

JUSTIÇA & CIDADANIA

Edição 183 • Novembro 2015

MAURO LUIZ CAMPBELL MARQUES
MINISTRO DO STJ

DEMANDAS REPETITIVAS: A NECESSIDADE DE CLASS ACTION E DE ADIL EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA

Editorial: ACORDO BRASIL X PARAGUAI: CRIME DE LESA-PÁTRIA

Advogado
valorizado

IGUALDADE E
NOSSA

cidadão
respeitado

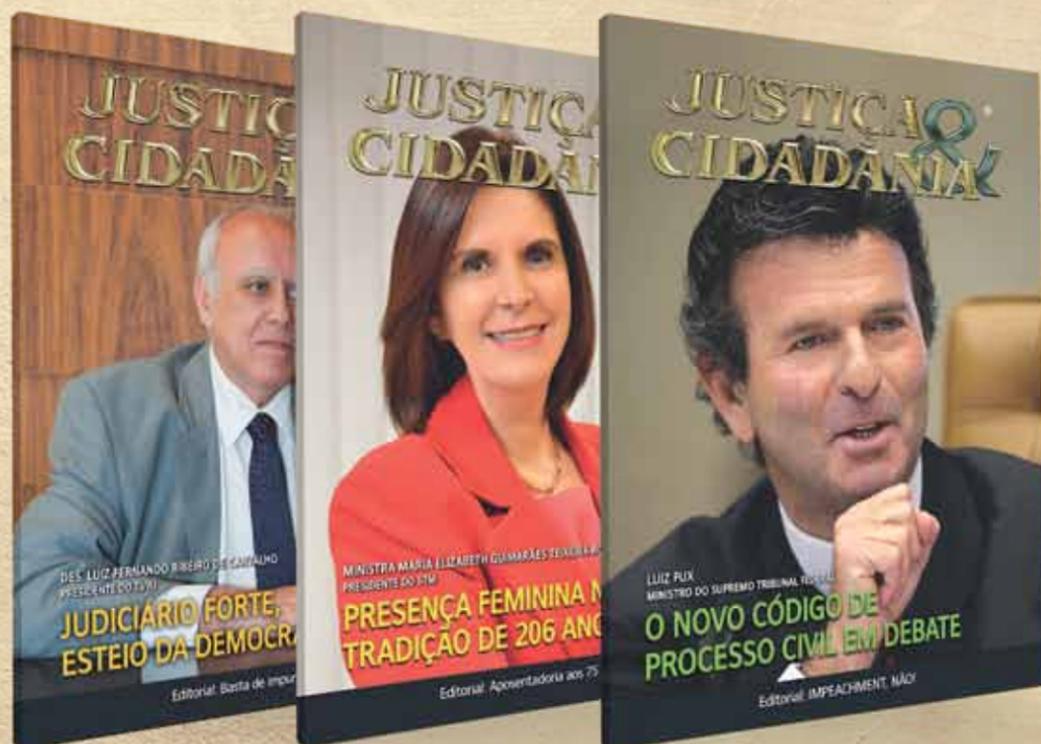
LIBERDADE
MISSÃO



COMPARTILHE SEUS CONHECIMENTOS JURÍDICOS

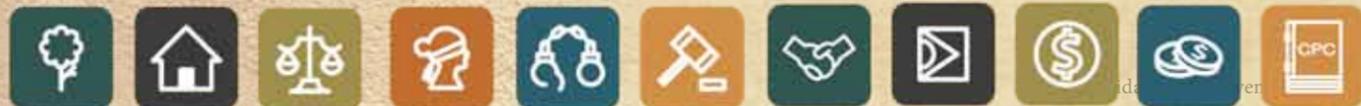
A Revista Justiça & Cidadania reúne artigos de juristas e magistrados de todo o Brasil.
Para participar, os interessados devem enviar um email para:

@ editorajc@editorajc.com.br



Colabore

Envie o seu artigo com até 18.500 caracteres e uma foto em alta resolução (300dpi) nos padrões da Revista.



Sumário



14 *Capa* – Demandas repetitivas: a necessidade de *class action* e de Adil em matéria tributária



25 Bernardo Cabral profere conferência especial na Enamat



26 *Em Foco* – Presidentes de Tribunais planejam metas para Judiciário eficiente e autônomo

- 10 *Editorial* – Acordo Brasil x Paraguai: crime de lesa-pátria
- 22 Os avanços do novo CPC: celeridade, segurança jurídica e valorização da advocacia
- 34 A nobre missão do Colepregor
- 38 A experiência federal e o novo marco regulatório para o transporte rodoviário interestadual de passageiros
- 42 Técnicas procedimentais do processo justo nos tribunais do Brasil
- 44 A Lei nº 13.105/2015: o Código do Bem
- 50 Da inclusão do *common law* no sistema processual brasileiro
- 52 Mandado de Segurança: instrumento de efetividade da cidadania fiscal
- 56 Justa causa para legitimar a doação com cláusulas restritivas
- 59 Requisição de empregados pelas AGU, DPU e MPU
- 64 O triste quadro da segurança pública e o maniqueísmo ideológico lesivo

Correspondentes:

Brasília
Arnaldo Gomes
SCN, Q.1 – Bl. E / Sl. 715
Edifício Central Park
Brasília – DF CEP: 70711-903
Tel.: (61) 3710-6466
Cel.: (61) 9981-1229

Manaus
Julio Antonio Lopes
Av. André Araújo, 1924-A – Aleixo
Manaus – AM CEP: 69060-001
Tel.: (92) 3643-1200

CTP, Impressão e Acabamento
Edigráfica

Conselho Editorial

Bernardo Cabral
Presidente

Adilson Vieira Macabu
Alexandre Agra Belmonte
André Fontes
Antonio Carlos Martins Soares
Antônio Augusto de Souza Coelho
Antônio Souza Prudente
Ari Pargendler
Arnaldo Esteves Lima
Aurélio Wander Bastos
Benedito Gonçalves
Carlos Antônio Navega
Carlos Ayres Britto
Carlos Mário Velloso
Cláudio dell'Orto
Dalmo de Abreu Dallari
Darci Norte Rebelo
David Ribeiro Salles
Enrique Ricardo Lewandowski
Erika Siebler Branco
Ernane Galvêas
Fábio de Salles Meirelles
Gilmar Ferreira Mendes
Guilherme Augusto Caputo Bastos
Henrique Nelson Calandra
Humberto Martins
Ives Gandra Martins

Orpheu Santos Salles
Secretário

João Otávio de Noronha
José Geraldo da Fonseca
José Renato Nalini
Julio Antonio Lopes
Lélis Marcos Teixeira
Luis Felipe Salomão
Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho
Luís Inácio Lucena Adams
Luís Roberto Barroso
Luiz Fux
Marco Aurélio Mello
Marcus Faver
Maria Cristina Irigoyen Peduzzi
Maurício Dinepi
Mauro Campbell
Maximino Gonçalves Fontes
Nelson Tomaz Braga
Ney Prado
Ricardo Villas Bôas Cueva
Roberto Rosas
Sergio Cavalieri Filho
Sidnei Beneti
Siro Darlan
Sylvio Capanema de Souza
Thiers Montebello
Tiago Salles



Para acessar o site da Editora, baixe o leitor de QR code em seu celular e aproxime o aparelho do código ao lado.





Direito Braz Cubas

- Núcleo de Prática Jurídica com 6 mil atendimentos por ano
 - Atendimento prático realizado pelos próprios alunos com supervisão de professores
 - 50 anos de tradição
- Ex-alunos consagrados e reconhecidos

Acordo Brasil x Paraguai: crime de lesa-pátria

Governo beneficia empregos no Paraguai em detrimento do Brasil

O acordo firmado pelo Brasil com empresários do Paraguai e incentivado pelo Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC) já levou pelo menos 42 companhias brasileiras a cruzarem a fronteira e montarem operações no país vizinho, caracterizando contra o Brasil imensos e incalculáveis prejuízos na área econômica e social.

Os resultados negativos já estão ocorrendo em Recife/PE, com a transferência para o Paraguai da indústria Guararapes, instalada no Brasil em 1951, que se tornou uma gigante da indústria têxtil nacional, dona da rede de confecções varejista Riachuelo. A Guararapes é apenas uma das empresas brasileiras que se transferiram para o Paraguai, deixando um saldo em Pernambuco de cerca de 2.000 trabalhadores desempregados.

Até agosto próximo passado, quando se associou com Texcin, a Guararapes já havia investido US\$ 5 milhões e passou a produzir parte das coleções femininas no Paraguai, estando já programada, em uma segunda etapa, a aplicação de outros tantos milhões de dólares com a criação de 2.000 empregos. O mesmo ocorre com a Intercement, a cimenteira da Camargo Correia, que ergue nova fábrica em Yguazú.

A Consultoria Braspar, dirigida pelo seu diretor Wagner Weber, já promoveu a participação de 700 empresários brasileiros interessados em transferir suas fábricas para o Paraguai. Graças às vantagens tarifárias oferecidas por uma lei chamada Maquila, o fabricante paga apenas 1% em tributos, enquanto no Brasil pagam-se IPI, ICMS, PIS e Confins sobre os produtos. Wagner ainda acena com outra vantagem: as empresas que se

instalarem lá podem importar matéria-prima e bens de capital com isenção de impostos.

Para o consultor fiscal e professor de direito tributário da Universidade de São Paulo (USP) Fernando Zinelti, essas vantagens tributárias caracterizam “guerra fiscal permitida”, já que no Paraguai há um único imposto sobre consumo (IVA), diferente do Brasil que mantém carga tributária pesada.

Causa estranheza e revolta a política de proteção que os órgãos governamentais vêm concedendo, que permite e incentiva a desindustrialização do importante setor fabril nacional da fiação e tecelagem, cuja origem remonta à 2012 com o decidido apoio da confederação de 700 empresários, entre os quais 42 que já decidiram instalar suas empresas naquele país.

Com a economia em crise acentuada, a inflação atingindo índices preocupantes e o acelerado desemprego que vem atingindo todos os setores de atividades empregatícias no País, próximo de 10% como se constata nas pesquisas, teremos muito em breve o deslocamento e a transferência para o Paraguai de grande parte das nossas fábricas, atraídas pelos incentivos financeiros e tributários que o governo vizinho disponibiliza, além do único e reduzido imposto de 1%.

É fácil deduzir que as vantagens e os incentivos oferecidos pelo Paraguai encontrarão plena acolhida e receptividade pelos empresários brasileiros do setor têxtil, bem como de outras atividades, que se encontram, como toda indústria e comércio, em pleno sufoco no enfrentamento que sofrem com a importação massificada dos produtos da China, da Ásia, da Índia e até da África.

O êxodo das fábricas para o Paraguai trará em

breve, como primeira consequência, o desemprego: somente na área têxtil, a previsão é de 300.000 a 500.000 desempregados, o que produzirá funestas consequências.

A desindustrialização tem de ser interrompida antes que produza os estragos incalculáveis e irrecuperáveis na área econômica e social.

Cabe primordialmente ao Governo fazê-lo e espera-se que o faça, mas também é de se esperar a pronta manifestação da classe mais interessada dos trabalhadores: sindicatos, federações, confederações da indústria têxtil, e inclusive as centrais sindicais que são e serão os mais atingidos com o desemprego, já que dos industriais e empresários pouco ou nada pode-se esperar. Em um momento em que atravessam difícil situação econômica e financeira, enfrentando as dificuldades trazidas com a inflação e a recessão, lhes aparece como tábua de salvação, a evitar o “*debacle*” com a derrocada de seus bens e a expectativa de falência, o oferecimento e a garantia da transferência da sua indústria para o Paraguai, com os reais benefícios financeiros e vantagens tributárias, além da isenção de impostos na importação de máquinas e outros bens, como assegurado no malfadado acordo.

DESPERTA BRASIL CONTRA ESSE INCONCEBÍVEL ACORDO!

Orpheu Santos Salles
Editor



Foto: Arquivo Pessoal

Os Correios entregam muito mais do que você imagina.



Soluções para envio de documentos e correspondências



Soluções de marketing direto



Soluções personalizadas em comunicação e divulgação



Soluções de encomendas e de logística reversa



Serviços internacionais



Soluções financeiras



Soluções customizadas de logística



Soluções gratuitas de apoio a gestão



Soluções de atendimento aos cidadãos

Somos especialistas em soluções completas para programas sociais e projetos governamentais. Um bom exemplo é a distribuição de milhões de livros didáticos para as escolas públicas. Por isso, Gestor Público, para gerenciar operações de suporte administrativo, controle de estoques, entrega de pedidos e muito mais, conte com nossa experiência.

Afinal, a confiança dos Correios aproxima Instituições e cidadãos.



Fale com os Correios: correios.com.br/falecomoscorreios
CAC: 3003 0100 ou 0800 725 7282 (informações)
e 0800 725 0100 (sugestões e reclamações)
Ouvidoria: correios.com.br/ouvidoria
SIC: correios.com.br/acessoainformacao

correios.com.br

 **Correios**

Demandas repetitivas

A necessidade de *class action* e de Adil em matéria tributária

Mauro Campbell Marques | Ministro do STJ

1. Introdução

O tema em exame refere-se às “Ações coletivas (ou *class actions*) em matéria tributária”. Contudo, diante da já assentada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) sobre o tema (são inúmeros os precedentes que afastam a sua possibilidade e a legitimidade do Ministério Público para seu ajuizamento) e de seu quase esgotamento doutrinário, entende-se que o mais adequado é abordar o assunto de forma inovadora, isto é, discorrer não a respeito da possibilidade de uma *class action* em matéria tributária de *lege lata*, mas sim de sua necessidade de *lege ferenda* no contexto atual em que o Poder Judiciário busca alternativas para dar cabo das demandas de massa ou demandas repetitivas. Nesse enfrentamento, oportuno também tocar no tema da necessidade de uma Ação Declaratória de Ilegalidade (Adil) em matéria tributária.

Para uma melhor compreensão do que será examinado, é preciso inicialmente contextualizar a situação em que se encontra o Poder Judiciário.

2. Definição de demandas de massa

A literatura define demandas de massa ou repetitivas como sendo aquelas demandas semelhantes, ajuizadas em grandes volumes por centenas ou milhares de vezes, tendo como objeto principal ações e omissões da Administração Pública. Normalmente são demandas de Direito Público no campo dos Direitos Administrativo, Previdenciário e Tributário, onde o particular litiga com o Poder Público defendendo de violação seu direito individual em razão de determinado ato jurídico normativo (ou geral) de efeitos concretos, ou ato individual ou determinada omissão, incidentes ou ocorrentes repetidas vezes de forma a atingir inúmeras pessoas. Demandas desse jaez normalmente geram reflexos coletivos, muito embora sejam tuteladas à luz do direito individual, ou seja, são

múltiplas demandas em que vários particulares litigam com o mesmo Poder Público, tendo por objeto os mesmos atos ou omissões, sob as mesmas normas jurídicas, com potencial produção de reflexos coletivos.

O fenômeno comumente materializa-se por meio de petições padronizadas (nos polos ativo e/ou passivo) contra ou a favor de uma medida administrativa idêntica, gerando também decisões judiciais padronizadas.

3. Problemas gerados

Esse problema com o qual se depara o Poder Judiciário hoje tem gerado o desrespeito aos princípios constitucionais da razoável duração do processo (o grande volume impede a agilidade na prestação jurisdicional – o tempo médio para a solução de demandas judiciais é de aproximadamente 17 anos), da efetividade da prestação jurisdicional (dificilmente o processo chega ao fim e quando chega o contexto fático correspondente já em muito mudou, v.g. morte ou falência dos litigantes), da igualdade (os processos são decididos em tempo e forma desiguais para demandantes em mesmas condições) e da eficiência (dispense-se um enorme esforço material e humano para atingir resultados insatisfatórios – v.g. cada gabinete do STJ julga aproximadamente 1.500 processos por mês, no entanto ainda existe represamento), além de perda da qualidade da prestação jurisdicional (não há tempo hábil para se efetuar um julgamento minucioso das causas, privilegiando-se em excesso a formação de estatísticas e cumprimento de metas em detrimento da qualidade da prestação jurisdicional).

4. Os maiores litigantes

A figura a seguir (Figura 1) apresenta, com dados de 2010, uma relação com os oito maiores litigantes no âmbito Nacional (primeira coluna) e no âmbito da Justiça Federal, segunda coluna. De observar que no âmbito



Fotos: Sérgio Lima - STJ

Nacional somente o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) somado à Fazenda Nacional e à União – leia-se Procuradoria-Geral da União (PGU), Procuradoria Geral Federal (PGF) e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) – são partes em 36,75% dos processos (somatório dos percentuais circundados). Já no âmbito da Justiça Federal, como não poderia deixar de ser, esse percentual aumenta para 73,29% dos processos (somatório dos percentuais circundados).

Rank	Nacional		Justiça Federal	
1	INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL	22,33%	INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL	43,12%
2	CEF - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL	8,50%	CEF - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL	18,24%
3	FAZENDA NACIONAL	7,45%	FAZENDA NACIONAL	15,65%
4	UNIÃO	6,97%	UNIÃO	12,77%
5	BANCO DO BRASIL S/A	4,24%	ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO	1,75%
6	ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL	4,24%	FUNASA - FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE	0,79%
7	BANCO BRADESCO S/A	3,84%	INCRA - INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA	0,48%
8	BANCO ITAÚ S/A	3,43%	EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS	0,47%

(Figura 1 – Os maiores litigantes)

Os dados mostram que, no âmbito nacional, a Fazenda Nacional (denominação usualmente empregada quando a PGFN é parte nos autos) se encontra em terceiro lugar no *ranking* de litigância. Isso sem contar os processos em que a PGFN atua sob a denominação de INSS (execuções fiscais e embargos do devedor envolvendo tributos da antiga dívida ativa do INSS), União ou Advocacia-Geral da União (AGU), expressões que também são utilizadas pela PGU e PGF.

5. As principais demandas de massa

Considerando que não é possível segmentar as ações em que o INSS litiga no polo passivo (discussões sobre benefício previdenciário) e no polo ativo (cobrança de contribuições previdenciárias agora efetuadas pela PGFN), os dados levam a um diagnóstico preciso de que as principais demandas de massa existentes no país hoje são de dois tipos: aquelas referentes a benefícios previdenciários (onde atua a PGF) e aquelas referentes a tributos e contribuições federais (onde atua a PGFN). Essas demandas juntas potencialmente correspondem a um mínimo de 29,78% dos processos em tramitação no país (somatório dos percentuais circundados para o INSS e Fazenda Nacional). Digo “potencialmente” porque

certamente dentro desse percentual há demandas que não são repetidas.

6. Técnicas para se lidar com as demandas de massa e sua efetividade

Considerando que a grande maioria dos processos que têm como causa de pedir e pedidos direcionados ao Poder Público pode ser visualizada como um fenômeno social de massa decorrente dessa repetição de demandas e que a tutela individual nesses casos não mais satisfaz, numero as técnicas até então conhecidas para se lidar com o problema, a seguir.

6.1 A objetivação do processo

Instituto de origem alemã, trata-se da institucionalização de um processo que não visa à defesa de um direito subjetivo, mas que tem por meta principal assegurar a compatibilidade do sistema, por meio do confronto das normas de hierarquia inferior com as normas de hierarquia superior. Os legitimados para desencadear este processo são arrolados em *numerus clausus*, pois não alegam interesses próprios ou alheios, atuam como representantes do interesse público. Também não há debate fático puro por não haver um caso concreto, e sim uma análise abstrata do ato normativo. Uma vez decidido, o processo declara a compatibilidade ou a incompatibilidade da lei ou ato normativo com o ordenamento jurídico, apenas no âmbito objetivo, sem atribuir direitos subjetivos a qualquer pessoa. Essa técnica deve estar necessariamente associada à vinculação jurisprudencial, isto é, tanto a administração pública quanto os demais tribunais de hierarquia inferior ficam vinculados à percepção final de que a norma atacada é ou não é compatível com o ordenamento jurídico. No Brasil, a técnica é adotada apenas nos mecanismos de controle concentrado de constitucionalidade vigentes e utilizados pelo Supremo Tribunal Federal (STF): Ação Direta de Inconstitucionalidade (Adin); Ação Declaratória de Constitucionalidade (Adecon); e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF). Sua principal vantagem é que, fora a Adecon que pressupõe a massificação das demandas, possui caráter preventivo, ou seja, a Adin e a ADPF podem ser propostas antes mesmo de haver o abarrotamento do Poder Judiciário com as demandas repetitivas. Sua desvantagem é que, por versar sobre direito objetivo, não forma título executivo judicial para as pessoas que se encontram em mesma situação, ou seja, a satisfação do direito já violado em determinado caso concreto poderá

depende do ajuizamento de demanda condenatória e posterior cumprimento de sentença.

6.2 A eleição de um processo modelo

Essa técnica consiste em identificar um nicho de demandas massificadas e nele selecionar um processo que contenha todas ou a maior parte dos pontos controversos para que seu julgamento sirva de modelo para os demais. Essa técnica é utilizada no Brasil no art. 285-A, do Código de Processo Civil (CPC): “Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada”; no art. 543-B, do CPC (recurso extraordinário representativo da controvérsia); e no art. 543-C, do CPC (recurso especial representativo da controvérsia). Tem como benefícios: a) o estabelecimento do precedente com base naquele único julgamento; b) a abreviação parcial dos processos já que a extensão de seus efeitos pressupõe ação ajuizada. Sua principal desvantagem advém da necessidade de se constatar a massificação para ser aplicada, ou seja, somente entra em atividade após o abarrotamento do Poder Judiciário, até a demanda chegar ao Tribunal Superior, não tendo caráter preventivo.

6.3 As class actions

Instituto herdado da *common law*, consiste em uma única ação judicial abranger reclamações ou defesas feitas por múltiplas partes ou pessoas representadas. Por serem as *class actions*, ações representativas, têm o potencial para vincular não apenas as partes nomeadas nas ações judiciais que estão perante a Corte, mas também “pessoas representadas”, isto é, outras partes que potencialmente poderiam integrar a ação, já que submetidas às mesmas situações de direito ou de fato, mas que por impossibilidade prática não a integram. A legitimidade então é entregue a alguém eleito pelo ordenamento jurídico que possa representar justa e adequadamente os interesses da *class*. Tem como principais benefícios: a) o uso mais eficiente de recursos para as demandas por meio da realização de apenas um julgamento e uma série de recursos correspondentes; b) o estabelecimento do precedente com base naquele único julgamento; c) a expansão do acesso à resolução judicial de conflitos; d) a abreviação do processo já que forma título executivo para todos da *class* que apenas irão ajuizar a execução ou cumprimento de sentença; e) caráter preventivo, já que pode ser ajuizada antes mesmo de ocorrer a

massificação de demandas. Essas características tornam a *class action* uma técnica extremamente eficiente quando aliada às técnicas de suspensão processual e vinculação jurisprudencial. No Brasil, essa técnica foi adotada, ainda que de forma insuficiente, na Lei nº 7.347/1985, Lei da Ação Civil Pública e na Lei nº 8.078/1990, Código de Defesa do Consumidor, já que com restrições quanto à suspensão processual, à vinculação jurisprudencial e à matéria objeto.

6.4 Suspensão processual

Consiste na possibilidade de uma Corte (igual ou superior) determinar a suspensão do processo em outra ou outras Cortes (iguais ou inferiores), até que se tenha o resultado final do julgamento da demanda de massa. Trata-se de técnica adjeta que deve ser utilizada sempre em associação com as demais. No Brasil é utilizada na ADPF (art. 5º, §3º, da Lei nº 9.882/1999); na Adin (art. 12-F, § 1º, da Lei nº 9.868/1999); na Adecon (art. 21 da Lei nº 9.868/1999); todos julgados apenas pelo STF. Também é utilizada no art. 543-B, do CPC (recurso extraordinário representativo da controvérsia) e no art. 543-C, do CPC (recurso especial representativo da controvérsia).

