



III

SEMINÁRIO DE PESQUISA
EM DIREITO DA UNINOVE

**CIP-BRASIL. CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO
SINDICATO NACIONAL DOS EDITORES DE LIVROS, RJ**

S474

Seminário de pesquisa em Direito da UNINOVE (3 : 2013 : São Paulo, SP) [recurso eletrônico] / coordenação Adriana Silva Maillart , Samantha Ribeiro Meyer-Pflug, Vladimir Oliveira Silveira. - 1. ed. - São Paulo : Letras Jurídicas, 2015.
recurso digital

Formato: ebook

Modo de acesso: world wide web

Inclui bibliografia e índice

ISBN 978-85-8248-064-9 (recurso eletrônico)

1. Direito. 2. Livros eletrônicos. I. Maillart, Adriana Silva. II. Meyer-Pflug, Samantha Ribeiro. III. Silveira, Vladimir Oliveira.

15-28974

CDU: 34

09/12/2015 10/12/2015

ADRIANA SILVA MAILLART
SAMANTHA RIBEIRO MEYER-PFLUG
VLADMIR OLIVEIRA DA SILVEIRA
(Coordenadores)

III

SEMINÁRIO DE PESQUISA EM DIREITO DA UNINOVE

1ª Edição – 2015 – São Paulo – SP



© Adriana Silva Maillart, Samantha Ribeiro Meyer-Pflug, Vladmir Oliveira da
Silveira

© Letras Jurídicas Editora Ltda. – EPP

Projeto gráfico, diagramação e capa

Rita Motta - www.editoratribo.blogspot.com

Revisão

Patrícia Martinez Almeida e Pamela dos Santos Cristian

Editor

Cláudio P. Freire

1ª Edição – 2015 – São Paulo-SP

**Reservados a propriedade literária desta publicação e todos os direitos para
Língua Portuguesa pela LETRAS JURÍDICAS Editora Ltda. – EPP.**

**Tradução e reprodução proibidas, total ou parcialmente, conforme a Lei
nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998.**

**É permitida a reprodução total ou parcial da publicação, devendo citar menção
expressa na fonte de referência.**

Distribuição gratuita.

Versão Digital



LETRAS JURÍDICAS

Largo São Francisco, 181 - 6º Andar - Conjuntos 8/12.

Centro – CEP 01007-000 – São Paulo-SP

Telefones: (11) 3107 6501 – 9 9352 5354

Site: www.letstrasjuridicas.com.br

E-mail: vendas@letstrasjuridicas.com.br

Impressão no Brasil



CONSELHO EDITORIAL LETRAS JURÍDICAS

AGOSTINHO DOS SANTOS GIRALDES
ARMANDO ALEXANDRE DOS SANTOS
CARLOS FERNANDO MATHIAS DE SOUZA
CINTIA DE FARIA PIMENTEL MARQUES
DIOGO TELLES AKASHI
EDUARDO HENRIQUE DE OLIVEIRA YOSHIKAWA
EDUARDO SALLES PIMENTA
ELIANE PFEFFER
ELIZABETE GORAIEB
FÁBIO ANTONIO CAMARGO DANTAS
FLÁVIO TARTUCCE
GUILHERME EDUARDO NOVARETTI
GUILHERME JOSÉ PURVIN DE FIGUEIREDO
ILDEU DE SOUZA CAMPOS
JOÃO MILTON ANANIAS
JOSÉ CARLOS MAGDALENA
JUAREZ DE OLIVEIRA
JULYVER MODESTO DE ARAUJO
LAFAYETTE POZZOLI
LEANDRO CALDEIRA NAVA
LUIZ FERNANDO GAMA PELLEGRINI
MARCO ANTONIO AZKOUL
MARIA CLARA OSUNA DIAZ FALAVIGNA
MARIA HELENA MARQUES BRACEIRO DANELUZZI
MARISTELA BASSO
MIRIAN GONÇALVES DILGUERIAN
NELTON AGUINALDO MORAES DOS SANTOS
NORBERTO OYA
OLGA INÊS TESSARI
PAULO RUBENS ATALLA
SÍRIO JWVER BELMENI

APRESENTAÇÃO

A Diretoria de Pesquisa em Direito da Universidade Nove de Julho tem por finalidade precípua incentivar a pesquisa científica tanto na graduação quanto no mestrado.

Nesse sentido, tem realizado palestras com professores nacionais e internacionais discutindo temas atuais e relevantes para a Ciência Jurídica, bem como incentivado a participação de alunos e docentes em Congressos, Seminários e Encontros tanto no Brasil como no exterior. No ano de 2013, por exemplo, a UNINOVE foi anfitriã do XXII Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI, cujo tema era “Sociedade Global e seus Impactos sobre o Estudo e a Efetividade do Direito na Contemporaneidade”. Esse evento contou com a participação efetiva dos alunos da graduação e mestrado do curso de Direito.

Tendo em vista a finalidade da Diretoria de Pesquisa em Direito da UNINOVE, o Programa de Mestrado juntamente com a graduação em Direito decidiram realizar um Seminário de Pesquisa anual que pudesse contemplar o fruto das pesquisas de iniciação científica da graduação, do mestrado e de outros grupos de pesquisa.

O objetivo deste Seminário anual é divulgar as pesquisas em curso na UNINOVE, como também propiciar um intenso debate entre os pesquisadores e seus orientadores, na medida em que a troca de experiências e as discussões são extremamente relevantes para o desenvolvimento da pesquisa científica. De igual modo, o Seminário anual

busca reforçar o vínculo existente entre o Programa de Mestrado e a graduação, de modo a permitir uma intensa troca de informações e de debate entre ambos.

O Seminário anual também contribui para que alunos que ainda não estejam envolvidos na pesquisa possam ter contato com os trabalhos em desenvolvimento e possam se inteirar do conteúdo desses projetos e assim serem iniciados na atividade de pesquisa.

O Seminário anual se encontra na quarta edição, tendo se tornado uma tradição na UNINOVE e a cada ano contemplando mais alunos e trabalhos.

Tendo em vista a excelência e qualidade dos trabalhos apresentados decidimos pela publicação dos resumos dos projetos de pesquisa apresentados.

A presente obra foi dividida em duas partes. A primeira contempla as duas linhas de pesquisa do Programa do Mestrado em Direito, com ênfase em “Justiça, Empresa e Sustentabilidade”, quais sejam, “Justiça e o Paradigma da Eficiência” e “Sustentabilidade e Funcionalização do Direito”. A segunda parte abrange as linhas de pesquisa da graduação em Direito, a saber, “Direito Privado”, “Direito Público” e “Cultura, Cidadania e Políticas Contemporâneas”.

Agradecemos especialmente o incentivo da Pró-Reitora Acadêmica da UNINOVE, Professora Maria Cristina Storopoli, do Diretor de Pesquisa, Professor João Ferrari, do Diretor do Curso de Direito, Professor Sergio Pereira Braga e a colaboração de todos os alunos, mestrandos e orientadores que participaram ativamente do III Seminário de Pesquisa em Direito da UNINOVE e os parabenizamos pela excelência dos trabalhos apresentados.

Esperamos que os resumos aqui publicados possam servir de incentivo para a realização de novas pesquisas sobre os temas abordados.

ADRIANA SILVA MAILLART
SAMANTHA RIBEIRO MEYER-PFLUG
VLADMIR OLIVEIRA DA SILVEIRA

SUMÁRIO



PARTE I

LINHAS DE PESQUISA DO MESTRADO: JUSTIÇA E O PARADIGMA DA EFICIÊNCIA E EMPRESA, SUSTENTABILIDADE E FUNCIONALIZAÇÃO DO DIREITO

1. O DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL A RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO E A IMPRESCRITIBILIDADE PENAL 3

*Hans Robert Dalbello Braga
Samantha Ribeiro Meyer-Pflug*

2. ELEMENTOS ESTRUTURANTES DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: CONTROLE INTERNO OU EXTERNO? 11

*Andréa Cristina Oliveira Gozetto
Kriegel Nevoland do Nascimento Filho*

3. PARÂMETROS DA DISCRICIONARIEDADE JUDICIAL NA TEORIA PURA DO DIREITO DE HANS KELSEN..... 19

*Irene Patrícia Nohara
Liziane Parreira*

4. LIMITAÇÕES AO DIREITO DE PROPRIEDADE E O DEVER DO ESTADO À EFICIÊNCIA.....25

*Rodolfo Luiz Maderic Richardo
Irene Patrícia Nohara*

- 5. EFICIÊNCIA DO ESTADO E O DIREITO HUMANO AO DESENVOLVIMENTO**33
Irene Patrícia Nohara
Pamela dos Santos Cristan
- 6. A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ECONOMICIDADE À GESTÃO PÚBLICA: EFICIÊNCIA COM SUSTENTABILIDADE** 41
Irene Patrícia Nohara
Lucilo Perondi Junior
- 7. DIREITOS FUNDAMENTAIS CONFLITANTES, ENTRAVE PARA A EFICIÊNCIA DA JUSTIÇA**49
Cleiton de Campos
Samantha Ribeiro Meyer-Pflug
- 8. AS DECISÕES JUDICIAIS DAS CORTES CONSTITUCIONAIS DOS PAÍSES DO MERCOSUL NO TOCANTE AO DIREITO À SAÚDE**.....55
Samantha Ribeiro Meyer-Pflug
Arthur Bezerra de Souza Junior
- 9. DIREITO ARBITRAL DO CONSUMO – ABORDAGEM A PARTIR DA ANÁLISE DA AUTONOMIA PRIVADA DO CONSUMIDOR NA PÓS MODERNIDADE**.....61
Adriana da Silva Maillart
Gerson de Barros Calatroia
- 10. ARBITRAGEM: O MEIO DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS EXTRAJUDICIAL E A NOVEL CIBERCULTURA**.....71
Leonardo de Carvalho Avila
José Renato Nalini
- 11. OS PROBLEMAS DO ESTADO NA PÓS-MODERNIDADE: GLOBALIZAÇÃO E SOBERANIA; INDIVIDUAL E COLETIVO; ESPAÇO PÚBLICO E PRIVADO**.....77
Patricia Martinez Almeida
Marcelo Benacchio

- 12. ÉTICA NO PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO EMPRESARIAL.....87**
Daniela Gomes Pereira do Amaral
Lucimar Maria da Silva
- 13. A FUNÇÃO SOCIAL E SOLIDÁRIA DO CONTRATO E O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL.....93**
Claudia Elly Larizzatti Maia
Maitê Cecília Fabbri Moro
- 14. O PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA PREVISTO NO INSTITUTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL..... 101**
Camila Aparecida Borges
Samantha Ribeiro Meyer-Pflug
- 15. MERCADO E LUCRO À LUZ DA ÉTICA E RESPONSABILIDADE EMPRESARIAL..... 107**
Elenice Baleeiro Nascimento Ribeiro
Marco Aurélio T. Tavares Francisco
- 16. O DIREITO À PRIVACIDADE DO EMPREGADO COMO LIMITADOR DO MONITORAMENTO PELAS EMPRESAS.... 113**
Maitê Cecilia Fabbri Moro
Lucimara Aparecida Main
- 17. ECONOMIA CORPORATIVA GLOBAL:O CÉREBRO DE UM ANIMAL ERRANTE, UM ENIGMA PARA A SOCIEDADE CIVIL..... 119**
Samantha Ribeiro Meyer-Pflug
Eliete Doretto Dominiquini

1. A EFICÁCIA DA EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR E A APLICABILIDADE DA LEI 11.232/2005..... 129

Clésia Domingos Brandão dos Santos

Patricia Martinez Almeida

2. A CONSTRUÇÃO DE UM DIÁLOGO ENTRE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A SOCIEDADE ATRAVÉS DA IMPORTÂNCIA DAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS: ANÁLISE DA AUDIÊNCIA PÚBLICA DA ADPF 186 E O SISTEMA DE POLÍTICA DE COTAS NAS UNIVERSIDADES NO BRASIL..... 137

Débora Cezar Souza Leite

Juliano Aparecido Rinck

3. A DIGNIDADE DA PESSOA SUPERENDIVIDADA SOB A ÓTICA DO CAPITALISMO HUMANISTA: JUSTIÇA SOCIAL E DISTRIBUTIVA COMO RESULTADO DE UMA EFETIVA INTERVENÇÃO ECONÔMICA DO ESTADO..... 143

