/2019, com ou sem o uso de arma de fogo, em data posterior à Lei 9.032/1995 e ao Decreto 2.172/1997, desde que haja a comprovação da efetiva nocividade da atividade, por qualquer meio de prova até 5.3.1997, momento em que se passa a exigir apresentação de laudo técnico ou elemento material equivalente, para comprovar a permanente, não ocasional nem intermitente, exposição à atividade nociva, que coloque em risco a integridade física do Segurado”.

O único aresto colacionado proveniente da SBDI-I do TST é inespecífico, nos termos da Súmula nº 296, I, do TST, uma vez que aborda premissa no sentido de ser indevido adicional de periculosidade ao vigia que não está submetido diretamente a roubo ou a outras espécies de violência física, situação diversa da exposta nos presentes autos.

Os demais arestos colacionados são inservíveis, nos termos do art. 896, “a”, da CLT, pois oriundos de Turmas do TST.

Logo, deve ser mantida, no caso concreto, a decisão do TRT que reconheceu o direito de pagamento de adicional de periculosidade ao reclamante na qualidade de vigia, uma vez que demonstrado nos autos, inclusive por meio de perícia técnica, que o empregado trabalhava exposto a roubos e a outras espécies de violência física.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sexta Turma da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento.

Brasília, 24 de novembro de 2021.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

KÁTIA MAGALHÃES ARRUDA

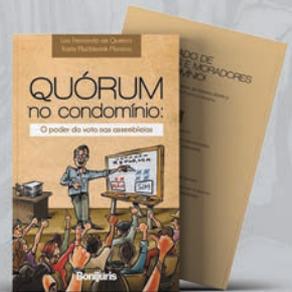
Ministra Relatora

QUÓRUM NO CONDOMÍNIO

O PODER DO VOTO NAS ASSEMBLEIAS

de Luiz Fernando de Queiroz e Karla Pluchiennik Moreira

Esta obra reúne de maneira didática a mais completa lista exemplificativa de quóruns relacionados à vida em condomínio. Desde aqueles necessários à aprovação de obras, alteração da convenção e regimento interno até os relativos ao condomínio tradicional e ao condomínio na multipropriedade.



R\$ 40,00
104 páginas

Compre pelo QR Code

 www.livrariabonijuris.com.br

 0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris Editora



COMPENSAÇÃO COM PRECATÓRIO

674.208 ICMS COMPENSADO COM PRECATÓRIO DEVE SER REPASSADO AO MUNICÍPIO NA DATA DA COMPENSAÇÃO

Superior Tribunal de Justiça

Recurso Especial n. 1.894.736/PR

Órgão Julgador: 1a. Turma

Fonte: DJ, 19.10.2021

Relator: Ministro **Gurgel de Faria**

EMENTA

Tributário e financeiro. ICMS. Compensação com precatório. Repasse a município. Momento. Extinção do crédito tributário. Atualização da condenação. Selic. Índice legal. Observância. 1. O repasse referente à participação que o município faz jus sobre o ICMS compensado com precatório se dá com a aceitação desse último com forma de quitação do crédito tributário (art. 151, II, do CTN), não estando condicionado (o repasse) ao momento em que o crédito estampado no precatório for efetivamente disponibilizado em espécie, segundo a ordem cronológica. Inteligência do art. 4º, § 1º, da LC n. 63/1990. 2. As condenações do ente público que dizem respeito a arrecadação de créditos de natureza tributária, no caso, relacionada com a participação do ICMS que deixou de ser oportunamente repassada ao município, deverão ser atualizadas com os mesmos índices de correção monetária e juros aplicados na cobrança de tributo em atraso, sendo legítima a aplicação da taxa Selic, se prevista na legislação da entidade tributante (Tema 905 do STJ). 3. Recurso especial desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região), Benedito Gonçalves (Presidente), Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de setembro de 2021

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto pelo ESTADO DO PARANÁ fundado na alínea “a” do permissivo constitucional contra acórdão assim ementado (e-STJ fl. 375):

Apelação Cível e Reexame Necessário – Repartição de receitas tributárias

– Repasse de 25% do produto da arrecadação do imposto do estado sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação – ICMS extinto pela compensação de créditos com precatório – Marco definidor da partilha extinção do crédito tributário e não do pagamento do precatório – Inteligência do artigo 4º, § 1º da Lei Complementar nº 63/1990 – Legalidade da utilização da taxa Selic para atualização do crédito tributário – Honorários advocatícios fixados na forma do artigo 85 do CPC/15 – Princípio *tempus regit actum*, respeitado – Recurso improvido, sentença mantida em reexame necessário.

Os embargos de declaração foram rejeitados (e-STJ fls. 424/431).

Nas suas razões (e-STJ fls. 574/578), o recorrente, apontando violação dos arts. 4º, § 1º, da LC n. 63/1990 e 167, parágrafo único, do CTN sustenta, em resumo, que: (a) o repasse ao município da participação do ICMS compensado com créditos de precatório deve se dar somente no momento em que ocorrer a disponibilização financeira do precatório, obedecida a ordem de preferência; (b) a aplicação da taxa Selic como índice de juros somente pode se dar após o trânsito em julgado; sucessivamente, pede pela aplicação da TR até o trânsito em julgado e, depois, a taxa Selic.

Depois de apresentadas as contrarrazões (e-STJ fls. 583/596), o Tribunal de origem admitiu o apelo raro, determinando a subida dos autos (e-STJ fls. 604/606).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Na origem, cuidam os autos de ação de cobrança ajuizada pelo MUNICÍPIO DE ESPIGÃO ALTO DO IGUAÇU em que busca a condenação do ESTADO DO PARANÁ ao pagamento ao valor referente à participação que a municipalidade faz jus (art. 158, IV, da CR/88) sobre o ICMS compensado com créditos de precatórios.

O magistrado de primeiro grau julgou procedente o pedido.

Na sequência, o TJ/PR negou provimento à apelação do Estado, mantendo

do a sentença em reexame necessário, com a seguinte motivação:

Presentes os requisitos de admissibilidade, conhecimento do recurso e o recebimento do efeito suspensivo, nos moldes do art. 1.012 do CPC.

No presente caso, a discussão gravita em torno do inconformismo do Estado do Paraná apelante, em relação a sentença de primeiro grau que determinou que o mesmo efetue o repasse em favor do Município de Espigão Alto do Iguaçu sua cota parte no ICMS (25%), de conformidade com seu coeficiente de cada ano, dos valores compensados de precatórios com o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicações – ICMS, referentes ao período de 2003 a 2007, não atingidas pela prescrição quinquenal, devendo tais valores serem corrigidos pela taxa SELIC, contados da data inicial em que deveriam ter sido efetuados os repasses da quota do ICMS ao Município autor, os quais serão apurados em liquidação de sentença. Condeno o réu ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios que serão fixados após a liquidação da sentença (art. 85 §4º, III do CPC).

Verifica-se dos autos que é incensurável a sentença recorrida.

Isto porque, as partes não discordam de que, conforme previsto no art. 158, IV da Constituição Federal são devidos aos municípios 25% (vinte e cinco

por cento) do produto da arrecadação do imposto sobre operações relativas à ICMS, veja-se a propósito:

[...]

A controvérsia entre as partes se instaura quando o repasse dos 25% é oriundo de ICMS extinto pela compensação de Créditos com precatórios.

Pela ótica do apelante o repasse deveria aguardar a ordem cronológica em que o precatório seria adimplido.

Entretanto, o artigo 4º, § 1º da Lei Complementar nº 63/1990, determina que o repasse ocorra no mesmo ato em que o crédito foi extinto pela compensação veja-se, *in verbis*:

[...]

Portanto, o depósito do repasse deve ocorrer na conta de participação dos municípios deve ser imediato, ou seja, no mesmo ato em que efetuada a compensação.

Vale ressaltar que, o Supremo Tribunal Federal, em situações idênticas a dos autos, fixou entendimento que:

[...]

Na mesma torrente são os julgados desta Corte de Justiça:

[...]

Importante frisar, que não há qualquer previsão postergando o repasse de parte da arrecadação tributária ao momento em que o crédito de precatório compensado pudesse ser adimplido.

O juízo de origem, ao proferir a r. sentença, bem esclareceu o tema:

"(...) A argumentação do ESTADO DO PARANÁ de que, então, somente há arrecadação com o pagamento do

precatório utilizado para compensar o ICMS devido, observando-se, para tanto, a ordem cronológica das requisições, esbarra na total ausência de previsão legal específica, devendo ser atendido o disposto no supratranscrito artigo 4º, § 1º, da Lei Complementar nº 63/1990, sob pena de violação não só ao sistema constitucional de repartição das receitas tributárias, mas ao próprio princípio federativo. Ademais, afirma o réu que em se tratando de compensação com cessões de direito decorrente de precatório, enquanto não houver a devida "liquidação" através do pagamento do precatório, não existe arrecadação à título de ICMS, para os efeitos previstos no artigo 158, IV, da CF e artigo 4º da LC 63/90. Contudo, resta afastada tal afirmação.

É sabido que o valor das receitas a serem repartidas não é gerado antes da arrecadação do tributo, como se já estivesse constituído por recursos previamente definidos e determinados na seara do seu direito subjetivo, e sim após ocorrer o próprio ingresso dos valores nos cofres dos entes públicos. Ou seja, não há, como defende o Estado-réu, qualquer previsão postergando o repasse de parte da arrecadação tributária ao momento em que o crédito de precatório compensado pudesse ser adimplido, de modo que a ordem cronológica de pagamento não é o marco para que o depósito seja efetuado, mas sim a compensação que, afinal de contas, extinguiu a obrigação tributária de ICMS, na forma como prevista na legislação supracitada.

A Duplique Nova devolve ao seu condomínio:

Tranquilidade.

Qualidade de vida.

Boa gestão.

Saúde financeira.



Duplicatenova

dupliquenova.com.br

41 3016.8313

41 98818.7001

Ressalta-se que o próprio Decreto Estadual sob nº 5.154/2001 ao tratar do pedido de compensação de precatórios, em nada estabeleceu que os débitos a serem compensados, deveriam ser única e exclusivamente com os precatórios que se encontravam na ordem cronológica de pagamento, nos termos do artigo 100, da Constituição Federal.”

Na mesma trilha foi o parecer da Procuradoria Geral de Justiça, de lavra do ilustre Procurador de Justiça Francisco Gmyterco, que por oportuno trouxe a colação:

“(…) não há dúvida, de que é indevida a postergação do repasse da arrecadação tributária ao momento em que o crédito de precatório compensado pudesse ser pago, porque, ao aceitar a compensação como forma de adimplemento tributário, o Estado dá quitação ao contribuinte, extinguindo assim a obrigação tributária de ICMS, de modo que a ordem cronológica de pagamento não é o parâmetro para que o depósito seja efetuado, mas sim a compensação. (...)” (sequência 171 – TJ – Projudi)

Portanto, a ordem cronológica de pagamento não é o marco para que o depósito seja efetuado, mas sim a compensação, a qual extinguiu a obrigação tributária de ICMS.

Nesse sentido:

[...]

Diante disto, mantenho a decisão recorrida que condenou o Estado do Paraná, a efetuar o repasse em favor do Município de Espigão Alto do Iguaçu de sua cota parte no ICMS (25%), de conformidade com seu coeficiente de cada ano, dos valores compensados de precatórios com o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicações – ICMS, referentes ao período de 2003 a 2007, não atingidas pela prescrição quinquenal.