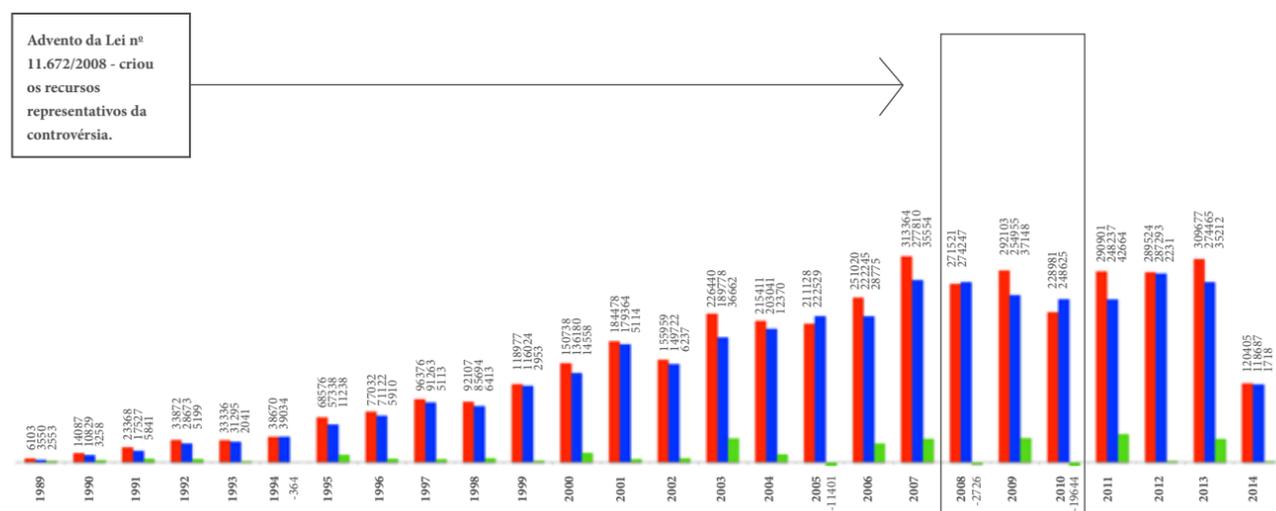
6.5 A vinculação jurisprudencial

A vinculação jurisprudencial é também instituto herdado da *common law*. Significa tratar as decisões judiciais anteriores não apenas como potencialmente persuasivas (o que se faz no *civil law*), mas como vinculantes (*stare decisis*) aos demais tribunais e órgãos julgadores de hierarquia inferior. No Brasil a vinculação jurisprudencial somente existe na Adin; na Adecon (art. 102, § 2º, da CF/1988); na ADPF (art. 10, § 3º, da Lei nº 9.882/1999) e na Súmula Vinculante (art. 103-A, da CF/1988), todos julgados apenas pelo STF, e na jurisprudência impeditiva de reexame necessário (art. 475, §3º, do CPC). De *lege ferenda*, a vinculação aos precedentes sumulados, julgados em sede de recurso representativo da controvérsia ou julgados pelo Plenário ou Corte Especial do STF e STJ, inclusive quanto aos fundamentos determinantes, está prevista nos arts. 520 e seguintes do projeto do novo CPC.

6.6 Os filtros recursais

São medidas que visam apenas preservar o Tribunal destinatário do recurso de receber grande volume de demandas. Esses filtros, portanto, têm atuação limitada, pois não impedem a massificação das demandas em primeira instância ou nos tribunais onde não se aplicam. A técnica pode ser utilizada em conjunto com a eleição

■ Distribuídos
■ Julgados
■ Pendentes



(Figura 2 – Relação de processos distribuídos, julgados e pendentes de 1ª julgamento no STJ)

de um processo-modelo e a vinculação jurisprudencial, tendo aí maior efetividade. Os exemplos que temos no Brasil são o recurso especial interposto para o STJ pelo dissídio jurisprudencial (art. 105, III, “c”, da CF/88) e a necessidade de demonstração da repercussão geral para a interposição do recurso extraordinário para o STF (art. 102, § 3º, da CF/1988). Destas, somente a técnica da repercussão geral vem associada à eleição de processo modelo e vinculação jurisprudencial.

7. Insuficiência das técnicas aplicadas no STJ

Da descrição de todas as técnicas aplicadas no Brasil, o que se pode constatar é que a maior parte delas está direcionada para o STF e diz respeito ao enfrentamento de temas constitucionais. Nessa toada, as demandas em massa de caráter infraconstitucional dirigidas ao STJ carecem de instrumentos adequados para serem enfrentadas. O problema ganha maior dimensão quando percebemos que as maiores demandas de massa residem no campo do Direito Tributário e do Direito Previdenciário Brasileiros em que proliferam atos normativos infralegais (instruções normativas, portarias, resoluções, atos interpretativos, pareceres normativos, etc.) e que o único instrumento de que dispõe o STJ para o enfrentamento desses temas, o recurso representativo da controvérsia do art. 543-C,

do CPC, pressupõe a massificação das demandas, ou seja, pressupõe justamente aquilo que se quer evitar.

O dado que se segue (Figura 2) colhido do Boletim Estatístico do STJ de maio de 2014 (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2014) demonstra que a criação dos recursos representativos da controvérsia somente teve impacto positivo inicial no volume de distribuição de processos ao STJ. No ano de 2007 a distribuição foi de 313.364 processos. Com o advento dos recursos representativos da controvérsia a distribuição atingiu um piso de 228.891 em 2010, no entanto retomou o crescimento nos anos subsequentes, atingindo no ano de 2013 um volume de 309.677 processos distribuídos, o que nos faz crer que a técnica do processo-modelo implementada pelo recurso representativo da controvérsia é insuficiente para lidar com o problema das demandas massificadas.

Tal se deve ao fato de que, apesar da criação dos recursos representativos da controvérsia, persistem os seguintes problemas:

1) Vinculação jurisprudencial insuficiente: os precedentes do STJ, mesmo aqueles julgados em sede de recurso representativo da controvérsia, não têm força vinculante, as técnicas de vinculação jurisprudencial no Brasil somente se aplicam às matérias que tenham

natureza constitucional, não abrangendo todos os atos administrativos com efeitos coletivos impugnados judicialmente pela sua ilegalidade (há vários tribunais que fazem uso do art. 543-C, § 8º, do CPC, e mantém a decisão divergente do precedente repetitivo);

2) Falta de atuação processual preventiva: como já mencionado, o único instrumento de que dispõe o STJ para o enfrentamento desses temas, o recurso representativo da controvérsia do art. 543-C, do CPC, pressupõe a massificação das demandas, ou seja, pressupõe o abarrotamento do Poder Judiciário, justamente aquilo que se quer evitar;

3) Falta de processo objetivo para exame de legalidade com efeito *erga omnes*: o recurso representativo da controvérsia do art. 543-C, do CPC tem caráter eminentemente subjetivo, não existe no Brasil processo objetivo que permita o enfrentamento preventivo da ilegalidade de atos normativos infralegais (instruções normativas, portarias, resoluções, atos interpretativos, pareceres normativos etc.) que são os principais instrumentos de atuação do Poder Público na tributação federal e previdência social, temas em que sobejam as demandas repetitivas. Desse modo, não há como judicialmente retirar sua vigência por ilegalidade, produzindo assim efeitos *erga omnes*;

4) Filtro processual ineficiente: o único filtro processual utilizado pelo STJ, qual seja, a interposição do recurso especial pelo dissídio jurisprudencial (art. 105, III, “c”, da CF/1988), é meramente alternativo à interposição do recurso especial pela contrariedade a tratado ou lei federal (art. 105, III, “a”, da CF/1988). Essa alternatividade enseja que, na prática, a grande maioria dos recursos seja interposta por violação a lei federal. Como a Constituição Federal foi bastante generosa em conceder competências à União, na prática todo e qualquer tema pode ser objeto de recurso especial, sem sequer haver um prévio amadurecimento jurisprudencial formador de divergência nas Cortes de Origem, ou seja, o STJ acaba por ser instado a uniformizar aquilo em que sequer há divergência entre os tribunais, instigando a litigiosidade. A solução para isso seria a criação de novo filtro semelhante à repercussão geral ou a aplicação cumulativa das alíneas “a” e “c” do art. 105, III, da CF/1988, o que exigiria alteração constitucional.

8. Das soluções propostas

Diante da constatação dos problemas apresentados, urge apresentar caminhos que possam ser seguidos no sentido de solucioná-los, conforme segue abaixo.

8.1 Maior aproximação com os Tribunais Regionais

Federais para a identificação de demandas de massa

O dado subsequente (Figura 3) colhido do Boletim Estatístico do STJ de dezembro de 2013 corresponde aos processos recebidos pelo STJ em todo o ano de 2013.

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo	53.656
Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul	38.758
Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais	25.102
Tribunal Regional Federal da 4ª Região	24.698
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina	19.408
Tribunal Regional Federal da 5ª Região	18.757
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro	18.100
Tribunal de Justiça do Estado do Paraná	14.227
Tribunal de Justiça do Estado do Distrito Federal e Territórios	9.633
Tribunal Regional Federal da 1ª Região	8.217
Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul	7.192
Tribunal Regional Federal da 3ª Região	7.174
Superior Tribunal de Justiça	5.662
Tribunal Regional Federal da 2ª Região	5.385
Outros	43.851

(Figura 3 – Relação de procedência de processos recebidos em 2013 pelo STJ)

A estatística demonstra que 21,42% dos processos recebidos pelo STJ em 2013 teve origem nos Tribunais Regionais Federais (TRFs), totalizando 64.231 processos. Destes, 38,45% são oriundos do TRF da 4ª Região, totalizando 24.698. Considerando a competência dos TRFs, é de se crer que a esmagadora maioria desses processos componha os distribuídos para as Primeira e Segunda Turmas, constituintes da Primeira Seção do STJ. Os dados em seu conjunto demonstram, então, uma necessidade de se fazer um trabalho focado nas demandas previdenciárias e tributárias federais e, mais especificamente, com vistas ao fluxo de processos gerado pelo TRF da 4ª Região.

Esse trabalho deve ser desenvolvido não só pelo Poder Judiciário, mas também por todos os agentes envolvidos procurando identificar as demandas de massa existentes ou possíveis demandas de massa, a fim de que sejam aplicadas as técnicas de julgamento então em vigor. A esse respeito, registro que o STJ criou recentemente, por meio da Portaria STJ n. 489, de 4 de setembro de 2014, comissão temporária de ministros para desenvolver trabalho de inteligência, em conjunto com o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), os TRFs e os Tribunais de Justiça, a fim de estimular a afetação de recursos especiais como representativos das principais teses repetitivas.

8.2 Class action em matéria tributária

A impugnação da prática de ato administrativo concreto e individual fundado em ponto comum



Ministro Mauro Campbell

de fato e de direito com relação à coletividade está indubitavelmente fundada em interesse individual homogêneo, assim definido pelo Código de Defesa do Consumidor no art. 81, inciso III: “interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum”.

Desse modo, abarca claramente as hipóteses relacionadas às inúmeras demandas postulatórias de benefícios previdenciários (como a concessão da aposentadoria especial e a correção de benefícios) e de débitos tributários (normas e procedimentos atinentes à compensação, creditamento, deduções de impostos, isenções, etc.).

Sendo assim, em um contexto em que sobejam as demandas de massa, não é razoável que nos contentemos

com a vigência do parágrafo único do art. 1º, da Lei nº 7.347/1985 – LACP que veda a propositura de ação civil pública para discutir demandas tributárias e previdenciárias, a saber: “Parágrafo único. Não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados”.

Outrossim, a proposição da suspensão de processos individuais na concomitância de processo coletivo (art. 104, do CDC) e a possibilidade de vinculação do resultado do processo coletivo em caso de improcedência (art. 103, do CDC) a evitar subsequentes ações individuais

precisam ser rediscutidas, ao menos em matéria tributária e previdenciária onde predominam litígios que, muito embora possam ensejar condenação em dinheiro a título de repetição de indébito ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, conforme o exige expressamente o art. 3º, da Lei nº 7.347/85 – LACP, versam sobre a validade de atos normativos, em última análise.

Por fim, também deve ser rediscutida a legitimidade para a propositura de tais ações, principalmente diante do fato de veicularem pretensões referentes a direito individual homogêneo disponível, o que estaria fora das atuais incumbências legais do Ministério Público (art. 1º, da Lei nº 8.625/93 – LONMP), mas a ele poderia ser atribuído por lei já que existe espaço para tal, consoante o art. 129, IX, da CF/1988: “São funções institucionais do Ministério Público: IX – exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas”.

Como já mencionado, a *class action* com ampla legitimidade, aliada às técnicas de suspensão processual e vinculação jurisprudencial é a forma mais eficiente até então conhecida para combater as demandas de massa. Isto porque atua preventivamente, ou seja, antes da multiplicação de demandas, suspende as demandas em curso (poupando esforços do Poder Judiciário e partes litigantes), cria *stare decisis*, válida ou inválida o ato normativo impugnado potencializando o efeito *erga omnes* e forma título executivo judicial (não havendo a necessidade do ajuizamento de novas demandas condenatórias).

8.3 Ação Declaratória de Ilegalidade (Adil) em matéria tributária

É preciso discutir também a criação de um processo objetivo para exame de legalidade com efeito *erga omnes* no âmbito do STJ. Como já mencionado, o recurso representativo da controvérsia do art. 543-C, do CPC, tem caráter eminentemente subjetivo, não existe no Brasil processo objetivo que permita o enfrentamento preventivo da ilegalidade de atos normativos infralegais (instruções normativas, portarias, resoluções, atos interpretativos, pareceres normativos, etc.) que são os principais instrumentos de atuação do Poder Público na tributação federal e previdência social, temas em que sobejam as demandas repetitivas. Desse modo, não há como judicialmente retirar sua vigência por ilegalidade, produzindo assim efeitos *erga omnes*. Esta falha permite que a vigência desses atos normativos infralegais continue a produzir sucessivas violações a direitos gerando a

massificação de demandas. Em suma, é preciso atacar a fonte da massificação das demandas, para que dela não brotem mais violações.

9. Conclusões

Nesses novos tempos em que as relações de massa se tornam cada vez mais comuns, a pacificação jurisprudencial não pode advir do julgamento de demandas individuais semelhantes uma a uma. É preciso que as demandas de massa de natureza infraconstitucional tenham “soluções de massa”, ou seja, recebam uma solução uniforme garantidora do princípio da isonomia, e preventiva garantindo-se os princípios da celeridade, efetividade e eficiência da prestação jurisdicional, economizando-se recursos materiais e humanos na consecução do principal objetivo do Poder Judiciário: a efetivação da prestação jurisdicional com segurança jurídica.

Para isso, é chegado o momento de repensar o processo civil brasileiro e o papel que os tribunais superiores nele desempenham, com enfoque principalmente nesses tipos de demanda infraconstitucional que se espalham como uma praga a minar a resistência de nossas instituições judiciárias e daqueles que nelas labutam por essenciais à justiça.

Digo isso porque esse enorme problema enfrentado pelo Poder Judiciário se espalha pelos escaninhos também dos diversos operadores do Direito das Advocacias Pública e Privada, afetando a qualidade da representação e da prestação jurisdicional que se entrega ao cidadão e também, porque não mencionar, a qualidade de vida de todos nós, Ministros, Desembargadores, Juízes, funcionários do Poder Judiciário, membros do Ministério Público, das Procuradorias e Defensorias Públicas, demais servidores públicos com atuação judicial e advogados privados.

Esse enorme problema consome em vão os recursos do contribuinte que já está suportando enorme carga tributária de 36,2% do produto interno bruto (PIB) e não recebe em retorno as devidas prestações estatais.

A permanermos dessa forma, estaremos a estimular o uso instrumental do Poder Judiciário por aqueles que não estão interessados na futura sentença, mas sim apenas em postergar suas obrigações.

É chegado o momento de se dar um basta nessa situação. Como já mencionado, há várias saídas técnicas para isso, o que é necessário agora é superar antigos conceitos e estudar as formas de melhor aplicá-las.



O texto original foi editado para compor a revista. A íntegra, com notas e referências bibliográficas, está disponível no site www.editorajc.com.br



Os avanços do novo CPC

Celeridade, segurança jurídica e valorização da advocacia

Marcus Vinicius Furtado Coêlho | Presidente Nacional da OAB

Falar das conquistas do novo Código de Processo Civil (CPC) em breves termos é tarefa desafiadora. As inovações foram tantas e de tamanha representatividade que o objetivo aqui é apenas o de apontar três ordens de modificações consideradas de relevância destacada para a compreensão da nova sistemática processual civil brasileira.

Os objetivos que guiaram a elaboração do novo *Codex*, intimamente vinculados às expectativas da sociedade em

relação à Justiça, deram origem a três ordens de inovações de ressaltada importância, que podem ser resumidas pela (i) garantia da segurança jurídica, (ii) busca da celeridade processual e da efetiva resolução dos conflitos e (iii) valorização e reconhecimento da advocacia como função essencial à Justiça.

O contexto social e político que permeia a aprovação do novo CPC explica o caráter democrático de suas inovações. Se a Carta de 1988 recebeu o epíteto de Constituição

Cidadã, o novo código pode ser reconhecido como o Código de Processo Civil Cidadão. Diferentemente dos códigos de 1939 e de 1973, ambos gestados e aprovados em períodos ditatoriais no Brasil, o novo CPC é o primeiro aprovado sob a vigência de um regime democrático e resultado de participação social visando à adequação das normas à realidade do País.

Essa característica explica em grande parte o enfoque principiológico trazido pelo novo diploma, o mandato expresso de interpretação de seus institutos à luz da Constituição Federal, bem como o desapego ao formalismo e a busca por decisões judiciais que efetivamente solucionem a lide e permitam a convivência em sociedade de forma pacífica e com vistas a garantir a dignidade e a liberdade das pessoas e grupos.

No campo da segurança jurídica, o diploma trouxe importantes avanços. Em seu art. 489, § 1º, inciso V, ao instituir requisitos específicos para a fundamentação das decisões judiciais, o novo CPC exige a exposição dos fundamentos determinantes na invocação de precedentes ou enunciados de súmula, demonstrando que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos. No mesmo sentido, o inciso VI do mesmo artigo requer a observância das súmulas, jurisprudência ou precedentes invocados pela parte e a justificação nos casos de sua não aplicação.

Ainda no quesito segurança jurídica, o novo CPC inovou com a exigência de estabilidade, integridade e coerência na formação da jurisprudência brasileira (art. 926), prevendo a enunciação de súmulas pelos tribunais, correspondentes à sua jurisprudência dominante.

Outra inovação relevante nesse sentido foi o incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 976), que busca unificar o entendimento dos tribunais a respeito de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito, bem como o risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica. Além disso, o incidente agiliza consideravelmente a decisão de processos idênticos.

Após a instauração e o julgamento do incidente, confere-se a mais ampla publicidade (art. 979, *caput*), exigindo-se a indicação dos fundamentos determinantes da decisão e os dispositivos normativos relacionados (art. 979, § 2º). A intenção aqui é conferir divulgação e facilitar a identificação das teses resolvidas com o incidente referido, mas o dispositivo também pode ser entendido como parte do anseio geral do novo código de conferir maior destaque às teses jurídicas em disputa, valorizando a jurisprudência. A própria racionalidade jurídica deve ser construída conforme as teses, mais que conforme aos casos.

O novo Código também trouxe importantes inovações com vistas a garantir a celeridade processual e a efetiva

“Diferentemente dos códigos de 1939 e de 1973, ambos gestados e aprovados em períodos ditatoriais no Brasil, o novo CPC é o primeiro aprovado sob a vigência de um regime democrático e resultado de participação social visando à adequação das normas à realidade do País.”

resolução dos conflitos. Essas modificações buscam conferir efetividade à garantia constitucional prevista no art. 5º, inc. LXXVIII, da Carta Magna: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Em respeito ao mandato constitucional, o novo diploma buscou prever os referidos meios, a fim de tornar concreta e factível a aspiração de toda a sociedade por uma Justiça mais célere e efetiva. Importante modificação nesse sentido foi a instituição da primazia da decisão de mérito, isto é, a pesada e dispendiosa máquina judicial não pode ser movimentada para, ao fim e ao cabo, proferir decisão meramente formal, que não soluciona a pretensão da parte autora. O processo deve priorizar a instrumentalidade das formas e a simplificação procedimental, a fim de que ele seja meio efetivo de se alcançar uma solução para o conflito levado ao Judiciário. Essa é a inteligência do art. 6º do novo *Codex*: “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”.

Para além disso, o novo CPC, ao estimular a mediação e a conciliação (art. 3º), busca retirar das partes processuais uma postura passiva, que aguarda a resolução de seus

conflitos por meio da decisão de um terceiro externo à relação processual – o juiz – para conferir a elas o lugar de sujeitos ativos na construção conjunta da melhor decisão para a lide. Essa mudança cultural no processo implica maior respeito às decisões, pois as partes se sentem corresponsáveis por sua construção, reduzindo o nível de insatisfação com o Judiciário e o retorno a ele em razão de causas mal resolvidas.

O princípio da instrumentalidade das formas também ganhou peso nas recentes normativas. O novo CPC se preocupa com esse princípio ao determinar, em diversos casos, a intimação do advogado sobre o vício processual para que sane o defeito e dê prosseguimento ao processo, bem como ao mitigar a preclusão no tocante às decisões interlocutórias, de forma que o profissional da advocacia não mais deverá recorrer de quaisquer decisões pouco importantes do magistrado, as quais poderão ser impugnadas em outro momento. Além disso, orientado pela racionalização dos procedimentos, o novo código também instituiu a possibilidade de intimação em nome da sociedade de advogado.

Nessa esteira, sob uma ótica global das alterações instituídas pelo novo diploma, é possível afirmar que este busca a racionalização dos procedimentos, de modo a facilitar, simplificar e desburocratizar os trâmites processuais, visando, em última instância, ampliar a efetividade das tutelas pretendidas por meio do processo civil, bem como conferir substância ao princípio constitucional da razoável duração do processo.

Por fim, outra série de mudanças fundamentais trazidas pelo novo CPC diz respeito à regulamentação das demandas relativas à advocacia. O novo código reconheceu pleitos históricos da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), reforçando o que já consagrava a Constituição Federal, em seu art. 133, no tocante à indispensabilidade do advogado para a administração da Justiça.

O Estado democrático de direito, o devido processo legal e o acesso à justiça somente são possíveis com a atuação e o trabalho do advogado. É ele quem detém o *jus postulandi*, isto é, a prerrogativa de postular junto às instâncias judiciais, seja para apresentar uma pretensão resistida à Justiça, solicitando a sua intervenção, seja para defender um cidadão de um pedido ou acusação que contra ele se faz.

Reconhecendo a importância da figura do advogado para a realização da justiça e para a tutela dos direitos e garantias constitucionais, o novo CPC instituiu a contagem de prazos em dias úteis e as férias dos advogados, concedendo direitos fundamentais à classe, há muito já reconhecidos a outras profissões, mas negados até então aos advogados. Instituiu, também, o julgamento

“O novo Código instaura, portanto, nova era na processualística civil brasileira. Requer não apenas mudanças de prática, mas de cultura e mentalidade, influenciando na forma como os operadores do Direito enxergam e aplicam o processo civil.”

cronológico dos processos, provendo maior certeza e segurança aos advogados e respeito aos seus pleitos.