Jean Eduardo Aguiar Caristina

Palmira Francisco de Souza

4. “WELFARE MIX”, EMPRESAS TRANSNACIONAIS E O MERCOSUL: MITO DO PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE VERTICAL E HORIZONTAL NA REGIÃO 153

Anderson Nogueira Oliveira

Ana Paula de Moraes Pissaldo

5. AS REVOLTAS TENENTISTAS E O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (1922-1929) 161

Álvaro Gonçalves Antunes Andreucci

Oswaldo Estrela Viegaz

- 6. DITADURA E JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO: UMA ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE O BRASIL E A ARGENTINA.....** 167
Álvaro Gonçalves Antunes Andreucci
Oswaldo Estrela Viegaz
- 7. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A DITADURA MILITAR: FRONTEIRAS ENTRE LIBERDADE E AUTORITARISMO (1964-1985).....** 173
Álvaro Gonçalves Antunes Andreucci
Oswaldo Estrela Viegaz
- 8. A IMPENHORABILIDADE DAS QUANTIAS DEPOSITADAS EM CADERNETA DE POUPANÇA E O JUIZADO ESPECIAL CÍVEL** 179
Alberto Gentil de Almeida Pedroso
Adriana Silva Maillart
- 9. AS FACETAS DA JUSTIÇA: ESTUDOS SOBRE O CUMPRIMENTO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA DO BRASIL PELA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS NO CASO GOMES LUND – “GUERRILHA DO ARAGUAIA”** 182
Vanessa Guariglia
Juliano Aparecido Rinck
- QUEM SOMOS LETRAS JURÍDICAS EDITORA.....** 193

PARTE I

LINHAS DE PESQUISA DO MESTRADO

JUSTIÇA E O PARADIGMA DA
EFICIÊNCIA E EMPRESA,
SUSTENTABILIDADE E
FUNCIONALIZAÇÃO DO DIREITO



O DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL A RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO E A IMPRESCRITIBILIDADE PENAL¹

HANS ROBERT DALBELLO BRAGA

Mestrando em Direito da UNINOVE. Professor de Direito Penal, Processual Penal e Prática Jurídica Penal da UNINOVE. E-mail: hans.robert@live.com

SAMANTHA RIBEIRO MEYER-PFLUG

Doutora e Mestre em Direito pela PUC/SP, Coordenadora e Professora do Curso de Direito e Professora do mestrado em Direito da UNINOVE, membro do Conselho Superior de Direito da Federação do Comércio/FECOMERCIO/SP e do Conselho Superior de Estudos Avançados da FIESP. Membro da Associação de Direito de Família e Sucessões- ADFAS. Advogada. E-mail: samanthameyer@uol.com.br

RESUMO

O presente trabalho enfoca a influência do tempo no processo penal, haja vista o direito humano fundamental à razoável duração do processo que tem expressa previsão na Constituição Federal e em Tratados de Direitos Humanos. O processo

¹ Este resumo é fruto das discussões e trabalhos desenvolvidos no Grupo de Pesquisa/CNPQ “Reforma e Inovação do Poder Judiciário”, sob a coordenação das Professoras Doutoras Samantha Ribeiro Meyer-Pflug e Monica Bonetti Couto no âmbito do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho.

penal, enquanto instrumento a serviço do Estado Democrático de Direito, visando a máxima eficácia dos direitos fundamentais do acusado, deve tramitar em um prazo razoável, resguardando uma tutela jurisdicional eficiente sem dilações indevidas. Todavia, no Brasil, vigora a doutrina do “não-prazo”. Destarte, é imperiosa a pesquisa sobre o conceito de razoável duração do processo e sua relação com os casos de imprescritibilidade penal. É importante salientar que a pesquisa pretende romper com o paradigma newtoniano de tempo absoluto e objetivo, para adotar uma concepção jurídica de tempo, conforme a Teoria da Relatividade Geral de Albert Einstein, ou seja, uma concepção de tempo relativo e subjetivo.

Palavras-chave: Direitos humanos, processo penal, tempo razoável, imprescritibilidade.

Com base nas concepções de Thomas Kuhn², a pesquisa visa demonstrar a importância de mudança de paradigma, no que tange à atual análise da razoável duração do processo. O paradigma da eficiência que inspirou a Reforma do Judiciário referia-se, sobretudo, ao aspecto temporal, entretanto, não se sabe ao certo qual deve ser a real duração de um processo.

No campo das ciências naturais, recordamos que para Isaac Newton o universo era previsível, representado cronologicamente por um relógio, trata-se da concepção de tempo absoluto e universal, igual para todos e em todos os lugares. Entrementes, com Albert Einstein e a sua Teoria da Relatividade Geral, opera-se uma mudança dessa concepção, sendo o tempo visto como algo relativo, dependendo da posição e deslocamento do observador, pois ao lado do tempo objetivo se posiciona o tempo subjetivo.

No que se refere ao processo penal, o tempo é fulcral para sua estrutura, haja vista o instituto da prescrição, mas, sobretudo, por ter

² KUHN, Thomas S. **A Estrutura das revoluções científicas**. Trad. Beatriz Vianna Boeiro e Nelson Beira. 9.ed. – São Paulo: Perspectiva, 2006, p. 73.

o acusado o direito fundamental de ser julgado num tempo razoável, conforme o disposto no artigo 5.º inciso, LXXVIII da Constituição Federal de 5, de outubro de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 45 de 8 de dezembro de 2004 e, também, com base no artigo 5.º § 2.º da Constituição, nos artigos 9.º 3. e 14.3., ambos do Pacto Internacional dos Direitos Cíveis e Políticos de 1966, promulgado no Brasil por meio do Decreto-presidencial n.º 592 de 6 de julho de 1992 e, ainda no artigo 8.º 1. do Pacto de São José da Costa Rica, de 1969, promulgado por meio do Decreto-presidencial n.º 678, de 6 de novembro de 1992.

Destarte, tendo em perspectiva a preocupação do Tribunal Europeu de Direitos Humanos e da Corte Interamericana de Direitos Humanos, ambos com critérios tópicos para definição do tempo razoável de duração dos processos, é imprescindível a mudança de paradigma, no que tange à análise do direito a duração razoável do processo, de uma visão absoluta e objetiva para uma visão relativa e subjetiva.

A mudança de paradigma é ainda mais relevante, nos casos em que o acusado é submetido a situações de atemporalidade, quais sejam, as hipóteses de imprescritibilidade penal, previstas expressamente na Constituição Federal, no artigo 5.º incisos XLII e XLIV da Constituição Federal e, também, na mesma linha, no Estatuto de Roma, promulgado por meio do Decreto-presidencial n.º 4.388 de 25 de setembro de 2002, (artigo 29), que demarcou como fora do alcance da prescrição penal os crimes da competência do Tribunal Penal Internacional.

O objetivo geral da pesquisa tem em perspectiva depreender o conceito geral de tempo razoável para a duração do processo penal, haja vista o atual modelo de eficiência.

A pesquisa intenta romper com o paradigma newtoniano de tempo absoluto e objetivo, com o escopo de aproximar a concepção de tempo processual conforme a Teoria da Relatividade Geral de Albert Einstein, ou seja, uma perspectiva de tempo relativo e subjetivo.

E ainda, como objetivos específicos, identificar os principais óbices legais e doutrinários à efetividade do direito humano fundamental à razoável duração do processo nos denominados “crimes imprescritíveis”.

Será utilizado o sistema dialético de pesquisa, sendo estudadas as posições conflitantes de juristas, doutrinadores e todas as pessoas interessadas no tema. No mais, serão utilizadas as obras doutrinárias atinentes ao assunto, legislação pátria e os tratados sobre direitos humanos, tudo em torno sobre o tema (Pesquisa Documental Jurídica).

A pesquisa será realizada tomando-se por base o que temos a disposição na academia e na jurisprudência, não deixando de ser analisados fatos pretéritos que serão de grande importância para conclusões e até mesmo críticas a determinadas teorias. Será também realizado um levantamento histórico na legislação nacional e tratados de direitos humanos.

Enfim, haverá um levantamento de casos concretos, nos diversos Tribunais, que terá como escopo verificar a coerência entre o que a teoria dispõe e o que a prática forense oferece.

Desde já é forçoso afirmar que tanto a Convenção Interamericana de Direitos Humanos como a própria Constituição Federal não fixaram expressamente o tempo de duração dos processos. O texto constitucional nem sequer delegou para lei ordinária a regulamentação do tempo de duração dos processos.

Com efeito, no sistema brasileiro, adotou-se a denominada “doutrina do não prazo”, ou seja, no processo em geral não existem prazos processuais com uma sanção pelo descumprimento. No Brasil, a situação é gravíssima, pois não existe limite algum para a duração do processo penal. Percebe-se, que existe uma tentativa de utilizar os prazos prescricionais como limite temporal, pois que, todos os autos de processos trazem em suas capas as datas da possível ocorrência da prescrição. Todavia, os prazos prescricionais, a priori, demonstram-se inadequados para o objeto em questão, pois excessivos. Ainda que se considere a prescrição pela pena *in concreto*, tal lapso temporal, está muito além do que seria uma adequada duração do processo penal.

É salutar afirmar que o simples fato de o Código de Processo Penal indigitar os diversos limites de duração dos atos, não retira a problemática, posto que são prazos destituídos de qualquer sanção processual pela

sua violação. Com efeito, nos casos de imprescritibilidade o acusado, o cidadão em geral, fica a mercê de uma total atemporalidade, podendo ter um processo com prazo indefinido. Sendo assim, resta evidenciado uma grave violação ao direito humano fundamental a duração razoável do processo.

No julgamento do Habeas Corpus n.º 82.424/RS, o famigerado “Caso Siegfried Ellwanger”, embora todos os onze ministros do Supremo Tribunal Federal tenham reconhecido que o racismo é um “crime imprescritível”, alguns fizeram consignar em seus votos posicionamentos contrários à existência do instituto jurídico. É ainda, importante dizer que existem outros casos de atemporalidade afetos ao campo civil, previstos expressamente no texto constitucional, como exemplo vale lembrar que o artigo 37, §5.º, da Constituição estabelece expressamente hipótese de imprescritibilidade na esfera civil, para a defesa do patrimônio público, nos casos de ações de ressarcimento.

Diante dessas hipóteses de atemporalidade jurídica é imprescindível pesquisa científica sobre a mudança de paradigma, no que tange à interpretação do direito à duração razoável do processo e à celeridade processual. Infelizmente o Poder Judiciário sofre uma crise constante de morosidade. Existe, diante dessa lentidão da justiça, um nítido clamor social por eficiência, deseja-se um Judiciário forte e preparado para prover um serviço de qualidade, com rapidez e efetividade.

A partir da E.C. 45/2004 não há perplexidade alguma de que o princípio da eficiência deve ser observado pelo Poder Judiciário. A propósito disso, mesmo que posteriormente aos tratados internacionais de direitos humanos, a Emenda supracitada incluiu o inciso LXXVIII no artigo 5.º da Constituição Federal. Com efeito, o princípio da eficiência, não informa apenas a gestão do Poder Judiciário, em seus atos atípicos, mas também, na sua função tipicamente jurisdicional, no caso a desejada celeridade processual. Entretanto, é mister ressaltar que o fator eficiência, trazido das ciências econômicas, deve ser interpretado no sentido de fazer mais em menos tempo, no entanto, fazer mais é na

verdade resguardar as garantias dos acusados em geral, dentro de um prazo razoável.

A E.C. 45/2004 trouxe várias alterações, visando combater o problema da ineficiência na prestação jurisdicional, tais como: garantia de duração razoável do processo; proporcionalidade entre a quantidade de demandas e a população de uma determinada unidade jurisdicional com o número de juízes (vide art. 93, XIII); vedação de interrupção da atividade jurisdicional por férias coletivas e obrigatoriedade de plantão permanente nos dias em que não houver expediente forense (artigo 93, XII); implementação da justiça itinerante numa concepção espaço-tempo (vide artigos 107 §2.º, 115 §1.º, 125 §7.º todos da Constituição Federal). Entrementes, antes da implementação de todos os instrumentos supracitados, é imprescindível a busca por uma interpretação sistemática do princípio à duração razoável do processo, haja vista as situações de inexistência de prazo para o deslinde processual, tendo em perspectiva os conceitos ontológicos de tempo.

Com efeito, é importante pesquisar as discussões jurisprudenciais que vem sendo realizadas no Tribunal Europeu de Direitos Humanos e, também na Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre a dilação indevida dos prazos processuais e os critérios adotados, para definir a ocorrência ou não de violação ao direito humano fundamental à duração do processo em tempo razoável.

REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e Das Penas**. Tradução Torrieri Guimarães. São Paulo: Editora Martin Claret, 2008.

BERGSON, Henri. **Duração e Simultaneidade**. Tradução de Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

EINSTEIN, Albert. **A Teoria da Relatividade Especial e Geral**; tradução do original alemão Carlos Almeida Pereira. Rio de Janeiro: Contraponto, 1999.

FERRAJOLI, Luidi. **Direito e Razão: Teoria do garantismo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

LAFER, Celso. **Internacionalização dos Direitos Humanos: Constituição, Racismo e Relações Internacionais**. Barueri: Editora Manole, 2005

LOPES Jr., Aury; BADARÓ, Gustavo Henrique. **Direito ao Processo Penal no Prazo Razoável**. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2006.

_____. **Direito processual penal**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MEYER-PFLUG, Samantha Ribeiro. **Liberdade de expressão e discurso do ódio**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

NOHARA, Irene Patrícia. **Reforma administrativa e burocracia: impacto da eficiência na configuração do direito administrativo brasileiro** - São Paulo: Atlas, 2012.

ROSA, Alexandre Morais da. **Guia compacto do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 1.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

ROXIN, Claus. **Pasado, presente y futuro del derecho procesal penal**. Santa Fe: Rubinzal Culzoni, 2007.

SANTOS, Christiano Jorge. **Prescrição penal e imprescritibilidade**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

SILVEIRA, Vladmir Oliveira da; e ROCASOLANO, Maria Mendez. **Os direitos humanos: conceitos, significados e funções**. São Paulo: Saraiva, 2010.



ELEMENTOS ESTRUTURANTES DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: CONTROLE INTERNO OU EXTERNO?¹

ANDRÉA CRISTINA OLIVEIRA GOZETTO

*Pós-doutoranda em Administração Pública e Governo pela Fundação
Getúlio Vargas/EAESP. Doutora em Ciências Sociais pela UNICAMP.*

*Mestre em Sociologia Política pela UNESP-Araraquara. Professora e
Pesquisadora do Curso de Direito da UNINOVE. Cientista Política.*

E-mail: andrea@gozetto.com

KRIEGEL NEVOLAND DO NASCIMENTO FILHO

Graduando em Direito da UNINOVE.

RESUMO

O presente trabalho teve como objetivo analisar a legislação (Constituição Federal, Regimento Interno e Resoluções do CNJ) que criou e organiza o funcionamento do Conselho Nacional de Justiça, a fim de detectar se remanescem em seu desenho institucional, dispositivos característicos de órgãos de controle externo, haja vista ser o CNJ um órgão de *accountability* horizontal de controle interno sobre o Poder Judiciário, pois faz parte da estrutura administrativa do poder Judiciário e tem como

¹ Esse trabalho apresenta os resultados preliminares do projeto docente intitulado “Quem Controla e como se controla o Poder Judiciário: o CNJ em foco” desenvolvido com apoio da Diretoria de Pesquisa da Uninove.

função acompanhar a execução dos seus atos. Optou-se por desenvolver os objetivos do trabalho a partir de metodologia qualitativa, utilizando-se das técnicas de documentação indireta, que contemplam a pesquisa documental e bibliográfica. A partir da análise do desenho institucional do CNJ observa-se que ele foi dotado de dispositivos legais que lhe possibilitam realizar ações de rotina e também de aplicar sanções legais contra atos delituosos realizados por outros agentes Públicos através da Corregedoria Nacional de Justiça. Dessa forma, é possível afirmar que seu desenho institucional é híbrido. Esse hibridismo institucional consolidou-se quando, em decisão final referente a ADI 4638/2012, o STF admitiu a autonomia do CNJ em relação aos poderes das Corregedorias dos Tribunais para punir juízes que descumprem com suas funções públicas no exercício jurisdicional.

Palavras-chave: Conselho Nacional de Justiça, Corregedoria Nacional de Justiça, Controles Democráticos.

INTRODUÇÃO

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) é um órgão de controle do Poder Judiciário instituído a partir da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, que incluiu o artigo 103-B ao texto constitucional, com a finalidade de trazer mais eficiência ao Judiciário e ampliar o acesso à justiça.

Ele coordena a gestão do Poder Judiciário, atuando em parceria com suas unidades para que alcancem seus objetivos estratégicos, visando a melhoria da prestação jurisdicional.

A sua Corregedoria recebe reclamações e denúncias relativas aos magistrados e aos serviços judiciários auxiliares, serventias, órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados e realiza sindicâncias, inspeções e correições, quando houver fatos graves ou relevantes que as justifiquem.

Tal Conselho é composto por 15 conselheiros. Desses, nove pertencem ao Poder Judiciário: (i) O presidente indica dois outros

membros – um desembargador e um juiz – vinculados aos Tribunais de Justiça; (ii) o Superior Tribunal de Justiça (STJ) indica um dos seus ministros para ocupar a Corregedoria Nacional de Justiça, além de três outros membros – um desembargador, dois juízes – vinculados à Justiça Federal; (iii) Os três membros oriundos da Justiça do Trabalho – um ministro, um desembargador e um juiz – são indicados pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST). Entre os membros que não pertencem ao Poder Judiciário: (i) um membro do Ministério Público da União, indicado pelo Procurador-Geral da República; (ii) um membro do Ministério Público estadual, escolhido pelo Procurador-Geral da República dentre os nomes indicados pelo órgão competente de cada instituição estadual; (iii) dois advogados, indicados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; (iv) dois cidadãos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, indicados um pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal.

É importante ressaltar que a presidência do CNJ é ocupada pelo Ministro Presidente do Supremo Tribunal Federal.

Ao criar o CNJ, a Emenda Constitucional nº. 45, promulgada em 2004, trouxe grande avanço no que tange à construção de instituições de controle para o Poder Judiciário. Mas, afinal, porque é necessário criar instituições de controle? A reflexão acerca dessa questão remete à discussão sobre a relação que se estabelece entre democracia representativa e *accountability*.

A democracia é uma forma de governo em que o poder deve emanar do povo, que se torna a principal fonte da soberania. Em governos democráticos, os governantes devem prestar contas ao povo, responsabilizando-se, perante ele, pelos atos ou omissões no exercício do poder.

O controle é momento constitutivo do processo mais amplo de *accountability* dos governantes para garantir (ou para tentar garantir) que eles atuem, de fato, como representantes do povo.

Espera-se que em ambiente democrático, os cidadãos tenham possibilidade de saber se os agentes a quem foi delegado poder estão

ou não estão atuando na defesa do interesse público. Em caso negativo, sanções apropriadas devem poder ser aplicadas. Governos que garantem tais possibilidades a seus cidadãos podem ser considerados *accountable*, ou seja, responsabilizáveis.

Accountability significa a obrigatoriedade de prestação de contas ou responsabilização segundo os critérios estabelecidos por lei, daquele a quem foi investido um cargo. O responsável que descumpra a lei é penalizado por seus atos. Há dois tipos de *accountability*. O primeiro tipo é o vertical e se refere ao controle eleitoral estabelecido entre representantes e representados, especialmente por meio do voto retrospectivo. Já o segundo tipo refere-se ao controle exercido entre os poderes do Estado e sua mútua fiscalização cotidiana.

A prestação de contas ou responsabilização depende da obrigação dos detentores de mandatos públicos informarem, explicarem e responderem pelos seus atos (*answerability*) e da capacidade das agências de impor sanções e perda de poder para aqueles que violarem os deveres públicos (*enforcement*).

O CNJ pode ser caracterizado como um órgão de *accountability* horizontal porque é uma agência estatal que exerce controle, detentora de direito e o poder legal e está de fato disposto e capacitado para realizar ações, que vão desde a supervisão de rotina a sanções legais ou até o *impeachment* contra ações ou omissões de outros agentes e agências de Estado.

Além de constituir-se como um órgão de *accountability* horizontal, o CNJ exerce controle interno sobre o Poder Judiciário. Isso porque ele faz parte da estrutura administrativa do poder Judiciário e tem como função acompanhar a execução dos seus atos, indicando, em caráter opinativo, preventivo ou corretivo, ações a serem desempenhadas com vista ao atendimento da legislação.

Já órgãos de controle externo são independentes do poder para o qual se propõe o exercício da fiscalização. Eles são capazes de utilizar dispositivos legais que lhe possibilitem a realização de ações de rotina

e também de aplicar sanções legais contra atos delituosos realizados por outros agentes Públicos, como é o caso do Tribunal de Contas da União (TCU).

RESISTÊNCIA E RESIGNAÇÃO

Em 1993, quando se iniciou a reforma constitucional, o capítulo que tratava do sistema de justiça recebeu o maior número de propostas de revisão, ao todo, 3.917 emendas. Todos os relatores da Reforma do Judiciário incluíram em seus relatórios um artigo que contemplava a criação de uma instituição de controle externo: o CNJ.

Concebido como um órgão de *accountability* horizontal de controle externo, durante o processo de deliberação no poder legislativo federal esse caráter foi se perdendo.

Assim, o objetivo do presente trabalho é analisar a legislação (Constituição Federal e Regimento Interno e Resoluções do CNJ) que criou e organiza o funcionamento da Corregedoria do Conselho Nacional de Justiça, a fim de detectar se remanescem em seu desenho institucional dispositivos característicos de órgãos de controle externo em seu bojo.

É preciso ressaltar que tal alteração no desenho institucional derivou, sobretudo da resistência dos Magistrados. Porém, levando-se em conta que: (i) os cidadãos não exercem controle algum sobre o Poder Judiciário, (ii) que os magistrados não têm como função precípua administrar as unidades judiciais sob sua responsabilidade e que (iii) aos magistrados é resguardada pela CF 1988 independência e alto grau de autonomia, como foi possível que magistrados, as associações que os representam e até mesmo tribunais se manifestassem contrários a proposta de criação do CNJ como instituição de controle externo?

A posição oficial do Supremo Tribunal Federal acerca da criação do CNJ como órgão de controle externo é a que segue: 06 ministros manifestaram-se contra a fiscalização externa, 04 a favor e 01 admitiu

um controle exercido apenas por magistrados e integrantes do Ministério Público e da Ordem dos Advogados do Brasil. Quanto ao Superior Tribunal de Justiça, apenas 06 dos 27 ministros votaram a favor da criação de um conselho de fiscalização do Judiciário formado por magistrados e pessoas de fora do Poder.

Eram favoráveis ao controle externo a Associação dos Juízes Federais (AJUFE) e a Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA). Por outro lado, eram contrárias, a Associação dos Magistrados do Brasil (AMB) – reiterou que se a instituição fosse criada, deveria contar exclusivamente com magistrados e não deveria ser concedido ao órgão, poder para destituir o magistrado de seu cargo.

A edição da Emenda Constitucional 45/2004 apresentou um desenho institucional muito próximo do expressado como adequado pelos membros dos tribunais superiores. A resistência dos magistrados surtiu o efeito desejado. No entanto, havia outros desafios a serem superados.

A AMB não se mostrava completamente satisfeita com o desenho alcançado e interpõe a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.367/2005. Tal associação resistia ao novo órgão de controle, pois se preocupava com a independência dos juízes, especialmente os de primeira instância, e com a possibilidade de que o CNJ atuasse sobre o conteúdo das decisões judiciais, substituindo os tribunais na função jurisdicional de processamento de recursos.

Segundo a AMB, o STF deveria declarar a inconstitucionalidade dos artigos 1º e 2º da EC 45/2004, pois estavam em perigo não só o princípio da separação dos Poderes, em razão da composição heterogênea do Conselho Nacional de Justiça, como também a independência do Poder Judiciário. Haveria até mesmo a violação do pacto federativo. Em 13 de abril de 2005, a ação foi julgada improcedente.

Porém, a resistência não cessou. Em resposta a publicação da Resolução 135 que visava normatizar o procedimento administrativo disciplinar aplicável aos magistrados, AMB, a Associação Nacional

dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA) e a Associação dos Juizes Federais (AJUFE) se articularam e interpuseram a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4638/. 2012. Duas liminares foram concedidas. A primeira impedia que o CNJ continuasse abrindo, por iniciativa própria, investigação contra juizes. A segunda interrompia a apuração do CNJ sobre a folha de pagamento de 22 tribunais de justiça.

A decisão final admitiu a autonomia do CNJ em relação aos poderes das Corregedorias dos Tribunais para punir juizes que descumprem com suas funções públicas no exercício jurisdicional.