Quanto aos critérios de atualização da condenação, igualmente, sorte não socorre a pretensão do apelante. Pois, o artigo 38 da Lei nº 11.580/96, que disciplina o ICMS no Estado do Paraná, dispõe que para fins de atualização monetária e juros de mora deve ser utilizada a taxa Selic:

[...]

Este Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado no sentido de

que é possível a utilização da taxa Selic para atualização dos créditos tributários, desde que haja previsão específica.

Veja o que dispõe o Enunciado nº 12 das Câmaras de Direito Tributário:

[...]

Neste sentido já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

[...]

Assim, é legítima a utilização da taxa Selic para atualização do crédito tributário em questão, não podendo ser cumulada com outro índice de correção monetária.

Pois bem.

Inicialmente, na minha compreensão, a questão referente ao momento do repasse da participação que o município faz jus sobre o valor do ICMS que veio a ser compensado, no caso, por meio de precatório, não comporta maiores discussões, ao menos no âmbito infraconstitucional.

Digo isso porque, de acordo com a literalidade do § 1º do art. 4º da LC n. 63/1990, o legislador foi claro ao assentar que na hipótese de o ICMS ser extinto mediante compensação ou transação o estado deverá efetuar o repasse da participação constitucionalmente assegurada a municipalidade quando da realização desse ato de extinção do crédito tributário (art. 156, II, do CTN),

A propósito, confira-se a redação empregada na referida norma.

Art. 4º Do produto da arrecadação do imposto de que trata o artigo anterior, 25% (vinte e cinco por cento) serão depositados ou remetidos no momento em que a arrecadação estiver sendo realizada à “conta de participação dos Municípios no Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicações”, aberta em estabelecimento oficial de crédito e de que são titulares, conjuntos, todos os Municípios do Estado.

§ 1º Na hipótese de ser o crédito relativo ao Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação extinto por compensação ou transação, a repartição estadual deverá, no mesmo ato, efetuar o depósito ou a remessa dos 25% (vinte e cinco por cento) per-

tinentes aos Municípios na conta de que trata este artigo.

Como cediço, a extinção de débitos tributários mediante compensação com créditos estampados em precatório se dá com a aceitação desse último como forma de quitação da dívida.

Por outro lado, não há na lei federal nenhuma disposição postergando o momento do repasse da participação do ICMS compensado com precatório à ordem cronológica de efetivo pagamento dos créditos nele estampados.

A propósito, s.m.j., a tese defendida pelo recorrente de condicionar a extinção e o repasse do ICMS à ordem cronológica do precatório intenta transmutar a hipótese de compensação tributária para arrecadação por meio de efetivo pagamento de que trata o caput do art. 4º, esvaziando, assim, a norma específica contida no § 1º.

Quanto à atualização do valor da condenação, melhor sorte não assiste ao recorrente, haja vista que, nesse ponto, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação jurisprudencial desta Corte Superior, segundo a qual as condenações do ente público que dizem respeito a arrecadação de créditos de natureza tributária, no caso, relacionada com a participação do ICMS que deixou de ser oportunamente repassada ao município, deverão ser atualizadas com os mesmos índices de correção monetária e juros aplicados na cobrança de tributo em atraso, sendo legítima a aplicação da taxa Selic, se prevista na legislação da entidade tributante (Tema 905 do STJ).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia primeira turma, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região), Benedito Gonçalves (Presidente), Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator. ■

MORAR EM
CONDOMÍNIO
GARANTIDO É

Ter + Facilidades

Com a **Garante Vitória**, além do condomínio ter a certeza da arrecadação, os condôminos têm muitas facilidades de pagamento e de negociação dos seus débitos.

A COBRANÇA GARANTIDA
É BOA PARA TODOS.

O condomínio não precisa mais se preocupar com a emissão dos boletos, controle dos pagamentos e cobrança dos inadimplentes.

RECEBIMENTO
DE 100% DA
RECEITA GARANTIDO
EM CONTRATO.



garantevitoria.com.br
27 3029 3545

CITAÇÃO ELETRÔNICA NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

A citação é ato por meio do qual são convocados o réu, o executado ou o interessado para integrar a relação jurídica processual. Trata-se de um dos atos processuais de maior importância, por ser por meio dela que é triangularizada a relação jurídica que se desenvolverá no processo. A citação é pressuposto processual e viabiliza o exercício do contraditório. O defeito ou a falta de citação, se o processo tramitou sem a participação do réu, pode acarretar efeitos gravosos para a concessão da tutela jurisdicional.

É entendimento remansoso que a nulidade ou a ausência de citação, se o processo tramitou à revelia, gera o vício processual de maior gravidade no sistema processual civil brasileiro, de natureza transrescisória, sendo autorizada, inclusive, a propositura de ação declaratória autônoma (*querela nullitatis insanabilis*) para reconhecimento dele. A gravidade do vício decorre da violação do princípio do contraditório, devendo ser levado em consideração também o risco de desperdício de atividade jurisdicional com a prática de atos processuais nulos. O Superior Tribunal de Justiça já assentou que:

A citação é indispensável à garantia do contraditório e da ampla defesa, sendo o vício de nulidade de citação o defeito processual mais grave no sistema processual civil brasileiro. Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de que o defeito ou inexistência da citação opera-se no plano da existência da sentença. Caracteriza-se como vício transrescisório que pode ser suscitado a qualquer tempo, inclusive após escoado o prazo para o ajuizamento da ação rescisória, mediante simples petição, por meio de ação declaratória de nulidade (*querela nullitatis*) ou impugna-

ção ao cumprimento de sentença (art. 525, § 1º, I, do CPC/2015) (REsp 1930225/SP, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 08.06.2021, DJe 15.06.2021).

Na redação originária, o art. 246 do Código de Processo Civil de 2015 contemplou quatro modalidades de citações: a) pelo correio (inc. I); b) por oficial de justiça (inc. II); c) pelo escrivão ou chefe de secretaria (inc. III); e d) por edital (inc. IV), sendo a primeira delas, ou seja, a citação pelo correio, a regra a ser adotada (art. 247). A citação por meio eletrônico foi prevista no CPC de 2015 em sua redação originária, mas a pouca eficácia do dispositivo era evidente, diante da previsão de que tal modalidade de citação se daria “conforme regulado em lei” (art. 246, v).

A Lei 14.195, de 26 de agosto de 2021, promoveu várias alterações em nosso ordenamento jurídico, entre elas, que a citação eletrônica é a modalidade preferencial recepcionada no processo civil brasileiro. As modificações são sobremaneira relevantes porque afetam ato processual diretamente relacionado ao exercício do contraditório, tendo o legislador procurado detalhar alguns aspectos da citação eletrônica.

Insta salientar que a Lei 14.195/21 é fruto da conversão da Medida Provisória 1.040, de 29 de março de 2021. A propósito, deve ser mencionado que não passou despercebida, pela doutrina de qualidade, a inconstitucionalidade das modificações por violação do devido processo legislativo, sendo argumentado que o projeto de conversão da medida provisória aborda matéria a ele estranha. O vício de inconstitucionalidade

A ausência de confirmação do recebimento da citação eletrônica deve ser analisada com cautela pelo julgador. Isso porque a ausência não pode ser apropriada de modo intencional e malicioso pelo réu como forma de procrastinar o processo

transparece com maior nitidez quando é levado em consideração que a matéria nova versa sobre direito processual civil, que sabidamente não pode ser tratada por meio de medida provisória (art. 62, § 1º, I, “b”, da CF)¹. Saliente-se que foi ajuizada perante o Supremo Tribunal Federal, a Ação Direta de Inconstitucionalidade 7.005.

A despeito da relevância da discussão sobre a inconstitucionalidade das modificações propostas pelo legislador e das teses levantadas, com as quais coaduno integralmente, fato é que a Lei 14.195/21 já se encontra em vigor e produzindo efeitos. Pretende-se, então, nesta oportunidade, abordar os diversos aspectos da citação eletrônica, os quais foram delineados pelo legislador da reforma realizada no Código de Processo Civil, e suas possíveis polêmicas.

1. CITAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO: MODALIDADE PRESENCIAL

O art. 246 do CPC estabelece que a citação será feita preferencialmente por meio eletrônico. Nessa ordem de ideias, as demais modalidades de citações, como a feita pelo correio, por oficial de justiça, pelo escrivão ou chefe de secretaria ou por edital somente serão empregadas, caso a citação eletrônica seja frustrada. Isso ocorrerá, de

acordo com o disposto no art. 246, § 1º-A, do CPC, quando não houver, em até três dias úteis, confirmação do recebimento da citação eletrônica.

A confirmação do recebimento da citação eletrônica perfectibiliza o ato processual, seguindo-se, então, o procedimento previsto no processo, devendo ser adotadas as providências legais. No procedimento comum, por exemplo, o réu será citado e intimado para comparecer na audiência de conciliação e de mediação, cuja disciplina está prevista no art. 334 do CPC. Na execução para entrega de coisa certa fundada em título extrajudicial, o devedor terá o prazo de 15 dias para satisfazer a obrigação, o que se encontra em harmonia com o disposto no art. 806 do CPC.

Por outro lado, a ausência de confirmação do recebimento da citação eletrônica deve ser analisada com cautela pelo julgador. Isso porque a ausência não pode ser apropriada de modo intencional e malicioso pelo réu como forma de procrastinar o desenvolvimento do processo. Tal comportamento configura típica violação do princípio da boa-fé objetiva, valendo lembrar que o art. 5º do CPC preconiza que “aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé”. Daniel Amo-



R\$ 60,00

200 páginas

VIDA EM CONDOMÍNIO

120 QUESTÕES DO DIA A DIA

de Luiz Fernando de Queiroz

A 3ª edição chega para esclarecer as mais diferentes questões de forma rápida, didática e descomplicada. São 120 tópicos, que, juntos, fazem da obra não só uma leitura indispensável para síndicos e moradores, como uma ferramenta capaz de tornar a vida em condomínio ainda mais harmoniosa.



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br 0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

Questão relevante diz respeito às pessoas que podem ser citadas de forma eletrônica. Parece-me que tanto as pessoas jurídicas de direito público quanto de direito privado, assim como as pessoas naturais, podem ser citadas eletronicamente

rim Assumpção Neves (2016, p. 147) afirma que “os deveres de proceder com lealdade e com boa-fé, presentes em diversos artigos do Código de Processo Civil, prestam-se a evitar os exageros no exercício da ampla defesa, prevendo condutas que violam a boa-fé e a lealdade processual e indicando quais são as sanções correspondentes”.

Com o escopo de evitar abuso em relação à alegação de não recebimento da citação eletrônica, o § 1º-B, do art. 246 do CPC prevê que o réu citado por meio das demais modalidades citatórias deverá apresentar justa causa para a ausência de confirmação do recebimento da citação eletrônica. Será reputada como ato atentatório à dignidade da justiça a conduta daquele que deixar de confirmar no prazo legal, sem justa causa, o recebimento da citação eletrônica, sendo passível de imposição de multa de até 5% do valor da causa (§ 1º-C do art. 246 do CPC).