O Código também reconheceu a natureza alimentar dos honorários advocatícios, a qual foi ratificada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) por meio da Súmula Vinculante nº 47. Foram garantidos, ainda, os honorários da Advocacia Pública – direito de qualquer advogado. Quanto à fixação de honorários contra a Fazenda Pública, definiu-se critérios de fixação objetivos e justos, a fim de se enfrentar o problema estabelecido pelo Código anterior, que, nas causas em que fosse vencida a Fazenda, permitia “fixação equitativa” pelo juiz, o que na prática dava margem para o aviltamento de honorários e a desvalorização da profissão.

São inúmeras as conquistas da classe no novo diploma, que representam o reconhecimento da sociedade e da ordem jurídica em torno da profissão da advocacia.

O novo Código instaura, portanto, nova era na processualística civil brasileira. Requer não apenas mudanças de prática, mas de cultura e mentalidade, influenciando na forma como os operadores do Direito enxergam e aplicam o processo civil. Este deve ser encarado como instrumento de tutela e de realização dos direitos. E essa tutela somente será efetiva se ocorrer em tempo hábil, se fornecer segurança jurídica às partes e se resolver, verdadeiramente, suas pretensões e os conflitos levados em juízo.



Bernardo Cabral profere conferência especial na Enamat

Da Redação

O ex-senador Bernardo Cabral, Relator-Geral da Assembleia Nacional Constituinte de 1987, proferiu conferência especial aos alunos-juizes do 19º Curso de Formação Inicial (CFI) no último dia 6 de outubro.

Ele foi saudado pelo Diretor da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho (Enamat), ministro Renato Paiva, que destacou a valiosa importância e experiência do ex-senador na história do nosso país, frisando que essa experiência deve ser repassada aos novos juizes.

Estiveram presentes na conferência os ministros do Tribunal Superior do Trabalho (TST), Alexandre de Souza Agra Belmonte, Walmir Oliveira da Costa, Delaíde Alves Miranda Arantes e Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, além de autoridades convidadas.

Bernardo Cabral, que também foi Ministro da Justiça, em 1990, e presidente do Conselho Federal da OAB, falou um pouco sobre sua história de vida e trajetória política, que iniciou em 1962 com o mandato de deputado estadual até virar líder da oposição, antes dos 30 anos de idade. Foi fundador do extinto Movimento Democrático Brasileiro (MDB), partido que o elegeu deputado federal em 1966, até ter o seu mandato cassado pelo Ato Institucional

nº 5 (AI-5), em 1968, cuja primeira medida foi fechar o Congresso Nacional. O ex-senador relatou também que, em 1969, teve suspensos seus direitos políticos por 10 anos e interrompida a sua carreira de professor universitário.

Ao anunciar que nunca advogou na Justiça do Trabalho, apesar de 61 anos de militância, Cabral ressaltou: “nos meus 83 anos de idade posso asseverar que a justiça especializada do trabalho confirma que os valores humanos de que ela trata são irredutíveis e irrevogáveis”.

Ele defendeu a tese de que a Justiça do Trabalho se torna, a cada dia, mais importante e que precisa ser modernizada administrativamente, mas jamais extinta. “A Justiça do Trabalho é a melhor solução para as controvérsias nas relações do trabalho. Ademais, nos dias atuais, existem mais de 16 milhões de ações a serem julgadas, o que comprova sua necessidade”, finalizou o ex-senador.

Ao final da conferência, ele recebeu, das mãos do ministro Renato Paiva, a “Medalha Honra ao Mérito”, concedida pela Enamat a personalidades e instituições, públicas ou privadas, que tenham contribuído, com seus relevantes serviços, para a formação e o aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho, de forma a valorizar institucionalmente a sua especial distinção.

Com informações da Enamat



Presidentes de Tribunais planejam metas para Judiciário eficiente e autônomo

No 105º Encontro, Conselho dos Tribunais de Justiça reforça a defesa de ações eficazes para melhorar a prestação de serviços jurisdicionais em todo o Brasil.

Na Carta do Rio de Janeiro, Conselho quer agilizar processos dos “crimes de colarinho branco”. Documento também reafirma posição contrária ao projeto de lei que cria o registro civil nacional em substituição ao título de eleitor.

Durante três dias, de 21 a 23 de outubro, presidentes dos tribunais estaduais de Justiça reuniram-se no Rio de Janeiro para o 105º Encontro do Conselho dos Tribunais de Justiça. Ao final, elaboraram a “Carta do Rio de Janeiro” com metas a serem atingidas pelos executores do judiciário estadual brasileiro, em que se destacam: incentivar os tribunais de justiça estaduais a priorizarem a agilização dos processos dos chamados “crimes de colarinho branco”; reafirmar a posição contrária à proposta de alteração da composição dos tribunais eleitorais; exigir ressarcimento da União pelo trabalho da Justiça estadual em relação à execução fiscal de interesse federal e ações previdenciárias; e reiterar a posição contrária ao projeto de lei que cria o Registro Civil Nacional para substituir o título de eleitor.

O documento também apresenta como diretriz a ser adotada pelos tribunais de justiça do País o compromisso de se investir na desjudicialização da cobrança de dívida ativa dos estados e municípios e ampliar o trabalho buscando a rejeição do projeto de emenda constitucional que extingue a vinculação automática entre os vencimentos dos agentes públicos, além da necessidade de alertar sobre a necessidade de se dar destino aos valores dos depósitos judiciais.

Esse último item foi um dos pontos que despertou a atenção dos magistrados, diante da exposição apresentada pelo desembargador Camilo Ribeiro Rulière, do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ), que considerou que nem todos os tribunais têm o aproveitamento desse recurso na forma de investimentos em benefício da instituição.

Pioneiro na criação do Fundo Especial, constituído pelos valores recebidos em pagamento das custas processuais, o fundo tem regulamentação que destina verbas para a manutenção dos prédios do TJRJ e investimentos no aparelhamento eficiente destinado à prestação de serviços.

Para o presidente da Comissão Executiva do Conselho dos Tribunais de Justiça, desembargador Milton Augusto de Brito Nobre, o encontro permitiu o debate de várias questões que preocupam o Judiciário estadual. O magistrado destacou a importância da Carta do Rio de Janeiro, como documento de expressão do posicionamento político dos Tribunais de Justiça do País.

“A Carta do Conselho é uma manifestação final de natureza política, em que apresentamos as principais propostas aprovadas por unanimidade. Além dessas, o encontro permitiu o debate de várias questões que



O presidente do Conselho dos Tribunais de Justiça, desembargador Milton Augusto de Brito Nobre, ao lado da ministra Cármen Lúcia, do STF, e do presidente do TJRJ, desembargador Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho

preocupam atualmente os Tribunais de Justiça dos estados. Neste ano, um dos pontos mais discutidos foi em relação à composição dos tribunais regionais eleitorais, algo em que a Justiça Estadual sempre esteve à frente, apresentando bons resultados para Justiça Eleitoral brasileira e que, neste momento, a Justiça Federal pretende ter maior participação, na nossa avaliação, injustificadamente”, ressaltou.

Missão Constitucional

A reafirmação do posicionamento do papel constitucional atribuído ao Judiciário no atual cenário político e econômico nacional foi uma constante na temática dos trabalhos. O alerta de que o Poder Judiciário tem a

missão de pacificar e zelar pelos preceitos institucionais veio já na solenidade de abertura do encontro, realizada no plenário do TJRJ. Na ocasião, o presidente do TJRJ, desembargador Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho, disse: “Em meio a tantas turbulências, o Poder Judiciário deve contribuir como eixo do equilíbrio institucional da nação. A nossa responsabilidade é a de cumprir e fazer cumprir a Carta da República”.

O mesmo tom de compromisso do Judiciário foi dado pelo desembargador Milton Nobre em seu discurso. Ele ressaltou que os tribunais devem agir com firmeza, apesar de possíveis obstáculos com o papel de defender princípios, prerrogativas e as funções do Poder Judiciário estadual. “Temos de superar o delicado momento

brasileiro sem abdicar da prestação de serviço ao jurisdicionado”, enfatizou.

Consolidação

No primeiro dia de trabalho, a primeira questão colocada em discussão foi a consolidação do Conselho dos Tribunais de Justiça como órgão regulamentado pela Constituição. Os presidentes dos Tribunais de Justiça estaduais debateram a criação do Conselho da Justiça Estadual. A instituição, a exemplo do Conselho da Justiça Federal e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, teria como principal atribuição solucionar questões no âmbito dos tribunais estaduais e zelar pela sua autonomia administrativa e financeira.

A sugestão partiu do presidente do Conselho dos Tribunais de Justiça, desembargador Milton Nobre, justificando que a nova representação viria contribuir para reduzir a quantidade de processos que tramitam hoje no Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e que estão relacionados à administração judiciária estadual.

No esboço da proposta de Emenda Constitucional para concretizar a criação da nova entidade, o inciso primeiro, definindo a sua atribuição primordial, apresentaria a seguinte redação: “Zelar pela autonomia administrativa e financeira dos Tribunais de Justiça e promover medidas conjuntas para assegurar eficiência no cumprimento das resoluções, recomendações, metas e outros atos normativos do Conselho Nacional de Justiça”.

A proposta estabelece ainda que a nova entidade passaria a exercer atribuições de controle administrativo e correccionais que lhes sejam delegadas pelo CNJ. A distinção entre os tribunais, em virtude das diferenças geográficas e demográficas de cada região, também seria levada em conta no trabalho exercido pelo Conselho. Essa preocupação fica evidente quando destaca que compete ao Conselho “uniformizar, respeitando o porte dos Tribunais de Justiça e as peculiaridades regionais, os procedimentos de ouvidoria e corregedoria de modo a assegurar maior efetividade no cumprimento das orientações e determinações da Corregedoria Nacional de Justiça”.

Eleição

Mas a formatação dessa instituição e o embate para obter a sua aprovação ficarão a cargo da próxima administração do Conselho dos Tribunais de Justiça, após anúncio do desembargador Milton Nobre de que deixará o cargo. Na mesma ocasião, ele fez a convocação das eleições para presidente e demais membros diretivos da entidade. O pleito está previsto para acontecer no dia 23 de novembro, em Brasília/DF.

Após várias discussões, os representantes reunidos no Conselho de Presidentes dos Tribunais de Justiça chegaram a um consenso, definindo o nome do atual presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJMG), desembargador Pedro Carlos Bittencourt Marcondes, como candidato único. Nascido em São Paulo, ele construiu a sua carreira na magistratura mineira e é um dos mais jovens desembargadores a atingir o mais alto cargo no Tribunal de Justiça na história do Poder Judiciário mineiro. Pedro Carlos Bittencourt tem, entre as suas credenciais para assumir o cargo, a combatividade e a persistência na defesa dos interesses dos tribunais e do corpo da magistratura.

Apoio da OAB

As reuniões de trabalho foram pontuadas por convidados, integrantes do Judiciário ou da política nacional, para apresentação de palestras que compuseram o trabalho desenvolvido pelos desembargadores no Encontro.

O primeiro expositor foi o presidente nacional da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Marcus Vinicius Furtado Coêlho. Ele declarou solidariedade da OAB ao Conselho, afirmando que a entidade se coloca à disposição na construção de diálogos que contribuam para o sucesso das questões defendidas pelos magistrados. O presidente da OAB Nacional disse ser necessário o resgate da Família Forense – termo que, há algum tempo, definia todos que atuavam no Judiciário.

Na ocasião, o presidente do TJRJ, desembargador Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho, destacou o papel da OAB Nacional nos grandes eventos da história do País em apoio aos movimentos sociais, como as Diretas Já.

Já na palestra que marcou os trabalhos de quinta-feira, dia 22, o deputado federal Miro Teixeira destacou o papel do Poder Judiciário como protagonista no processo de retomada no País. Com o tema “O Poder Judiciário e a Conjuntura Política Nacional”, o parlamentar justificou o protagonismo ao comparar o momento atual enfrentado pelos Poderes Executivo e Legislativo, e afirmou que o Judiciário está promovendo uma revolução para combater a impunidade.

“A grande diferença, hoje, é que temos um Poder Legislativo encarado de forma perplexa com as diversas denúncias que vêm sofrendo, o Poder Executivo enfrentando uma impopularidade inédita, enquanto o Poder Judiciário está promovendo uma revolução, acabando com a impunidade. Creio que temos de fortalecer as ações do Poder Judiciário e faço coro com a ideia lançada nesse encontro de se fazer um mutirão dos

Tribunais de Justiça de todo o País contra a impunidade.”

Para o deputado, a falta de uma tradição democrática é um dos fatores determinantes para a atual situação enfrentada pelo Brasil em relação à competitividade com os países da Europa e os Estados Unidos da América. Ele lembrou o estudo realizado pelo economista alemão Rudi Dornbusch, morto em 2002, contratado por um grupo de empresários brasileiros. No trabalho, o economista diagnosticou as razões que impediam o crescimento do país, simbolizando-as pelo tripé: incompetência, impunidade e corrupção.

“O trabalho do professor Dornbusch resultou em um resumo que era mais ou menos o seguinte: o Brasil tem unidade territorial de idioma, não tem conflitos religiosos, não tem conflitos raciais, não tem terremotos, nem vulcões. O que se passa? Um tripé: incompetência, impunidade e corrupção. A incompetência da máquina pública é resultado da falta da tradição democrática do País. A impunidade está deixando de ser algo tão gritante no Brasil graças à ação do Poder Judiciário e das demais instituições que atuam nesse processo, como o Ministério Público e a Polícia Federal”, avaliou.

O deputado ainda deu outro exemplo da importância do Poder Judiciário para o combate do crime contra a administração pública: “Hoje, temos um governo que não dá resposta, uma sociedade que questiona e uma Justiça que pune. O criminoso do colarinho branco tem de saber que o lucro não compensa o risco. Por isso, insisto que esse protagonismo do Judiciário é fundamental para o País. É preciso pacificar o País. E não vejo uma solução dos problemas enfrentados pelo Legislativo e Executivo em curto prazo”, concluiu.

Burocracia não é palavra

No painel “Orçamento, Lei de Responsabilidade Fiscal e os Tribunais de Justiça”, que abriu a sexta-feira de debates, no dia 23, o senador Antonio Anastasia afirmou que burocracia não é palavra. Segundo ele, é o excesso de burocracia que prejudica e causa impacto na má administração dos serviços públicos. Antonio Anastasia criticou a falta de gestão pública no planejamento da economia e a falta de capacitação de pessoal na condução da gestão pública.

Para o parlamentar, o desafio do Brasil é reduzir a sua carga tributária e oferecer melhores serviços em educação, saúde e segurança. Ele comentou recente encontro com o embaixador do Chile, a quem perguntou qual era a carga tributária daquele país e obteve como resposta ser de 21%.

“Como é possível uma nação ter uma carga tributária de 21% e serviços públicos de qualidade? É porque o Chile

tem gestão, investiu em governabilidade. Em 500 anos, o Brasil nunca se preocupou com a gestão pública. Alguém pode afirmar que está satisfeito com os serviços públicos no País?”, perguntou o senador.

Anastasia fez um retrospecto das crises econômicas pelas quais o País passou até os anos 1990. “As décadas de instabilidade resultaram na agudização da inflação e na impossibilidade de os gestores públicos terem a base necessária para elaborar um planejamento econômico”, disse. Com isso, segundo ele, criou-se o hábito de os gestores não se importarem em criar planos com metas na administração dos gastos públicos. Com o plano econômico formulado no governo Itamar Franco pela equipe chefiada, na época, pelo ministro Fernando Henrique Cardoso, foi possível controlar a inflação e estabilizar a moeda.

“A estabilização da moeda foi boa para o País, menos para os estados e os municípios que foram à bancarrota, porque os estados e municípios estavam acostumados a se beneficiar da receita decorrente da correção das contas públicas. Tanto que os bancos estaduais quebraram”, lembrou o parlamentar.

Para o senador, o desafio do gestor no Brasil, seja no Legislativo ou no Judiciário, é elaborar um planejamento orçamentário. “Faço o apelo de que este tema esteja em nossas mentes. O País precisa de um orçamento realista. No Brasil, ele é violentado diariamente. Não existe a cultura do orçamento”, ressaltou. “Somente se pode gastar o que se pode”, concluiu.

Obtenção de recursos

No mesmo painel, o desembargador Camilo Ribeiro Rulière, do TJRJ, defendeu a necessidade de as sucessivas administrações dos Tribunais darem continuidade às práticas da gestão anterior para aproveitamento dos resultados positivos. Além do curto período administrativo cumprido pelos presidentes à frente dos Tribunais, é comum o sucessor abandonar o planejamento estabelecido na gestão anterior, disse o magistrado.

Camilo Rulière chamou a atenção para o gigantismo dos Tribunais de Justiça, que se equiparam em termos físicos à administração de grandes empresas. Obrigatoriamente presente em todos os municípios de um estado o Poder Judiciário acumula centenas de unidades judiciárias e administrativas.

“No Rio de Janeiro, por exemplo, tem 92 municípios e o TJRJ tem 105 prédios, que poderíamos chamar de filiais se comparadas a uma empresa. Imagina na Bahia, que tem 400 municípios, ou no estado de São Paulo?”, comparou o magistrado.

Para manter essa estrutura, os tribunais precisam de recursos financeiros impossíveis de serem cobertos somente com a dotação orçamentária destinada pelos governos estaduais, limitada no Rio de Janeiro a 6% do orçamento líquido. Nesse ponto, o desembargador destacou a importância dos recursos oriundos do Fundo Especial, em que o TJRJ foi pioneiro na sua formação. O Fundo é constituído dos pagamentos oriundos das custas processuais.

Segundo ele, os recursos advindos do Fundo possibilitam investimentos na conservação das unidades do TJRJ, na modernização do aparelhamento e na capacitação intelectual dos servidores, com a realização de cursos na Escola de Administração. Ele ressaltou a implantação do processo eletrônico pelo TJRJ que, no final, vai gerar economia e mais agilidade na tramitação das ações.

O magistrado enfatizou que o administrador público deve buscar alternativas na geração de recursos em favor das instituições e enumerou uma série de ações que tem reduzido o acervo processual e contribuído para o aumento da arrecadação do estado, dos municípios e do próprio TJ do Rio.

“Promovemos, recentemente, o programa ‘Concilia Rio’, pelo qual devedores de tributos tiveram a oportunidade de parcelar suas dívidas com o município. Com isso, o Rio arrecadou R\$ 1 milhão e 958 mil. Os prefeitos precisam rever seus conceitos e cobrar os débitos atrasados pelo método da conciliação. É preciso evitar que a solução do problema esteja apenas com a Justiça. Existem prefeitos que, pensando no futuro eleitoral, não cobram do seu eleitor. E depois ficam de pires na mão”, disse o desembargador.

Planejamento das ações

A importância da gestão com planejamento, controle e avaliação dos resultados foi o tema abordado, dentro do mesmo painel, pelo desembargador Jessé Torres Pereira Júnior. Segundo o magistrado do TJRJ, a gestão pode ser resumida na sigla PDCA, que se traduz por Planejamento, Desenvolvimento, Controle e Avaliação dos resultados.

“Se os resultados não forem satisfatórios, faz-se novo planejamento para aperfeiçoamento dos instrumentos utilizados e correção dos erros”, enfatizou o magistrado.

Na opinião do magistrado, o excesso de burocracia é que prejudica o resultado. Ele defendeu o benefício alcançado com o planejamento das ações, mesmo que resulte na morosidade do fechamento de contratos ou licitações, como forma de impedir desvios ou má aplicação de recursos. “O planejamento é determinante

para o poder público e indicativo para o setor privado. O planejamento é a base para a gestão fiscal”, disse. “Não se pode gastar mais do que se arrecada”, concluiu o desembargador.

Processômetro

O presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), juiz João Ricardo Costa, anunciou durante o Encontro o lançamento do projeto “Uso da Justiça e o Litígio no Brasil”, que tem como objetivo a conscientização e o esclarecimento da sociedade sobre o número de processos que chegam ao Judiciário de todo o País e quantos destes poderiam ser evitados. De acordo com a metodologia desenvolvida pela AMB, a estimativa é de que já existam mais de 106 milhões de ações, sendo que, a cada cinco segundos, um novo processo chega às varas e fóruns do Brasil.

Para dar base à campanha, a AMB criou o “Processômetro”, que traz dois contadores: o primeiro com o número de processos que tramitam na Justiça em tempo real; e um segundo contador que aponta a quantidade de processos que não deveriam estar no Judiciário se o poder público, bancos, empresas de telefonia, de planos de saúde e tantos outros setores cumprissem a legislação e garantissem os direitos dos cidadãos. São mais de 42 milhões de processos que poderiam ser evitados e resolvidos por meio de acordos, o que geraria uma economia estimada em R\$ 63 bilhões para os cofres públicos.

O presidente da AMB disse que, a partir desses dados, percebe-se uma propensão ao litígio, especialmente em importantes setores da economia, cujas causas devem ser examinadas em profundidade. “O Placar da Justiça vai possibilitar que toda a sociedade conheça e acompanhe a situação real da Justiça e desperte para a importância de mudarmos essa cultura”, avalia.

Confiança nas Instituições

A vice-presidente do Supremo Tribunal de Federal (STF), ministra Cármen Lúcia Rocha, disse, no último dia de debates, que acredita que a sociedade confie nas instituições. Ela afirmou que, apesar da crise política e econômica enfrentada pelo Brasil, os cidadãos ainda demonstram a confiança nos poderes constituídos. A ministra enfatizou que o Poder Judiciário tem papel importante a desempenhar para buscar caminhos que garantam a continuidade dessa confiança.

“Os cidadãos não perderam a confiança nas instituições, mas sim nas pessoas que comandam as instituições. As pessoas sabem que estamos vivendo uma democracia, confiam nas instituições republicanas. Nesse



Plenário do TJ/RJ

contexto, acho que o Poder Judiciário cumpre papel muito importante, porque o direito de ter direitos, de ter acesso aos direitos, depende de um Judiciário eficiente e cada vez mais célere”, destacou.

Para a ministra do STF, atender a população com a velocidade que ela espera é um dos principais desafios a serem enfrentados pela Justiça brasileira. “Muitas vezes enfrentamos situações em que um cidadão, em determinada ocasião, procurou um juiz, mas ele não estava. Ele confia no Poder Judiciário, mas ele cobra uma presença efetiva. E precisamos explicar as razões de não estarmos sempre presentes quando somos solicitados. Não é fácil atingir esse objetivo quando enfrentamos uma situação em que temos quase 100 milhões de processos em andamento, segundo os dados do CNJ, e 18 mil juízes, sendo que quase 20% do total dos cargos desses juízes estão vagos atualmente”, argumentou.

A ministra também destacou a importância de os Tribunais de Justiça buscarem um consenso em relação ao novo projeto em discussão da Lei Orgânica da Magistratura Nacional (Loman). “Cabe muito mais aos Tribunais de Justiça estaduais a definição do modelo a ser proposto para o debate no STF e no Congresso Nacional. E o Conselho dos Tribunais de Justiça tem

papel fundamental nessa discussão”, afirmou.

A retomada da autonomia dos Tribunais de Justiça estaduais também foi destacada pela ministra. “Começou-se a admitir recursos extraordinários de todos os lados. Com isso, os Tribunais estaduais tiveram reduzidos o seu poder. Precisamos debater e encontrar caminhos para resgatar a autonomia do Judiciário estadual. Fortalecer os Tribunais estaduais é fortalecer a própria federação brasileira”, ressaltou.

A palestra da ministra Carmen Lúcia marcou o encerramento do evento.