CONCLUSÕES

A suposta tensão entre independência judicial e prestação de contas parece já ter sido superada pelas recorrentes decisões do STF, que desempenhando papel de centralidade, legitimou a atuação e as competências do CNJ. Afinal, como um órgão que não é jurisdicional e sim administrativo pode trazer riscos para a independência judicial dos magistrados?

É o hibridismo do desenho institucional do CNJ que motiva o medo dos magistrados. Observando-se mais detalhadamente, o CNJ congrega tanto características típicas de instituições de controle interno, como o controle administrativo e financeiro, quanto competências disciplinares e correccionais sobre os magistrados, características típicas de instituições de controle externo.

Dotado de poderes de supervisão, investigação e de sanção, o que o caracteriza como uma instituição de *accountability* horizontal interno, a existência do CNJ é por si só, um considerável avanço para a consolidação das instituições democráticas no Brasil.

No entanto, o controle interno não é suficiente, uma vez que os magistrados também exercem funções administrativas em suas unidades judiciais, já que é atribuição do próprio Poder Judiciário organizar a sua estrutura e seu quadro de agentes.

REFERÊNCIAS

ARANTES, R. B.; LOUREIRO, M. R.; COUTO, C.; TEIXEIRA, M. A. C. Controles democráticos sobre a administração pública no Brasil: Legislativo, tribunais de contas, judiciário e Ministério Público. In: LOUREIRO, M. R. et al. **Burocracia e política no Brasil**: desafios para a ordem democrática no século XXI. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010.

FONSECA, Francisco; SANCHEZ, Oscar A.; ANTUNES, Fernando. “Controles internos da administração. Os controles internos”. In: SPECK, Bruno Wilhelm (org.). **Caminhos da transparência**. São Paulo: Editora da Unicamp, 2002, pp. 29-50 (D) (Disponível em www.transparencia.org.br/Source/index.htm)

NALINI, J. R. Há esperança de justiça eficiente? In: MEYER-PFLUG, S. R. (Org.); SANCHES, S. H. D. F. N. (Org.); SILVEIRA, V. O. (Org.); MAILLART, A. S. (Org.); COUTO, M. B. (Org.); MEZZAROBBA, O. (Org.). *Justiça e (o paradigma da) eficiência*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 1. 382 p.

RULLI NETO, Antonio. **Controle externo do Poder Judiciário no Brasil**. São Paulo: Universidade de São Paulo, 2007. Tese de doutorado

SADEK, M. T. A. **Poder Judiciário**: conservação e mudanças. In: DINIZ, S. & PRAÇA, S. (orgs.) *Vinte anos de Constituição*. São Paulo: Paulus, 2008.

PARÂMETROS DA DISCRICIONARIEDADE JUDICIAL NA TEORIA PURA DO DIREITO DE HANS Kelsen¹

IRENE PATRÍCIA NOHARA

Livre-docente, doutora e mestre em Direito do Estado pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo e professora-pesquisadora do programa de mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho. Advogada.

E-mail: irene.nohara@uol.com

LIZIANE PARREIRA

Mestre em Direito pela Universidade Nove de Julho. Professora de Filosofia do Direito da Universidade Nove de Julho. Advogada e Orientadora de

Estágio no Núcleo de Prática Jurídica. E-mail: liziane.parreira@gmail.com

RESUMO

Editar a norma, dando uma adequada resposta ao caso concreto, é tarefa complexa. As sentenças judiciais surgem como continuação do processo de produção normativa, delas se extraindo a norma individual. O ajuste da norma individual com a moldura do ordenamento permeia questionamentos que se relacionam com a interpretação e a discricionariedade. A presente abordagem objetiva analisar a discricionariedade judicial

¹ Este resumo é fruto das discussões e trabalhos desenvolvidos no Grupo de Pesquisa/CNPQ “Reforma e Inovação do Poder Judiciário”, sob a coordenação das Professoras Doutoras Samantha Ribeiro Meyer-Pflug e Monica Bonetti Couto no âmbito do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho.

no contexto do positivismo jurídico, utilizando-se, a partir do emprego do método hipotético-dedutivo, do referencial da *Teoria Pura do Direito*, de Hans Kelsen. Espera-se desmistificar algumas leituras equivocadas da teoria pura para enfatizar que Kelsen também tinha a sua visão da criatividade do juiz, uma vez que dava liberdade ao intérprete autêntico para produção da norma individual, delimitando, portanto, um espaço peculiar para a discricionariedade judicial.

Palavras-chave: Discricionariedade Judicial; Positivismo Jurídico; Hans Kelsen

INTRODUÇÃO

O presente resumo faz parte de uma pesquisa mais extensa sobre a discricionariedade judicial no contexto do pós-positivismo, em que foram feitas análises das principais escolas hermenêuticas e selecionados quatro jusfilósofos para sustentação da hipótese: Hans Kelsen, H.L.A. Hart, Robert Alexy e Ronald Dworkin.

Contudo, para chegar a esse resultado faz-se necessário abordar o positivismo, sendo um autor de expressão desta tradição Hans Kelsen. Objetiva-se perscrutar os limites da discricionariedade judicial tal qual formulado por Kelsen em sua obra *Teoria Pura do Direito*.

A pureza da teoria de Kelsen deriva da escolha metodológica do autor em procurar garantir um conhecimento exclusivo para o Direito, apartado de tudo aquilo que rigorosamente não pertença ao objeto. “Quer isto dizer que ela pretende libertar a ciência jurídica de todos os elementos que lhe são estranhos. Esse é o seu princípio metodológico fundamental.”² A norma determinará uma conduta devida, real, e deverá ser objetivamente válida.

Kelsen contribui de forma singular para que parâmetros de interpretação sejam estabelecidos. Da mesma maneira, foi à contribuição

² KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Tradução João Baptista Machado. 8. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009. p. 1.

de Hart que na busca por segurança jurídica parte de uma teoria descritivista da lei para identificar quais são as regras e os princípios que oferecerão completude para as lacunas.

Desta forma, a pesquisa tem o objetivo de buscar parâmetros para a discricionariedade judicial, cujo ponto de partida será a análise da obra clássica de Hans Kelsen.

DISCRICIONARIEDADE JUDICIAL: O DIREITO VISTO COMO UMA MOLDURA

Kelsen define a interpretação das normas da seguinte maneira: “A interpretação é, portanto, uma operação mental que acompanha o processo da aplicação do direito no seu progredir de um escalão superior para um escalão inferior”³ Também diferencia a interpretação jurídica em autêntica e não-autêntica, sendo a primeira a realizada pelo órgão aplicador do Direito.

Observe-se que a interpretação autêntica ocorre quando o Direito é aplicado por um órgão jurídico, portanto cria o Direito, podendo assumir o caráter de lei, tratado internacional e sentença. Ao contrário, a interpretação não-autêntica é mera determinação cognoscitiva, não cria Direito, já que é realizada pelo o indivíduo e pela ciência jurídica.

Afasta-se metodologicamente da postura ativista, pois se uma norma geral não foi inserida no ordenamento jurídico pelas vias autênticas, é porque era indesejável do ponto de vista político-jurídico e não porque houve uma evolução da sociedade e um engessamento do ordenamento.

Segundo Kelsen:

Vistas as coisas mais de perto, verifica-se que a existência de uma “lacuna” só é presumida quando a ausência de uma tal norma

³ *Idem.* p. 387.

jurídica é considerada pelo órgão aplicador do Direito como indesejável do ponto de vista da política jurídica e, por isso, a aplicação – logicamente possível – do Direito vigente é afastada por esta razão político-jurídica, por ser considerada pelo órgão aplicador do Direito como não equitativa ou desacertada.⁴

A norma do escalão superior regula a forma como é produzida a norma do escalão inferior, determinando sua execução, bem como seu conteúdo. Acontece que tal determinação concebida pela norma de escalão superior nem sempre será completa, deste modo, abre-se a discricionariedade para o intérprete.

Kelsen traz um exemplo para elucidar a ausência de completude:

Se o órgão A emite um comando para que o órgão B prenda o súdito C, o órgão B tem de decidir, segundo o seu próprio critério, quando, onde e como realizará a ordem de prisão, decisões essas que dependem de circunstâncias externas que o órgão emissor do comando não previu e, em grande parte, nem sequer podia prever.⁵

Neste sentido, o autor demonstra que o ato de criação jurídica é em parte determinado pelo Direito e em parte indeterminado. Sendo que a indeterminação poderá ser intencional se o próprio órgão que estabeleceu a norma provocou propositalmente a indeterminação, ou não intencional quando decorrer da pluralidade de significação de uma sequência de palavras. Essa margem de discricionariedade conferida ao intérprete será resolvida dentro do que o autor chamou de “moldura”.

A indeterminação gera diversas possibilidades de aplicação do direito, o ato jurídico pode corresponder à vontade do legislador, considerada a expressão real utilizada na elaboração da lei ou a duas normas que se contrariam, o que abre espaço para a interpretação. E para solucionar e alcançar tais hipóteses o Direito formará uma moldura. O Direito a ser interpretado é a moldura dentro da qual existem as possibilidades de aplicação.

⁴ KELSEN, Hans. *op.cit.* p. 274.

⁵ *Idem.* p. 388.

Kelsen vai além da ideia do intérprete mecanicista, porque afirma que não há uma única solução correta para completar as indeterminações. Na verdade, acaba por acolher a discricionariedade em sua teoria:

Sendo assim, a interpretação de uma lei não deve necessariamente conduzir a uma única solução como sendo a única correta, mas possivelmente a várias soluções que – na medida em que apenas sejam aferidas pela lei aplicar – têm igual valor, se bem que apenas uma delas se torne Direito positivo no ato do órgão aplicador do Direito – no ato do tribunal, especialmente. Dizer que uma sentença judicial é fundada na lei, não significa, na verdade, senão que ela se contém dentro da moldura ou quadro que a lei representa – não significa que ela é *a* norma individual, mas apenas que é *uma* das normas individuais que podem ser produzidas dentro da moldura da norma geral.⁶

Em síntese, reconhece que o preenchimento das lacunas do direito é uma função criadora, desde que feita pelo órgão aplicador competente. Portanto, rejeita a interpretação cognoscitiva que é o fundamento da jurisprudência dos conceitos. Defende o juízo de fato e a abordagem avaliativa do Direito. Ele não ignora a interferência dos valores, mas procura afastar de sua abordagem como fatores condicionantes necessários da criação da norma individual. Essa dicotomia será uma constante preocupação de Dworkin, que não entende o Direito apenas como um juízo de fato, mas como uma ciência integrativa.

Apesar do pensamento de Kelsen ter alguns aspectos que foram superados pela abordagem pós-positivista do Direito, não há como negar a importância dos parâmetros de interpretação trazidos pela *Teoria Pura do Direito*. São parâmetros que posteriormente foram completados pela teoria dos princípios e pelos jusfilósofos pós-positivistas, mas que até hoje delineiam alguns limites abordados na teoria da norma e, consequentemente, no ordenamento jurídico.

⁶ KELSEN, Hans. *op.cit.* p.390.

REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico**: Lições de Filosofia do Direito. 1. ed. Tradução Márcio Pugliesi. São Paulo: Ícone, 2006.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

DWORKIN, Ronald. **O Império do Direito**. 2. ed. Tradução Jefferson Luiz Camargo São Paulo: Martins Fontes, 2007.

HART, H. L. A. **O Conceito de Direito**. 1. ed. Tradução Antônio de Oliveira Sette-Câmara. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

KELSEN, Hans. **O Problema da Justiça**. 5. ed. tradução João Baptista Machado. São Paulo: Martins Martins Fontes, 2011.

_____. **Teoria Pura do Direito**. Tradução João Baptista Machado. 8. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

LOSANO, Mario G. **Sistema e estruturas do direito**, volume 2: o Século XX. 1. ed. Tradução Luca Lamberti. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

VIGO, Rodolfo Luis. **Interpretação Jurídica**: do modelo juspositivista-legalista do século XIX às novas perspectivas. 2. ed. Tradução Susana Elena Dalle Mura. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

LIMITAÇÕES AO DIREITO DE PROPRIEDADE E O DEVER DO ESTADO À EFICIÊNCIA

RODOLFO LUIZ MADERIC RICHARDO

Mestrando em Direito da Uninove. Professor da Graduação da UNINOVE.

IRENE PATRÍCIA NOHARA

Livre-docente, doutora e mestre em Direito do Estado pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo e professora-pesquisadora do programa de mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho. Advogada.