2. SUJEITOS QUE PODEM SER CITADOS DE FORMA ELETRÔNICA E O DEVER DE INFORMAÇÃO DOS ENDEREÇOS ELETRÔNICOS

Questão relevante diz respeito às pessoas que podem ser citadas de forma eletrônica. Parece-me que tanto as pessoas jurídicas de direito público quanto de direito privado, assim como as pessoas naturais podem ser citadas eletronicamente. Para Aline Regina das Neves e Eduardo Cambi (2017, p. 87-110), “o emprego de meios tecnológicos, gradativamente desenvolvidos, é ponto comum entre todas as áreas do conhecimento, inclusive à Ciência Jurídica e ao processo. Paulatinamente, o uso de ferramentas tecnológicas, que se valem de pesquisa e conexão de dados, passou a ser adotado, conferindo-se amplos benefícios às relações processuais”. Essa é a interpretação que se coaduna com o objetivo do legislador da reforma, que incontestavelmente foi otimizar o desenvolvimento da atividade processual, primando pelos princípios da celeridade e da economia processual.

Henrique de Moraes Fleury da Rocha (2017, p. 85-127) adverte que “as novidades oriundas da informatização judicial, no entanto, ao mesmo tempo que transformam a dinâmica contenciosa, criam novos problemas a serem enfrentados. Um (dos principais) deles consiste no fenômeno da exclusão digital”.

O endereço para fins de citação eletrônica não será aquele indicado aleatoriamente pelo autor da demanda, mas apenas aquele indicado pelo réu, evidentemente em outros processos judiciais ou constante nos dados cadastrais dos bancos de dados do Poder Judiciário. O art. 246, caput, do CPC é expresso no sentido de que a citação será feita por meio eletrônico nos “endereços eletrônicos indicados pelo citando no banco de dados do Poder Judiciário”. Isso evitará que endereços eletrônicos indicados sem maiores critérios pelo autor da demanda sejam utilizados indevidamente. Para Heitor Vitor Mendonça Sica (2013, p. 69-83):

No tocante à citação eletrônica, a exigência de prévio cadastramento reduz a utilidade da ferramenta, que só teria condições de funcionar para os litigantes “contumazes” (e o art. 6º cuidou de mencionar expressamente o mais notório deles: a Fazenda Pública). A pessoa física ou jurídica que jamais litigou e nunca se cadastrou no portal virtual do tribunal, por óbvio não poderia ser citada eletronicamente.

O art. 246, § 1º, do CPC tem previsão no sentido de que as empresas públicas e privadas deverão manter cadastro nos sistemas de processo em autos eletrônicos, para efeito de recebimento de citações e intimações. No § 5º desse mesmo artigo, está previsto que as microempresas e as pequenas empresas, quando não possuírem endereço eletrônico cadastrado no sistema integrado da Rede Nacional para a Simplificação do Registro e da Legalização de Empresas e Negócios (Redesim), deverão observar a mesma regra prevista para as demais empresas públicas e privadas. Por outras palavras, deverão manter cadastro no sistema de processo em autos eletrônicos.

Ademais, o art. 77, VII, do CPC, inserido pela reforma, prescreve que é dever das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo informar e manter atualizados seus dados cadastrais perante os órgãos do Poder Judiciário, para recebimento de citações e intimações. Note-se que o preceito não faz nenhuma ressalva em relação à pessoa natural ou jurídica. De toda sorte, a inobservância de tal dever de informar e manter atualizados dados cadastrais não configura ato atentatório à dignidade da justiça porque o inc. VII, do art. 77 não é mencionado nos §§ 1º e 2º do referido dispositivo.

3. MECANISMOS E FERRAMENTAS PARA CITAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO

O legislador da reforma propiciada pela Lei 14.195/21 não explicitou quais mecanismos e quais ferramentas poderão ser manejadas para a citação eletrônica. Relegou, ainda, o detalhamento da citação eletrônica à regulamentação do Conselho Nacional de Justiça. A opção é acertada diante do constante e acelerado desenvolvimento das tecnologias, das ferramentas de comunicação e das redes sociais.

Parece-me, contudo, que, diante de uma visão moderna e que prima pela efetividade do processo, a citação eletrônica deverá ser admitida por e-mail, whatsapp, SMS, redes sociais, entre outros mecanismos. O Superior Tribunal de Justiça já assentou o entendimento de que:

É possível imaginar-se a utilização do WhatsApp para fins de citação na esfera penal, com base no princípio *pas nullité sans grief*. De todo modo, para tanto, imperiosa a adoção de todos os cuidados possíveis para se comprovar a autenticidade não apenas do número telefônico com que o oficial de justiça realiza a conversa, mas também a identidade do destinatário das mensagens (AgRg no RHC 141.245/DF, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em: 13.04.2021, DJe: 16.04.2021).

Segundo Augusto Rosa Tavares Marcacini e José Luiz Parra Pereira (2017, p. 85-104):

Seja qual for o método empregado para a realização das citações e intimações, deve-se atender, sempre, a certos requisitos de forma, sem os quais o ato resultará, inevitavelmente, invalidado; isto não implica afirmar que a forma se sobrepõe ao conteúdo; mas é indiscutível a exigência daquela, principalmente para que se evite a ocorrência de descompassos prejudiciais aos interesses das partes em litígio.

TRANQUI LIDADE NÃO TEM PREÇO.



A Central recupera:

- Notas promissórias.
- Cheques devolvidos.
- Boletos de crediário.
- Mensalidades de escolas e cursos.
- Taxas de condomínio em atraso.

Tudo sem custos ou mensalidades.

A Central garante:

- O pagamento em dia dos aluguéis pelos locatários para proprietários que locam seus imóveis sem intermediários.


**CENTRAL
PREMIUM**
NEGOCIAÇÕES

centralcobrancas.com

O julgador, ao apreciar a validade da citação eletrônica, também deverá se guiar pelo princípio de que não há nulidade sem prejuízo (*pas de nullité sans grief*). O comparecimento espontâneo da parte supre a ausência de citação, afastando a nulidade

É claro que o uso de redes sociais para fins de citação eletrônica deverá ser cauteloso, sem exposição do citado com mensagens públicas que podem ser acessadas por diversas pessoas.

A propósito, a Resolução 354, de 19 de dezembro de 2020, do Conselho Nacional de Justiça, embora editada antes da reforma processual realizada pela Lei 14.195/21, estabelece no art. 9º, parágrafo único, que aquele que requerer a citação ou intimação deverá fornecer “os dados necessários para comunicação eletrônica por aplicativos de mensagens, redes sociais e correspondência eletrônica (e-mail), salvo impossibilidade de fazê-lo”.

4. CITAÇÃO ELETRÔNICA VÁLIDA, REVELIA E INEXISTÊNCIA DE NULIDADE SEM PREJUÍZO

A confirmação ou não do recebimento da citação eletrônica será fundamental para o adequado desenvolvimento do processo e devida observância do contraditório. Nesta ordem de ideias, a decretação da revelia (e dos eventuais efeitos dela) deverá ser invocada de modo extremamente cauteloso pelo julgador, quando a citação for realizada eletronicamente, sendo essencial, para tanto, a comprovação da confirmação de recebimento da citação.

Por outras palavras, a prova da confirmação do recebimento da citação eletrônica é de indispensável para o adequado desfecho do processo, com possibilidade de decretação da revelia. Caso não haja tal comprovação, não se poderá presumir que o réu recebeu a citação eletrônica, caso em que deverão ser encetadas as demais formas de citação, como pelo correio, por mandado ou por edital, conforme expressamente prevê o art. 246, § 1º-A, do CPC.

A citação por correio eletrônico não pode ser considerada nem real nem ficta (por edital e por hora certa). O Superior Tribunal de Justiça já assentou o entendimento de que:

Nas citações fictas (com hora certa ou por edital) não há a certeza de que o réu tenha, de fato, tomado ciência de que está sendo chamado a juízo para defender-se. Trata-se de uma presunção legal, criada para compatibilizar a obrigatoriedade do ato citatório, enquanto garantia do contraditório e da ampla defesa, com a efetividade da tutela jurisdicional, que ficaria prejudicada se, frustrada a citação real, o processo fosse paralisado *sine die* (REsp 1009293/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em: 06.04.2010, DJe: 22.04.2010).

Ademais, o art. 72, inc. II, do CPC determina que “o juiz nomeará curador especial [...] ao réu revel citado por edital ou com hora certa, enquanto não for constituído advogado”. Essa nomeação de curador especial, contudo, não se aplica no caso de citação eletrônica porque em tal situação, caso não comprovado o recebimento dela pelo réu, as demais modalidades citatórias deverão ser ordenadas.

De outro vértice, o julgador, ao apreciar a validade da citação eletrônica, também deverá se guiar pelo princípio de que não há nulidade sem prejuízo (*pas de nullité sans grief*). Nessa ordem de ideias, se o réu foi citado eletronicamente e não recebeu a contrafé, mas compareceu em juízo e se defendeu sem maiores dificuldades, nenhuma nulidade deverá ser reconhecida. O Superior Tribunal de Justiça firmou a jurisprudência segundo a qual “o comparecimento espontâneo da parte supre a ausência de citação, afastando a nulidade processual quando não comprovado efetivo prejuízo” (AGInt NOS EDCL NO REsp 1721690/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em: 23.02.2021, DJe: 09.04.2021). Os princípios da instrumentalidade das formas e da primazia do julgamento do mérito dão respaldo a essa conclusão.

5. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO PELO CNJ

A necessidade de regulamentação da citação eletrônica decorre expressamente do art. 246, parte final, do CPC. Essa regulamentação de-

Havendo comprovação de endereço eletrônico informado pelo réu em processos judiciais, em bancos de dados do Poder Judiciário ou em outras fontes de dados confiáveis, a citação eletrônica poderá ser adotada

verá detalhar os diversos aspectos da citação eletrônica, mas não poderá, por óbvio, transbordar dos limites definidos pelo legislador da reforma, sob pena de invasão de competência e violação do disposto no art. 22, I, da Constituição Federal.

Essa necessidade de regulamentação da citação eletrônica pelo Conselho Nacional de Justiça não obsta, contudo, que tal modalidade citatória seja desde logo empregada. Havendo comprovação de endereço eletrônico informado pelo réu em processos judiciais, em bancos de dados do Poder Judiciário ou em outras fontes de dados confiáveis, a citação eletrônica poderá ser adotada.

Por óbvio, em não havendo comprovação do recebimento da citação eletrônica, as demais modalidades citatórias deverão ser aviadas. Uma vez ocorrida a triangularização da relação jurídica processual, o réu deverá declinar, na primeira oportunidade em que se manifestar nos autos, os motivos pelos quais não recebeu ou não fez a leitura da citação eletrônica.

Saliente-se que a Resolução 354, de 19 de novembro de 2020, do Conselho Nacional de Justiça dispõe que “o cumprimento digital de ato processual e de ordem judicial e dá outras

providências”. Tal instrumento normativo secundário é anterior à reforma realizada pela Lei 14.195/21, mas poderá ser utilizado de modo subsidiário, no que for compatível com as modificações legislativas, até que nova regulamentação seja editada pelo CNJ.

O art. 9º, parágrafo único, da Resolução 354/21 prevê que “aquele que requerer a citação ou intimação deverá fornecer, além dos dados de qualificação, os dados necessários para comunicação eletrônica por aplicativos de mensagens, redes sociais e correspondência eletrônica (e-mail), salvo impossibilidade de fazê-lo”. Essa indicação dos dados pelo autor deverá ser lastreada em informação prévia do réu em outro processo ou em bancos de dados do Poder Judiciário.