Na condição de anfitrião, o presidente do TJRJ, desembargador Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho, ressaltou o sucesso do encontro e avaliou: “Ele teve intervenções, debates e palestras que resultaram em uma troca de experiências entre todos os participantes. Este encontro sobre as bênçãos do nosso Cristo Redentor, sob a moldura do Pão de Açúcar e no acolhimento da Cidade Maravilhosa, se realizou em contexto extremamente positivo. Os Tribunais de Justiça saem daqui fortalecidos por esse intercâmbio de ideias e debates travados. Temos a certeza de que estamos cada vez mais conscientes das responsabilidades social e constitucional que tem o Poder Judiciário”, avaliou.



Presidente do Conselho: Tribunais de Justiça são mantenedores da paz

O presidente do Conselho dos Tribunais de Justiça, desembargador Milton Augusto de Brito Nobre, fez uma análise do impacto da crise econômica nos serviços prestados pelos Tribunais. Ele demonstra de forma clara que o cenário de dificuldades financeiras enfrentadas pelo caixa dos governos estaduais refletirá negativamente em possíveis investimentos na melhoria da prestação dos serviços jurisdicionais do Poder Judiciário dos estados.

Qual é o grande desafio hoje da Justiça Estadual?

Desembargador Milton Nobre – O grande desafio é conseguir que os estados olhem a Justiça como investimento e que sua manutenção é necessária para construção da paz no ambiente do Estado e do País.

De que forma a crise econômica vem afetando a Justiça e que reflexos ela poderá provocar na prestação do serviço jurisdicional?

MN – Em primeiro lugar, os recursos estão cada vez mais limitados. Com isso, as possibilidades de se obterem maiores investimentos, de se aumentar o número de juizes e de se adquirirem mais equipamentos para que a Justiça estadual, que responde por quase 80% da jurisdição, possa prestar os seus serviços, acabam sendo reduzidas. Isto porque quase todos os estados estão operando em déficit. O jornal “O Globo” publicou, recentemente, que só o estado do Pará está zerado no déficit. Todos os demais estados têm orçamento no vermelho, e esse é um problema muito sério que o país enfrenta.

A Justiça tem hoje um acervo de mais de 100 milhões de processos. Qual é a solução para a redução desse acervo?

MN – Isso somente pode ser solucionado a longo prazo. É necessária uma mudança de modelo, que precisamos pensar e implementar. Temos de criar um novo operador do direito, que não esteja preparado apenas para o litígio judicial, mas também para fazer a composição extrajudicial do litígio. E isto implica a formação e a mudança de perfil do bacharel.

Um dos caminhos seria ampliar os processos de mediação e conciliação. De que forma poderia se dar esse processo?

MN – Temos de investir na capacitação, porque existe toda uma técnica. O advogado deve ser preparado para mostrar ao cliente que ele pode optar pela autocomposição do seu conflito de interesses, deixando para levar ao juízo aquilo que for inconciliável, que for impossível de buscar um ajuste.

Qual a sua avaliação desse encontro?

MN – Acho que aqui, no Rio de Janeiro, começou a se consolidar o futuro da justiça estadual. Temos um Conselho da Justiça Federal, na Constituição, um Conselho Superior da Justiça do Trabalho, também na Constituição, e quiçá amanhã consigamos ter um Conselho da Justiça Estadual, na Constituição. O Conselho da Justiça Estadual pode poupar o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que, às vezes, fica tratando de questões de importância para a estratégia do Poder Judiciário. Os presidentes reunidos nesse conselho podem resolver os seus problemas por autoadministração do próprio Poder Judiciário.

O desembargador Milton Nobre agradeceu ao presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ), desembargador Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho, pela organização do evento, garantindo o sucesso do 105o Encontro do Conselho dos Tribunais de Justiça e a participação dos palestrantes.

“Foi extremamente bem organizado pelo TJRJ e com uma pauta muito rica para todos os desembargadores, não só em relação aos assuntos internos relativos à gestão dos tribunais, como também em assuntos de interesse geral em relação ao bom desempenho da Justiça brasileira. Aproveito a oportunidade para parabenizar o presidente do TJRJ, desembargador Luiz Fernando, pela primorosa organização e pelos convites que fez ao senador Antonio Anastasia, ao deputado federal Miro Teixeira, aos desembargadores Jessé Torres e Camilo Ruliere e à vice-presidente do Supremo Tribunal Federal, ministra Cármen Lúcia Rocha”, elogiou.



ASSINE A REVISTA JUSTIÇA & CIDADANIA

Fundada há 16 anos, a Revista Justiça & Cidadania conquistou o reconhecimento dos mais respeitados juristas e se tornou o principal veículo do mundo jurídico em circulação no Brasil.

**DE R\$ 200,00
POR R\$ 84,90
POR 12 MESES . FRETE GRÁTIS**



ASSINE

21 2240-0429

www.editorajc.com.br

Siga-nos:



[Twitter.com/editorajc](https://twitter.com/editorajc)



[Facebook.com/editorajc](https://facebook.com/editorajc)



A nobre missão do Coleprecor

Valtécio Ronaldo de Oliveira | Presidente do TRT-5ª Região
Presidente do Coleprecor

Denise Alves Horta | Corregedora do TRT-3ª Região
Vice-Presidente do Coleprecor

A entidade e seus objetivos institucionais

Enquanto o Brasil vivia a efervescência política e social que a Constituinte trouxe ao País, juízes do trabalho buscavam seu espaço e o reconhecimento da Justiça do Trabalho (JT) com a criação, em 1987, do Colégio de Presidentes e Corregedores de Tribunais Regionais do Trabalho, o Coleprecor, órgão de aglutinação entre as administrações dos tribunais do trabalho no País.

O Coleprecor é uma entidade formada pelos principais dirigentes dos Tribunais Regionais do Trabalho (TRTs) – Presidentes e Corregedores – que, diante dos problemas comuns à administração dos TRTs, viram a importância da troca de experiências e, na medida do possível, de uniformizar soluções, considerada a velocidade das mudanças sociais e a demanda sempre crescente da prestação jurisdicional. Mostrou-se necessário aproximar os magistrados trabalhistas, principalmente os oriundos de regiões mais distantes da capital da República e da administração do Tribunal Superior do Trabalho (TST), órgão responsável pelo orçamento e pela distribuição de verba de toda a Justiça do Trabalho e pela jurisprudência assente no processo trabalhista.

O objetivo do Coleprecor vem sendo gradativamente alcançado com a realização de reuniões mensais, nas dependências do TST, em Brasília.

O Coleprecor tem como Presidente o Desembargador Valtécio Ronaldo de Oliveira, Presidente do TRT da 5ª Região – Bahia e, como Vice-Presidente, a Desembargadora Denise Alves Horta, Corregedora do TRT da 3ª Região – Minas Gerais, que cumprem mandato de um ano na administração da entidade. Além de seus membros natos, compõem o Colégio, como membros de honra, o Ministro Presidente do TST e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) e o Ministro Corregedor Geral da Justiça do Trabalho.

O Coleprecor segue com seus objetivos estatutários em uma linha contínua de defesa dos princípios, das prerrogativas e das funções institucionais da JT e dos TRTs. Para isso, o Colégio trabalha incessantemente na intermediação das relações com os Poderes constituídos, na integração dos TRTs em todo o território nacional, no estudo e aprofundamento de temas jurídicos e de questões judiciais de repercussão em mais de um estado da Federação.

Nesse sentido, o Coleprecor visa aperfeiçoar a prestação da tutela jurisdicional trabalhista, sem prejuízo da represen-



Desembargador Valtécio Ronaldo de Oliveira

tatividade do TST, o intercâmbio de experiências judiciais e administrativas e a uniformização de entendimentos, respeitadas a autonomia e as peculiaridades regionais.

Os Tribunais do Trabalho em interação

Interagir é a palavra de ordem, sinergia entre os TRTs que é promovida pelo Coleprecor dentro de um cenário continental como o do território brasileiro, com diferentes demandas, escalas de economia e de consumo e usos e costumes diversificados. Além da troca de informações e ideias sobre fatos relevantes da JT em suas atividades cotidianas, com soluções otimizadas pelo trabalho conjunto, os membros do Coleprecor discutem e analisam temas com vistas à implementação de ações que alcançam não só o amplo interesse da Justiça e do Direito do Trabalho, mas também do Poder Judiciário Federal.

Nesse aspecto, o Coleprecor atua como um órgão que auxilia o TST e o CSJT e indica, para integrarem o CSJT como Conselheiros, cinco Presidentes de TRTs, representantes de cada uma das regiões geográficas do País (Norte, Nordeste, Sul, Sudeste e Centro-Oeste).

Vinte e oito anos depois, o Colégio é uma entidade viva e respeitada e alcançou grande importância na tomada

de decisões de toda a Justiça Obreira do Brasil, com a participação efetiva e frequente dos seus membros.

Nas reuniões que promove, com regularidade ordinariamente mensal, conquanto previstas regimentalmente para acontecerem de dois em dois meses, o Coleprecor permanece congregando não só seus membros natos e de honra como também magistrados e entidades de outros ramos do Judiciário e esferas de Poder, para debates que visem ao aprimoramento da prestação jurisdicional e dos serviços judiciais e administrativos dos Tribunais.

Alguns temas palpitantes de interesse da magistratura nacional, especialmente a trabalhista, têm sido objeto de estudo atual do Coleprecor como a prevenção dos conflitos e os métodos alternativos de sua solução; o crescimento contínuo dos órgãos da Justiça do Trabalho; a gestão proativa da correição; a segurança institucional; o processo judicial eletrônico; os impactos do novo Código de Processo Civil (CPC) no processo do trabalho; a nova configuração da terceirização; o trabalho seguro; efetividade e descongestionamento da execução trabalhista, entre outros.

O Colégio tem comissões que também atuam na observação e discussão permanentes de temas de interesse comum dos Tribunais Regionais do Trabalho e da

Justiça do Trabalho, como as comissões de Assuntos Legislativos, Informática, Qualidade de Vida, Formação e Aperfeiçoamento, Orçamento, Corregedoria e Segurança Institucional.

A defesa dos princípios, prerrogativas e funções institucionais da Justiça do Trabalho, especialmente dos TRTs é um dos principais objetivos do Colegiado, que faz a intermediação nas relações da Justiça Trabalhista com os Poderes Executivo, Legislativo ou Judiciário, ou seus órgãos, sob a forma de moções ou reivindicações, conforme decidido pelo Colégio, buscando aperfeiçoar a prestação jurisdicional e otimizando a administração dos Regionais, sem prejuízo da representatividade do TST.

Relevante que o Coleprecor aponta, por eleição em suas reuniões, o nome de Desembargador Presidente de Tribunal para tomar assento como membro do CSJT, representando as regiões geográficas do nosso gigante Brasil.

É fato que a integração hoje existente entre os TRTs de todo o território nacional é conquista do Coleprecor, que sempre busca o intercâmbio de experiências, tanto na área judiciária como na administrativa, cumprindo fielmente seus objetivos regulamentares.

Boas práticas: o poder da ação otimizadora

Entre tantas propostas que mudaram, para melhor, a vida dos tribunais, como a luta travada por presidentes e corregedores pela majoração do número de cargos de magistrados e servidores, de funções e criação de novas varas, papel em que, juntos, objetivam a melhoria do atendimento à população que procura diariamente a JT como última tentativa de obter seus pretensos direitos vilipendiados, importante programa do Coleprecor que congrega anualmente os TRTs é o “Encontro de Boas Práticas”.

A iniciativa, com regulamentação específica e que integra o calendário do Coleprecor, tem como metas promover a apresentação de práticas relevantes realizadas nos Tribunais do Trabalho, que contribuem para a celeridade, o aperfeiçoamento e a efetividade dos procedimentos. O programa incentiva a criatividade de juízes e servidores, a qualidade da prestação de serviços, faz que os TRTs se destaquem no contexto nacional e auxilia no reconhecimento e na institucionalização, pelos Tribunais e Conselhos Superiores, dos procedimentos agregadores de valor às rotinas normatizadas.

Nesse sentido são os destaques do último Encontro de Boas Práticas, realizado pelo Coleprecor, no período de 9 a 11 de abril de 2015, em Porto Seguro, na Bahia, em que os 24 TRTs e também o CSJT apresentaram 44 práticas otimizadoras, alcançando tanto a área fim quanto a área meio do Judiciário Trabalhista, a saber: TRT1/RJ: Processo Seletivo Interno; TRT2/SP: Servidor Acolhedor. TRT3/MG: Central Itinerante de Conciliação;

Elaboração e Implantação de Manual de Padronização de Atos Administrativos do TRT3; Secretarias de Varas-Destaques. TRT4/RS: Arquivo em Dia: Redescobrimo Valores; Mediação Prévia em Despedidas em Massa; Sistema para Emissão de Requisições de Pagamento de Honorários Periciais; Juiz Solidário; TRT5/BA: Capacitação de Servidores para Implantação do Sistema PJe; Inspeção Física e Análise Documental; Penhora Unificada; Quadro Eletrônico de Perícia, nas Diversas Especialidades; Reabilitação no Trabalho. TRT6/PE: Progecom – Solução Tecnológica. TRT7/CE: Ação de Controle em Processo Administrativo Eletrônico (Proad) como Forma de Implementação de Manual de Atividades de Controle Interno. TRT8/PA: Cenários Prospectivos e Inteligência Estratégica; Diagnóstico Organizacional das Varas do Trabalho; Pagamento de Ações Trabalhistas com o Uso do Cartão de Crédito; Gerenciamento de Obras por Caminho Crítico; Plano de Projeto de Licitação Sustentável; Programa de Acompanhamento Individual e Integral do Servidor. TRT9/PR: Trabalhando com Inteligência Socioambiental; TRT10/DF e TO: ACP (Automação do Cadastro de Processos). TRT11/AM: Programa de Conciliação em Precatórios. TRT12/SC: Autogestão no Auxílio dos Juízes Substitutos; Proad (Processo Administrativo Virtual); Índice de Segurança Técnica. TRT13/PE: Núcleo de Conciliação Humanista. TRT14/RO e AC: Gestão Colaborativa como Instrumento de Promoção de Governança, Utilizando Facilitadores Internos do Banco de Talentos; Interiorizando Ações de Saúde. TRT15/Campinas/SP: e-Apoio; Escola de Gestão. TRT16/MA: Ouvidoria Itinerante. TRT17/ES: Novo Canal de Atendimento a Magistrado da Central de Serviços de TI. TRT18/GO: Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania com Novo Formato de Câmaras de Conciliação. TRT19/AL: Clube de Caminhada e Corrida. TRT20/SE: Estruturação da Segurança da Informação no TRT20; Projeto Impacto. TRT21/RN: Programa de Monitoramento e Avaliação de Desempenho Operacional do 1º Grau do TRT21 (PMDO). TRT22/PI: Mapa Estratégico Virtual. TRT23/MT: TRT em Movimento. TRT24/MS: Projeto “Educação, Trabalho e Justiça”. CSJT: Reformulação do “Facebook” – Adaptação da Realidade da Assessoria com as Expectativas do Cidadão.

Reinventar a Justiça

Com a instituição das metas do Judiciário e a sociedade cada vez mais exigente, a Justiça tem de se reinventar para se adequar à dinâmica que impõe novos desafios. É no enfrentamento dos desafios que os avanços acontecem, quebram-se paradigmas e superam-se as dificuldades. Para isso, não há dúvida de que a boa administração dos Tribunais faz toda a diferença.

“O estudo aprofundado de temas jurídicos e de questões judiciais de repercussão em mais de um estado da Federação está entre as metas atuais do Colégio, que busca a uniformização de entendimentos e procedimentos, respeitando a autonomia e as peculiaridades locais.”



Desembargadora Denise Alves Horta

A ajuda organizadora do Coleprecor, que apresenta questionamentos e sugestões de toda ordem trazidos pelos magistrados, servidores e advogados que atuam diretamente com o sistema processual eletrônico, tem permitido o aprimoramento do PJe-JT, originando suas sucessivas versões.

Também, rotineiramente, nas reuniões do Coleprecor entram em pauta matérias, como recentemente se fez com a segurança dos magistrados, a aplicação da Lei n. 13.015/2014 e a técnica de julgamento dos recursos repetitivos trazendo a força obrigatória dos precedentes judiciais, esta última se tornando assunto de palestra proferida pelo ministro Cláudio Brandão, do TST.

O Colégio debateu, elaborou e apresentou proposta de alteração da Resolução nº 63/2010, do CSJT, que padroniza a estrutura das varas trabalhistas em todos os regionais e afeta o funcionamento dessas unidades judiciárias.

O estudo aprofundado de temas jurídicos e de questões judiciais de repercussão em mais de um estado da Federação está entre as metas atuais do Colégio, que busca a uniformização de entendimentos e procedimentos, respeitando a autonomia e as peculiaridades locais.

No Congresso Nacional, o Coleprecor se fez representar perante diversos parlamentares, solicitando apoio a Projetos de Lei em trâmite no Legislativo (PLs) 8, 9, 17, 24, que contemplam remanejamento e acréscimo de recursos

orçamentários para os TRTs da 1ª, 3ª, 4ª, 5ª 6ª, 7ª, 8ª, 9ª, 13ª, 15ª, 18ª 23ª e 24ª Região. Na mesma data os PLs foram aprovados.

Em março de 2015, visita do Coleprecor aos Conselheiros do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) Saulo José Casali Bahia e Fabiano Augusto Martins Silveira tratou do Processo CNJ-PAM-1746-10.2012.2.0.000, que busca a criação de um cargo de Desembargador do Trabalho para os TRTs da 14ª, 16ª, 19ª, 20ª, 22ª e 23ª Região.

Recentemente, o Coleprecor oficiou os 81 Senadores e pleiteou apoio ao Projeto de Lei do Plano de Cargos e Salários dos Servidores do Judiciário Federal – PLC nº 28/2015 e interferiu, pessoalmente, junto aos senadores baianos Walter Pinheiro, Lídice da Mata e Otto Alencar, solicitando apoio para aprovação do PLC nº 28, em que o Supremo Tribunal Federal (STF) objetiva a recomposição salarial dos servidores do judiciário federal. O PLC foi aprovado, no dia 30/6/2015, à unanimidade, pelo Senado Federal, sendo que o veto da Presidente da República é ainda passível de ser derrubado.

O Coleprecor, como ente agregador da intelectualidade que planeja e faz desenvolver as ações necessárias à administração e ao aprimoramento do Judiciário Trabalhista, está comprometido em servir com eficiência e lucidez aos interesses dos Tribunais e dos jurisdicionados, de modo a contribuir para a execução dessa difícil tarefa em prol do bem comum.

A experiência federal e o novo marco regulatório para o transporte rodoviário interestadual de passageiros

Fernando Villela de Andrade Vianna | Advogado

O setor rodoviário interestadual de passageiros passou por profundas reformulações – estruturais e jurídicas – ao longo do século XX. Basta lembrar que, no início do século passado, o Brasil tinha uma infraestrutura mínima de transportes, indispensável para o deslocamento de bens e pessoas. Naquela época, o sistema ferroviário recebia do Poder Público, no Brasil e em outros países, grande parte de sua energia e dedicação na formulação de políticas públicas e investimentos. Não é à toa que a primeira Agência Reguladora Independente do mundo, criada em 1887 nos Estados Unidos da América (*Interstate Commerce Commission* – Comissão de Comércio entre Estados), tinha como objetivo justamente a regulação de ferrovias.

Nesse contexto, em termos de mobilidade, pode-se afirmar que o Brasil era engessado, um território prisioneiro de sua geografia de dimensões continentais e com ineficiente infraestrutura de transporte. Esse quadro começou a sofrer mudança gradativa a partir da década de 1920, com o advento das conhecidas “jardineiras” e que apareciam no cenário como elemento capaz de integrar o território nacional. Logo em seguida, em 1928, um Regulamento Federal qualificou esses veículos como “auto-ônibus” e passou a exigir “permissão especial do poder

competente” para a regular prestação desse importante serviço público.

Era, portanto, o início da regulação estatal de uma atividade essencial para a vida contemporânea. A opção do Estado brasileiro pelo caminho regulatório do serviço público de transporte interestadual de passageiros, sem nunca ter se constituído uma empresa estatal para essa finalidade, ocorreu no nascedouro do setor e pode ter contribuído sobremaneira para a rápida expansão desse modal no Brasil.

Ao longo das últimas sete décadas, o transporte interestadual de passageiros por rodovia passou também por profundas alterações legislativas e arcabouços jurídico-regulatórios formataram a relação público-privada. Apenas a título meramente ilustrativo, convém recordar que, em 1937, a Lei nº 467 transformou a Comissão de Estradas de Rodagem no Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER), conferindo a esse órgão a competência para controlar todas as estradas e os serviços de transporte coletivo. A partir da década de 1970, em decorrência do milagre econômico brasileiro, o Governo começou a se articular de forma mais intensa para buscar um marco regulatório capaz de conferir segurança jurídica ao setor, tudo isso para que se criassem os incentivos econômicos necessários para a formação de uma capilaridade mais abrangente de linhas e ligações.



Foi nesse ambiente que foram editados, entre 1978 e 1986, os Decretos Federais nºs 81.219, 84.612 e 92.353. Ao mesmo tempo em que um aumentava a competência e o poder fiscalizatório do então DNER – que passou a editar normas complementares e instruções de serviços, como forma de regular de forma mais intensa esse serviço público –, os outros tratavam da remuneração dos motoristas e do primeiro grande regulamento sobre a forma e o regime de exploração dos serviços rodoviários interestaduais e internacionais de transporte coletivo de passageiros.

Após a Constituição Federal de 1988, o setor experimentou novas e significativas alterações jurídico-regulatórias em seu arcabouço legal. A mais recente e objeto deste artigo refere-se à adoção do regime de autorização para a exploração do serviço regular de transporte interestadual de passageiros. Com base no permissivo constante do art. 21, XII, “e”, do texto constitucional, o legislador ordinário empreendeu mudanças na Lei Federal nº 10.233/2001, que reestruturou os transportes terrestre e aquaviário e criou a Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT) e a Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq).

Em apertada síntese, em 2014, com a edição da Lei Federal nº 12.996, certamente influenciado pela imperiosa necessidade de se conferir maior dinamismo ao transporte

terrestre coletivo interestadual e, ao mesmo tempo, assegurar a desejável estabilidade regulatória, o Congresso Nacional optou pela autorização como forma de outorga desse serviço público, nos termos da nova redação do art. 13, V, “e”, da citada Lei Federal nº 10.233/2001, limitando-se a estabelecer algumas orientações legislativas para a ANTT.

Em decorrência disso, e como forma de estimular a participação democrática dos agentes regulados e da sociedade civil como um todo, a agência reguladora, de forma acertada, deu início a um longo processo de consulta pública, com o objetivo primário de colher subsídios e sugestões para a formulação de um novo marco regulatório para o setor de transporte coletivo de transporte interestadual.

De acordo com informações divulgadas pela própria ANTT, a proposta de regulação recebeu ao todo 264 contribuições, de cerca de 223 participantes e abordando aproximadamente 652 aspectos distintos. Apenas para se colocar em perspectiva o grau de interesse sobre o tema, em geral, contribuições no âmbito de consulta pública em outras entidades regulatórias brasileiras tendem a ser bem inferiores, alcançando entre 40 e 70, quando bem-sucedidas. Trata-se, sem dúvida, de expressivo número, que descortina a relevância da matéria e vem a corroborar

a inegável importância desse setor para o cotidiano da sociedade.

Como resultado do processo de consulta pública, em 25 de junho de 2015, a ANTT editou a Resolução nº 4.770, dispondo sobre a regulamentação da prestação do serviço regular de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros, sob o regime de autorização.

Leitura atenta do novo marco regulatório do setor de transporte coletivo interestadual revela uma miríade de medidas adotadas pela ANTT para garantir e assegurar, a um só tempo, o dinamismo engendrado pelo legislador ordinário ao estabelecer a autorização como forma de outorga, sem se olvidar dos princípios aplicáveis ao serviço público de transporte coletivo interestadual de passageiros.