E-mail: irene.nohara@uol.com

RESUMO

A partir da concepção clara e fundamental de proteção do direito de propriedade, a Constituinte de 1988 fixou corrente com argumentos normativos dos quais se extraem aspectos relevantes sobre a função social frente à utilidade, à necessidade pública e ao interesse social. Assim, o papel fundamental do Estado é garantir que as limitações ao direito de propriedade sejam acompanhadas de eficientes medidas de contraprestação pública, sob a ótica de ter-se verdadeiro estabelecimento intervencionista desmedido e indireto. Perspectiva ultrajante é a de sacrifício em prol da afetação e que culmina na adestinação. Assim, ao Império normativo, realiza-se pesquisa doutrinária e comparada para inserir o tema na ótica das atividades fins estatais, do seu papel neocolonial, perspectivas de avanços nas atividades econômicas e como pressuposto, o fixar de regulação nas práticas e atos

administrativos eficientes em prol da garantia e máxima efetividade dos direitos fundamentais.

Palavras-chave: Direito Administrativo e Eficiência. Estado e Regulação. Direitos Fundamentais. Limitações Estatais.

INTRODUÇÃO

Quando evidenciamos a atividade estatal, muito de poder nos veem à tona para saudar as justificativas necessárias para o desenvolvimento de tamanhas implicações de justificar o bem comum, o desenvolvimento sustentável das relações de poder, os atos coercitivos, o monopólio da lei, da justiça e da punição, sem dizer da arrecadação, legitimada para justificar todos. Isso em matéria de limitação aos direitos, parece-nos situações limítrofes, aventuras excepcionadas, mas que a cada turno, ampliam-se e ganham força. A complexidade dos centros urbanos, a demanda por serviços, políticas públicas e atos, acabam por motivar o Estado a ordinariamente cumprir sua agenda de limitações de direitos.

Assim, o que se pretende com o presente projeto é verificar a disponibilidade de atuação estatal eficiente no aspecto obrigatório e vinculado da prescrição normativa, frente à motivação administrativa, a fixação de critérios procedimentais e aspectos eficientes, como a qualidade da gestão na seleção de atos tendentes a declarar útil ou necessária e, ainda, de interesse social áreas e bens de interesse privado.

Porquanto, esse simples aspecto exordial de declaração administrativa vinculada impõe à propriedade privada o ônus que nos apresenta exacerbado de exageros atuais, paradigma de crescentes demandas administrativas e judiciais da desapropriação indireta e de limitações possessórias, como o tombamento, tudo à custa de útil ou necessária e interesse social. Mas a que parâmetros correspondentes o Estado tem se prestado útil, necessário e de interesse social com seus bens?

A partir do artigo 5º *caput* da Constituição Federal de 1988, é possível a fixação de valores de defesa contra a ação estatal, cuja proteção

encontra guarida na declaração de direitos fundamentais de 1ª geração. A responsabilidade objetiva, prevista no artigo 37, § 6º, da mesma carta encampa possibilidade de reparação por violação de direito. Assim, nítido dizer, que se a reparação se dá em prol a direito de primeira geração, óbvio que a reparação é objetiva, sem demonstração de culpa ou dolo, decorrente da Teoria do Risco. Por seu turno, quando diante da responsabilidade programática, ou seja, de intuito de promoção de direitos sociais, em geral se diz que, a resposta terá guarida na responsabilidade subjetiva, mediante ônus probatório do particular.

Por essa limitação de objetividade, o Estado alcança fôlego institucional de reservas orçamentárias a que não corresponde por sua ineficácia. Premia-se o mau gestor, o ausente de planos, para, ao cidadão limitado programaticamente, impor o ônus de responsabilidade probatória e jurídica em demandas intermináveis no Poder Judiciário.

Quiçá, a vontade do constituinte tenha sido essa mesmo de programação de direitos? Quiçá, doutos doutrinadores, que o País, prescinde de interpretações orçamentária e de superávits? A eficiência cala-se nos passos de atuação. O Estado conclama, em defesa do ar de dentro, o estigma exterior, sem aclamá-lo.

Enquanto bens públicos possuem caracteres marcantes de inalienabilidade, impenhorabilidade e imprescritibilidade, à coisa comum, os bens privados são protegidos tão somente ao confronto com a mera declaração de útil, necessário ou de interesse, sem motivadas complementações que deveriam ser evidenciadas.

AS PERSPECTIVAS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SOBRE A PROPRIEDADE PRIVADA

Na esteira e ânsia de programar políticas públicas eleitoreiras, os agentes de poder, ultrapassam direitos e prerrogativas do cidadão e elegendem, como a seu mero intuito discricionário desvinculado, opções de limitação à propriedade privada.

Cada vez mais, os atos de declaração são genéricos, desmotivados e sem preocupação formal com a efetividade dos direitos a que se

confrontam. Nesse sentido, cabe ao presente estudo de pesquisa acadêmica proporcionar investigações nos diversos órgãos da Administração Direta, Indireta e Delegatários, na região Metropolitana de São Paulo, de modo a colher dados sobre atos normativos de declaração de interesse social, de utilidade ou necessidade pública, e, nos termos da Lei de Acesso à Informação, buscar investigar se a motivação, planejamento e gestão administrativas fazem-se presentes nos estudos.

A ADESTINAÇÃO, A TREDESTINAÇÃO E A POSSIBILIDADE DE RETROCESSÃO FRENTE À INEFICIÊNCIA ESTATAL

Os institutos norteadores de uma prática usual da Administração Pública prescindem de fatores que os vinculem à regularidade. A adestinação, como possibilidade de não utilização de área desapropriada para o fim específico, parece-nos mais do que afronta ao direito de propriedade, mas também falha na execução administrativa, sob a ótica da eficiência.

A tredestinação como instituto de inverso caminho para a motivação autorizada em instrumento próprio, por sua vez, viola mais que o direito de propriedade, pois atinge também a segurança jurídica, a boa administração, a fé pública e a presunção de legitimidade administrativa.

Assim, corroborando com além da necessidade de reparação por responsabilidade estatal, a retrocessão, por mais que justificada em apuração das perdas e danos nos casos de perda imotivada da propriedade, exacerba os aspectos litigiosos, amplia a disputa e não condiz com a prática de qualidade do serviço público.

AS PERSPECTIVAS DOS DELEGATÁRIOS, A NECESSIDADE DE REGULAÇÃO E OS PROJETOS DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EFICIENTE

Nos processos de Reforma do Estado, a Administração Pública pautou-se por evidenciar situações de descentralização administrativa, sob

a ótica de criar órgãos autônomos, com personalidade jurídica própria e a partir de modelos de sucesso em eficiência, implantou segmento de desmonte dos serviços públicos centrais e repletos de poder de decisão.

Eficientes práticas de desenvolvimento dos serviços públicos foram criadas, inclusive com novos paradigmas doutrinários de ampliação do rol autorizado de serviços a deixarem o Estado em direção ao particular e sua execução, as concessões e permissões.

Ganha-se na qualidade, na prática de fiança institucional do bem comum e das políticas programáticas, ampliando cada vez mais direitos. A perspectiva dessa rotina de estudos, visa investigar no processo de descentralização, quais segmentos foram transferidos e se nos procedimentos ocorreram e ocorrem mudanças do exercício limitador da propriedade e suas formalidades estatais.

JUSTIFICATIVAS DAS ABORDAGENS E REFERENCIAIS

Consulta-se referências em abordagem da retrocessão no Direito Brasileiro, bem como alguns dados presentes na gestão pública, para se verificar a hipótese aventada na temática: isto é, que a má gestão da desapropriação deve ser analisada também sob o viés da ineficiência estatal, justificando não apenas as consequências tradicionais do instituto, mas até a configuração da responsabilidade extracontratual do Estado pelos danos causados.

Os métodos utilizados são hipotético-dedutivo e indutivo. A abordagem justifica-se dada importância em se defender uma consequência mais rigorosa, do ponto de vista jurídico, para a adestinação de bens desapropriados, como forma de coagir o Estado a uma atuação mais eficiente.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. [trad.] Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2006.

ALVES CORREIA, Fernando. **Alguns Conceitos de Direito Administrativo**. Coimbra: Almedina, 1998.

_____. 1986. **Formas Jurídicas de Cooperação Intermunicipal**. Coimbra: Almedina, 1986.

ATALIBA, Geraldo. **República e Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2004.

BACHOF, Otto. **Normas Constitucionais Inconstitucionais?** [trad.] J. M. Cardoso da Costa. Coimbra: Almedina, 2008.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. [trad.] Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

BOBBIO, Norberto. **Stato, governo, società. Per una teoria generale della politica**. [trad.] Marco Aurélio Nogueira. Turim: Giulio Eilanudi editore, 1986.

BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. **Crise econômica e reforma do Estado no Brasil: para uma nova interpretação da América Latina**. São Paulo: Editora 34, 1996.

_____. **Reforma do estado e Administração Pública Gerencial**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.

CANOTILHO, Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1941.

CARVALHO, Joaquim dos Santos. **O Processo Orçamental das Autarquias Locais**. Coimbra: Almedina, 1996.

DE SÁ, Almeno. **Administração do Estado, Administração Local e Princípio da Igualdade**. Coimbra: Almedina, 1985.

DE SOUSA SANTOS, Boaventura. **O Discurso e o Poder: Ensaio sobre a sociologia da retórica jurídica**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública**. 8ª ed. São Paulo: Atlas, 2011. 978-85-224-6294-0.

FAORO, Raymundo. **Os Donos do Poder**: formação do patronato político brasileiro. São Paulo: Globo, 1925. 85-250-0285-2.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade Direito ao Futuro**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. 978-85-7700-444-7.

GABARDO, Emerson. **A Eficiência no desenvolvimento do Estado brasileiro: uma questão política e administrativa**. São Paulo: Atlas, 2012.

GABARDO, Emerson. **Eficiência e Legitimidade do Estado**: uma análise das estruturas simbólicas do Direito Político. Barueri: Manole, 2003. 85-204-1923-2.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. **Curso de Derecho Administrativo**. Bogotá: TEMIS, 2008.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros, 1990. 978-85-392-0115-0.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional**: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição. Contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição. [trad.] Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002.

HART, H. L. A. **Concept of Law**. [trad.] Antônio de Oliveira Sette-Câmara. Oxford: Oxford University Press, 1961. 978-85-7827-096-4.

LEITÃO, Alexandra. **A Proteção dos Terceiros no Contencioso dos Contratos da Administração Pública**. Coimbra: Almedina, 1998.

MONTALVO, António Rebordão. **O Processo de Mudança e o Novo Modelo da Gestão Pública Municipal**. Coimbra: Almedina, 2003.

MONTORO, André Franco. **Introdução à Ciência do Direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1968. 978-85-203-4543-6.

NOHARA, Irene Patrícia. **Direito Administrativo**. 3ª. São Paulo: ATLAS, 2013.

_____. 2012. **Reforma Administrativa e Burocracia**. São Paulo: SP, 2012. 978-85-224-7405-9.

_____. Aspectos finalísticos da desapropriação. **Revista da Procuradoria Geral do Município de Santos**, v. 1., p. 44-53, 2004. REBELO, Marta. **Obrigações Municipais: uma Solução de Mercado para o Financiamento Municipal** As Experiências do Direito Comparado e a Dinâmica de Implementação. Coimbra: Almedina, 2004.

SCARPINELLA, Vera. **Licitação na Modalidade Pregão**. 2ª. São Paulo: Malheiros, 2010.

SGARBOSSA, Luís Fernando. **Crítica à Teoria dos Custos dos Direitos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2010.

_____. **Direitos e Garantias Fundamentais Extravagantes: Interpretação Jusfundamental “Pro Homine”**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2008.

TOMÉ D’ ALTE, Sofia. **A Nova Configuração do Sector Empresarial do Estado e a Empresarialização dos Serviços Públicos**. Coimbra: Almedina, 2007.

WEBER, Max. **Economia e Sociedade: fundamentos da Sociologia Compreensiva**. [trad.] Regis Barbosa e Karen Elsabe Brabosa. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1972. Vol. I. 978-85-230-0743-0.

WOLFF, Hans J. e BACHOF, Otto e STOBBER, Rolf. **Direito Administrativo**. München: FUNDAÇÃO CALOUSTE GULBENKIAN, 1987.