O art. 10, I e II, da mencionada resolução estabelece que o cumprimento da citação e da intimação por meio eletrônico será documentado por: a) “comprovante do envio e do recebimento da comunicação processual, com os respectivos dia e hora de ocorrência”; ou b) “certidão detalhada de como o destinatário foi identificado e tomou conhecimento do teor da comunicação”. Também é esclarecido no § 1º do mesmo artigo que “o cumprimento das



R\$ 120,00

544 páginas

TEORIA CRÍTICA DO DIREITO

UMA APROXIMAÇÃO MACROFILOSÓFICA

de **Luiz Fernando Coelho**

Repensada e atualizada, a obra mais relevante do autor continua inovadora e contemporânea, conduzindo o leitor, com elegância e lucidez, a reflexões complexas sobre as esferas mais profundas do ser humano, da sociedade e do Estado.



Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br 0800 645 4020 | 41 3323 4020

Bonijuris Editora

A previsão da citação eletrônica está na parte geral do Código de Processo Civil, não havendo vedação na sua aplicação também no processo de execução, conforme se extrai do disposto no art. 247

citações e das intimações por meio eletrônico poderá ser realizado pela secretaria do juízo ou pelos oficiais de justiça”.

6. PRAZOS E CITAÇÃO ELETRÔNICA

Na contagem dos prazos em dias, consideram-se apenas os úteis (art. 219 do CPC). Contam-se os prazos excluindo o dia do começo e incluindo o dia do final (art. 224 do CPC). A citação eletrônica deverá ser determinada pelo julgador no prazo de até dois dias úteis (art. 246 do CPC), mas tal prazo é impróprio. De acordo com Alexandre Freitas Câmara (2016, p. 137-8), “prazos impróprios são aqueles cujo decurso não acarreta a perda da possibilidade de praticar o ato (como, por exemplo, o prazo de cinco dias de que o juiz dispõe para proferir despachos, nos termos do art. 226, I, sendo válido o despacho proferido após esse prazo)”.

O réu terá o prazo de três dias úteis para confirmar o recebimento da citação eletrônica (art. 246, § 1º-A do CPC). Assim, recebida a citação eletrônica em uma segunda-feira, por exemplo, o réu deverá confirmar o seu recebimento dela até a quinta-feira. Caso não confirmado o recebimento, não haverá revelia, devendo o réu ser citado pelas demais modalidades citatórias, caso em que terá o dever de explicar o motivo da não confirmação do recebimento, sujeitando-se à multa de até 5% do valor da causa se sua explicação não for acolhida pelo juiz.

Já se o réu confirmar o recebimento da citação eletrônica em data posterior aos três dias úteis do art. 246, § 1º-A, do CPC, tal confirmação deverá ser desconsiderada, sendo reputada ineficaz em razão de não ter sido observado o prazo de três dias úteis automaticamente, quando deverá ser determinada a realização da citação pelas demais modalidades citatórias.

O art. 231, IX, do CPC fixa como dia do começo do prazo, salvo disposição em contrário, “o quinto dia útil seguinte à confirmação, na forma prevista na mensagem de citação, do recebimento da citação realizada por meio

eletrônico”. Assim, na citação eletrônica, o dia do começo será o quinto dia útil após o dia em que foi confirmado o recebimento dela. Se o réu confirmou o recebimento da citação eletrônica na quinta-feira, por exemplo, o dia do começo será a quinta-feira seguinte.

7. APLICAÇÃO NOS PROCESSOS DE CONHECIMENTO, DE EXECUÇÃO E DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

A citação eletrônica poderá ser utilizada nos processos de conhecimento e de execução. A previsão dela está na parte geral do Código de Processo Civil, não havendo vedação na sua aplicação também no processo de execução, conforme se extrai do disposto no art. 247.

Também é possível o emprego da citação eletrônica no cumprimento de sentença. Isso ocorrerá quando houver necessidade de citação do réu do cumprimento de sentença, o que deverá ser feito nos casos de execução de sentença penal condenatória transitada em julgado, sentença arbitral, sentença estrangeira homologada pelo Superior Tribunal de Justiça ou decisão interlocutória estrangeira, após a concessão do *exequatur* à carta rogatória pelo Superior Tribunal de Justiça (art. 515, § 1º, do CPC).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A citação por meio eletrônico está prevista no CPC de 2015, em sua redação originária, mas a pouca eficácia do dispositivo era evidente diante da previsão de que tal modalidade de citação se daria “conforme regulado em lei”. A Lei 14.195/21 reformou o CPC, dando melhores contornos à citação eletrônica, tornando-a a modalidade preferencial.

A iniciativa legislativa procura modernizar o Código de Processo Civil às tendências tecnológicas. O acerto ou não do legislador somente poderá ser aferido ao longo do tempo, com a experiência forense do dia a dia, sem desconsiderar ainda o grave problema levantado pela doutrina sobre a inconstitucionalidade da Lei

A SOLUÇÃO IMEDIATA PARA A INADIMPLÊNCIA CONDOMINIAL



Londrina • Cascavel
advancecobrancas.com.br
Central de Atendimento
0800 500 7700

O aperfeiçoamento do ato citatório, com adequação dele às novas ferramentas tecnológicas de comunicações, é medida que se impõe, mas que não pode ser realizada de forma afoita, com desprezo do contraditório

14.195/21. Tal problema poderá culminar em instabilidade do sistema processual.

A necessidade de maiores estudos sobre a citação eletrônica é evidente. O aperfeiçoamento do ato citatório, com adequação dele às novas ferramentas tecnológicas de comunicações, é medida que se impõe, mas isso não pode ser realizado de forma afoita, com desprezo do contraditório, notadamente se levado em consideração que a citação é um dos atos mais importantes do processo.

À doutrina, à jurisprudência e ao Conselho Nacional de Justiça caberá, então, o aperfeiçoamento da citação eletrônica, de modo que os princípios da celeridade, economia processual, efetividade e contraditório sejam devidamente preservados e equacionados. O processo civil moderno jamais deve se afastar da evolução tecnológica, mas as garantias e princípios constitucionais processuais deverão ser sempre balizadores das modificações legislativas. ■

NOTA

1. A advertência é dos professores Paulo Henrique dos Santos Lucon e Cássio Scarpinella Bueno, respectivamente, presidente

e vice-presidente do Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil (IBDP), que contribui sobremaneira para a ciência processual

não só no Brasil, mas também no exterior. Disponível em: <https://bit.ly/3owBZTS>. Acesso em: 22 nov. 2021.

REFERÊNCIAS

ALVIM WAMBIER, Teresa Arruda *et al.* *Breves comentários ao novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Ed. RT, 2015.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2016.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. Salvador: Juspodivm, 2015, v. 2.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Malheiros, 2004.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito processual civil esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2016.

HERTEL, Daniel Roberto. *Cumprimento da sentença pecuniária*. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2011.

_____. Sistematización de la tutela provisional en el Derecho Procesal Civil Brasileño. *Revista iberoamericana de derecho procesal*, v. 2, p. 371-384, 2020.

_____. Técnica procesal para el cumplimiento provisional de decisiones judiciales en el derecho procesal civil brasileño. *Vox juris*, v. 39, p. 101, 2021.

_____. *Técnica processual e tutela jurisdicional: a instrumentalidade substancial das formas*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2006.

MARCACINI, Augusto Rosa Tavares; PEREIRA, José Luiz Parra. Uma breve reflexão sobre a citação e a intimação na era digital: incertezas e consequências. *Revista de Processo*, v. 270, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. São Paulo: Ed. RT, 2015.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Novo Código de Processo Civil comentado*. 3. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2015.

NEVES, Aline Regina das; CAMBI, Eduardo. Processo e tecnologia: do processo eletrônico ao plenário virtual. *Revista dos Tribunais*, v. 986, p. 87-110, 2017.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

ROCHA, Henrique de Moraes Fleury da. Garantias Fundamentais do processo brasileiro sob a óptica da informatização judicial. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, v. 5, 2017.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. Problemas atuais do processo civil eletrônico e projeto de novo CPC. *Revista dos Tribunais*, v. 1, p. 69-83, 2013.

Daniel Roberto Hertel. Graduado em Administração e em Direito pela Universidade Vila Velha - ES. Especializado em Direito Público e em Direito Processual Civil pela Faculdade Cândido Mendes. Mestre em Garantias Constitucionais pelas Faculdades Integradas de Vitória - FDV. Fez curso de aprofundamento em Direito Processual na Universidade Pompeu Fabra, Espanha, promovido pelo Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal e pela Fundación Serra Domínguez. Recebeu título de Acadêmico de Honra da Academia de Letras Jurídicas do Estado do Espírito Santo. Foi advogado militante por dez anos e atualmente é assessor para Assuntos Jurídicos no Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo.

O segredo
para acabar com a
inadimplência
no condomínio.

Cobrança de
taxas com
adiantamento
integral de
receita.



Rep. Argentina, 2403
Cj. 103 • Portão • Curitiba
41 3345 9796  41 99251 4865
www.tesserve.com.br



Tesserve
GARANTIDORA

BROCARDOS

Corruptissima republica plurimae leges.

(Estado corrupto, múltiplas leis).

Amicus plato sed magis amica veritas.

(Platão é amigo, porém a verdade é mais amiga).

Aliud pro alio invito creditori solvi non potest.

(Sem o consentimento do credor, não pode ser paga uma coisa com outra).

Ex facto jus oritur.

(Do fato nasce o direito).

Nemo auditur turpitudinem suam allegans.

(A ninguém é lícito alegar a própria torpeza).

Non videmus manicae quod in tergo est.

(Não podemos ver a carga que carregamos nas costas).

A facto ad jus non datur consequentia.

(Não se dá consequência do fato para o direito).

Adversus periculum naturalis ratio permite se defendere.

(O direito natural permite se defender contra o perigo).

Aetas excusationem meretur.

(A idade merece ser desculpada).

Afirmantti incumbit probatio.

(A prova incumbe a quem afirma).

Aliena vitia in oculis habemus, a tergo nostra sunt.

(Temos os vícios alheios diante dos olhos; os nossos, nas costas).

Aliud alios decere. (A cada um convém uma coisa).

“O que importa não é o fato, mas a versão”

(José Maria Alckmin)

DIREITO DO CONSUMIDOR

Algumas informações que frequentadores de bares, botecos e restaurantes deveriam saber.

1. Multa por perda da comanda? Prática ilegal.
2. Consumação mínima? Prática ilegal.
3. Cobrar *couvert* artístico? Só com informação prévia.
4. Valor mínimo para pagamento com cartão? Prática ilegal.
5. Responsabilidade pelo veículo deixado no estacionamento? É do estabelecimento.
6. E os 10% do garçom? É uma opção do cliente.
7. Taxa pelo desperdício? Não é permitida, mas vale o bom senso.
8. Algo de errado com a comida ou bebida? Pode pedir para trocar.
9. Aperitivo antes do prato principal? Só com consentimento do cliente.
10. Comida a quilo? A balança deve descontar o peso do prato.

O QUE É APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA OU MISTA?