Nessa ordem de considerações, parece-nos louvável e muito feliz a decisão da agência reguladora em estabelecer um sistema que permita a realização de estudos de avaliação de mercado, como instrumento de identificação, *inter alia*, da relação oferta/demanda de uma determinada linha, com a subsequente decisão regulatória em se permitir a entrada de um ou mais operadores. A retirada de um dos pressupostos dos clássicos contratos de concessão (exclusividade de direito) como premissa jurídica no bojo do novo marco regulatório tende a se revelar como valioso aliado da ANTT, já que permitirá maior flexibilidade na regulação da atividade, na medida em que a Agência poderá reavaliar de forma constante, em períodos bem inferiores aos antigos contratos de concessão, a evolução de uma determinada linha, promovendo-se os ajustes necessários e adequados para uma prestação mais eficiente. A exclusividade passa a ser dirigida unicamente sob o prisma operacional/econômico, na medida em que o legislador ordinário estabeleceu a regra da “inviabilidade operacional” como critério capaz de impedir a outorga de novas autorizações para determinado mercado, interpretado pela ANTT no campo de sua discricionariedade técnica como concorrência ruíno-sa ou restrições de infraestrutura.

Outra medida que merece elogio se refere à possibilidade de as empresas transportadoras solicitarem, anualmente, a reavaliação do seu perfil, desde que apresentem volume passageiro-quilômetro transportado/ano compatível com a nova classe desejada. Isso tende a imprimir maior dinamismo na relação e concorrência entre as empresas transportadoras, já que a nova norma regulatória autoriza a uma empresa passar a prestar serviços em outras classes e tipos de linhas em períodos muito inferiores ao regime anterior de concessão e/ou permissão do serviço público.

Com a separação entre Termo de Autorização e Licença Operacional, sendo esta última o ato administrativo capaz de conferir o direito a uma empresa transportadora para prestar o serviço público, pretendeu a ANTT elevar a eficiência do mercado, uma vez que as empresas deverão passar primeiro por uma qualificação jurídica, econômico-financeira, técnico-profissional e técnico-operacional antes de serem elegíveis para a obtenção dessa Licença.

Dessa maneira, as transportadoras que obtiverem o Termo de Autorização estarão aptas a buscar a Licença Operacional para determinada linha, sempre que houver disponibilidade regulatória. Além do evidente ganho de tempo com esse procedimento em duas etapas, preserva-se a integridade de todo o sistema e, sobretudo, dos usuários, pois o controle e a fiscalização acerca do atendimento às exigências regulatórias serão constantes e imediatos, algo que não ocorria nos regimes anteriores. Muito pelo contrário, não raro uma empresa se preparava para atender aos requisitos legais apenas para obter o respectivo contrato de concessão ou permissão, cuja duração ultrapassava décadas, deixando de manter suas qualificações ao longo desse período.

Em linhas gerais, quer-nos parecer que o modelo adotado no âmbito federal para a outorga do serviço público de transporte coletivo interestadual de passageiro confere maior dinamismo e mune o órgão regulador de ferramentas adequadas para promover ajustes e adequações mais céleres. Do ponto de vista das empresas, o regime de autorização engendrado pelo legislador ordinário e detalhado no campo regulatório pela ANTT traz elementos suficientes para garantir e assegurar a indispensável segurança jurídica. Isso sem falar no fato de que o acompanhamento periódico e constante, por parte da ANTT, do cumprimento das exigências legais pelos agentes regulados, reduz as distorções outrora existentes, quando apenas algumas transportadoras incorriam em elevados custos regulatórios para a sua integral observância, gerando odiosa assimetria e desnivelando o equilíbrio entre as empresas prestadoras desse serviço público.

Esse novo modelo, introduzido de forma pioneira em âmbito federal, merece a atenção dos estados e municípios, que se podem beneficiar do amplo processo já conduzido pela ANTT e importar, com as devidas alterações para compatibilizar com as circunstâncias e realidades regionais e locais, para o respectivo ente federativo. É inegável que esse regime confere mais eficiência regulatória na fiscalização da prestação do serviço público, além de corrigir algumas distorções existentes sob os modelos anteriores.



PARTICIPE! PUBLIQUE SEU LIVRO

A Editora JC está investindo no formato de auto-publicação, processo que consiste basicamente na publicação de livros com a vantagem da impressão por demanda.

São disponibilizados aos autores os serviços de revisão dos originais, criação artística da capa, diagramação, impressão e venda por demanda.

Interessado?
Envie um email para:
livros@editorajc.com.br



Preços diferenciados para
acadêmicos e magistrados

Esse livro é fruto de sua dissertação de mestrado na University of Connecticut School of Law, nos Estados Unidos. A obra lança novas luzes no estudo do mais importante instrumento criado pelo legislador brasileiro nos últimos anos. Unindo pesquisa empírica, trabalhando com dados seguros e comprovados e acrescentando uma sólida teoria neoprocessual, o autor apresenta o atual cenário desses organismos judiciais.



Antônio Aurélio Abi-Ramia
Magistrado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro



Ministra Eliana Calmon
Ministra aposentada do STJ



Ministro Guilherme Caputo Bastos
Ministro do TST



Autores Diversos
Ministros dos Tribunais Superiores e Juristas

Técnicas procedimentais do processo justo nos Tribunais do Brasil

Antônio Souza Prudente

Desembargador do TRF 1ª Região
Membro do Conselho Editorial

Visando ao cumprimento das garantias constitucionais da razoável duração do processo com os meios que garantam a celeridade de sua tramitação e o acesso pleno e oportuno à Justiça na determinação da Carta Política Federal de que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata” (Constituição Federal, artigo 5º, incisos XXXV, LXXVIII e respectivo parágrafo 1º), os Tribunais do Brasil devem adotar as técnicas procedimentais necessárias à realização do processo justo, para a rápida e eficaz resolução dos conflitos que lhes são submetidos, mediante a instrumentalidade do devido procedimento legal, como direito de todos e dever do Poder Judiciário Republicano.

Nesse contexto, recomenda-se a prática diuturna e racional nos gabinetes dos Tribunais, na ordem seguinte:

1 – Triagem de todos os feitos processuais existentes no gabinete, a começar, prioritariamente, pelo acervo dos processos deixados pelo juiz antecessor;

2 – Redistribuição dos feitos distribuídos equivocadamente aos órgãos de jurisdição regimentalmente incompetentes, evitando-se, desse modo, injusta demora no julgamento desses feitos judiciais, indevidamente alocados pela distribuição do Tribunal ao Relator integrante do órgão fracionário que não tem competência regimental para julgá-los;

3 – Triagem de todos os feitos processuais do gabinete, classificando-os por matéria, a fim de possibilitar o julgamento conjunto perante a sessão competente, evitando-se, assim, o julgamento pulverizado desses feitos portadores de matéria idêntica;

4 – Triagem com prioridade para o julgamento dos feitos apontados pelas preferências legais, inclusive, aqueles feitos arrolados no comando do artigo 1211-A do CPC vigente;

5 – Triagem e julgamento prioritário de todos os feitos de ações coletivas, que veiculam interesses difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos, em face do relevante interesse público e do fenômeno de repercussão geral que dominam esses processos;

6 – Rigorosa triagem dos feitos portadores de pedidos de antecipação de tutela de urgência cautelares, satisfativas e de eficácia mista, para o julgamento imediato e consequente cumprimento das decisões judiciais portadoras dessas tutelas específicas, no mais elevado nível da garantia constitucional da razoável duração do processo e do acesso pleno e oportuno à Justiça (CF, artigo 5º, incisos XXXV, LXXVIII e respectivo parágrafo 1º);

7 – Rigorosa triagem diuturna de todos os feitos processuais que aportam no gabinete apenas em grau de remessa necessária, sem recurso voluntário, para julgamento, também, prioritário, por se tratar de feitos

já solucionados definitivamente no juízo de origem e assim desprovidos de caráter litigioso (processo sem lide), revelando-se como o mais injusto dos processos em tramitação perante os tribunais do Brasil;

8 – Triagem para urgente apreciação de todos os processos originários e recursos processuais em trâmite no gabinete, que devam ser julgados monocraticamente pelo Relator, negando-lhes ou dando-lhes provimento, nos termos do art. 557, *caput* e respectivo parágrafo 1º do Código de Processo Civil (CPC) vigente, bem assim sob o comando determinante dos paradigmas jurisprudenciais firmados pelos Tribunais Superiores (Supremo Tribunal Federal (STF) e Superior Tribunal de Justiça – STJ), no fenômeno processual dos feitos repetitivos e de repercussão geral e ainda de acordo com as normas regimentais aplicáveis na espécie;

9 – Triagem diuturna dos embargos de declaração e agravos regimentais em feitos virtuais e físicos, visando solucioná-los com presteza nas sessões de julgamento seguintes a seus ajuizamentos, independentemente de pauta;

10 – Triagem constante dos recursos de agravo de instrumento, tanto os virtuais quanto os físicos, no sentido de verificar e decretar sua perda de objeto, em face da resolução, por sentença, do processo principal, perante o juízo da instância originária;

11 – Triagem dos feitos judiciais por antiguidade na distribuição ao gabinete do Relator, visando ao julgamento



Foto: Arquivo pessoal

prioritário, com base nas metas estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em face das secantes realizadas pelas prioridades anteriormente aqui apontadas neste sumário procedimental;

12 – Distribuição racional das atividades de cada servidor do gabinete, observando-se seu preparo intelectual, habilidades técnicas e capacidade produtiva na resolução das tarefas que lhes são atribuídas no interesse maior do serviço da Justiça.

A condução dessas atividades procedimentais por um Magistrado corajoso e funcionalmente independente garante a segurança jurídica de todos, no Estado Democrático de Direito.

Como se vê, a racionalização das técnicas procedimentais nos gabinetes dos Tribunais integrantes da organização institucional do Poder Judiciário Republicano, no Estado Democrático de Direito, possibilita, no esforço conjunto do reduzido quadro de servidores atuantes na atividade-fim de cada gabinete, a melhor solução para se combater o odioso fenômeno de morosidade da Justiça, na linha de eficácia plena da garantia fundamental da razoável duração do processo, com os meios criativos que garantam a celeridade de sua tramitação (CF, art. 5º, LXXVIII), visando sempre à tutela dos direitos, em tempo oportuno, para o acesso pleno à tão sonhada Justiça (CF, art. 5º, XXXV).

A Lei nº 13.105/2015

O Código do Bem

Dalva Amélia de Oliveira | Desembargadora do Trabalho do TRT - 1ª Região

Enfim, e em breve, teremos novo Código de Processo Civil, instituído pela Lei nº 13.105, de 16/3/2015, que entrará em vigor após decorrido um ano da data de sua publicação oficial, ou seja, em 17/3/2016.

A aprovação de um novo código é momento tão especial na vida em sociedade que não parece absurdo compará-lo ao nascimento de uma criança.

Após longa gestação, o menino nasceu, mas deve permanecer na incubadora da *vacatio legis*, como que a tomar fôlego e a fortalecer a musculatura, para que possa finalmente caminhar pelas sendas das lides forenses, a cada dia mais numerosas e mais complexas.

Tal como a uma mãe, que “dá tratos à bola” para orientar seu rebento na infância, adolescência e juventude, até alcançar a maturidade, terão os operadores do direito pela frente a desafiadora tarefa de conduzi-lo pelo bom caminho, de modo a aplicar todas as suas potencialidades, o que exige: a compreensão de novo paradigma, de institutos inéditos no ordenamento pátrio e, para os que militam na Justiça do Trabalho, de sua articulação com o processo laboral, com vistas à sua aplicação subsidiária ou supletiva.

Assim, nesse tempo de incubadora, impõe-se profunda reflexão não apenas sobre o novo modelo, mas também sobre o fio condutor da tradição que, entre nós, remonta aos praxistas e às Ordenações do Reino e deságua no vigente e outonal Código de Processo Civil (CPC) de 1973. Eis a razão da longa *vacatio legis*.



A longa linhagem do novo CPC. Tradição e promessas.

De índole constitucional, o novel códice tem como escopo propiciar “um processo mais célere, mais justo, porque mais rente às necessidades sociais e muito menos complexo”, no dizer do Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF), Luiz Fux, a quem se pode atribuir a paternidade do rebento, já que presidiu, com muita habilidade, diga-se de passagem, a Comissão de Juristas que elaborou o anteprojeto, instituída pelo Senado Federal.

De longa duração, a gestação contou com a efetiva participação da comunidade jurídica, como relata o eminente Ministro:¹ “a comissão, em primeiro lugar, ouviu a sociedade. Foi realizada uma centena de audiências públicas, foram recebidos 200 memoriais da academia científica dos diversos segmentos jurídicos e mais de 60 mil *e-mails*”; o que bem demonstra o espírito democrático e republicano que norteou os membros da comissão, que conjugaram diferentes visões em busca de um código que atendessem as demandas sociais pós-modernas, marcadas pela alta complexidade e massificação.

Seria muito ousado e mesmo pretensioso, nestas poucas linhas, seguir os passos e explorar todo o trajeto percorrido pela lei processual civil – que se destina à pacificação de conflitos e à aplicação do Direito – ao longo de três séculos, sempre em busca de acompanhar e ajustar-se ao avanço civilizatório.

Cabe aqui apenas um parêntese para registrar a herança recebida pelo Novo CPC de seus antepassados. É longa a sua linhagem, remontando aos praxistas e às Ordenações do Reino, passando pelos Regulamento nº 737, de 1850, pelos Códigos Estaduais, pelo Código de 1939, primeiro de âmbito nacional, e finalmente pelo de 1973. Este sofreu inúmeras atualizações ao longo dos seus 40 e poucos anos de vigência, que lhe agregaram um estilo de vida jus-político-social-filosófico comprometido com o modelo constitucional emergente na pós-modernidade, hoje intitulada Era do Conhecimento.

Não nos custa lembrar a lição de Giambattista Vicco, para quem o processo civilizatório não avança no sentido horizontal, nem no vertical. Ele avança em espiral! Ora progride, ora retroage. Tantas vezes já se levantaram contra e a favor que se faz necessário indagar: o novo CPC representa avanço ou retrocesso? e, ainda: ele cumprirá tantas promessas?

Nesse passo, merece nota a curiosa existência, na mídia social Facebook, de um grupo intitulado “Não ao Novo CPC”, bem ao estilo dos princípios da livre expressão do pensamento, da tolerância à diversidade etc., contemplados na Carta Magna, inspiradora do novo diploma.

Cautela, pois, para receber a criança: nada de elogios fáceis, ou críticas irrefletidas. Somente o tempo – esse poderoso remédio contra a imaturidade – poderá responder a tantas indagações.

Reputo, porém, inegável a sua contribuição para a melhoria da atuação do Poder Judiciário – cognominado “o guardião das promessas” – na pacificação dos conflitos de forma ágil, célere e eficaz.

Com efeito, se por um lado, o Poder Judiciário tornou-se o protagonista e porto seguro da pós-modernidade, por outro, as formas tradicionais de prestação de jurisdição se revelaram inadequadas para solver a multiplicidade e complexidade de demandas, acarretando elevado grau de desprestígio, em especial pela morosidade, e em grande parte pela ineficácia de suas decisões.

O novo CPC tem a pretensão de contemplar procedimento mais simples, privilegiando a solução do mérito em detrimento das questões de forma, tendo como ideário a duração razoável do processo, a cooperação das partes na construção da sentença e o prestígio à jurisprudência, pouco ou quase nada de assemelhando ao modelo até então vigente, que tinha como protagonista o juiz da causa.

É tempo de aceitar que, do juiz da pós-modernidade, espera-se postura amistosa, condescendente e mais afeita à conciliação, em contraponto à figura do juiz, cujo papel preponderante era o de julgar.

Do juiz do pós-positivismo espera-se maior aproximação do âmago do litígio do que o apego às regras processuais. E é isso o que propõe, no meu sentir, o novo diploma.

O estado democrático de direito e seus reflexos na ciência jurídica

Para melhor compreensão da profunda revolução paradigmática da ciência processual, é de todo conveniente relembra – ainda que em rápidas pinceladas – a trajetória dos modelos de Estado, que conforma a vida em sociedade, com repercussões na ciência jurídica.

Para tal mister, lança-se mão do escólio de Carlos Henrique Bezerra Leite:²

Depois de diversos momentos de colonização, coronelização, liberalismo e sucessivas ditaduras políticas, em que o juiz nada mais seria do que a “boca da lei”, estamos vivenciando o Estado Democrático de Direito, também chamado Estado Constitucional, Estado Pós-Social ou Estado Pós-Moderno, cujos fundamentos residem na apenas na protelação e efetivação dos direitos humanos (ou fundamentais) de primeira dimensão (direitos civis e políticos) e segunda dimensão (direitos sociais, econômicos e culturais), como também dos direitos de terceira dimensão (direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos).

Pode-se afirmar, portanto, que o Estado Democrático de Direito tem como princípio estruturante a dignidade da pessoa, ladeado pelos princípios da liberdade, igualdade e solidariedade. Vale dizer, a dignidade da pessoa humana

“a garantia dos direitos civis, políticos, sociais, difusos e metaindividuais em uma sociedade fortemente marcada pela pluralidade e pelas desigualdades sociais, exige novo comportamento dos atores sociais jurídicos em geral, e do juiz em particular, para dar conta das macrolesões, reclamando do Estado políticas públicas de controle judicial.”

passa a ser o epicentro de todo o sistema político, jurídico, econômico e social. Para propiciar a máxima efetivação desses princípios, a Constituição elegeu alguns objetivos fundamentais que devem ser implementados não apenas pelo Estado, como também pela sociedade e por todos os cidadãos e cidadãs, como a construção de uma sociedade mais livre, justa e solidária, a correção da desigualdades sociais e regionais, a promoção do bem-estar e justiça sociais para todas as pessoas sem quaisquer espécies de preconceitos, o desenvolvimento socioambiental, a paz e a democracia.

Nesta senda, a garantia dos direitos civis, políticos, sociais, difusos e metaindividuais em uma sociedade fortemente marcada pela pluralidade e pelas desigualdades sociais, exige novo comportamento dos atores sociais jurídicos em geral, e do juiz em particular, para dar conta das macrolesões, reclamando do Estado políticas públicas de controle judicial, diz o autor em comentário.

Em arremate acrescenta Bezerra Leite:³

A “jurisdição justa” passa, então, a ser a gênese do sistema pós-moderno de acesso individual e coletivo à justiça (CF, art.5º, XXXV), em função do que o Judiciário torna-se o Poder mais importante na “era dos direitos”. A principal luta do povo não é mais a criação de novas leis, e sim a manutenção dos direitos. Na verdade, a luta é por democracia e direitos.

Nesse cenário, é inconteste o protagonismo do Poder Judiciário que sofre os efeitos do processo civilizatório e, para cumprir o seu papel de “guardião das promessas”, necessita de políticas públicas de acesso à jurisdição, celeridade, cooperação e eficácia, princípios norteadores do NCPC.

A transformação do paradigma processual – a constitucionalização do processo

É inegável que a intensa positivação dos direitos, em uma sociedade massificada e desigual, desaguou na falência do sistema legalista. Por sua vez, a morosidade judicial, decorrente da ineficiência das formas tradicionais de prestar justiça, acarretou elevado grau de desprestígio para o Poder Judiciário.

Em socorro dessa infeliz coincidência, surgem os teóricos constitucionalistas (Norberto Bobbio, Hesse, Habermas, Canotilho, Alexy, entre outros), que vislumbram não só direitos fundamentais civis, políticos, sociais, metaindividuais, homogêneos etc., mas também os princípios norteadores do processo, e influenciam o legislador constituinte a erigi-los ao patamar constitucional, como que a fincar balizas e a pavimentar estradas pelas quais deve seguir o processo, ao que se convencionou chamar de constitucionalização do processo.

Ao legislador constituinte pátrio tais teorias não passaram despercebidas. A jovem nação brasileira – que conta, diga-se de passagem, com notáveis constitucionalistas e processualistas – fez inserir na Carta Magna de 1988, com dignidade de direitos fundamentais, inúmeros princípios reitores do processo.

Conforme Bezerra Leite,

[...] o Processo, no Estado Democrático de Direito, passa a ser compreendido a partir dos princípios e objetivos fundamentais (CF, arts.1º, 3º e 4º), bem como pelos princípios processuais de acesso à justiça insculpidos no Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), Capítulo I (Dos Direitos e Deveres Individuais Coletivos), especialmente os princípios da inafastabilidade da jurisdição (CF, art.5º, XXXV), do devido processo legal (idem, incisos LIV e LV) da ampla defesa (autor e réu) e contraditório e o da duração razoável do processo (idem, inciso LXXXVIII).⁴

Afinado com essa mudança paradigmática e pelas mãos do eminente Ministro Luiz Fux, que presidiu a comissão do projeto no Senado, lança o NCPC logo em seu artigo 1º a pedra fundamental que dará suporte ao edifício processual, *verbis*: “O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e os princípios fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando as disposições deste Código.”

Ainda que se reconheça que – em razão do paradigma pós-positivista e da supremacia da Constituição – os princípios nela estabelecidos não de ser observados na interpretação e na aplicação dos dispositivos de qualquer norma infraconstitucional, a disposição em comentário nada tem de ociosa. Trata-se não somente da explícita reafirmação da supremacia constitucional em matéria processual,

mas de compromisso dogmático do legislador em sintonia com a especial atração entre direitos fundamentais e processo operada a partir da segunda metade do século XX.

Nesse diapasão, impõe-se lançar sobre o novo código uma mirada que transcenda o mero tecnicismo da elaboração de peças processuais pelas partes e da prática de atos judiciais, mas que vislumbre a atividade dos sujeitos processuais em novo modelo de processo, umbilicalmente ligado às garantias processuais fundamentais, que se traduzem em compromissos impostergáveis (CR, art. 5º, §1º) e permanentes (CR, art. 60, §4º, inc. IV) do Estado Democrático de Direito, a serem respeitados e observados não só no Processo Civil, mas em toda a atividade jurisdicional.

A interdisciplinariedade – diálogo das fontes

Além de constitucionalizar o Processo, a Lei nº 13.105/2015 abre espaço para abordagem interdisciplinar, ao inserir, em seu artigo 8º, regras da teoria geral do direito, do direito administrativo e processual.

Assim é que dispõe o referido dispositivo que, “ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência”.

A conjugação de tais princípios atua como vetor de interpretação das normas processuais, propiciando, além do acesso à justiça, a concretização não só do bem da vida perseguido nas barras da Justiça, mas também da eficácia dos direitos fundamentais, tão caros à pós-modernidade.

Compatibilizando o art. 15 do NCPC e o 769 da CLT

É profundo o dissenso entre os operadores do processo acerca da compatibilidade dos preceitos em exame, proclamando Edilton Meirelles⁵ que o art. 15 do NCPC revogou o art. 769 da CLT.

Em contraponto, Élisson Miessa⁶ faz a seguinte ponderação:

Embora referido dispositivo seja norma de sobredireito, o que poderia nos levar a pensar na revogação do art. 769 da CLT [Consolidação das Leis do Trabalho], pensamos que a inserção de normas comuns em um microsistema jurídico sempre impõe a compatibilidade com o sistema em que a norma será inserida, sob pena de se desagregar a base do procedimento específico. Desse modo, pensamos que, s.m.j., os arts. 769 e 889 da CLT sobrevivem à chegada do art.15 do NCPC.

A razão parece estar com esse último autor.