EFICIÊNCIA DO ESTADO E O DIREITO HUMANO AO DESENVOLVIMENTO

IRENE PATRÍCIA NOHARA

Livre-Docente e Doutora em Direito do Estado – USP Professora Pesquisadora do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho. E-mail: irene.nohara@uol.com.br

PAMELA DOS SANTOS CRISTAN

Mestranda em Direito pela UNINOVE, na linha de pesquisa Justiça e o Paradigma da Eficiência. Professora na UNINOVE. Servidora Pública Estadual. E-mail: pamella.cristan@uninove.edu.br

RESUMO

Trata-se de pesquisa acerca da eficiência do Estado, especificamente da Administração Pública, cuja posituação na Constituição da República Federativa do Brasil se deu com Emenda Constitucional nº19 de 1998, em sua relação com o dever estatal de implementar o Direito ao Desenvolvimento (entendido pela perspectiva de Amartya Sen), conforme definido na Declaração Sobre o Direito ao Desenvolvimento, adotada pela Resolução nº 41/128 da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 1986. Considera-se o princípio constitucional da eficiência como limite à discricionariedade administrativa, interpretado pelo viés da doutrina do Direito Administrativo, diversamente do discurso subjacente à Reforma Administrativa que lhe originou. Situa-se o princípio como valor instrumental no arcabouço

da CF/88, inspirada pelos influxos do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Palavras-chave: Direito Internacional dos Direitos Humanos; Direito ao desenvolvimento; Eficiência do Estado; Administração Pública.

O presente estudo vem se desenvolvendo no Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho, na linha de pesquisa Justiça e o Paradigma da Eficiência, e foi iniciado especialmente durante o crédito conduzido pela Professora Doutora e Livre Docente Irene Patrícia Nohara, (Re) Pensar o Estado e a Eficiência do Modelo Gerencial, durante o primeiro semestre do ano de 2013.

As questões analisadas no decorrer da disciplina e a investigação acerca de haver uma possível relação entre o princípio constitucional da eficiência e um direito humano de arquitetura eminentemente internacional como é o Direito ao Desenvolvimento culminaram em um artigo (ainda inédito).

Todavia, e como nem poderia ser, naquele escrito não se esgotou a perquirição – prossegue a pesquisa a fim de integrar a dissertação de mestrado que gravita essencialmente em torno do tema do Direito ao Desenvolvimento.

A positivação do princípio da eficiência no *caput* do artigo 37 da Constituição Federal, na forma da Emenda Constitucional nº 19 de 1998, resultou do terceiro movimento reformista que atingiu a Administração Pública no Brasil, colocando em xeque o modelo burocrático de em favor do dito modelo gerencial.

O Plano de Reforma do Aparelho do Estado – documento que consubstanciava as propostas desta Reforma Administrativa – trazia, assim, um discurso deslegitimador, que negava as importantes conquistas sociais para homenagear um modelo voltado para resultados, desprezando o controle dos procedimentos na Administração, constituindo verdadeiro retrocesso.

Entretanto, o que se pretende mostrar aqui é que, ao final, a positivação do princípio da eficiência termina por ter resultados diversos da ideia original, constituindo mais um reforço do que flexibilização no controle dos atos da Administração Pública.

Esta nova vertente constitucional a pautar a atividade administrativa, interpretada em ponderação e harmonia com os demais princípios e valores encartados na Constituição, termina por vir ao encontro da necessidade de proteger e garantir direitos aos cidadãos e, neste passo, deve também ser compatibilizado o princípio com os compromissos internacionalmente firmados pelo Estado Brasileiro – notadamente na seara do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

O direito humano ao desenvolvimento pode ser, assim, visto como mais um parâmetro ao qual deva se submeter a ideia de eficiência estatal e administrativa. Aplicando o método dedutivo será possível demonstrar de que modo esta relação se estabelece.

Para a pesquisa que aqui se empreende do estudo dos movimentos reformistas pelos quais passou o Direito Administrativo no Brasil é importante destacar: a política de profissionalização e especialização promovida pelo DASP durante a era Vargas; a “descentralização” promovida no regime militar; o panorama de contraposição entre modelo burocrático e modelo gerencial, que culminou na Emenda Constitucional nº 19, de 1998, que positivou o princípio da eficiência na Constituição Federal.

Especial destaque deve se conferir, todavia, às circunstâncias políticas, sociais, econômicas e internacionais em que surge a Constituição de 1988 e a posterior reforma, com a EC nº19/98.

A CF/88, compromissária e dirigente, evidenciou as dificuldades em conciliar tantos fundamentos, objetivos fundamentais e direitos com a perspectiva privatista recorrente no cenário internacional.

Vigorava já naquele momento uma ordem global, pouco entendida, mas que em todos provoca efeitos, na qual o risco, conjugado entre a probabilidade e a incerteza, se mostraria como uma das faces do

moderno capitalismo – pretendendo calcular este risco com relação ao lucro que dele possa obter.

A globalização e política proposta pelos organismos internacionais de financiamento pressionam as novas economias do terceiro mundo a se adequarem àquela ordem global.

No Brasil esta adequação corresponde ao mais recente movimento de Reforma Administrativa, idealizada por Bresser Pereira, consubstanciada nos ideais postos no Plano Diretor de Reforma do Aparelho do Estado (PDRAE), que deve atuar voltando sua atenção mais ao controle dos resultados que dos procedimentos.

Entretanto, a investigação até agora empreendida aponta para uma valoração da eficiência administrativa em consonância aos demais princípios constitucionais – leia-se, especificamente: a dignidade da pessoa humana, a cidadania, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a garantia do desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza e da marginalização, a redução das desigualdades sociais e regionais, a prevalência dos direitos humanos nas relações internacionais, a cooperação entre os povos para o progresso da humanidade, a aplicabilidade imediata dos direitos e garantias fundamentais e a observância aos que decorram do regime, dos princípios e dos tratados internacionais em que o Brasil seja parte.

Desta forma, fica-se acordada, para os fins desta pesquisa, uma noção de princípio da eficiência que não é exatamente a do mercado – a qual não pode ser critério único da verificação da eficiência administrativa – pugnando-se aqui pela adoção de um princípio da eficiência instrumental aos valores constitucionais – acrescido dos valores atinentes ao Direito Internacional dos Direitos Humanos e, especialmente, do Direito ao Desenvolvimento.

O Direito ao Desenvolvimento, proclamado em definitivo pela Assembleia Geral das Nações Unidas em declaração solene no ano de 1986, situa-se este direito na chamada terceira geração na qual os direitos das gerações antecedentes são sintetizados sob o prisma da

solidariedade e adensados numa perspectiva de equilíbrio de poder, em favor do ser humano.

É direito daqueles de arquitetura internacional, irradiando seus efeitos pela via da transnormatividade, segundo a qual há, hodiernamente, uma influência recíproca entre os ordenamentos interno e internacional.

A Declaração define o desenvolvimento como um processo econômico, social, político e cultural, que implica na participação ativa, livre e significativa dos indivíduos. Quanto aos povos, este direito se expressa fortemente na ideia de autodeterminação na escolha livre de seus status político e na busca pelo próprio desenvolvimento.

Neste sentido esta pesquisa toma como marco a teorização de Amartya Sen, que vê o desenvolvimento como um processo de expansão das liberdades reais de que as pessoas desfrutam, alheia às visões restritas que o encaram como medida de crescimento do Produto Interno Bruto de um país.

Sublinhe-se a relação entre Direitos Fundamentais e Direitos Humanos para ressaltar o espírito de *mutual enforcement* que deve pautar ambas as esferas de proteção. Estando o Direito ao Desenvolvimento na esfera daqueles internacionalmente arquitetados e o princípio da eficiência no âmbito da disciplina constitucional brasileira de defesa dos valores atinentes à pessoa parece bastante razoável, ante a ideia de complementaridade entre a proteção interna e internacional, conjugar as duas ideias no sentido de garantias instrumentais à consecução dos fins a que se destinam conjuntamente.

O princípio constitucional de eficiência do Estado e da Administração Pública pode ser compreendido como meio viabilizador da concretização do direito humano ao desenvolvimento – e esta “mistura” de esferas serve a uma leitura da eficiência enquanto instrumento de realização dos fundamentos e objetivos fundamentais do Estado brasileiro.

O próprio Direito ao Desenvolvimento é, por vezes, associado a um caráter instrumental aos demais direitos humanos, sendo que seu

processo de implementação tem em mira um aprimoramento constante, que significa a melhoria progressiva e regular do bem-estar de todos, evidenciando uma interdependência com o passar do tempo no qual os direitos se possam realizar.

Assim, em razão da própria abertura do nosso sistema constitucional, a eficiência deve ser analisada inclusive sob o prisma dos compromissos internacionalmente firmados pelo Estado brasileiro, especialmente no que tange ao Direito Internacional dos Direitos Humanos – o Direito ao Desenvolvimento, portanto, pode ser mais um parâmetro ao qual deva se submeter a ideia de eficiência estatal e administrativa, tomando-se ambos como valores instrumentais; esta da esfera interna e aquele do âmbito internacional de realização da dignidade da pessoa humana, podem ser perfeitamente compatibilizados e postos a funcionar em consonância.

REFERÊNCIAS

ALVES, José Augusto Lindgren. **A arquitetura internacional dos direitos humanos**. São Paulo: FTD, 1997. (Coleção Juristas da Atualidade / coordenação Hélio Bicudo).

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Discricionariedade administrativa na Constituição de 1988**. São Paulo: Atlas, 2001.

FREITAS, Juarez. **Discricionariedade administrativa e o direito fundamental à boa administração**. 2.ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

GABARDO, Emerson. **Eficiência e legitimidade do estado: uma análise das estruturas simbólicas do direito público**. São Paulo: Manole, 2003.

HÄBERLE, Peter. **Estado Constitucional Cooperativo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

JESSUP, Philip Caryl. **Direito transnacional**. Tradução Carlos Ramires Pinheiro da Silva. São Paulo: Fundo de Cultura, 1965.

MAILLART, Adriana Silva ; SANCHES, Samyra Haydêe Dal Farra Napolini. **Teoria de justiça de Amartya Sen: da ética econômica ao desenvolvimento como liberdade**. Anais XX Encontro Nacional do CONPEDI. Belo Horizonte, 2011. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/XXencontro/Integra.pdf>>. Acesso em maio de 2013.

MENEZES, Wagner. **Ordem global e transnormatividade**. Rio Grande do Sul: UNIJUÍ, 2005.

NOHARA, Irene Patrícia. **Direito administrativo**. – São Paulo: Atlas, 2011.

_____. **Reflexões críticas acerca da tentativa de desconstrução do sentido da Supremacia do Interesse Público no Direito Administrativo**. In Supremacia do Interesse Público e outros temas relevantes do direito administrativo. Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Carlos Vinícius Alves Ribeiro coordenadores. São Paulo: Atlas, 2010.

_____. **Reforma Administrativa e burocracia: impacto da eficiência na configuração do direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2011.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeus, interamericano e africano**. São Paulo: Saraiva, 2011.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução Laura Teixeira Motta; Revisão técnica Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

SILVEIRA, Vladimir Oliveira da; ROCASOLANO, Maria Mendez. **Direitos Humanos: Conceitos, significados e funções.** São Paulo: Saraiva, 2010.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos.** 2.ed. v.1. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2003.

A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ECONOMICIDADE À GESTÃO PÚBLICA: EFICIÊNCIA COM SUSTENTABILIDADE

IRENE PATRÍCIA NOHARA

Livre-Docente e Doutora em Direito do Estado pela Faculdade de Direito da USP. Professora/Pesquisadora do Programa de Mestrado da Universidade Nove de Julho. E-mail: irene.nohara@uol.com.br

LUCILO PERONDI JUNIOR

Mestrando em Direito pela Universidade Nove de Julho (UNINOVE) – Área de Concentração: Justiça, Empresa e Sustentabilidade – Linha de Pesquisa: Justiça e o Paradigma da Eficiência. Especialista em Direito Penal e Processual Penal pela Universidade Nove de Julho (UNINOVE). Especialista em Direito Empresarial pela Escola Paulista de Direito - EPD. Graduação em Bacharelado em Direito pela Universidade São Marcos. Advogado militante e professor. E-mail: lucilo@uninove.br

VICTOR DA SILVA MAURO

Mestrando em Direito pela Universidade Nove de Julho (UNINOVE) – Área de Concentração: Justiça, Empresa e Sustentabilidade – Linha de Pesquisa: Justiça e o Paradigma da Eficiência. Especialista em Direito do Trabalho e Processual do Trabalho pela Universidade Nove de Julho (UNINOVE). Especialista em Direito das Relações de Consumo pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Graduação em Bacharelado em Direito pela Universidade Cidade de São Paulo (UNICID). Advogado militante e professor. E-mail: vdmauroduarte@gmail.com.