A aposentadoria por idade híbrida ou mista permite a soma dos tempos urbano e rural para que o segurado preencha os requisitos e se aposente. Nessa modalidade o segurado pode utilizar tanto o tempo de trabalho urbano quanto o de trabalho rural para ter acesso ao benefício. A criação dessa alternativa pela Lei 11.718/08 trouxe uma solu-

ção para segurados que por boa parte da vida exerceram atividade rural mas que, antes de completar a idade para aposentadoria por idade rural, migravam para a zona urbana e se viam desprotegidos, sem ter direito ao benefício rural nem ao urbano, já que não chegavam a completar o tempo mínimo exigido na cidade. (Fonte: bonde.com.br)

“Ao aplicar as regras legais, o juiz toma a si a responsabilidade de decidir se as palavras abrangem ou não o caso que tem diante de si, assumindo as consequências dessa decisão. Este é o coração da decisão judicial: classificar as realidades particulares.”

(Herbert Hart)



A POESIA A FAVOR DO RÉU

Duas raposas da política mineira, Tancredo Neves e José Maria Alckmin, antes de serem parceiros no antigo PSD (Partido Social Democrático), foram adversárias em um caso famoso pela violência do crime.

Deu-se que em uma comarca do Sul de Minas, quando dois amigos de longa data passaram a noite bebendo até engatarem uma séria discussão. A coisa terminou mal, em homicídio.

O promotor era Tancredo, estimado pela cidade em razão de sua voz melíflua e pelo bom trato com a população. O caso era tido como barbada, inclusive por se tratar de réu confesso.

O lado da defesa estabeleceu-se com José Maria Alckmin, que logo viu o tamanho da encrenca. Pensou em diversas alternativas até resolver despachar para a comarca o jornalista e poeta Guilhermino César, então estudante de direito.

Guilhermino viajou com ordens expressas de amolecer o coração do juiz, declamando poesia para suas filhas, adeptas das trovas. Ele chegou,

apresentou-se na casa do magistrado e passou alguns dias recitando todo o seu repertório de poemas, dos menos melosos até os muito românticos. A estratégia deu resultado. As moças ficaram encantadas com aquele jovem dedicado às rimas. Decerto, viam ali um bom partido.

É verdade que Tancredo ganhou o júri, com o réu condenado a nove anos de reclusão. Mas Alckmin ficou eufórico.

— Meu rapaz! Disse para Guilhermino. — O réu pregou a cabeça do amigo no chão, a golpes de martelo. Esse homem merecia 900 anos. Se só levou nove foi graças à sua poesia.

— A poesia não era minha. Retrucou Guilhermino.

Alckmin encerrou a discussão com um argumento definitivo:

— Pois se não era sua, passou a ser. Estamos conversados.

E voltaram ambos a Belo Horizonte, sem mais notícias daquelas moças carentes de uns versos bem declamados.

(ERNANI BUCHMANN)

VIDA EM CONDOMÍNIO

120 QUESTÕES DO DIA A DIA

de Luiz Fernando de Queiroz

A 3ª edição chega para esclarecer as mais diferentes questões de forma rápida, didática e descomplicada. São 120 tópicos, que, juntos, fazem da obra não só uma leitura indispensável para síndicos e moradores, como uma ferramenta capaz de tornar a vida em condomínio ainda mais harmoniosa.



R\$ 60,00
200 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris Editora

TRÊS CITAÇÕES VENENOSAS

Todo homem decente se envergonha do governo sob o qual vive.

(H.L. MENCKEN)



De vez em quando um homem inocente é escolhido para a legislatura.

(KIN HUBBARD)



Na política é difícil distinguir os homens capazes, dos homens capazes de tudo.

(HENRI BÉRAUD)



A CULPA É DA ESPINGARDA

Houve o interrogatório do Chico da Pedra. Era extrator de pedras para calçamento e “comia água”, como se dizia dos que bebiam muita pinga. Está preso por ter atirado com espingarda em seu colega de trabalho. Ele negava, dizendo que havia atirado em uma cobra. As pedras de calçamento eram tiradas em local afastado, no meio do mato. A arma, apreendida, foi mostrada para reconhecimento. O Chico pediu para chegar mais perto e confirmou. Em seguida, na sua simplicidade, disse ao juiz:

— Doutor, é a minha espingarda, mas não quero ela mais. Está enferrujada e a mira ruim. Por isso errei a cobra e acertei o Tião. O senhor me arruma outra.

A pedido da Promotoria, foi solto para responder em liberdade.

(AFONSO H. MAIMONI
— DO SITE MIGALHAS)

“O justo não é mais nem menos do que a vantagem do mais forte”

(Trasímaco)



LIÇÃO DE MORAL

O juiz de direito de uma cidade do interior de Minas, já faz algum tempo, interrogava uma testemunha. A todo o momento, a testemunha, em vez de empregar o vocábulo “mulher” usava o termo “esposa”. O juiz, interrompendo a testemunha, explicava-lhe que não havia qualquer despudor em dizer mulher em vez de esposa, mesmo porque o nosso Código Civil registra marido e mulher e não marido e esposa. Esposa é linguagem literária, completou o juiz.

A testemunha, olhar fixo no juiz, nervoso, em alto e bom som disparou:

— Doutor juiz, sou simples funcionário da Central do Brasil (nome antigo da Rede Ferroviária). A minha obrigação é saber a que horas chega o trem Baiano ou o Rápido e a que horas eles saem; se os trens de miné-

rio vão transitar cheios ou vazios. Se essa lei que o senhor falou aí diz que é mulher, e não esposa, o senhor e os advogados é que têm a obrigação de saber, não eu. Já estou com o saco cheio de ser corrigido.

A escrevente, os advogados e os demais presentes à audiência ficaram espantados com o que ouviram e se prepararam para a reação do juiz. Ele, bonachão, com as mãos entrelaçadas sobre o volumoso abdômen, olhando a testemunha por cima dos óculos, sorrindo, calmo, respondeu:

— O senhor me deu uma lição. Desculpe-me. A razão é toda sua. Realmente, a obrigação de saber o que a lei fala é nossa e não do senhor, do leigo. Fique à vontade. Pode prosseguir.

(JOSÉ DE ASSIS – DO SITE
MIGALHAS)

JUÍZO DE PRELIBAÇÃO

O juízo de prelibação é uma fase processual anterior ao recebimento da ação, na qual há uma defesa do réu e uma análise do Poder Judiciário antes do próprio recebimento da ação, ou seja, antes do processo começar para valer. O rito comum, tanto no processo civil como no penal, não contempla essa fase: o autor entra com ação, o juiz analisa alguns pontos e recebe ou não a ação. No juízo de prelibação, como dito, há uma defesa anterior ao recebimento da ação pelo juiz.

DOIS PROCESSOS

O juízo de prelibação existe nas ações penais movidas contra funcionário público, conforme previsão dos arts. 514, 515 e 516 do Código de Processo Penal. Esse tipo de fase também foi introduzida na ação civil pela prática de atos de improbidade, o que se deu pela Medida Provisória

2.038-35/00, atualmente valendo por força da Medida Provisória 2.225-45/01 – elas alteram o art. 17 da Lei de Improbidade, estando vigentes nos §§ 7º, 8º e 9º, do art. 17, da Lei 8.429/92. Essa situação dificulta muito o andamento das ações de improbidade e, por conseguinte, o combate à corrupção, pois é como se existissem dois processos.

DUAS DEFESAS

Por exemplo – uma ação por improbidade proposta pelo MP contra um prefeito acusado de fraude em licitação. Como há o juízo de prelibação, antes do processo ser recebido pelo juiz, existe essa fase de notificação do político para uma defesa, ou seja, é como se isso fosse um primeiro processo para, só então, iniciar-se o processo de fato, citando-se o réu para sua defesa (outra defesa). (Fonte: MP-PR)



USE A TECNOLOGIA A SEU FAVOR

Mesmo com o formalismo e toda a tradição centenária que marcam o direito, a profissão não sobrevive mais sem a tecnologia. As enormes pilhas de processos físicos já deram lugar ao processo eletrônico, e as demandas, prazos e tarefas que tomam conta da rotina de um advogado já não estão mais presos dentro do escritório. Em vez disso, ganharam a nuvem, por meio dos soft-

wares jurídicos, e passaram a ser acessados e resolvidos de qualquer lugar, a qualquer hora. E assim como esses, existem dezenas de outros exemplos que ajudam a organizar e facilitar a rotina com um único clique. É o caso, por exemplo, dos aplicativos que agendam compromissos, alertam para lembretes importantes, organizam tarefas, realizam reuniões virtuais e traçam planos de estudo.

CAÇADOR DE ESTRELAS

COLEÇÃO
HELENA KOLODY

de Adélia Maria Woellner

Com leveza e ludicidade, os poemas de Adélia Woellner nos levam à conclusão de que cada momento tem seu tempo, sendo inútil anteciper o que ainda não foi à tona. Cavalgando cometas para caçar estrelas, o leitor descobrirá que também é uma estrela, e que o seu brilho é diferente e equivalente ao das estrelas que caçava.



R\$ 50,00
256 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris
Editora



IMENSA GRATIDÃO

Durante os longos anos em que transitamos pelos caminhos da advocacia, alguns casos ficaram marcados em nossa vida profissional, seja por motivo cômico ou trágico, seja grotesco ou sentimental. Nessa última situação, recordamos quando, em determinado dia, fomos procurados por uma idosa senhora, em redor das 80 primaveras e invernos de existência, expondo o seguinte fato: após a morte de seu marido, ocorrida pouco tempo antes, duas das filhas do falecido, havidas do casamento anterior, comunicaram-lhe que pretendiam vender a casa em que ela (a viúva) morava, pois lhes pertencia a metade deixada pelo pai, e precisavam do dinheiro. Desesperada, apreensiva, a avó alegava que a propriedade construída com sacrifício durante os anos que estivera casada com o pai das herdeiras era de pouco valor e situada em bairro periférico, bastante pobre, e uma vez vendida não lhe renderia, pela sua parte, dinheiro suficiente para a compra de outra morada que lhe abrigasse pelos dias restantes de sua vida, assim como, também, não tinha dinheiro para pagar a parte

delas. E de fato, após aberto e encerrado o processo de inventário em forma de arrolamento, pela herdeira mais velha nomeada inventariante e, então, partilhado o único bem existente, entraram em seguida com uma ação de extinção de condomínio com pedido de expedição de alvará para venda do imóvel, argumentando que, sendo indivisível a propriedade em litígio, a solução era a venda da coisa comum, nos termos do art. 632 do Código Civil. Foi aí que entramos na defesa da vovó.

O Código Civil brasileiro (1916) é taxativo em seu art. 1.611, § 2º, que dispõe: “Ao cônjuge sobrevivente, casado sob o regime da comunhão universal, enquanto viver e permanecer viúvo será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único bem daquela natureza a inventariar”. Portanto, o direito à habitação do viúvo ou viúva, enquanto perdurar esse estado civil, isto é, enquanto não contrair outro casamento, é vitalício, garantido até a morte do cônjuge sobrevivente. Nada irá removê-lo dali, contra a sua vontade, principalmente por herdeiros ou, após a partilha, pelos coproprietários do bem, pois está preservado o seu direito de morada. Ora nada mais justo, por isso, que tenha sido mantida na posse a viúva, conservado inatacável o condomínio e indeferido o pedido de autorização da venda, argumentos em que nos alicerçamos durante toda a tramitação da ação.