É inegável a extrema relevância do estudo do NCPC e do seu alcance ao processo do trabalho, com vistas a aprimorá-lo, sem, contudo, descaracterizar a estrutura

que lhe é peculiar. Afinal, por servir de instrumento de pacificação de conflitos entre o capital e trabalho, cujo bem da vida perseguido, em regra, é de caráter alimentar, o modelo processual trabalhista conta com regras próprias, não sem abrir espaço para alimentar-se de disposições de outros microsistemas processuais, não se restringindo, pois, ao diploma processual civil tão somente.

Com efeito, a processualística do trabalho, por força dos arts. 769 e 889 da CLT, colhe subsídios do Código de Defesa do Consumidor, das Leis da Ação Civil Pública, do Mandado de Segurança, das Execuções Fiscais etc., sem desnaturar a sua essência, e sempre com vistas a potencializar a instrumentalidade do processo.

Não se nega que pesquisar o significado e alcance do art. 15 do CPC/2015 tem se revelado tarefa árdua para os operadores do direito, e compatibilizá-lo com o art. 769 da CLT é desafio que já se avizinha, tantas e tão profundas são as inovações introduzidas pelo NCPC.

Pensamos, contudo, não haver falar em revogação do art. 769 da CLT, mas sim da colmatação dos princípios pela teoria do diálogo das fontes, método de interpretação e aplicação das leis, pelo qual, em vez da identificação do conflito entre normas jurídicas, busca-se sua coordenação.

Embora desenvolvido para promover os direitos fundamentais, tal método pode perfeitamente aplicar-se aos domínios do processo do trabalho, resguardando, contudo, a sua essência. Com efeito, como é sobejamente sabido, este ramo do direito desfruta de núcleo próprio, que lhe confere autonomia perante o processo comum. Sua dinâmica processual e procedimental é marcada pela simplicidade, oralidade, celeridade e identidade física do juiz etc., formando um núcleo duro, que merece ser blindado, sob pena de se perder a sua especificidade.

Por “núcleo duro”, no dizer de Ney Maranhão e Platon T. de Azevedo Neto,⁷ entendem-se:

[...] basicamente os vetores axiológicos que inferidos do próprio sistema, funcionam como os alicerces normativos que justificam, animam e dão forma à malha jurídica do processo do trabalho [...] em essência, constituem o firme dique normativo que baliza a noção de “compatibilidade”, prevista no art.769 da CLT. Basicamente, celeridade, oficialidade, simplicidade, oralidade, concentração dos atos em audiência, irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias e conciliação responsável são princípios basilares orientadores do processo laboral que dão identidade a esse instrumento de realização de justiça social.

Portanto – conclui o autor –, é a confluência desses vetores que dá vida a uma racionalidade toda própria ao processo do trabalho e que, em última instância, merece ser blindada de qualquer “investida deformadora”, de onde quer que venha, inclusive do novo CPC.

Não obstante comunguemos com tal pensar, é inegável reconhecer que “a fórmula”, ou melhor, o *iter* da processualista laboral, por si só, não dá conta de solver a multiplicidade de demandas submetidas ao ramo especial do Poder Judiciário.

Vê-se, portanto, que o tão incensado “núcleo duro” do processo trabalhista, por si só, não tem dado conta do recado, como relata o Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho⁸:

No relatório Geral da Justiça do Trabalho de 2014, os números são assustadores: uma Justiça que conta com 3.955 magistrados e 42.954 servidores, repartidos por um Tribunal Superior do Trabalho, 24 TRTs e 1.587 Varas do Trabalho tem de enfrentar, ao final do referido ano, um total de 533.494 processos no TST, 1.030.182 nos TRTs e 4.006.806 nas Varas do Trabalho. Ou seja, ao findar 2014 a média de processos aguardando julgamento, por ministro do TST era de 22.229 processos, 2.048 por desembargador e 1.323 por juiz de primeira instância

Urge, portanto, ampliar a percepção do julgador trabalhista para os novos rumos do processo, onde às partes é dispensado protagonismo jamais visto, sempre com o propósito de direcioná-las à composição, que certamente é a melhor solução para qualquer conflito, porque concertada pelos verdadeiros interessados.

O novo CPC talvez por ter sido orquestrado sob a batuta do eminente Ministro Luis Fux – um homem afinado com as notas musicais reveladas pela sua guitarra – traz em seu bojo valores do bem, da temperança, da paciência, da boa-fé, da concórdia, da cooperação, da solidariedade, enfim, é um documento recheado de princípios que consagram a dignidade do homem e a persecução da justiça.

De fato, o novo diploma permite ao juiz interagir com as partes de forma harmoniosa, com vistas a promover a solução pacífica dos conflitos, seja por meio da autocomposição, seja pela conciliação e, não alcançando tal desiderato, coloca à sua disposição eficiente ferramental para a persecução da verdade real, de molde a julgar a lide de forma justa e eficaz.

Não bastasse a gama de instrumentos direcionados à solução justa do conflito, o novel código admite expressamente o ativismo judicial, termo usado para denominar o papel criativo dos tribunais quando decidem sobre a singularidade de novas demandas, emergentes da evolução dos fatos sociais, em que a lei não se mostra suficiente, ou quando estão diante da necessidade de interpretação do texto legal, de modo a consolidar o verdadeiro valor normativo constitucional, que garante direitos ao cidadão e atende às necessidades oriundas da omissão legislativa.⁹

No âmbito da processualística laboral, é imperiosa a aplicação do ativismo judicial, tantas e tão complexas são as demandas que envolvem o capital e o trabalho, valores

erigidos como fundamento da República Federativa do Brasil, no mesmo patamar de importância, na Constituição de 1988.

É dizer, ao dispor o artigo 1º da Carta de 1988, que “os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa” compõem os fundamentos da República Federativa do Brasil, e quis harmonizar a dignidade do trabalhador e a continuidade da empresa, com vistas ao pleno emprego (art. 170, *caput* e inciso VIII).

Nessa ordem de ideias, os artigos 1º e 8º do Novo CPC podem perfeitamente ser transpostos para as lides trabalhistas, como preceitos bíblicos a serem seguidos pelo interprete da sociedade pós-moderna.

Conclusão

A título de conclusão, registra-se primeiramente que os relatórios emanados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) estão a demonstrar que o estoque de demandas trabalhistas se avoluma ano a ano, não atendendo satisfatoriamente aos jurisdicionados, além de impor uma carga de trabalho desumana para o julgador. Ademais, é de sabença comum que a eficácia das decisões deixa muito a desejar, sobretudo quando se atenta para o crescimento vertiginoso do número de falências no País, o que denota o fracasso do modelo de pacificação social até agora vigente.

O momento requer coragem! De críticas o inferno está cheio!

É hora de se abrirem corações e mentes para aceitação do novo. É hora de deixar a zona de conforto, de não temer o desconhecido e de dar crédito ao modelo que, se não for o ideal, ao menos é consentâneo com os princípios constitucionais. Em outro falar, é hora de seguir os passos do justo e pacificador CPC.



Notas

¹ O Novo Código de Processo Civil em debate. *Justiça & Cidadania*, Rio de Janeiro, ed. 176, p. 8-12, abr. 2015, p. 12.

² Princípios jurídicos fundamentais do novo Código do Processo Civil e seus reflexos no Processo do Trabalho. In: MIESSA, E. (Org.). *O novo código de processo civil e seus reflexos no processo do trabalho*. Salvador: JusPodium, 2015. p. 65-66.

³ *Idem*, p. 66.

⁴ *Ibidem*.

⁵ O novo CPC e sua aplicação supletiva no Processo do Trabalho. In: MIESSA, E. (Org.). *O novo código de processo civil e seus reflexos no processo do trabalho*. Salvador: JusPodium, 2015. p. 53.

⁶ Introdução. MIESSA, E. (Org.). *O novo código de processo civil e seus reflexos no processo do trabalho*. Salvador: JusPodium, 2015. p. 28.

⁷ Novo CPC e a fundamentação sentencial exaustiva. *Revista LTr*, São Paulo, ano 79, n. 5, p. 529-537, maio 2015, p. 536.

⁸ Métodos alternativos de solução de conflitos laborais: viabilizar a jurisdição pelo prestígio da negociação coletiva. *Revista LTr*, São Paulo, ano 79, n. 7, p. 791-808, jul. 2015.

⁹ TAVARES, Katia. Ousadia Judicial. In: *O Globo*, 25 jul. 2015, p. 17.



Inovar com primazia.
Atuando em soluções
jurídico-empresariais.

Da inclusão do *common law* no sistema processual brasileiro

Leonardo José Rafful | Professor de Direito da Universidade Braz Cubas

Introdução

Os julgamentos realizados pelo Poder Judiciário brasileiro têm causado bastante polêmica, ao haver diversas interpretações para a mesma lide. Uma mesma causa, dependendo do órgão julgador, da Turma Recursal, Câmara ou juiz, poderá ter diversas interpretações. Assim, não há lógica e racionalidade na prática do direito.

Destarte, tentativa para solucionar tal conflito foi a introdução, no Novo Código de Processo Civil, do julgamento fundamentado por precedentes das Cortes superiores.

Porém, inserir e mesclar este sistema com o praticado tem causado certa perplexidade como as fontes imediatas do direito e o conceito de precedente, bem como a sua aplicabilidade no sistema do *civil law*.

1. Do julgamento por precedentes e o desmoronamento da codificação

A Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, que instituiu o novo Código de Processo Civil, trouxe o sistema de julgamento por precedentes, conhecida pelo *stare decisis*. Esta forma de fundamentar a decisão judicial advém do sistema do *common law*, no qual a lide é julgada com fundamento em decisões anteriores sobre o mesmo assunto, tendo por obrigatoriedade seguir sua fundamentação. Sua finalidade é dar segurança aos jurisdicionados submetidos ao Poder Judiciário.

É possível analisar que o direito, desde seus primórdios, tem sido estudado a partir de uma lide submetida ao órgão jurisdicional. A codificação só surgiu com o Código de Napoleão de 1804, tendo por fim limitar e submeter o poder do Executivo à vontade do povo, por meio do movimento pandectista.¹

A Revolução Francesa introduziu o princípio da igualdade perante a lei, que veio com o Código Civil de 1804, por meio de uma ordem racional do Direito. Foi elaborado

por uma comissão de juristas formada por Napoleão em 1800, encarregada de abrandar os excessos racionalistas e jusnaturalistas da fase revolucionária e de conciliar as proclamações de um direito natural universal. Este Código representou a unidade e a universalidade do direito.

John Kelly, ao interpretar a codificação napoleônica, sugere que: “a ideia principal dos codificadores franceses era a de excluir a incerteza e a arbitrariedade da administração do direito e, para esse propósito, eles queriam reduzir tanto quanto possível a função interpretativa e criativa dos juizes em quem não confiavam”.²

O sistema adotado no Brasil foi o da codificação, totalmente influenciado pelo Código Civil francês. Assim, até antes da Constituição de 1988, tinha-se um sistema fechado no qual o único comando válido era a própria norma jurídica, que extraía seu fundamento da carta constitucional.

A ocorrência da transição é nítida com a promulgação da Constituição de 1988. O ordenamento jurídico pátrio é constituído por um conjunto de normas jurídicas, sendo livre o magistrado para interpretá-las na sua aplicação. Conforme o art. 5º, §1º, da Constituição Federal, os direitos fundamentais têm aplicação imediata. Portanto, na hipótese de inexistência de norma jurídica relacionados aos direitos e às garantias fundamentais, assegurados constitucionalmente, deverá o magistrado conceder tais direitos. Nesses termos, o sistema que era fechado passou a ser aberto.

Conforme Luiz Guilherme Marinoni:

[...] os direitos fundamentais têm função de mandamento de tutela (ou de proteção), obrigando o legislador a proteger um cidadão diante do outro. No caso de inexistência de norma ou insuficiência dessa tutela, o juiz deve tomar em conta essa circunstância, protestando o direito fundamental sobre as relações entre os sujeitos privados para conferir a proteção prometida pelo direito fundamental, mas esquecida pela lei.³

Com a Emenda Constitucional nº 45, de 2004, foi introduzida a súmula vinculante, que são enunciados de julgamentos anteriores, vinculando o Poder Judiciário e os Órgãos da Administração Pública. Caso o magistrado julgue diferente ao prescrito, é cabível o instrumento da Reclamação Constitucional que cassará a decisão judicial ou, no caso da Administração Pública, anulará o ato.

Este modelo nada mais é do que uma norma jurídica com vigor maior que o da própria lei. Se uma lei é violada, o cidadão deverá propor uma ação judicial, perante o juízo de primeira instância. Caso esse magistrado não conceda a tutela específica, caberá recurso ao Tribunal de Justiça a que está vinculado. Contudo, havendo decisão judicial que afronte súmula vinculante, esta decisão será cassada pela Suprema Corte brasileira, suprimindo as instâncias recursais.

Portanto, é nítida a força vinculante da súmula sendo, de modo prático, a sua exigibilidade sistêmica superior ao da lei.

2. Súmula e precedente

Súmulas não se confundem com precedentes. Enquanto a súmula é o enunciado da decisão proferida por um Tribunal, precedente é a fundamentação e categorização da decisão.⁴ Trata-se de uma forma de argumentação e de justificação.⁵

A ideia do *stare decisis* é a de um julgamento colegiado e deliberado. No Brasil, as súmulas não são deliberadas, mas, sim, votadas. Assim, não há um acordo sobre o julgado e sobre o seu estabelecimento como precedente.

Essa deliberação é importante para que possa ser definida a sua aplicação, e não um mero enunciado, aplicando-se em casos distintos.

3. Precedente: um problema de fonte do direito

Brevemente, foi analisado o sistema de julgamento pátrio vigente e a introdução do precedente no Código de Processo Civil de 2015. Porém, é difícil aceitar um julgamento com base na argumentação de outra decisão, até porque não existe a sua fonte.

A Constituição Federal dispõe, em seu art. 5º, inciso II, que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo, senão em virtude de lei”. Portanto, a fonte imediata de todo o ordenamento jurídico é a lei vigente.

Ao dispor que os direitos e as garantias fundamentais têm aplicação imediata, esta norma somente poderá ser expandida em sua aplicação em conceder direitos, mas jamais para restringi-los.

O precedente disposto pelo Código de Processo Civil de 2015 tem *status* e força de lei ordinária. Com efeito, se o art. 332 da Lei nº 13.105/2015 dispõe sobre a improcedência liminar do pedido com base no precedente e não se tratando sobre direito e garantia fundamental não legislado,



Foto: Arquivo pessoal

o cenário será de nova norma jurídica não criada pelo Poder Legislativo, mas, curiosamente, pelo Poder Judiciário.

Portanto, a busca pela segurança jurídica poderá causar maior insegurança ao jurisdicionado, uma vez que estará obrigado a seguir não só a lei, mas os precedentes que o Poder Judiciário entender vinculantes. Além do mencionado, o juiz de primeiro grau está em contato com as partes e as provas pessoais, mas sua decisão estará sempre vinculada às cortes superiores, por mais que se tente aplicar a solução justa no caso concreto. Por fim, com a arquitetura presente no Código de Processo Civil projetado para vigência em 2016, há uma quebra na tripartição de poderes, sendo que o Poder Judiciário, além de aplicar o direito, poderá criar norma jurídica geral e abstrata. E o que é mais preocupante, esta autorização não decorre da Constituição Federal, mas por uma Lei Ordinária.

Notas

¹ ROCHA, José Manuel Sacadura. *A História do Direito no Ocidente*. São Paulo: Atlas, 2015.

² KELLY, John Maurice. *Uma Breve História da Teoria Geral do Direito Ocidental*. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 411.

³ MARINONI, Luiz Guilherme. *A Ética dos Precedentes*. São Paulo: Revista dos Tribunais 2015. p. 57.

⁴ SILVA, Ivan de Oliveira; FRANZOLIN, Cláudio; CARDOSO, Roberta. *Lições de Teoria Geral do Direito*. São Paulo: Atlas, 2014.

⁵ DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro; ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues; MACÊDO, Lucas Buril (Coord.). *Precedentes*. Salvador: Jus Podium, 2015. p. 49.

Mandado de Segurança

Instrumento de efetividade da cidadania fiscal

Raquel Domingues do Amaral | Juíza do TRF - 3ª Região

Em sua acepção clássica, a cidadania representava um estado de fato, o estatuto legal e político dos membros da cidade e da República.¹

Segundo Audard, com o advento do individualismo, houve mudança no conceito de cidadania, pois, a partir do século XIX, a proteção do indivíduo e de sua “esfera privada” em face do Estado passou a ter primazia em relação ao ideal de unidade da concepção clássica de cidadania.

Para Audard, o surgimento dos movimentos sociais de reivindicação de minorias étnicas, culturais, religiosas e de gênero modificou a concepção clássica de cidadania, pois acentuou a necessidade de harmonizar a ligação entre o cidadão e a sua individualidade.²

Assim, já não basta mais o respeito igual e impessoal aos direitos do cidadão de forma abstrata; necessário se faz o reconhecimento público do indivíduo em sua singularidade cultural, moral e de gênero.³

O conceito de cidadania evoluiu, com o deslocamento da relação entre o indivíduo e o Estado, baseada na teoria do *status*, para uma relação mais dinâmica entre o Ser Humano e sociedade civil. Para Torres, a cidadania se projeta sobre múltiplos aspectos da vida do ser humano, donde conclui existir uma cidadania multidimensional:⁴ que se projeta no tempo em razão da evolução dos direitos fundamentais, políticos, sociais e difusos;

“O dever fundamental de pagar tributos é mero reflexo do conceito de cidadania na acepção clássica da busca da harmonia entre a virtude privada e o espírito público, na medida em que o tributo.”



uma dimensão espacial, que se projeta no plano local, regional, nacional, internacional e supranacional e até mesmo virtual; uma dimensão bilateral que abarca a noção de direitos e deveres; por fim, propõem o aspecto processual da cidadania, que envolve os processos jurídicos, verdadeiros instrumentos de concretização e efetivação dos direitos e deveres.⁵

Cidadania Fiscal

O dever fundamental de pagar tributos é mero reflexo do conceito de cidadania na acepção clássica da busca da harmonia entre a virtude privada e o espírito público, na medida em que o tributo, segundo Schoueri, é o preço que o cidadão paga pela liberdade.

Para Torres, o conceito atual de cidadania traz em seus desdobramentos a cidadania fiscal, tendo em vista que “o dever/direito de pagar impostos se coloca no vértice da multiplicidade de enfoques que a ideia de cidadania exhibe. Cidadão e contribuinte são conceitos coextensivos desde o início do liberalismo”.⁶

O fundamento da cidadania reside no *status*, concepção clássica, ou no contrato social, concepção liberal. A fundamentação da cidadania no *status* tem como seu precursor Jellinek, que, a partir da doutrina do *status*, sistematizou os direitos públicos subjetivos de modo a identificar a pluralidade de relações entre o

estado e o indivíduo. Essa teoria foi adaptada e ampliada à realidade do Estado Democrático de Direito.⁷

Para Torres, a teoria do *status* é a que melhor se amolda à concepção de cidadania fiscal, que se apresenta como uma “cidadania fiscal multidimensional”.

Além de identificar as dimensões temporal, espacial e bilateral assimétrica da cidadania, Torres aponta dimensão relacionada ao *status activus processualis* da cidadania fiscal, isto é, a afirmação dessa cidadania na via do processo jurídico, sendo que o processo seja administrativo, legislativo ou judicial perpassa o *status* negativo e também positivo dos direitos.⁸

O artigo primeiro da Constituição erigiu a cidadania como um dos fundamentos da República, de modo que a noção de cidadania ganhou maior relevo e densidade jurídica na Constituição Federal de 1988.

A Constituição regrou quase que de forma exaustiva a moldura de competência dos entes federados e das limitações constitucionais ao direito de tributar, estabelecendo feixe de princípios que compõem a tessitura da cidadania fiscal.

Torres indica, na Constituição, o núcleo essencial da cidadania fiscal nos art. 150, 151 e 152, bem como no art. 145, § 1º, que agasalha o princípio da capacidade contributiva. Cita também os artigos 153, § 4º, 196 e 208, I, que protegem o mínimo existencial e os artigos 153 a

156 que sistematizam a partilha tributária, representando, assim, limitações ao poder de tributar.⁹

Carraza, evocando Trobatas, identifica o Estatuto do Contribuinte no Capítulo I do Título II da Constituição, ressaltando que os direitos consagrados no art. 5º da Constituição “são tão ou mais relevantes que os recebidos pela União, pelos Estados, pelos Municípios e pelo Distrito Federal para instituir impostos, taxas, contribuição de melhoria e demais figuras exacionais”.¹⁰ Cita Paulo de Barros Carvalho que define o estatuto do contribuinte:

“como a somatória, harmônica e organizada, dos mandamentos constitucionais sobre matéria tributária, que, positiva ou negativamente, estipulam direitos, obrigações e deveres do sujeito passivo, 153, § 4º, 196 e 208, I, diante das pretensões do Estado (aqui utilizado na sua acepção mais ampla e abrangente – entidade tributante)”.¹¹

O regramento previsto nos artigos 153, § 4º, 196 e 208, I, da Constituição garante o princípio de justiça material, denominado mínimo vital, por Regina Helena Costa, ou mínimo existencial, por Torres. A interpretação sistemática de todos esses dispositivos constitucionais evidencia um Estatuto do Cidadão Contribuinte que ocupa simultaneamente os polos ativos e passivos da relação jurídica tributária: na posição passiva, do dever de pagar tributos e na posição ativa de titular de direitos fundamentais que não podem ser obstados pela tributação.¹²

Com efeito, o cidadão, que figura como sujeito passivo do dever fundamental de pagar tributos, com base nesses princípios, nas limitações ao poder de tributar, nas normas de imunidades, bem como nas regras de partilha de competência, ocupa a posição de sujeito ativo do direito subjetivo constitucional de exigir do Estado a não obstância desses direitos¹³ pelo exercício da tributação.

Regina Helena Costa sustenta a existência de um princípio implícito, decorrente do princípio da legalidade, que consiste na não obstância do exercício dos direitos fundamentais por via da tributação. Explica que “Esse princípio, que se encontra implícito no texto constitucional, é extraído das normas que afirmam que os diversos direitos e liberdades neles contemplados devem conviver harmonicamente com a atividade tributante do Estado”.¹⁴

Dessa forma, urge incluir, no Estatuto do Contribuinte, o princípio da não obstância ao exercício de direitos fundamentais por via da tributação, cuja tutela judicial se dá tipicamente pelo mandado de segurança, tendo em vista que enfeixa em sua abrangência uma gama de direitos líquidos e certos do contribuinte.

Mandado de segurança como *status activus processualis*

Para Torres, uma das dimensões da cidadania fiscal é o *status activus processualis*, sendo que o mandado de

segurança é o instrumento por excelência desse *status*.

Castro Nunes afirma que o Mandado de Segurança tem a natureza de garantia constitucional, que se assemelha aos interditos romanos, cujo caráter executório assegura a eficácia da decisão de forma compulsória.

Cumpra resgatar essa força do *writ*, como *status activus processualis*, facilitando o manuseio pelo cidadão desse remédio constitucional.

E nessa linha, a fixação da competência no domicílio da autoridade coatora não se amolda mais aos princípios processuais constitucionais. Com efeito,

“o instituto do mandado de segurança não pode receber o mesmo regramento processual conferido pelo Código de Direito Processual Civil, no artigo 94, às ações, cujos objetos são direitos pessoais, ou direitos reais fundados sobre bem móvel. A regra do artigo 94 do CPC incide sobre litígios, cuja relação de direito material subjacente tem os seus titulares em relação jurídica no plano horizontal. No mandado de segurança, a relação de direito material é vertical, de um lado temos o ato de autoridade, o poder de império do estado, e do outro, a pessoa humana. Logo, para se garantir a paridade de armas nessa relação processual, o primeiro passo é a facilitação da impetração do *writ* pela pessoa. Para assegurar a isonomia processual nessas relações de direito material verticais, o Constituinte, na regra de competência do § 2º do art. 109, da Constituição Federal de 1988, facultou à pessoa que pretenda demandar a União exercer o direito de ação na seção judiciária em que for domiciliada, naquela em que houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda, ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.”¹⁵

Ora, se para as ações de procedimento comum, o Constituinte previu regra de competência que facilita o acesso à justiça, não se demonstra coerente que o mandado de segurança, que é decorrente do *status activus processualis* do cidadão, tenha regra de competência mais restritiva.