RESUMO

O presente artigo almeja discutir a aplicação do princípio constitucional da economicidade na gestão pública em geral. Objetiva-se destacar sua imprescindibilidade na aplicação das decisões, planejamentos e execuções dos atos e políticas públicas de toda a Administração Pública. A partir de referenciais teóricos que refletem criticamente a burocracia, com emprego do método hipotético-dedutivo, o artigo procura defender que se afaste do cotidiano da Administração Pública o distanciamento, a morosidade e as ações ineficazes, pois a economicidade representa um princípio catalisador de qualidade, celeridade e menor custo no desempenho da função administrativa. Em suma, trata-se de assunto abordado nas finanças públicas, mas que deveria povoar com maior frequência a doutrina jurídica, bem como a gestão pública, tendo em vista que, diferentemente do que se dissemina, ele traduz, em essência, um “custo adequado”, isto é, “sustentável” com os valores, inclusive sociais, que o Estado objetiva tutelar.

Palavras-chave: Economicidade, Direito Administrativo, Gestão Pública, Eficiência e Sustentabilidade

O princípio da Economicidade tem previsão expressa no ordenamento constitucional pátrio. Consta no art. 70 da Constituição Federal de 1988, especificamente no título que cuida da “Organização dos Poderes”, Seção que trata da Fiscalização Contábil, Financeira e Orçamentária de toda União e dos demais entes administrativos públicos.

Será enfatizado na presente abordagem que apesar de a economicidade não ter sido prevista no rol de princípios da Administração Pública constante do art. 37 da Constituição, sua aplicação deve ser vista como condição para que o interesse público e social seja atingido de forma sustentável pelo princípio da eficiência, positivado pela Emenda Constitucional nº 19/98.

O objetivo principal do presente estudo é enfatizar que a aplicação do princípio da economicidade não deve ficar limitada às questões

estritamente financeiras, que envolvam a fiscalização e o gerenciamento dos recursos públicos, mas que o princípio tem potencial de inspirar a realização da gestão pública no geral, inclusive no que concerne aos objetivos sociais de satisfação das necessidades coletivas por meio de serviços públicos de qualidade.

De fato, sua aplicação deve ser efetivada na atuação administrativa, haja vista sua importância, dentre tantas outras, para evitar, por exemplo, desvios de finalidade nos atos da Administração Pública.

Para que o resultado final de uma ação da Administração Pública tenha equilíbrio e de fato atinja seu objetivo maior, que é o atendimento do interesse público primário, o princípio da economicidade torna-se imprescindível, na medida em que ele priorizará a eficácia do ato administrativo, com foco na sua concretização de modo a obter um resultado a um custo adequado e razoável, isto é, sustentável com os valores tutelados no ordenamento jurídico.

Ressalte-se que o termo “custo adequado” não necessariamente reflete o “menor custo possível”. Neste sentido, deve ser avaliado o custo adequado ante aos resultados que serão atingidos.

De fato a economicidade faz com que o agente público respeite à melhor relação custo-benefício, afastando o desperdício dos recursos do Estado, pois ele pondera uma junção entre “qualidade”, “celeridade” e o “menor custo” na prestação dos serviços públicos ou até mesmo na administração e tratativas com os bens públicos.

Em regra e de forma geral a economicidade trata da obtenção do melhor resultado estratégico possível de uma determinada alocação de recursos financeiros, econômicos e/ou patrimoniais em um dado cenário socioeconômico.

Sendo assim, o objetivo geral desta pesquisa é justamente analisar o conceito da economicidade, enfatizando a necessidade de aplicá-lo não apenas no âmbito do controle financeiro da Administração Pública, mas em toda atividade de gestão pública.

Quanto os objetivos específicos, são: discutir a economicidade, confirmando sua natureza jurídica de princípio constitucional, que,

muito embora não tenha sido elencado expressamente no rol de princípios consignados no artigo 37 da Constituição Federal, é fundamental à análise da eficiência e da eficácia nos atos da Administração Pública, bem como associá-lo à questão da sustentabilidade, haja vista a ponderação das externalidades e impactos das ações e das políticas públicas diante dos objetivos do Estado.

O cotidiano da gestão pública, que deve ser tocado com estrita observância da legalidade, ou seja, do Direito Administrativo, possui aspectos que evidenciam a necessidade clara da aplicação do princípio da economicidade, como vertente para atender os fins a que se presta a Administração Pública.

É cediço destacar que a burocracia deve absorver valores compatíveis com as transformações que a sociedade contemporânea sofre, para orientar-se à melhor satisfação das necessidades coletivas, uma vez que é uma pauta de reivindicação permanente da cidadania a prestação dos serviços públicos com qualidade. Além desse aspecto, também se objetiva à obtenção de resultados satisfatórios da gestão pública com combate ao nepotismo e à corrupção.

Entretanto, não se pode cogitar a economicidade sem ponderar algumas vicissitudes do burocratismo, uma vez que, dentre suas características mais marcantes, estão ligadas a administração pública ser executada de forma satisfatória, em atenção aos princípios da impessoalidade, do formalismo na tentativa de justamente evitar práticas corruptas e formalismos estéreis.

A burocracia voltou-se para um movimento (entrópico) de reprodução desfuncional. Por conseguinte, é comum que a burocracia seja referida como “voltada para si mesma”, isto é, para os próprios interesses, e não para o bom desempenho de suas legítimas funções primordiais.

O normativismo-legalista, a ausência de transparência requeitada por uma cultura que pressupõe a superioridade da decisão tomada por especialistas e o formalismo são ingredientes que, se distorcidos,

acabam por provocar esse “distanciamento”, que provoca a desfuncionalização burocrática.

Assim, a gestão pública deve ser realizada, sem se divorciar dos parâmetros do direito público, mas priorizando a contenção de gastos, a eficiência e a qualidade dos serviços, sendo este justamente o foco da economicidade, numa relação de adequação entre o custo e o maior benefício social possível. Neste ponto, ele também toca em duas dimensões importantes da sustentabilidade: a dimensão econômica, cotejada com a dimensão social, sem que se esqueça das metas ambientais das decisões do Poder Público.

Ora, aplicando-se o conceito da economicidade de forma equilibrada, a Administração Pública alcançará com maior eficácia seus objetivos essenciais, prestando um serviço público de qualidade e com menor custo possível.

Por fim, vale destacar, como já discutido anteriormente, que economicidade não é sinônimo de redução de custos ou de baixo investimento, não podendo tal conceito servir como único parâmetro estabelecido para a aplicabilidade do aludido princípio. Sua aplicação deve estar pautada num equilíbrio, isto é, numa relação entre meios e finalidades a serem alcançadas pela atuação pública.

Pelo quanto exposto, pode-se concluir pela importância que o princípio da economicidade possui no âmbito da gestão pública, levando a Administração Pública a atingir suas metas e objetivos de forma mais eficaz e sustentável com os valores constitucionais.

Apesar de sua ausência no rol do art. 37 da Constituição Federal de 1988, o princípio da economicidade não deixa de ser considerado como um dos princípios constitucionais que devem ser cabalmente seguidos pelos entes administrativos, até porque, apesar de sua posição na Constituição Federal, possui previsão expressa.

Ademais, não há como se vislumbrar uma gestão pública eficaz sem que haja a aplicabilidade integral do princípio da economicidade, bem como sua efetiva existência na Administração Pública.

Entretanto, não se pode apenas enfatizar um viés de cunho econômico, quando da aplicação da economicidade, pois no caso da Administração Pública deve-se visualizar o aproveitamento social e a amplitude dos atos dos entes administrativos frente ao desejado, esperando o máximo de aproveitamento por parte da sociedade.

Por fim, é incontestável a necessidade de em todos os atos e, sobretudo, no planejamento das políticas públicas a aplicação do princípio da economicidade, para que o objetivo maior, qual seja, o interesse público primário seja alcançado.

REFERÊNCIAS

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2000.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

FREITAS, Juarez. **Discricionariedade administrativa e o direito fundamental à boa administração pública**. São Paulo: Malheiros, 2007.

GABARDO, Emerson. **Princípio constitucional da eficiência administrativa**. São Paulo: Dialética, 2002.

GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

NOHARA, Irene Patrícia. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2012.

_____. **Reforma administrativa e burocracia: impacto da eficiência na configuração do direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2012.

OLIVEIRA, Régis Fernandes de HORVATH, Estevão; e TAMBASCO, Teresa Cristina Castrucci. **Manual de Direito Financeiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

PAES DE PAULA, Ana Paula. Administração Pública brasileira entre o gerencialismo e a gestão social. **Revista de Administração de Empresas**, São Paulo, v. 45, n. 1, p. 36-49, 2005.

PARREIRA, L.; BENACCHIO, M. Da análise econômica do Direito para a análise jurídica da Economia: a concretização da sustentabilidade. **Prisma Jurídico**, São Paulo, v.11, n.1, p. 179-206, jan./jun. 2012.

TORRES, Ricardo Lobo. “O Tribunal de Contas e o controle da legalidade, economicidade e legitimidade”. Rio de Janeiro, **Revista do TCE/RJ**, nº 22, jul/1991, pp. 37/44.

WEBER, Max. **Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva**. Brasília: Universidade de Brasília, 1999.



DIREITOS FUNDAMENTAIS CONFLITANTES, ENTRAVE PARA A EFICIÊNCIA DA JUSTIÇA¹

CLEITON DE CAMPOS

Mestrando em Direito pela Universidade Nove de Julho – Área de concentração: Justiça, Empresa e Sustentabilidade – Linha de Pesquisa: Justiça e o Paradigma da Eficiência. Especialista em Direito do Trabalho e Processual do Trabalho pela UNINOVE. Graduação em Direito pela UNINOVE. Advogado. Servidor Público Estadual. E-mail: cleitondecampos@yahoo.com.br

SAMANTHA RIBEIRO MEYER-PFLUG

Doutora e Mestre em Direito pela PUC/SP, Coordenadora e Professora do Curso de Direito e Professora do mestrado em Direito da UNINOVE, membro do Conselho Superior de Direito da Federação do Comércio/FECOMERCIO/SP e do Conselho Superior de Estudos Avançados da FIESP. Membro da Associação de Direito de Família e Sucessões- ADFAS. Advogada. E-mail: samanthameyer@uol.com.br

RESUMO

O objetivo deste trabalho é analisar os direitos fundamentais que se conflitam quando o assunto é a eficiência da justiça brasileira. Com a crise do Judiciário, existem estudos que visam melhorar

¹ Este resumo é fruto das discussões e trabalhos desenvolvidos no Grupo de Pesquisa/CNPQ “Reforma e Inovação do Poder Judiciário”, sob a coordenação das Professoras Doutoras Samantha Ribeiro Meyer-Pflug e Monica Bonetti Couto no âmbito do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho.

este quesito, porém, na Constituição de 1988 estão prescritos princípios processuais que configuram obstáculo para o desejo de uma justiça eficiente. Isto se deve, dentre outros fatores, ao respaldo que esses princípios concedem há inúmeros tipos de defesa processuais, como os recursos e embargos de diferentes tipos. Este fato provoca um sistema processual truncado, lento e ineficiente. O marco teórico é a obra Teoria dos Direitos Fundamentais de Robert Alexy. A abordagem é feita apenas pelo método sistêmico. Sendo a técnica de pesquisa descritiva a mais coerente para o entendimento do objeto. Os resultados são que há colisões entre direitos fundamentais. Conclui-se que deve ser utilizada a proporcionalidade e a razoabilidade para o sopesamento desses conflitos.

Palavras-chave: Direitos fundamentais; Eficiência da Justiça; Conflito de Princípios constitucionais.

Vários são os motivos que provocam a lentidão do Judiciário Brasileiro para com a resposta de celeridade na resolução de conflitos. Porém, tem que se analisar que os julgadores precisam se pautar pela adequada aplicação da legislação nacional.

Assim sendo, devem observar e decidir conforme o que está prescrito no sistema ou ordenamento jurídico pátrio.

Quanto aos objetivos gerais será de identificar os direitos fundamentais que formam o paradoxo. Os objetivos específicos se concentrarão em descrever os conflitos existentes e a aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade como meios de ponderação.

O método de abordagem sistêmico se adequará para o entendimento que as normas e princípios constitucionais possuem mesmos valores, e caso existir conflito entre elas será aplicada a ponderação.