O artigo em tela é um dos mais felizes e elogiáveis dis-

positivos de Código Civil (art. 1.831 do CC 2002), eis que consolida situações jurídicas. Promovendo a paz e tranquilidade nessas relações específicas, ampara e defende de usurários e inescrupulosos, protegendo e dando a merecedora consideração àquele que conquistou um teto para seu abrigo e quando só, se vê ameaçado de ali não mais poder habitar, cuidando, assim, desse direito mínimo que alguém deve ter: o da habitação. Inconformadas e sempre vencidas judicialmente, as autoras da ação, ansiosas em se apoderarem de fato da herança, mesmo deixando ao desabrigo a viúva, recorreram até ao Superior Tribunal de Justiça, sem êxito.

A bondosa senhora, que soubemos um dia ter vivido até 92 anos, para desespero das enteadas, após o encerramento do processo transitado com o benefício da justiça gratuita, isto é, sem pagamento de custas, tempos após ter sido cientificada do resultado definitivo da ação, um dia adentrou nosso escritório e, com a costumeira humildade, a felicidade discretamente estampada entre as rugas do rosto, desculpando-se pelo atraso, ofereceu o pagamento dos nossos honorários, pelos quais nunca pretendemos cobrar, mas que foi um dos maiores e mais valiosos dos que já recebemos até hoje: um delicioso bolo carinhosamente coberto de chocolate, feito com imensa gratidão, e que compartilhei (só a gratidão) com todos os juizes que, com nobreza, sabedoria e justiça, julgaram aquele caso.

(FLÁVIO DIAS SEMIM)

FIAT 147

Eu trabalhava como chefe do setor de procedimentos especiais e cuidava de processos envolvendo, em sua maior parte, busca e apreensão e reintegração de posse de veículos. Um certo dia, uma senhora se encostou no balcão e, aos prantos, pediu para dar uma palavrinha com a pessoa responsável por um processo de busca e apreensão de um Fiat 147 adquirido por seu filho, que estava com prestações em atraso em uma famosa financiadora da época. Estava realmente desesperada com a iminente apreensão do veículo. Solidária com a referida senhora, chamei o advogado responsável pelo processo e juntos fomos conversar com o juiz da vara (aliás, um excelente juiz e um grande ser humano, já aposentado como desembargador).

Tendo em vista as peculiaridades do caso e o sofrimento espantoso daquela senhora, o magistrado, com a aquiescência do advogado da autora, designou uma audiência extraordinária tentando buscar uma conciliação. No dia mar-

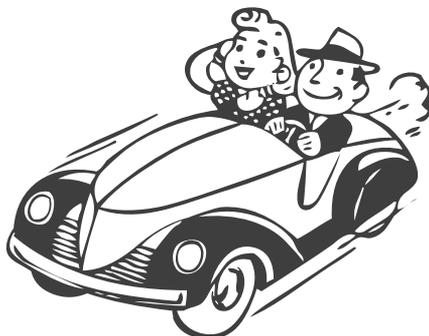
cado, lá estava a dita senhora acompanhada de seu filho e, cá entre nós, um homem já maduro, extremamente alto e absolutamente desprovido de beleza, para não dizer, com o perdão dos céus, muito, mas muito feio mesmo.

Apregoados, sentaram-se à mesa. O réu permaneceu mudo o tempo todo. Só quem falava era sua mãe. Em um determinado momento, o juiz, curioso, indagou à senhora a razão pela qual ela interferiu no assunto, tomando a frente da solução de um problema que era exclusivamente de seu filho. Ela, em um rompante, virou-se e disse aos prantos:

— Doutor, vocês não podem tomar o carro do meu filho, porque como ele é muito feio, sem o carro ele não consegue uma namorada e ele precisa se casar.

Depois dessa, todos nós contivemos o riso, e o advogado da financeira, após ter conversado com o juiz, propôs um acordo que possibilitasse o pagamento e a manutenção em poder do réu do Fiat 147. ■

(SILVIA VILARDI)



XÔ, INADIM- PLÊNCIA

de **Robéria Moraes**
e **Carolina Pio**

Orientações práticas de como diminuir a inadimplência no seu condomínio.

Escrito de forma didática e falando diretamente com o leitor, "Xô, Inadimplência!" é o que síndicos precisam para acabar de vez com as dívidas condominiais.



R\$ 40,00

48 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris
Editora

Maria Tereza de Queiroz Piacentini

LICENCIADA EM LETRAS E MESTRE EM EDUCAÇÃO PELA UFSC.

REVISORA DA CONSTITUIÇÃO DE SANTA CATARINA DE 1989

linguabrasil@linguabrasil.com.br

O uso do singular ou plural com substantivos diversos (3)

Vida

Usa-se o substantivo abstrato *vida* no singular quando se refere à existência individual das pessoas (“cada um tem a sua”) ou quando é tomado como um bem comum, como a vida em geral (neste último caso sem o possessivo):

“Nossos bosques têm mais vida, **nossa vida** mais amores.”

A pandemia interferiu ~~nas nossas vidas~~ **na nossa vida**.

Elas que cuidem ~~de suas vidas~~ **de sua vida**.

O ensaio analisa ~~as vidas~~ **a vida** dos adolescentes no século 21.

Vão enfrentar os mesmos problemas ao longo ~~de suas vidas~~ **da vida**.

Usa-se o plural quando *vidas* significa “pessoas, almas, indivíduos, viventes” ou tem o sentido de reencarnações pretéritas:

Foram salvas **muitas vidas**.

Falou da literatura como agente transformador de **vidas**.

Por trás disso se escondem **vidas** caladas por um regime totalitário.

Provém de **vidas passadas** o amor que sentem um pelo outro.

Substantivos concretos

Embora este tipo de construção possessiva que estamos abordando aconteça principalmente com substantivos abstratos, ele também pode ocorrer com substantivos concretos, desde que o princípio seja o mesmo: cada um dos entes deve ter apenas uma unidade da coisa possuída. Seguem alguns exemplos:

Com o implante, o menino começou a escutar ~~as vozes~~ **a voz** do pai e da mãe.

Os passageiros devem afivelar ~~seus cintos~~ **o cinto** de segurança.

Europeus visitam outros países como se estivessem em ~~seus quintais~~ **seu quintal**.

Vão ser vacinados idosos com ~~idades~~ **a idade** de 80 a 85 anos.

Substantivos incontáveis, quantidades contínuas

Outro aspecto a ser abordado no tocante ao uso do singular ou plural, especialmente com referência aos substantivos concretos, é a análise do sentido inespecífico do substantivo. Emprega-se o singular quando ele se refere a uma quantidade de massa ou matéria contínua (em que falta a conceituação das partes componentes), sendo então incontável (*uncountable noun*, em inglês):

A **gasolina** está cada vez mais cara.

Gosto de **café** com bastante **açúcar**.

Depois de tudo, resolveram entrar com **ação** na justiça.

Ferro e cimento ficaram espalhados pela obra.

Na estrada havia postos de **combustível** fechados.

Muitos motoristas preferem carro a **álcool**.

Emprega-se o plural quando se fala de matéria ou quantidades descontínuas (como se diz nas ciências). Neste caso ele é comumente antecipado de artigo definido, ou de um número, ou mesmo de um determinante como *diversos*, *muitos*, *poucos*:

Por favor, leve os **cafezinhos** que elas pediram.

Serviram três **cafés** amargos, oferecendo **açúcares** e adoçantes.

Tal advogado ganhou várias **ações** na justiça.

Dois **ferros** acabaram ferindo um operário.

Os **combustíveis** em geral ficaram mais caros.

Os principais **álcoois** são o etanol e o metanol.

Morar em
condomínio
garantido pela
Duplique
do Vale é

ESTAR SEMPRE TRANQUILO

Com os recursos assegurados pela
Cobrança Garantida, o condomínio
mantém seu pleno funcionamento
e promove, além do bem-estar, mais
segurança aos seus moradores.



dupliquesdovale.com.br

- Emissão e envio dos boletos para pagamento.
- Controle efetivo da cobrança condominial.
- Garantia de 100% da receita mensal.

12 3904 3999 • 12 3904 3995

Euclides Miragaia, 700 • sl. 52 • Centro
São José dos Campos • SP



DUPLIQUE
DO VALE



ASSOCIE-SE AO

IBDP

- ✓ ECONOMIZE
- ✓ EVOLUA
- ✓ GANHE
- ✓ INFORME-SE

SAIBA MAIS EM
WWW.IBDP.ORG.BR



MARÇO

XXIV Congresso Nacional do Ministério Público

DIAS 23 A 26.03
Fortaleza – Ceará

LawTech Poa

DIA 24.03
Porto Alegre – Rio Grande do Sul

Legal Summit

DIA 28.03
Curitiba – Paraná

17º Congresso Brasileiro de Pregoeiros

DIAS 29.03 A 01.04
Foz do Iguaçu – Paraná

ABRIL

Congresso Brasileiro de Direito do Agronegócio

DIA 6.04
Brasília – Distrito Federal

XIV Congresso Brasileiro de Direito de Seguro e Previdência

DIAS 28 E 29.04
Gramado – Rio Grande do Sul

MAIO

IX Congresso Nordestino de Direito e Psicologia Jurídica

DIAS 13 E 14.05
Olinda – Pernambuco

10º Congresso Brasileiro de Direito Comercial

DIAS 19 E 20.05
São Paulo – São Paulo

7º Congresso Brasileiro de Direito Penal

DIAS 20 E 21.05
Natal – Rio Grande do Norte

World Technology Law Conference 2022

DIAS 25 A 27.05
São Francisco – Estados Unidos

XXII Congresso Brasileiro de Toxicologia

DIAS 25 A 28.05
Balneário Camboriú – Santa Catarina

XVIII Congresso Internacional de Direito Constitucional

DIAS 26 A 28.05
Natal – Rio Grande do Norte

JUNHO

26ª Jornada Internacional de Direito

DIAS 01 E 02.06
Gramado – Rio Grande do Sul

XII Congresso do Mercosul de Direito de Família e Sucessões

DIAS 24 E 25.06
Gramado – Rio Grande do Sul

SETEMBRO

XVI Congresso Brasileiro de Direito Previdenciário

DIAS 01 A 03.09
Foz do Iguaçu – Paraná

British Legal Technology Forum 2022

DIA 13.09
Londres – Inglaterra

IX Congresso de Direito Tributário

DIAS 16 E 17.09
Porto Alegre – Rio Grande do Sul

OUTUBRO

FENALAW

DIAS 19 A 21.10
São Paulo – São Paulo

INDISPENSÁVEL E INOVADOR

Neste livro o leitor encontra o Código Civil recortado em **FRASES SIMPLES E DIRETAS, DE FÁCIL COMPREENSÃO**, seguindo rigorosamente a ordem numérica dos artigos da lei, agrupadas em **660 TÓPICOS TEMÁTICOS E 10.200 ENUNCIADOS**.

Ideal para estudantes, pesquisadores do direito, concurseiros e candidatos às provas da OAB, cartorários, servidores civis, advogados, defensores públicos, magistrados e promotores de justiça.