O legislador não reviu essa regra de competência na Lei nº 12.016/2009, mas é possível adequá-la, interpretando-se sistematicamente os incisos XXXV e LXIX do art. 5º e § 2º, art. 109, todos da Constituição vigente, para construir nova regra de competência territorial, facultando a impetração no domicílio do impetrante ou no da autoridade coatora.

Essa regra de competência deve ser estendida para todas as esferas da federação, tendo em vista que a Constituição Total¹⁶ abrange os direitos fundamentais, incluídos entre os princípios sensíveis elencados no art. 34, inciso VII, alínea “b”, irradiando-os por simetria sobre os demais entes federados.

Com efeito, os princípios do acesso à justiça e da isonomia são marcados por forte jusfundamentalidade,

logo, estão abrangidos pela norma da alínea “b”, inciso VII, do art. 34 da Constituição, e, assim, a regra do § 2º do art. 109 deve ser projetada para a disciplina da competência no *writ*, quando forem coatoras autoridades vinculadas aos demais entes federativos.

Em suma, considerando que o dever fundamental de pagar tributos é correlato aos direitos fundamentais, há que se fortalecer o conceito de cidadania fiscal plasmado no Estatuto do Contribuinte.

Para tal, não se pode olvidar que direitos sem a devida garantia instrumental são amorfos. Assim, as normas protetivas do Estatuto do Contribuinte só vão ganhar o fôlego da efetividade com a readequação da regra de competência territorial, para impetração do mandado de segurança, a partir do art.109, § 2º, da Constituição, cujo fundamento axiológico está no acesso à justiça, essencial a garantia do *status activus processualis* do cidadão contribuinte.



Referências bibliográficas

- RIBEIRO, Gustavo Molin. A cidadania jurídica e a concretização da justiça. *Legitimação dos Direitos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- AUDARD, Catherine. Cidadão individualidade moral e cidadania. *Dicionário de Ética e Filosofia Moral*. São Leopoldo/RS: Unisinos, 2003. vol. 1.
- TORRES, Ricardo Lobo. A cidadania multidimensional na era dos direitos. In: TEORIA dos Direitos Fundamentais. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- _____. Os direitos humanos e a tributação: imunidades e isonomia. In: TRATADO de direito constitucional, financeiro e tributário, 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. Vol. III, itens 1 a 4.
- _____. *Tratado de Direito Constitucional, Financeiro e Tributário*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. vol. III, “Os Direitos Humanos e a Tributação – Imunidades e Isonomia”. Introdução, item 5, Cidadania Fiscal.
- _____. *O direito ao mínimo existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009
- NABAIS, José Casalta. *O dever fundamental de pagar impostos*. [s.l.]: Almedina, 2009.
- SCHOUERI, Luís Eduardo. Tributação e liberdade. In: PIRES, Adilson Rodrigues; Torres, Heleno Taveira (Org.). *Princípios de direito financeiro e tributário: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- CARRAZZA, Roque Antonio. *Curso de direito constitucional tributário*. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.
- BARROS CARVALHO Paulo. Estatuto do Contribuinte. Direitos, garantias individuais em matéria tributária e limitações constitucionais na relação fisco contribuinte”. *Vox Legis* 141/36.
- COSTA, Regina Helena. *Curso de direito tributário: constituição e código tributário nacional*. São Paulo: Saraiva, 2013.
- _____. *Praticabilidade e justiça: exequibilidade de lei tributária e direitos do contribuinte*. São Paulo: Malheiros, 2007.(Parte Segunda, Capítulo IV, “Praticabilidade e Justiça Tributária”)
- _____. *Princípio da capacidade contributiva*. São Paulo: Malheiros, 2003.
- _____. O princípio da moralidade administrativa na tributação. In: FIGUEIREDO, Marcelo; PONTES FILHO, Valmir (Org.). *Estudos de Direito Público em Homenagem ao Professor Celso Antônio Bandeira de Mello*. São Paulo: Malheiros, 2006.
- NUNES, Castro. *Do mandado de segurança e de outros meios de defesa contra atos do poder público*. Rio de Janeiro: José Aguiar Dias, 1967.
- HORTA, Raul Machado. *A autonomia do estado membro no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Gráfica Santa Maria, 1964.

Notas

- ¹ RIBEIRO, Gustavo Molin. A Cidadania Jurídica e a Concretização da Justiça. *Legitimação dos direitos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 303.
- ² AUDARD, Catherine. Cidadão individualidade moral e cidadania. *Dicionário de Ética e Filosofia Moral*. São Leopoldo/RS: Unisinos, 2003. p. 248-252, vol. 1.
- ³ apud
- ⁴ TORRES, Ricardo Lobo. Cidadania multidimensional na era dos direitos. In: TEORIA dos Direitos Fundamentais. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 256.
- ⁵ apud
- ⁶ LOBO, Ricardo Torres. Os direitos humanos e a tributação: imunidades e isonomia. In: TRATADO de Direito Constitucional, Financeiro e Tributário. 3. ed. [s.l.]: Renovar, 2005. vol. III, itens 1 a 4.
- ⁷ TORRES, Ricardo Lobo. Cidadania multidimensional na era dos direitos. In: TEORIA dos Direitos Fundamentais. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 253/256.
- ⁸ apud
- ⁹ TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional, financeiro e tributário*.3. ed. [s.l.]: Renovar, 2005. vol. III, “Os Direitos Humanos e a Tributação: Imunidades e Isonomia”. Introdução, item 5, Cidadania Fiscal.
- ¹⁰ CARRAZZA Roque Antonio. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. 29. ed. São Paulo: Malheiros, [s.d.]. p. 465. (colocar dados)
- ¹¹ CARVALHO, Paulo de Barros. Estatuto do Contribuinte. Direitos, garantias individuais em matéria tributária e limitações constitucionais na relação fisco contribuinte. *Vox Legis*, n. 141, vol. 36.
- ¹² COSTA Regina Helena. *Curso de direito tributário: constituição e código tributário nacional*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, [s.d.]. p. 90.
- ¹³ apud
- ¹⁴ apud
- ¹⁵ AMARAL, Raquel Domingues. Mandado de Segurança na Justiça Federal – Fixação de Competência Territorial com base no § 2º, do art. 109, da Constituição da República. Ensaio sobre Jurisdição Federal. São Paulo. Noeses, [s.d.]. p. 645-646.
- ¹⁶ HORTA, Raul Machado. *A autonomia do estado membro no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Gráfica Santa Maria, 1964, obra citada por FERRARY, Regina Maria Macedo Nery. *Direito Constitucional*. São Paulo: RT, 2011. p. 218.

Justa causa para legitimar a doação com cláusulas restritivas

Marco Aurélio Bezerra de Melo | Desembargador do TJRJ



Sempre causou perplexidade a possibilidade, anteriormente livre de restrições legais, de o herdeiro necessário receber o bem que integrava a sua legítima com restrições para alienação. Isso porque desde a velha codificação¹ que tais bens pertencem de pleno direito ao herdeiro necessário.

No atual Código Civil, a redação não deixa margem a disceptações em seu conteúdo, como se pode perceber na redação do artigo 1.846 quando prescreve que “pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima”. Assim, valendo-se de um feliz método legislativo lógico-sistemático, o *caput* do artigo 1.848 do Código Civil impõe como requisito de eficácia das cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e de incomunicabilidade sobre os bens da legítima que seja declarado expressamente no testamento uma justa causa.

Dessa feita, se a liberalidade integrar a quota disponível do transferente a título gratuito, não haverá necessidade de se apresentar justa causa, mas, em caso contrário, indispensável a declaração de um motivo plausível para legitimar as referidas restrições convencionais impostas pelo testador ao direito de propriedade do herdeiro.

Trata-se da chamada deserção *bona mente* que consiste na limitação dos poderes dos herdeiros necessários, mediante a imposição das cláusulas restritivas nos bens que passarão a integrar o patrimônio dos herdeiros necessários do disponente, mas não para puni-los por alguma falta grave, mas sim protegê-los.² O

disponente obra na boa intenção de tutelar o seu herdeiro necessário, visando impedir que no futuro fique privado do bem doado ou herdado em razão de alienação voluntária, forçada judicialmente ou por ter integrado a comunhão de bens com o seu cônjuge.

Dessa forma, o *caput* do artigo 1.848 do Código Civil acima citado andou bem em atender ao aspecto protetivo das cláusulas restritivas e, ao mesmo tempo, respeitar a legítima dos herdeiros necessários, uma vez que manteve a possibilidade de o testador gravar com cláusulas restritivas os bens que integram a legítima do herdeiro, mas passou a exigir que o disponente indique no ato constitutivo da liberalidade a justa causa que legitima o gravame.

A justificativa deve ser feita de modo expresse e circunstancial no ato de liberalidade, indicando porquê a cláusula se mostra indispensável, uma vez que sua função primaz é a de tutelar o beneficiário contra alienações que o privem do objeto da liberalidade, pondo em risco, por exemplo, a própria subsistência do donatário. Não bastará dizer que o beneficiário não goza de lucidez suficiente para gerir o patrimônio, que tem o mau hábito de gastar em jogos e outros prazeres os bens que titulariza, que é dado a ingerir bebida alcoólica ou algo que se mostre vago e de difícil, senão impossível, comprovação. A imposição do ônus, sob pena de nulidade, deve fundamentar-se em fato grave que deverá ser descrito com minudência. Como exemplo, poderíamos pensar na situação de um filho dependente químico atestado por médico especialista e que, por vezes, fora internado em clínica de recuperação.

A justa causa (melhor seria justo motivo) vincula-se de tal forma à criação do gravame que se cessar, poderá o beneficiário pleitear em juízo o levantamento da cláusula restritiva. No exemplo citado, se for feito o devido tratamento e a toxicomania cessar, fará jus o donatário ou herdeiro testamentário ao pleito de cancelamento da restrição de disponibilidade do bem.

Assiste ao herdeiro necessário beneficiário do bem clausulado o direito de discutir em juízo a veracidade do fato apontado como justa causa trazida no bojo do ato de liberalidade. Não há necessidade de se aguardar o passamento do doador, uma vez que essa questão envolve o direito obrigacional antes do sucessório, não havendo, em nosso sentir, ofensa à vedação do *pacta corvina* (art. 426, CC).

Concordamos com o escólio da emérita professora Ana Luiza Maia Nevares³ quando assesta que as cláusulas restritivas têm a possibilidade de desempenhar importante papel na proteção do mínimo existencial assegurado pela Constituição Federal (art. 1º, III) como, por exemplo, na proteção da moradia (art. 6º), mas que, na proteção da intangibilidade da legítima, a justa causa deve ser real, se apresentar de forma precisa e continuar presente, em caso

“A imposição de cláusulas restritivas sobre bens que integram a legítima dos herdeiros necessários somente se justifica com a presença de justa causa que vai permitir uma ponderação de valores da restrição do direito à herança que configura garantia fundamental prevista no artigo 5º, XXX, da Constituição Federal com a proteção da dignidade do donatário beneficiário.”

de testamento, até o momento da abertura da sucessão,⁴ ou seja, “a validade da cláusula restritiva estará sempre submetida à análise da permanência dos motivos que a justificaram”. Referindo-se estritamente ao testamento, resume com precisão o Doutor Marcelo Truzzi Otero⁵ essa questão: “é indispensável que a motivação se apresente acompanhada de fatos concretos e lícitos, persistentes ao tempo da abertura da sucessão, atestando que o interesse do herdeiro reclama a inalienabilidade, a impenhorabilidade ou a incomunicabilidade da legítima”.

Há o entendimento de que a necessidade de inclusão da justa causa nas liberalidades que integram a legítima dos herdeiros necessários se restringe ao testamento em razão da impossibilidade de interpretação extensiva das normas que restringem a autonomia privada,⁶ sendo essa, a propósito, a visão do Colégio Notarial do Brasil manifestada no XIX Congresso Nacional que discutiu “O Papel do Notariado no Direito da Família”, realizado em maio de 2014, *verbis*: Enunciado nº 2: “Nas escrituras de doação não é necessário justificar a imposição de cláusulas restritivas sobre a legítima. A necessidade de indicação de justa causa (CC art. 1.848) limita-se ao testamento, não se estendendo às doações.”

Em que pese o engenho de tal raciocínio, com as devidas vênias, não estamos de acordo com o pensamento esposado. A imposição de cláusulas restritivas sobre bens que integram a legítima dos herdeiros necessários somente se justifica com a presença de *justa causa* que vai permitir uma ponderação de valores da restrição do direito à herança que configura garantia fundamental prevista no artigo 5º, XXX, da Constituição Federal com a proteção da dignidade do donatário beneficiário.

Acreditamos que nessa matéria há uma lacuna no Código Civil com relação à doação e há a positivação da matéria no negócio jurídico análogo que o testamento.

É sabido, inclusive, que em alguns países o testamento é tratado como se fora uma doação *mortis causa*, tamanha a similitude entre os institutos, sendo certo que, por exemplo, no artigo 1.911 do Código Civil, encontramos dispositivo análogo versando sobre sub-rogação do gravame em que há referência expressa ao contrato de doação.

Imaginemos situação em que um pai com dois descendentes sucessíveis entenda por bem gravar a legítima de um dos filhos com cláusula restritiva. Deverá apresentar *justa causa*. Não há dúvida. Contudo, se fizer uma doação na mesma intenção com cláusula restritiva para o outro filho, o que representa adiantamento de legítima (art. 544, CC), não haverá necessidade da apresentação da *justa causa*? Não vemos correção nessa solução. Nessa esteira, ousamos assestar que se deve afastar a regra hermenêutica que determina a interpretação restritiva com relação a normas que limitam direitos e nos socorrermos da analogia prevista no artigo 4º da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro, uma vez que, segundo a lógica (do grego: *aná* – segundo + *lógon* – lógica), diante de lacunas legislativas, hipóteses semelhantes estão a exigir idêntica solução. É possível a percepção de que todos os requisitos da aplicação da analogia se fazem presentes: lacuna e hipótese semelhante, culminando na mesma razão de decidir.

A dispensa do justo motivo, nesse caso, caracterizará também fraude à lei, pois, pela via transversa da doação, exclui-se a incidência da norma cogente do artigo 1848, § 2º do Código Civil, preservando a doação, mas tornando a cláusula restritiva nula de pleno direito (art. 166, VI, CC⁷) como sucederia se a omissão do justo motivo ocorresse no testamento. Daí dizer o emérito registrador paulista Ademar Fioranelli,⁸ que, “ao não se adotar tal entendimento para os atos *inter vivos*, de mera liberalidade (doação), estar-se-ia permitindo que o doador-disponente pudesse burlar as restrições do art. 1.848”.

A aceitação da doação não significará o necessário acatamento do justo motivo. Daí, ser lícito a um descendente aceitar a liberalidade incidindo sobre bens que integrem a legítima com a cláusula restritiva e a *justa causa* que a legitima e depois discutir em juízo a sua veracidade. Por exemplo, se o motivo da cláusula é o da toxicomania e o donatário provar com exames laboratoriais, testemunhas e outros meios idôneos de prova que não faz uso de tóxico poderá lograr êxito em juízo em pleito no qual deverá requerer a retirada da cláusula restritiva pela ausência da veracidade do motivo.

Marcelo Truzzi Otero⁹ propugna a desnecessidade de se apresentar justa causa nas doações pelo risco de que o conhecimento dos motivos da restrição à propriedade venha a fomentar discórdias familiares, malferindo o cânone constitucional da proteção especial da Família pelo Estado (art. 226, *caput*, CF). Defende o nobre causídico

que se o doador entender pela necessidade de apresentar justa causa nas doações com cláusulas restritivas sobre bens que integram a legítima que o ato de liberalidade seja feito em seu regular instrumento e a apresentação do justo motivo para a imposição do gravame venha inscrito no testamento, ou seja, no negócio jurídico *inter vivos* faz-se a liberalidade e no ato negocial *mortis causa* conste a justa causa para a inclusão das cláusulas restritivas sobre bens que integrem a legítima dos herdeiros necessários.

Em que pese o reconhecimento da possibilidade de desavenças familiares com a revelação de um justo motivo eventualmente constrangedor aos olhos do doador, em nosso sentimento quem poderá aquilatar esse risco em comparação com a oportunidade da restrição é o próprio autor da liberalidade. Se o motivo da imposição do ônus for tão fundamental para a tutela do beneficiário da liberalidade, deverá o doador assumir o preço do desconforto da publicidade das circunstâncias que o levaram a lançar o gravame no instrumento de doação.

Com todas as vênias, em nosso modo de ver, não é incomum a tomada de posições desconfortáveis no âmbito de uma relação afetiva entre ascendente e descendente, para ficarmos com um exemplo bem explícito. Assim, se entender o doador que a possibilidade de desavença familiar tem o poder de causar um dano maior que eventual alienação futura do bem ou que este venha a integrar a meação em algum relacionamento futuro em caso de cláusula de incomunicabilidade, deverá observar a regra de que a doação do bem em adiantamento de legítima deve ser feita livre de qualquer gravame, ressalvado, como dito, a existência comprovável de um justo motivo que justifique a imposição de restrições ao direito de propriedade. 

Notas

¹ Art. 1.721 do CC/2016. O testador que tiver descendente ou ascendente sucessível, não poderá dispor de mais da metade de seus bens; a outra pertencerá de pleno direito ao descendente e, em sua falta, ao ascendente, dos quais constitui a legítima, segundo o disposto neste Código (arts. 1.603 a 1.619 e 1.723).

² CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. *Direito civil: questões fundamentais e controversias na parte geral, no direito de família e no direito das sucessões*. 3. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2009. p. 431.

³ NEVARES, Ana Luiza Maia. O princípio da intangibilidade da legítima. In: MORAES, Maria Celina Bodin de (Coord.). *Princípios do direito civil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 532

⁴ NEVARES, Ana Luiza Maia. *A função promocional do testamento: tendências do direito sucessório*. [s.l.]: Renovar, 2009. p. 242/250.

⁵ OTERO, Marcelo Truzzi. *Justa causa testamentária*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 74.

⁶ Nesse sentido: TARTUCE, Flávio. *Direito das sucessões*. 8. ed. São Paulo: GEN/Forense, 2015. p. 464.

⁷ Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando: ... VI – tiver por objetivo fraudar lei imperativa.

⁸ FIORANELLI, Ademar. *Das cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 11.

⁹ OTERO, Marcelo Truzzi, obra citada, p. 86/88.

Requisição de empregados pelas AGU, DPU e MPU

Aline Dias de Souza Mendes | Advogada

A requisição é definida pelo Decreto nº 4.050/2001, que “regulamenta o art. 93 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, e que dispõe sobre a cessão de servidores de órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta, autárquica e fundacional, e dá outras providências”, nos seguintes termos:

Art. 1º. Para fins deste Decreto considera-se:

I – requisição: ato irrecusável, que implica a transferência do exercício do servidor ou empregado, sem alteração da lotação no órgão de origem e sem prejuízo da remuneração ou salário permanentes, inclusive encargos sociais, abono pecuniário, gratificação natalina, férias e adicional de um terço;

Do dispositivo citado, extrai-se que a requisição, diferentemente da cessão, que constitui “ato autorizativo para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, ou para atender situações previstas em leis específicas, em outro órgão ou entidade dos Poderes da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, sem alteração da lotação no órgão de origem;” (II, art. 1º do Decreto nº 4.050/2001), constitui ato irrecusável.

Acerca do instituto da requisição, há ainda leis específicas regulando situações especiais e prevendo requisitos, conforme se verifica na Lei nº 9.020/1995 (dispõe sobre a implantação, em caráter emergencial e provisório, da Defensoria Pública da União e dá outras providências);



Foto: Diogo Tomaz

Lei nº 8.682/1993 (dispõe sobre a remuneração de cargos de provimento em comissão da Advocacia-Geral da União, revigora a Lei nº 8.200, de 28 de junho de 1991, oferecendo nova redação ao inciso I, do seu art. 3º, e dá outras providências) e Lei Complementar nº 73, de 1993 (institui a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União e dá outras providências); Lei nº 11.415/2006 (dispõe sobre as Carreiras dos Servidores do Ministério Público da União, fixa os valores de sua remuneração; revoga a Lei nº 9.953, de 4 de janeiro de 2000, e a Lei nº 10.476, de 27 de junho de 2002, e dá outras providências) e Lei Complementar nº 75/1993 (dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União), que tratam em seu bojo acerca da requisição para a Defensoria Pública da União (DPU), Advocacia-Geral da União (AGU) e Ministério Público da União (MPU), objeto da presente análise.

Para tanto, pertinente a citação dos dispositivos que versam sobre a requisição para as instituições em questão. Primeiramente, no que diz respeito à Defensoria Pública da União:

Art. 4º. O Defensor Público-Geral da União poderá requisitar servidores de órgãos e entidades da Administração Federal, assegurados ao requisitado todos os direitos e vantagens a que faz jus no órgão de origem, inclusive promoção. Parágrafo único. A requisição de que trata este artigo é irrecusável e cessará até noventa dias após a constituição do Quadro Permanente de Pessoal de apoio da Defensoria Pública da União. (Lei nº 9.020/1995)

Quanto à Advocacia-Geral da União:

Art. 47. O Advogado-Geral da União pode requisitar servidores dos órgãos ou entidades da Administração Federal, para o desempenho de cargo em comissão ou atividade outra na Advocacia-Geral da União, assegurados ao servidor todos os direitos e vantagens a que faz jus no órgão ou entidade de origem, inclusive promoção. (Lei Complementar nº 73/1993)

Art. 5º. As requisições do Advogado-Geral da União, na forma do art. 47 da Lei Complementar nº 73, de 1993, serão irrecusáveis até que seja constituído o quadro de pessoal de atividades auxiliares da Advocacia-Geral da União. (Lei nº 8.682/1993)

No que tange ao Ministério Público da União:

Art. 8º. Para o exercício de suas atribuições, o Ministério Público da União poderá, nos procedimentos de sua competência:

[...]

III – requisitar da Administração Pública serviços temporários de seus servidores e meios materiais necessários para a realização de atividades específicas; (Lei Complementar nº 75/1993)

Percebe-se, sem adentrar nos requisitos para a realização das referidas requisições, que os órgãos citados não têm poderes para efetuar requisição (compulsório o atendimento) de empregados de sociedades de economia mista e empresas públicas, tendo em vista que os dispositivos acima citados referem-se tão somente a servidores públicos, devendo os empregados de sociedades de economia mista e empresas públicas que se encontram atualmente requisitados retornar às suas atividades na cedente ou ser conferido a tais movimentações o tratamento de cessão.

Nesta linha, não é dado ao intérprete da lei ampliar o conceito de servidor público, para nele incluir o empregado público, já que ambos são espécies do gênero agente público.