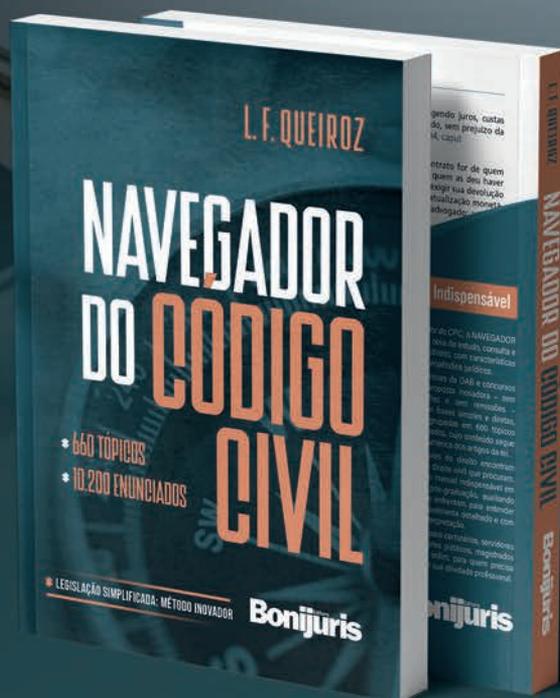
Compre pelo
QR Code

VERSÃO IMPRESSA

R\$ 149,90
512 páginas

VERSÃO DIGITAL INTERATIVA

R\$ 49,90
512 páginas



TEMÁTICO E ONOMÁSTICO

A

Ação civil pública/ementa, 167
 Acumulação/ementa, 184
 Adicional/súmula, 162
 Adjudicação compulsória/ementa, 178
 AFONSO H. MAIMONI
 A culpa é da espingarda/além do direito, 246
 Agentes biológicos/ementa, 195
 ALBERTO DE FONTAN PEREIRA
 Sucessão dos empregadores/ementa, 192
 ALCIONE MIRANDA BARBOSA
 Multiparentalidade no direito sucessório/doutrina, 78
 ALEXANDRE EDUARDO SCISINIO
 Aluno adimplente/ementa, 173
 Alienação parental/capa, 36
 Alimento impróprio/súmula, 164
 Aluno adimplente/ementa, 173
 ANA CANTARINO
 Local do estabelecimento prestador/ementa, 198
 ANA PAULA CAIXETA
 IPTU/ementa, 196
 ANDRÉ ROGAL
 Ostentação na advocacia/tribuna livre, 10
 ANGELO PASSARELI
 Poder de polícia/ementa, 170
 ANTONIO CARLOS FERREIRA
 Direito alheio/ementa, 177
 APARECIDA GROSSI
 Contratação e serviços de telefonia/ementa, 177
 Aparelho de proteção/súmula, 162
 Aposentadoria por idade urbana/ementa, 184
 Aposentadoria/súmula, 159
 A quilométrica fila de espera de benefícios/tribuna livre, 22
 ARISTIDES DE ALBUQUERQUE NETO
 Mercadoria imprópria/ementa, 182

Armazenamento de inflamável/súmula, 160
 ARQUIBALDO CARNEIRO PORTELA
 Auxílio-acidente/ementa, 183
 Assembleia condomínio de construção/ementa, 175
 Atividades acessórias/ementa, 193
 Atraso na entrega de imóvel/súmula, 164
 Atuar no tribunal do júri requer preparo de atleta/doutrina, 24
 Ausência de sinalização/ementa, 168
 Auxílio-acidente/ementa, 182
 Auxílio-gás/legislação, 156

B

Banco postal/súmula, 161
 BEATRIZ FRUET DE MORAES
 Quando a parte litiga sem auxílio do advogado/doutrina, 56
 Bem jurídico indisponível/ementa, 181
 BENEDITO GONÇALVES
 Favor tributário/ementa, 198
 Benefício diverso/súmula, 159

C

Câncer/legislação, 156
 Candidato aprovado/súmula, 164
 Citação eletrônica no Código de Processo Civil/prática jurídica, 234
 CLÁUDIA MAIA
 Teimosinha/ementa, 189
 CLAUDIO AUGUSTO PEDRASSI
 Vício de competência/ementa, 170
 CLAUDIO HAMILTON
 Iluminação e ventilação/ementa, 178
 CLÁUDIO MASCARENHAS BRANDÃO
 Atividades acessórias/ementa, 193

Comarca onde não houver Juizado/súmula, 162
 Compensação com precatório/acórdão, 230
 Competência/súmula, 159, 162
 Condenação baseada em reconhecimento por imagens/acórdão, 210
 Conflito de competência/ementa, 182
 Consumidor/súmula, 164
 Contratação e serviços de telefonia/ementa, 177
 Contribuição sindical/ementa, 194
 CORRÊA CAMARGO
 Bem jurídico indisponível/ementa, 182
 Covid-19/legislação, 154
 Crédito de pequeno valor/súmula, 162
 Cumprimento de pena/ementa, 179

D

DANIEL ROBERTO HERTEL
 Citação eletrônica no Código de Processo Civil/prática jurídica, 234
 Dano ambiental/súmula, 158
 Débito tributário/ementa, 197
 Decadência/ementa, 187
 Déficit de atenção/legislação, 156
 Deontologia tributária/seleção do editor, 140
 Dependente absolutamente incapaz/ementa, 186
 Devolução de valores/súmula, 159
 Diabetes gestacional/ementa, 173
 DIOGO NOLASCO PEREIRA
 O preposto das ME e EPP diante do juizado especial/doutrina, 44
 Direito alheio/ementa, 176
 Direito à saúde de criança e adolescente/súmula, 162
 Direito líquido e certo/ementa, 187
 Direito sucessório, 78

Distribuição de recursos/ementa, 154
 DJ adolescente/ementa, 190
 Documento disponível na internet/súmula, 164
 Doença preexistente/ementa, 172
 DPVAT/súmula, 162

E

EDILSON ENEDINO DAS CHAGAS
 Diabetes gestacional/ementa, 174
 EDILSON OLÍMPIO FERNANDES
 Imposto sobre serviços/ementa, 197
 Efeitos ex nunc/ementa, 195
 Eleições na OAB/ponto final, 258
 ELIANE DA SILVA PEDROSO
 Agentes biológicos/ementa, 195
 Embargos à execução/súmula, 160
 Embargos de declaração/súmula, 164
 Encargos condominiais/ementa, 178
 ERNANI BUCHMANN
 A poesia a favor do réu/além do direito, 245
 Escrituras públicas/ementa, 175
 ESDRAS NEVES
 Excesso de formalidades/ementa, 169
 ESTEVÃO LUCCHESI
 Assembleia condomínio de construção/ementa, 176
 Estímulo ao crédito/legislação, 154
 EUSTÁQUIO DE CASTRO
 Profissional autônomo/ementa, 196
 Evicção/ementa, 177
 Excesso de formalidade/ementa, 168
 Execução fiscal/ementa, 198

F

FÁBIO EDUARDO MARQUES
 Improbidade administrativa/ementa, 168
 Favor tributário/ementa, 198
 FERNANDO CALDEIRA BRANT
 Doença preexistente/ementa, 172
 Fertilização in vitro/ementa, 171
 FGTS/súmula, 158
 FLÁVIO DIAS SEMIM
 Imensa gratidão/além do direito, 248
 Fornecedor de energia elétrica/ementa, 166

G

GILBERTO RODRIGUES JORDAN
 Aposentadoria por idade urbana/ementa, 185
 Gratificação após dez anos de exercício de função/súmula, 160
 Gratificação de habilitação policial militar/súmula, 162
 GURGEL DE FARIA
 Compensação com precatório/acórdão, 230

H

Hipossuficiência econômica/súmula, 158

I

IGOR DE ANDRADE BARBOSA
 Medida protetiva de urgência/doutrina, 126
 Iluminação e ventilação/ementa, 178
 Improbidade administrativa/ementa, 168
 Improbidade administrativa/legislação, 156
 Improbidade administrativa/súmula, 158
 Impugnação dos cálculos de liquidação/súmula, 159
 Incabível a quebra de sigilo bancário/acórdão, 219
 Interesses difusos, coletivos e individuais/súmula, 162
 Intimação da penhora/ementa, 189
 Intimação/ementa, 189
 IPTU/ementa, 196
 IRAPUÁ BELTRÃO
 Recomendações e determinações do Tribunal de Contas/tribuna livre, 18
 ISS/ementa, 196
 ISS/legislação, 157
 IVES GANDRA DA SILVA MARTINS
 Deontologia tributária/seleção do editor, 140

J

JAIR SOARES
 Débito tributário/ementa, 197
 Perícia/ementa, 180
 JOEL ILAN PACIORNIK
 Cumprimento de pena/ementa, 179

DECODIFICADOR DO NOVO CPC

ORGANIZADO POR
 TEMAS PROCESSUAIS
 PARA CONSULTA RÁPIDA E SEM REMISSÕES.

de **L. F. Queiroz**

A ferramenta ideal para provas da OAB e concursos públicos. Seu formato inovador, sem comentários, sem citações e sem remissões, recorta o Código de Processo Civil em frases simples e diretas, de fácil compreensão, agrupadas em 660 tópicos temáticos e 9.200 enunciados, seguindo a ordem numérica dos artigos da lei.



R\$ 120,00
 536 páginas

Compre pelo QR Code

www.livrariabonijuris.com.br

0800 645 4020
 41 3323 4020

Bonijuris Editora

JOSÉ DE ASSIS

Lição de moral/além do direito, 246

JOSÉ DE CARVALHO BARBOSA

Rede social/ementa, 174

JOSÉ JÁCOMO GIMENES

Um caminho para o Supremo/
tribuna livre, 14

JOSÉ ROBERTO FREIRE PIMENTA

Natureza administrativa/ementa,
192

Juizado Especial, 44

Juizado/súmula, 159

Juiz federal/legislação, 156

K

KÁTIA MAGALHÃES ARRUMA

Vigia desarmado recebe adicional
de periculosidade/acórdão, 225

KILDARE CARVALHO

Ausência de sinalização/ementa,
168

L

LAURITA VAZ

Condenação baseada em
reconhecimento por imagens/
acórdão, 210

Conflito de competência/ementa,
182

LEANDRO VELLOSO

Sobre a utilização da água virtual
no Brasil/tribuna livre, 20

Lei de anistia e os tribunais

internacionais/doutrina, 106

LEILA PAIVA MORRISON

União estável/ementa, 184

LIANE MARTINS CASARIN

Efeitos ex nunc/ementa, 195

Licenciamento urbanístico/súmula,
164

Liminar/súmula, 158

Livre concorrência/ementa, 166

LOAS/ementa, 182

Local do estabelecimento

prestador/ementa, 198

LUIZ CARLOS DA MATA

Intimação/ementa, 189

LUIZ DE LIMA STEFANINI

Acumulação/ementa, 184

LUIZ EDUARDO PECCININ

Reforma eleitoral/seleção do
editor, 136

LUIZ JOSÉ DEZENA DA SILVA

Prestação alimentícia/ementa, 194

M

MARCELLE RAGAZONI

CARVALHO

LOAS/ementa, 182

MARCELO BALZER CORREIA

Atuar no tribunal do júri requer
preparo de atleta/doutrina, 24

MARCELO BERTHE

Livre concorrência/ementa, 166

MARCELO PEREIRA DA SILVA

Mero aborrecimento/ementa, 172

MARCO AURÉLIO BELLIZZE

Decadência/ementa, 188

Direito líquido e certo/ementa, 187

Incabível a quebra de sigilo

bancário/acórdão, 219

MARCO BUZZI

Fertilização in vitro/ementa, 171

MARCUS GOMES

Os efeitos devastadores da
alienação parental/capa, 30

MARIA HELENA MALLMANN

Contribuição sindical/ementa, 194

MARIA TEREZA DE QUEIROZ

PIACENTINI

O uso do singular ou plural com
substantivos diversos (3)/não
tropece na língua, 250

MARILENA WINTER

Eleições na OAB/ponto final, 258

MATHEUS CHAVES JARDIM

Princípio da insignificância/
ementa, 180

Medida protetiva de urgência/

doutrina, 126

Mercadoria imprópria/ementa, 182

Mero aborrecimento/ementa, 171

MICHAEL ALVES AVELAR A

lei de anistia e os tribunais
internacionais/doutrina, 106

Mitigação da independência das
instâncias/ementa, 180

Moedas digitais, 88

Multa/súmula, 161

Multiparentalidade no direito

sucessório/doutrina, 78

N

NANCY ANDRIGHI

DJ adolescente/ementa, 191

Execução fiscal/ementa, 199

Intimação da penhora/ementa,
190

Ônus da prova/ementa, 173

Revogação de adoção/acórdão, 202

Não pagamento de salário/súmula,
164

Natureza administrativa/ementa,
192

Negligência/ementa, 183

Norma trabalhista/súmula, 158

O

O clamor dos excluídos e a
defensoria/tribuna livre, 12

Ônus da prova/ementa, 172

Os efeitos devastadores da
alienação parental/capa, 30

Ostentação na advocacia/tribuna
livre, 10

P

Parcelamento fiscal/súmula, 158

PATRICIA BOTTER NICKEL

Alienação parental/capa, 36

Perícia/ementa, 180

Perícia socioeconômica/súmula, 158

Período de graça/ementa, 185

Pirâmide financeira/ementa, 181

PIVA RODRIGUES

Adjudicação compulsória/
ementa, 178

Plano de cargos e salários/súmula,
160

Plano de incentivo ao
desligamento/súmula, 161

Poder de polícia/ementa, 170

Prescrição/ementa, 188

Prestação alimentícia/ementa, 193

Princípio da insignificância/
ementa, 179

Profissional autônomo/ementa, 196

Prova técnica no JEC/súmula, 162

Q

Quando a parte litiga sem auxílio
de advogado/doutrina, 56

R

RAUL DE FELICE

Especificidade e divisibilidade/
ementa, 199

Recomendações e determinações
do Tribunal de Contas/tribuna
livre, 18

Recurso nominado/súmula, 162

Rede social/ementa, 174

- Reforma eleitoral/seleção do editor, 136
- Reforma fiscal, política criminal e moedas digitais/doutrina, 88
- RENATA COSTA DO EGYTO
Medida protetiva de urgência/doutrina, 126
- RENATA MARTINS DE SOUZA
O clamor dos excluídos e a defensoria/tribuna livre, 12
- RENATO DE LACERDA PAIVA
Tempo de espera/ementa, 193
- RENATO DRESCH
Sucumbência/ementa, 190
- Restrição contratual/ementa, 172
- Revogação de adoção/acórdão, 202
- RICARDO BERNARDES DIAS
O preposto das ME e EPP diante do juizado especial/doutrina, 44
- RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
Prescrição/ementa, 188
- ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA
Uso de declaração como comprovação de experiência em concurso/acórdão, 200
- ROGÉRIO MEDEIROS
Encargos condominiais/ementa, 178
- ROGERIO SCHIETTI CRUZ
Pirâmide financeira/ementa, 181
- S**
- SALLES ROSSI
Escrituras públicas/ementa, 175
- SANDOVAL OLIVEIRA
Fornecedora de energia elétrica/ementa, 166
- SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
Mitigação da independência das instâncias/ementa, 180
- SÉRGIO IZIDORO HEIL
Suspensão de descontos em benefício previdenciário/acórdão, 223
- SÉRGIO KUKINA
Ação civil pública/ementa, 167
- Servidor/súmula, 164
- SILVIA VILARDI
Fiat 147/além do direito, 249
- Sindicato como substituto processual/súmula, 160
- Sobre a utilização da água virtual no Brasil/tribuna livre, 20
- Startup/legislação, 157
- Substituição processual/súmula, 160
- Sucessão dos empregadores/ementa, 192
- Sucumbência/ementa, 190
- Supressão do intervalo/súmula, 160
- Suspensão de descontos em benefício previdenciário/acórdão, 223
- T**
- Teimosinha/ementa, 189
- Tempo de espera/ementa, 192
- Tempo de espera pelo transporte/súmula, 160
- THEREZINHA ASTOLPHI CAZERTA
Dependente absolutamente incapaz/ementa, 186
- TORU YAMAMOTO
Período de graça/ementa, 186
- Trabalhador acidentado/súmula, 160
- Trânsito em julgado/súmula, 158
- Tribunal do júri, 24
- U**
- Um caminho para o Supremo/tribuna livre, 14
- União estável/ementa, 183
- Uso de declaração como comprovação de experiência em concurso/acórdão, 200
- V**
- VALDECI DOS SANTOS
Negligência/ementa, 183
- VALDEZ LEITE MACHADO
Evicção/ementa, 178
- VANESSA FARRACHA DE CASTRO
Alienação parental/capa, 36
- Verbas rescisórias/súmula, 158
- Vício de competência/ementa, 169
- Vigia desarmado recebe adicional de periculosidade/acórdão, 225
- VITO GUGLIELMI
Restrição contratual/ementa, 172
- W**
- WAGNER BALERA
A quilométrica fila de espera de benefícios/tribuna livre, 22
- WAGNER FROZI
Reforma fiscal, política criminal e moedas digitais/doutrina, 88 ■

FACILITADOR DO CONDOMÍNIO

VERSÃO SIMPLIFICADA DA LEGISLAÇÃO CONDOMINIAL

de **L. F. Queiroz**

Uma nova maneira de explicar a legislação. A obra divide o cenário condominial em 270 assuntos e em cada um deles mostra as regras vigentes na forma de frases diretas de fácil compreensão, com carga reduzida de detalhes, e ao final de cada enunciado faz referência a uma das 36 leis reunidas na publicação.



R\$ 50,00
136 páginas

Compre pelo QR Code

 www.livrariabonijuris.com.br

 0800 645 4020
41 3323 4020

Bonijuris Editora

Marilena Winter ADVOGADA, PRESIDENTE DA OAB-PR

ELEIÇÕES NA OAB: EVOLUÇÃO COM TECNOLOGIA



Arte: Giovana Tows

O resultado das urnas na eleição da OAB Paraná no ano passado revela o protagonismo da advocacia em temas fundamentais para a sociedade e traz a evidência de que o Paraná foi uma das seccionais que mais evoluiu na adequação da entidade aos preceitos constitucionais e às demandas por mais proximidade com a advocacia em toda sua dimensão humana, a qual clamava, há tempos, por maior representatividade e por avanços tecnológicos. Foi, de fato, uma eleição para ficar na história.

A seccional do Paraná está completando 90 anos desde sua instalação em fevereiro de 1922 pelo advogado João Pamphilo Velloso D'Assumpção, único negro em toda a história da instituição. Coincidentemente, no mesmo ano em que celebramos tão significativa data, algumas inovações merecem destaque. A começar pelo fato inédito da eleição da primeira advogada para o cargo de presidente, honra que coube a mim, e que esperamos seja o início de uma nova era, de maior participação feminina efetiva.

No Paraná, embora as mulheres advogadas não superem a quantidade de homens em números absolutos, as eleitoras eclipsaram em 8,8% o contingente de eleitores do sexo masculino. Esse número reflete a realidade de que, na faixa

etária e de tempo de inscrição mais jovem, as mulheres são maioria e a tendência é ampliar a diferença. Portanto, a advocacia deixou de ser uma profissão com estigma de gênero, e o fato de cinco das 27 candidatas à presidência das seccionais em todo o Brasil terem sido eleitas em 2021 representa grande avanço diante do cenário de 2018, quando nenhuma foi eleita. Tampouco havia mulheres na diretoria anterior do Conselho Federal da OAB, panorama que mudou este ano em face da obrigatoriedade da paridade para o próximo triênio.

Registre-se ainda a realização de eleições online, de forma pioneira, no Paraná e em outras quatro seccionais. O sucesso pode ser medido pelo baixo índice de abstenção¹, aquém dos 15%, um feito somente alcançado onde as eleições não foram presenciais. Esse dado é expressivo no Paraná, pois o percentual havia aumentado, entre 2015 e 2018, em quase 1% e posteriormente reduzido em 8%, entre 2018 e 2021. A expectativa é de que esta solução, menos custosa, seja ampliada para todo o país.

Por outro lado, o sistema de cotas raciais revelou-se incipiente, em construção, demandando melhor elaboração e mais adequada regulamentação para o futuro. Assim mesmo, a mudança implementada pelo Conselho Federal da

OAB teve o mérito de derrubar ideias não correspondentes à realidade, como a hipótese aventada de que não existiria advocacia negra no sul do país. O Paraná implantou o sistema de autodeclaração no ano de 2018, muito antes de ser votada a obrigatoriedade das cotas nas eleições, e trabalhou para a atualização cadastral nos anos subsequentes. Graças a isso, a comissão eleitoral em 2021 pôde publicar os números das autodeclarações em todo o estado, constatando-se que em todas as subseções existem advogados negros e negras².

A participação da advocacia no sistema e na gestão passa por um processo de maior democratização, inclusive pelo novo modelo de votação. Igualmente, a representatividade de mulheres e negros reafirma a vocação da advocacia na promoção da empatia e da alteridade dentro de uma sociedade carente desses valores. E o processo, como um todo, traz novos ares e renova as esperanças para os desafios que se apresentam e para os quais estaremos prontos a enfrentar. Vamos evoluir, sempre. ■

¹ Percentual de advogados que, mesmo estando aptos a votar, deixaram de fazê-lo, não se incluindo nesse percentual os inadimplentes ou com impedimentos para votar.

² Disponível em: <https://eleicoes.oabpr.org.br/>. Acesso em: 14 dez. 2021.

Anuncie na Revista Bonijuris

O canal perfeito para você atingir
um público segmentado e formador
de opinião em todo o país.

Público-alvo segmentado

Advogados, juízes, desembargadores, promotores,
ministros, procuradores, professores de direito,
juristas, formadores de opinião, executivos e
presidentes de empresas e associações.

Periodicidade Bimestral

FEVEREIRO . ABRIL . JUNHO
AGOSTO . OUTUBRO . DEZEMBRO



A PARTIR DE
R\$ 689,00 (POR EDIÇÃO)
Formato lateral 47x210mm

CONFIRA OUTROS
FORMATOS E VALORES
BAIXANDO NOSSO MÍDIA
KIT COM A CÂMERA DO
SEU TELEFONE.



www.editorabonijuris.com.br/anuncie

VIVA
MELHOR,



Cuidar do bem-estar das pessoas e garantir o sorriso delas no condomínio pode ser bem mais tranquilo.

**O segredo?
Boa informação.**

Com conteúdo de qualidade, que otimiza a gestão do condomínio, não há desafio que não possa ser superado.



**Portal Viva
o Condomínio:**

- Notícias;
- Modelos gratuitos para download;
- Biblioteca;
- Fornecedores.



vivacondominio.com.br

41 3324 9062

[f](#) [@](#) vivacondominio