Dessa forma, vale transcrever a sempre lúcida lição de José dos Santos Carvalho Filho:¹

[...] não consideramos servidores públicos os empregados das entidades privadas da Administração Indireta, caso das empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações de direito privado. Todos são sempre regidos pelo regime trabalhista, integrando a categoria profissional a que estiver vinculada a entidade, como a de bancários, economiários, securitários etc. Além do mais, o art. 173, § 1º, da CF estabelece que empresas públicas e sociedades de economia mista devem sujeitar-se às regras de direito privado quanto às obrigações trabalhistas. São, portanto, empregados normais. Por fim, a própria tradição do Direito brasileiro nunca enquadrava tais empregados como servidores públicos, nem em sentido lato. Com o mesmo entendimento, Hely Lopes Meirelles (ob. cit., p. 359). Portanto, resta claro que neste particular o legislador restringiu o alcance da requisição a uma espécie de agente público, qual seja, o servidor, permanecendo intangível o empregado público. E acertadamente, pois este tem sua relação de trabalho regida pela Consolidação das Leis do Trabalho, enquanto aquele se submete a estatuto. A exigência, nos parece, excede o que disposto na lei, sendo manifestamente ilegal, o que implica na desnecessidade do atendimento.

De forma a corroborar tal entendimento, colacionamos dispositivos que regulam as requisições feitas pela Presidência da República:

Art. 2º. As requisições de servidores de qualquer órgão ou entidade da Administração Pública Federal para a Presidência da República são irrecusáveis. (Vide Lei nº 12.462, de 2011)

Parágrafo único. Aos servidores requisitados na forma deste artigo são assegurados todos os direitos e vantagens a que faz jus no órgão ou entidade de origem, considerando-se o período de requisição para todos os efeitos da vida funcional,

como efetivo exercício no cargo ou emprego que ocupe no órgão ou entidade de origem.

Art. 3º. É facultado ao servidor de entidade da Administração Pública Federal, não regido pela Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, investido em cargo em comissão ou função de direção, chefia ou assessoramento, optar pela retribuição de seu emprego permanente e demais vantagens que integram a remuneração a que faz jus na entidade de origem, acrescidas das vantagens previstas no *caput* do art. 2º da Lei nº 8.911, de 11 de julho de 1994.

§ 1º – Aos servidores atualmente requisitados aplica-se o disposto neste artigo;

§ 2º – As requisições efetuadas anteriormente à vigência desta Lei regem-se pelas condições estabelecidas no respectivo ato de cessão. (Lei nº 9.007, de 17 de março de 1995. Dispõe sobre a criação dos cargos em comissão que menciona e dá outras providências)

Art. 26. As requisições de pessoal para ter exercício na Presidência da República serão feitas por intermédio da Casa Civil da Presidência da República.

Parágrafo único. As requisições de que trata o *caput* são irrecusáveis, por tempo indeterminado, e deverão ser prontamente atendidas, exceto nos casos previstos em lei.

Art. 27. Aos servidores e aos empregados públicos de qualquer órgão ou entidade da Administração Federal, colocados à disposição da Presidência da República, são assegurados todos os direitos e vantagens a que fazem jus no órgão ou entidade de origem, inclusive promoção funcional. § 1º – O servidor ou empregado público requisitado continuará contribuindo para a instituição de previdência a que for filiado, sem interrupção da contagem de tempo de serviço no órgão ou entidade de origem;

§ 2º – O período em que o servidor ou empregado público permanecer à disposição da Presidência da República será considerado, para todos os efeitos da vida funcional, como efetivo exercício no cargo ou emprego que ocupe no órgão ou entidade de origem;

§ 3º – A promoção a que se refere o *caput*, respeitados os critérios de cada entidade, poderá ser concedida pelos órgãos da Administração Federal, direta e indireta, sem prejuízo das cotas ou limites fixados nos respectivos regulamentos de pessoal. (Anexo I do Decreto nº 5.135, de 7 de julho de 2004. Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas da Casa Civil da Presidência da República, e dá outras providências).

Art. 22. As requisições de pessoal para exercício na Secretaria de Portos da Presidência da República serão feitas por intermédio da Casa Civil da Presidência da República.

Parágrafo único. As requisições de que trata o *caput* são irrecusáveis, por tempo indeterminado, e deverão ser prontamente atendidas, exceto nos casos previstos em lei.

Art. 23. Aos servidores e aos empregados públicos de órgão ou entidade da administração pública federal, colocados à disposição da Secretaria de Portos da Presidência da República, são assegurados todos os direitos e vantagens a que fazem jus no órgão ou na entidade de origem, inclusive promoção funcional.

§ 1º – O servidor ou empregado público requisitado continuará contribuindo para a instituição de previdência a que for filiado, sem interrupção da contagem de tempo de serviço no órgão ou na entidade de origem;

§ 2º – O período em que o servidor ou empregado público permanecer à disposição da Secretaria de Portos da Presidência da República será considerado, para todos os efeitos da vida funcional, como efetivo exercício no cargo ou no emprego que ocupe no órgão ou na entidade de origem. (Decreto nº 8.088, de 2 de setembro de 2013 – Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão da Secretaria de Portos da Presidência da República e remaneja cargos em comissão)

Percebe-se que tanto os Decretos que tratam de requisição para a Presidência da República quanto o Decreto nº 4.050/2001, ao trazer a definição de requisição, tratam expressamente de requisição de servidor/empregado público.

Assim, é inequívoco que, quando pretende o legislador abarcar os empregados de sociedades de economia mista e empresas públicas, o faz de forma explícita.

Atente-se que quando o legislador tenciona abranger também o empregado público no sentido da palavra “servidor”, o faz esclarecendo que para os fins daquela lei, *lato sensu*, no termo servidor também se insere o empregado público. Na realidade, conforme é amplamente sabido o vocabulário técnico-jurídico é restrito, não cabendo interpretação ampla.

A reforçar o afirmado temos a Lei nº 4.737/65,² abaixo transcrita:

Art. 283. Para os efeitos penais são considerados membros e funcionários da Justiça Eleitoral:

I – os magistrados que, mesmo não exercendo funções eleitorais, estejam presidindo Juntas Apuradoras ou se encontrem no exercício de outra função por designação de Tribunal Eleitoral;

II – Os cidadãos que temporariamente integram órgãos da Justiça Eleitoral;

III – Os cidadãos que hajam sido nomeados para as mesas receptoras ou Juntas Apuradoras;

IV – Os funcionários requisitados pela Justiça Eleitoral.

§ 1º – Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, além dos indicados no presente artigo, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública;

§ 2º – Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal ou em sociedade de economia mista.

No mesmo sentido, a Lei nº 9.504/1997:³

Das Condutas Vedadas aos Agentes Públicos em Campanhas Eleitorais

Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

I – ceder ou usar, em benefício de candidato, partido político ou coligação, bens móveis ou imóveis pertencentes à administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, ressalvada a realização de convenção partidária;

II – usar materiais ou serviços, custeados pelos Governos ou Casas Legislativas, que excedam as prerrogativas consignadas nos regimentos e normas dos órgãos que integram;

III – ceder servidor público ou empregado da administração direta ou indireta federal, estadual ou municipal do Poder Executivo, ou usar de seus serviços, para comitês de campanha eleitoral de candidato, partido político ou coligação, durante o horário de expediente normal, salvo se o servidor ou empregado estiver licenciado;

Nesse sentido, tem-se que as leis que tratam de requisições para a DPU, AGU e MPU preveem apenas a possibilidade de se requisitarem servidores de órgãos e entidades da Administração Federal, não tratando desta possibilidade quanto aos empregados citados no parágrafo antecedente.

Tais leis, ao fazer menção a “servidores”, estão se referindo à Administração Pública Federal Direta e no que tange à Indireta, às autarquias e fundações, entidades dotadas de personalidade jurídica de direito público.

Isso porque, conforme fartamente exposto, as sociedades de economia mista e empresas públicas não possuem servidores em seus quadros, e sim empregados, em razão de ser a elas aplicável o regime próprio das empresas privadas, conforme previsão constitucional:

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º. A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas

subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

I – sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II – a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Dessa forma, sendo dotadas de personalidade jurídica de direito privado, incabível a interpretação extensiva e contrária à lei no sentido de imputar a tais entidades da Administração Indireta obrigação legal destinada apenas a entes da Administração Pública regidos pelo Direito Público.

No mesmo sentido, citamos Acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, em virtude de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, em que se questionou a requisição de empregados de sociedade de economista para o Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco, tendo em vista que a Lei nº 6.999/1982 (dispõe sobre a requisição de servidores públicos pela Justiça Eleitoral e dá outras providências) dispõe tão somente acerca da possibilidade de requisição de servidores:⁴

VOTO

[...]

Ora, a proibição da requisição de servidores de sociedade de economia mista está expressa no art. 1º da Lei nº 6.999, de 7 de junho de 1982, exatamente a lei que autoriza a Administração a proceder à requisição. Como se sabe, a Administração age sob a regência de uma relação de administração que, como demonstrou Ruy Cirne Lima:

“A relação jurídica que se estrutura ao influxo de uma finalidade cogente, chama-se relação de administração”...

“A relação de administração somente [sic] se nos depara, no plano das relações jurídicas, quando a finalidade, que a atividade da administração se propõe, nos aparece defendida e protegida pela ordem jurídica, contra o próprio agente e contra terceiros.”

Significa dizer, como é de sabença comum, que enquanto o cidadão comum, no campo do direito civil, pode fazer tudo o que a lei expressamente não o proíba, o administrador somente pode fazer aquilo que a lei expressamente o autorize. Importa acrescentar, por relevante, que muito embora a requisição tenha sido feita pelo Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco, esse ato se reveste de natureza de ato administrativo, não revelando nenhum viés jurisdicional.

Nesse passo, acrescente-se que a requisição é ato excepcional, ou seja, a requisição não é a regra, é a exceção. Logo, a expressão “servidores públicos da União” não pode ser interpretada extensivamente, como o pretende a ora apelante (cf. fl. 156), para abranger inclusive os empregados públicos da administração indireta, como é a hipótese dos servidores de uma sociedade de economia mista.

Não se vê, pois, como aceitar a invocação do princípio da razoabilidade – ou, se se quiser, da proporcionalidade – na espécie, por várias razões, como exposto a seguir.

Em primeiro lugar, não se identificam quais são os princípios constitucionais que estariam em colisão, sabido que a técnica da razoabilidade, que remete à aplicação do princípio da proporcionalidade, serve exatamente para solucionar esse tipo de conflito, tendo em vista que, quando se trata de um conflito de regras – como explicou Robert Alexy – com a inclusão de uma cláusula de exceção. Evidentemente que essa requisição desrespeita o princípio da legalidade, mas – indaga-se – qual é o outro princípio que a protegeria, tendo-se por afastado o princípio da razoabilidade que, como visto, sequer se encontra na redação do art. 37 da CF/88. Não consigo enxergar.

Na verdade, admitir-se que se pudesse dar uma interpretação, segundo a máxima da razoabilidade – e malferindo o princípio da legalidade – de que se deveria aceitar a requisição porque se trata de um número mínimo de empregados da CBTU, significaria uma prática extremamente perigosa de estar-se entronizando, no campo da hermenêutica, o famigerado “jeitinho brasileiro”, que permitiria violar-se o comando legislativo, desde que em pequenas proporções. Isso, na verdade, como bem acentuou o Ministério Público, apelado, não significa a aplicação razoável da lei – que não é um princípio, mas uma técnica de hermenêutica, acrescento eu – voltada para a aplicação justa do direito.

[...]

Ora, ainda que se pudesse invocar a incidência do princípio razoabilidade na espécie – e já se demonstrou que não se pode, até porque não se vislumbra quais os princípios constitucionais que se encontram em colisão – mas precisamente a aplicação do princípio da proporcionalidade, a que remete, ainda assim não se poderia tolerar o desrespeito ao princípio da legalidade – que é o princípio fundante da Administração Pública, correspondente à relação de administração segundo o magistério de Ruy Cirne Lima – sem grave ofensa ao art. 1º da Lei nº 6.999, de 7 de junho de 1982 e, por isso, se lhe nega a alegada aplicação.

Por tais fundamentos, nego provimento ao apelo e à remessa oficial, e mantenho a sentença, por seus próprios fundamentos.

É como voto.

[...]

EMENTA ADMINISTRATIVA. PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. ART. 1º DA LEI Nº 6.999/82. OFENSA. ART. 37 DA CF/88. INVOCAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. INAPLICAÇÃO.

1. Não se reconhece ao Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco (TRE/PE) o poder de requisitar empregados da Companhia Brasileira de Trens Urbanos – CBTU – sociedade de economia mista federal vinculada ao Ministério dos Transportes, sem grave ofensa à lei. Inteligência do art. 1º da Lei nº 6.999/1982.

2. Não se pode invocar, para justificar essa requisição, a aplicação do princípio da razoabilidade, que se afirma inserto no art. 37 da CF/88, tanto porque o dispositivo não o contempla, quanto porque não se aplica à espécie o princípio da proporcionalidade, a que remete.

3. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos etc.

Decide a Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do Relatório,

Voto e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.⁵

Assim, quando o legislador pretende abarcar os empregados de sociedades de economia mista e empresas públicas, o faz de forma explícita, o que não ocorre nos diplomas analisados, que fazem referência à requisição de servidores públicos.

A tais movimentações, no entanto, poderá ser dado o tratamento de cessão, a qual, como cediço, constitui uma faculdade do cedente.



Notas

1 *In: Manual de Direito Administrativo*, 17. ed., Ed Lumen Júris, p. 515.

2 Institui o Código Eleitoral.

3 Estabelece normas para as eleições.

4 Art. 1º. O afastamento de servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios, dos Municípios e das autarquias, para prestar serviços à Justiça Eleitoral, dar-se-á na forma estabelecidas por esta Lei.

5 Apelação cível nº 330695 – PE (2003.83.00.007057-0). APTE: União. APDO: Ministério Público Federal. Origem: Juízo Federal da 5ª Vara Federal de Pernambuco. Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo. Publicado em 21/9/2004.

Art. 2º. As requisições para os Cartórios Eleitorais deverão recair em servidor lotado na área de jurisdição do respectivo Juízo Eleitoral, salvo em casos especiais, a critério do Tribunal Superior Eleitoral.

O triste quadro da segurança pública e o maniqueísmo ideológico lesivo

Luiz Felipe da Silva Haddad | Desembargador aposentado do TJRJ

Dispensa-se grande dissertação sobre a piora crescente da proteção individual e coletiva, neste estado do Rio de Janeiro e nas demais Unidades Federativas do Brasil, acerca da delinquência, máxime violenta e organizada. Isso para não se falar da patrimonial não violenta, porém eivada de esperteza, objeto dos chamados “malfeitos”, em detrimento da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, e entidades respectivas da administração direta e indireta. A última, contudo, por circunstâncias específicas de natureza política e partidária, merece ser analisada por isolado e independente da primeira, embora ambas guardem um ponto de tangenciamento no desprezo dos valores éticos básicos.

Com efeito, o simples ato de sair de casa, quer para o trabalho, quer para o lazer ou outra finalidade, passou a ser um ato de risco em nossas grandes metrópoles e nas urbes periféricas, alcançando pouco a pouco as cidades de interior e a antes bucólica zona rural. Nos ônibus, roubos se sucedem, vitimando passageiros indefesos diante de armas de fogo ou brancas, por vezes simuladas, mas poucos se atrevendo a conferir... Mesma coisa nas calçadas das ruas e avenidas; em subtrações de telefones celulares, dinheiro; e outros objetos pessoais; por destreza, uso de superior força física ou grave ameaça com as ditas armas. Idem vitimando motoristas de veículos particulares ou “de

“Hoje, o Brasil não mais se classifica como Estado Liberal, porém Liberal Social. Isso desde a Constituição de 1934, nos moldes da alemã de Weimar, que se seguiu ao movimento revolucionário de 1930 e ao governo provisório de Getúlio Vargas.”



praça” – estes altamente vulneráveis – quando parados ou em baixa velocidade, pelas mesmas circunstâncias de ação. E por mais sinistro, os “assaltos” nas próprias residências pessoais ou familiares, em que vítimas são colocadas em cárcere privado, ou agredidas covardemente, ou compelidas a acompanhar os algozes para saques bancários. Ainda em tal diapasão, os sequestros no tipo “relâmpago”; ou seguidos de “cativos”; os estupros de mulheres, presenciados por maridos ou companheiros subjugados. Igualmente, a morte por fuzilamento de quem, mesmo por engano, ouse penetrar de automóvel em comunidades dominadas por traficantes ou milicianos, sem que se dê ao vitimado qualquer chance de explicação.

Tendo a cidadania consciente já perdido em muito a capacidade de indignação, pouco ou nada adiantando, na prática, a repressão emanada do Código Penal e leis especiais, uma vez que as falhas da estrutura policial e judicial acarretam sensação de impunidade, tal qual sói acontecer com as do sistema carcerário e execução de penas privativas de liberdade, quanto à desejada ressocialização, assiste-se, já de algum tempo, um duelo intelectual de fundo ideológico entre os adeptos da repressão em termos clássicos (crime × castigo), e os que colocam em grau maior a pugna por uma sociedade igualitária, justa e fraterna, no divisar da luta de classes e do binômio marxista “burguesia × operariado”, como se o Direito, em seu todo, fosse

instrumento de poder das “classes dominantes”. Para o primeiro grupo, penas longas, antecipação de maioria, custódia provisória só alterada por poucas exceções, mais policiais nas esquinas, resolveriam ou ao menos aliviariam o problema. E para o segundo grupo, sanções mínimas, descriminalização de uma série de condutas, desvinculação de princípios de origem religiosa, aguardo de transformação do Estado Liberal em Estado Social, reversão do “poder burguês” ou “capitalista” pelo “poder popular”, são os fatores de transformação revolucionária sem os quais as medidas acima para nada adiantarão de positivo.

Sem que se adentre, de profundo, na discussão mencionada, mesmo porque a dissertação seria longa por intenso, assinala-se que, em termos constitucionais, ambas as correntes destoam da Lei Maior, no sentido literal, racional, sistemático e teleológico. Hoje, o Brasil não mais se classifica como Estado Liberal, porém Liberal Social. Isso desde a Constituição de 1934, nos moldes da alemã de Weimar, que se seguiu ao movimento revolucionário de 1930 e ao governo provisório de Getúlio Vargas. As Cartas posteriores, inclusive as ditatoriais de 1937 e 1967/1969, mantiveram o capitalismo controlado e as normas de proteção ao trabalho, antes só o urbano, depois o rural. O Pacto Republicano Cidadão de 5 de outubro de 1988 acresceu mais direitos, inclusive os denominados de terceira geração, na defesa do consumidor, dos segmentos

“Tanto o Preâmbulo como os primeiros dispositivos da Lex Legum e outros no fluir do texto deixam claro, e de modo permanente, que o Estado Brasileiro é democrático, pluralístico, sem preconceitos, acatando os valores da liberdade e iniciativa livre, como os do trabalho e sociais decorrentes.”

vulneráveis de crianças e adolescentes, mulheres e idosos, o que foi complementado por uma série de diplomas legais específicos. Tanto o Preâmbulo como os primeiros dispositivos da Lex Legum e outros no fluir do texto deixam claro, e de modo permanente, que o Estado Brasileiro é democrático, pluralístico, sem preconceitos, acatando os valores da liberdade e iniciativa livre, como os do trabalho e sociais decorrentes. Quem quer que pretenda, por qualquer meio, revogar os últimos para impor, aqui, um sistema de capitalismo puro, com “estado mínimo”, ou, por inverso, revogar os primeiros, impondo um sistema autoritário e estatista, rumando para o ditatorial esquerdista em moldes “bolivarianos”, estará solapando o ordenamento maior no que tem de irrevogável pelo constituinte derivado. Isso se por via parlamentar, tendo em vista que rupturas fora da legalidade, crime inafiançável e imprescritível, à luz do artigo 5º, inciso LXIV da Carta Magna, são parte de um passado próximo doloroso e que jamais será repetido.

Assim sendo, impõe-se o esclarecimento de uma série de medidas positivas, imediatas e mediatas, sem que umas se contraponham às outras, na sistemática penal substantiva, adjetiva e executória. Essas, no cotejo das negativas, inerentes ao danoso maniqueísmo que se espalha até por parte da doutrina e da jurisprudência, em semelhança ao estamento político e socioeconômico pátrio. Entre o Direito Penal do Autor, ou do Inimigo, e o “do Amigo”, o Direito Penal sem adjetivação complementar, que se oriente pelo *virtus est in mediis* da sabedoria aristotélica. O que parece um truísmo, mas que é necessário ser gizado na conturbada e perigosa realidade nacional hodierna.

Em verdade, descabe-se ao Estado interferir no pensamento ou na vontade de alguém; ainda que se voltem à marginalização das normas legais, é dever dele suprimir por tempo determinado, ou restringir, a liberdade de quem passe do desejo à ação, por consumação ou tentativa, dependendo, por óbvio, da proporção de cada delito. Progressões de regime prisional, *sursis* comum e *sursis* processual, livramento condicional, visitação ao lar e à família por condenados sob o

regime semiaberto, medidas cautelares de substituição à prisão preventiva, tudo se traduz em um devenir humanista de nosso Direito, porém no exigir de cuidados no cumprimento dos requisitos, no condão de prevenir-se risco à ordem pública e a direitos de terceiros à proteção contra aqueles que lesam o “mínimo do mínimo ético” – expressão de Garoffalo, tão anciã quanto verdadeira. Voltando-se à esfera material, é dever dos juízes e juízas, em qualquer grau de jurisdição, no momento da fixação das reprimendas, atentar para todas as circunstâncias atinentes aos números básicos, aos aumentos e às reduções, evitando considerar anotações em folhas penais sem resultado como sinais de reincidência, também dividando fatores especiais previstos por expresse como de diminuição, como o § 4º do artigo 33 da Lei de Tóxicos, jungido ao “canto de sereia” do ilícito comércio e sua grande influência em jovens de comunidades faveladas diante das tentações do alto consumo de outros de maior renda.

Aguardando-se que as novas codificações ou leis especiais que hoje são editadas de modo apressado e, pior, no cotejo de fatos pontuais, sigam a orientação mediana no tema, acentua-se que repressivismo e ultragarantismo acarretam, por igual, o desvirtuamento do utilitarismo jurídico e da finalidade plural do ordenamento. Se furtos de poucos alimentos, ou de cosméticos baratos, ou de pífias quantias monetárias merecem a aplicação da Teoria da Bagatela, tal não se pode dar quando as subtrações passarem de limite razoável, ou quando o delito patrimonial for mais grave (roubo ou extorsão), sem que aí importe eventual pobreza do autor no cotejo da eventual riqueza do lesado. Choca as sãs consciências o Estado-Juiz dizer ao autor de tal crime que, dependendo de tais circunstâncias, possa ele furtar sem qualquer consequência. Como também fere o sentimento de justiça ver-se um magistrado impor pena privativa de liberdade em grande dimensão a um réu cuja conduta não exceda a normal do tipo violado, ou quando, na violação de um “tipo largo” como o atual do estupro que abrange o atentado ao pudor, não se considerar diferente, para fim de apenação, a penetração peniana de toques corporais (aliás, tal largueza excessiva impende ser corrigida nos moldes do Código Italiano).

Em uma final síntese, frisa-se que o combate cidadão, humanista e progressista contra as injustiças sociais; as potestades argentárias; as mazelas da Polícia e da própria Justiça; o sofrimento dos encarcerados diante de tais falhas; a luta para que aqui tenhamos uma democracia formal e material, uma república de todos e de todas – do que a magistratura não se exclui dentro da interpretação *praeter lege* das normas no cotejo dos fatos –, não deve fazer decorrer a fraqueza dos poderes públicos diante da delinquência que hoje se percebe crescente e assustadora. Porque do contrário, quer por um lado, quer pelo outro do referido embate, só prevalecerão as trevas.



O tempo passa. O Brasil muda. O Jornal do Commercio noticia.

GONÇALVES COELHO

ADVOCACIA



SÃO PAULO

Avenida Brigadeiro Faria Lima, 1478/1201 – Jardim Paulistano – (55) 11 3815 9475

www.gcoelho.com.br