Para isso, será utilizada a técnica de pesquisa descritiva como principal meio auxiliar, pois será necessária a identificação de vários trechos normativos. Quanto aos resultados, se verá que existem conflitos entre os direitos fundamentais que se relacionam com o sistema processualista brasileiro, isso, devido ao caráter igualitário das normas que compõe a Constituição.

Este resumo expandido se estrutura em partes que analisa o problema de modo coerente, sendo que na primeira parte serão identificados os direitos fundamentais envolvidos que influenciam o sistema processual.

Já na segunda parte, será trabalhado o porquê da ocorrência de conflitos entre esses direitos. Também serão descritos os institutos que estão postos nos códigos processuais que obstam o adequado andamento de uma ação judicial. Em sequência se analisará a aplicação dos princípios de ponderação, como a razoabilidade e a proporcionalidade.

Na conclusão, após articulação das ideias apresentadas, se verá que as normas constitucionais estão em igual hierarquia, devido a outros tantos, ao princípio da unidade da Constituição, mesmo com a aplicação da ponderação.

OS DIREITOS FUNDAMENTAIS PROCESSUAIS

O objetivo nesta parte é a identificação dos direitos fundamentais da CRFB/1988 que são referências de utilização para o Judiciário, fazendo breves comentários para melhor entendimento dos propósitos.

Destarte, passa-se à descrição desses direitos que se resume nos princípios do contraditório e da ampla defesa, corolários do princípio do devido processo legal, que se encontram prescritos nos incisos LIV e LV do art. 5º da CF/88 e o princípio da celeridade processual, inciso LXXVIII do mesmo artigo, que foi acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

OS CONFLITOS EXISTENTES

Conforme o item anterior, verifica-se o conflito entre a plenitude de defesa e a eficiência da justiça. Como se pode ter julgamento rápido de uma ação judicial se a Constituição garante como direito fundamen-

tal a utilização de vários institutos que se encontram nos códigos processuais brasileiros?

A descrença na justiça se deve a vários fatores, mas alguns estão sempre em evidência, como a impunidade em sentido geral e a demora em se decidir de quem cabe o direito quando existe uma demanda judicial.

Toma-se como análise apenas o Código de Processo Civil para enumerar uma série de institutos de defesa tais como: a contestação, as exceções processuais e a reconvenção do artigo 297.

Existem, também, as causas a serem analisadas em preliminar do artigo 267 que são várias. Além desses, tem-se a denúncia da lide, a nomeação à autoria, o chamamento ao processo, a impugnação do valor da causa e a declaração incidente.

Não obstante, o Código prescreve em seu art. 496 um rol de oito recursos que são outras formas de valor de defesa a saber: a apelação, o agravo, os embargos infringentes, os embargos de declaração, o recurso ordinário, o recurso especial, o extraordinário e os embargos de divergência. Já no campo da execução estão os embargos do devedor e nos procedimentos especiais encontram-se os embargos de terceiros.

Sem precisar estender, fica demonstrado que os inúmeros recursos, os quais possuem inúmeros prazos, além das interrupções e suspensões, são causas da lentidão da justiça. Tudo isso sem contar as instâncias e os tribunais superiores, nestes, aliás, existem os agravos regimentais.

Porém, todas essas defesas estão fundamentadas pela proteção da Constituição que determina a defesa plena. Por outro lado, está o princípio da razoável duração do processo que também possui guarita constitucional, sendo assim fica a pergunta de como resolver essa incoerência.

APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DE PONDERAÇÃO

Para se resolver o problema dos conflitos entre os princípios fundamentais processuais, necessário a aplicação da ponderação,

utilizando-se princípios como o da proporcionalidade e o da razoabilidade, a finalidade é de se chegar ao máximo da efetividade conferida pela norma constitucional.

Esta necessidade se deve ao fato de não existir hierarquia nas normas constitucionais², as divergências entre princípios é resolvida conforme as conveniências de um caso específico.

Por fim, é feito o exame da proporcionalidade e da razoabilidade comparando o que mais for de importante a se realizar e quanto haverá para se restringir do direito fundamental posto.

Após a introdução e o desenvolvimento, concluiu-se que não há hierarquia entre princípios constitucionais, deve-se no caso concreto utilizar o sopesamento, que consiste na ponderação, a qual utiliza o fundamento do princípio da proporcionalidade/razoabilidade para resolver conflitos de direitos fundamentais.

No caso do objeto, o que pode ser afirmado é que nos princípios relativos ao processo não há diferenças hierárquicas, configurando então, em óbice para uma justiça eficiente.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoría de Los Derechos Fundamentales**. 3. Reimpresión. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.

BARROSO, Luis Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da constituição brasileira**. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

² Como fundamento a afirmação do Ministro do STF Marco Aurélio na ADPF 130.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1997.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3 ed. Coimbra: Almedina, 1998.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

FIORAVANTI, Maurizio. **Los Derechos Fundamentales**. 4 ed. Madrid: Trotta, 2003.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Processo Constitucional e Direitos Fundamentais**. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999.

MILL, John Stuart. **Utilitarismo**. Tradução de Rita de Cássia Gondim Neiva. São Paulo: Escala, 2007.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aso arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

NALINI, José Renato. **Há esperança de justiça eficiente?** in SILVEIRA, Vladmir Oliveira da; MEZZARROBA, Orides (coord.) *Justiça e [o paradigma da] eficiência*. Coleção *Justiça, Empresa e sustentabilidade*. Volume 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

PIOVESAM, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos humanos fundamentais**. 7. ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SILVA, Adriana dos Santos. **Acesso à justiça e arbitragem: um caminho para a crise do judiciário**. Barueri. Manole 2009.

WATANABE, Kazuo. **Acesso à justiça e sociedade moderna**. In: **Participação e processo**. Ada Pellegrini Grinover, Cândico Rangel Dinamarco e Kazuo Watanabe (coord.). São Paulo: RT1988.

AS DECISÕES JUDICIAIS DAS CORTES CONSTITUCIONAIS DOS PAÍSES DO MERCOSUL NO TOCANTE AO DIREITO À SAUDE¹

SAMANTHA RIBEIRO MEYER-PFLUG

Doutora e Mestre em Direito pela PUC/SP, Coordenadora e Professora do Curso de Direito e Professora do mestrado em Direito da UNINOVE, membro do Conselho Superior de Direito da Federação do Comércio/FECOMERCIO/SP e do Conselho Superior de Estudos Avançados da FIESP. Membro da Associação de Direito de Família e Sucessões- ADFAS. Advogada. E-mail: samanthameyer@uol.com.br

ARTHUR BEZERRA DE SOUZA JUNIOR

Mestre em Direito pela UNINOVE, Consultor Jurídico no SEBRAE-SP (Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas). Advogado. E-mail: arthurbsj@hotmail.com

RESUMO

O objeto da presente pesquisa é analisar a efetivação do direito à saúde pelas Cortes Constitucionais dos Países do MERCOSUL (Brasil, Argentina, Paraguai, Uruguai e Venezuela) desde a sua

¹ Este resumo é fruto das discussões e trabalhos desenvolvidos no Grupo de Pesquisa/CNPQ “Reforma e Inovação do Poder Judiciário”, sob a coordenação das Professoras Doutoras Samantha Ribeiro Meyer-Pflug e Monica Bonetti Couto no âmbito do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho.

criação em 1991 até 29/06/2012, data na qual foi proferida a Decisão sobre a Suspensão do Paraguai do MERCOSUL em aplicação do Protocolo de Ushuaia sobre Compromisso Democrático. O objetivo geral é traçar um comparativo entre o tratamento constitucional conferido ao direito à saúde nesses Países e as decisões das suas Cortes Supremas para concretizar tal direito. O objetivo específico é identificar possíveis alterações da jurisprudência constitucional em matéria de saúde, a eventual influência das decisões de uma Corte Constitucional em outra e elaborar uma análise crítica acerca dos efeitos dessas decisões judiciais na efetividade do direito fundamental à saúde. O método de abordagem adotado no desenvolvimento da pesquisa é o indutivo, em uma perspectiva histórica, jurídica, crítica e comparativa. Utiliza-se a técnica de pesquisa bibliográfica e documental para delimitar o direito à saúde no ordenamento jurídico dos Países do MERCOSUL e decisões das Cortes Constitucionais para assegurar a implementação desse direito e sua efetividade.

Palavras-chave: direito à saúde no MERCOSUL; Cortes Constitucionais; decisões judiciais sobre saúde.

O direito à saúde é um direito humano assegurado no plano internacional em diversos tratados e convenções e também um direito fundamental, na medida em que consta expressamente em várias Constituições. Trata-se, portanto, de um direito universal do homem. Salienta Norberto Bobbio que: “os direitos humanos surgem como direitos naturais universais, se desenvolvem como direitos positivos particulares e hoje alcançam uma certa plenitude como direitos positivos universais.”²

A Declaração Universal dos Direitos do Homem trouxe em seu bojo uma carga axiológica, que tem como norte a proteção dos direitos humanos, de maneira que influenciou os ordenamentos jurídicos internos dos países. Ela foi pioneira em tratar de forma expressa do direito à

² BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 45.

saúde no art. XXII, *in verbis*: Toda pessoa, como membro da sociedade, tem direito à segurança social e à realização, pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento de sua personalidade.

Também há referência ao direito à saúde no art. XXV da Declaração Universal dos Direitos Humanos, nos seguintes termos: “1. Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, o direito à segurança, em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda de meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle. 2. A maternidade e a infância tem direito a cuidados e assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozarão da mesma proteção social.”

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 foi a pioneira ao tratar dos direitos referentes à saúde. Tratou tal direito de forma clara e concisa. Ela conseguiu trazer uma unicidade axiológica para os ordenamentos jurídicos dos Estados e influenciou igualmente as declarações de cunho regional: Europa, África e América. Esclarece Flávia Piovesan que: Os sistemas global e regional não são dicotômicos, mas complementares. Inspirados pelos valores e princípios da Declaração Universal, compõem o universo instrumental de proteção dos direitos humanos, no plano internacional. Nesta ótica, os diversos sistemas de proteção de direitos humanos interagem em benefício dos indivíduos protegidos. Aos adotar o valor da primazia da pessoa humana, estes sistemas se complementam somando-se aos sistemas nacionais de proteção, a fim de proporcionar a maior efetividade possível na tutela e proteção dos direitos fundamentais.³

³ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Direito Constitucional Internacional**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 45.

Na América em 1948, em Bogotá, com a criação da Organização dos Estados Americanos - OEA é promulgada a Convenção Americana de Direitos Humanos - Pacto de San José da Costa Rica em 1969. Tal sistema seguiu a linha axiológica da Declaração Universal dos Direitos Humanos e também tratou expressamente em seu texto da proteção ao direito à saúde, logo em seu artigo primeiro, no qual aborda o direito à vida. Ademais, o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais (Protocolo de San Salvador), em seu art. 10, também se refere ao direito à saúde quando estabelece: “Toda pessoa tem direito à saúde, entendida como o gozo do mais alto nível de bemestar físico, mental e social.”

Insta salientar que este mesmo artigo elenca ainda a necessidade de formulação de políticas pelos Estados com vistas a assegurar o direito à saúde. Na América do Sul, os países do MERCOSUL tiveram suas Constituições influenciadas pelos valores constantes da Declaração Universal dos Direitos do Homem e da Convenção Americana de Direitos Humanos. Nesse sentido, positivaram em suas Constituições o direito à saúde. Nesse particular cumpre analisar como o direito à saúde é tratado pelas Constituições dos Países que integram o MERCOSUL e pelas suas respectivas Cortes Constitucionais.

O objeto da presente pesquisa é a forma como as Cortes Constitucionais têm interpretado e aplicado o direito à saúde nos Países do MERCOSUL desde a sua criação em 1991 até 29/06/2012, data na qual foi proferida a decisão sobre a suspensão do Paraguai do MERCOSUL em aplicação do Protocolo de Ushuaia. O objetivo geral é traçar um comparativo entre o tratamento constitucional conferido ao direito à saúde nesses Países e as decisões das suas Cortes Supremas para concretiza-lo. O objetivo específico é identificar a jurisprudência constitucional em matéria de saúde, a eventual influência das decisões de uma Corte em outra e elaborar uma análise crítica acerca dos efeitos dessas decisões na efetividade do direito à saúde.

O método de abordagem adotado no desenvolvimento da pesquisa é o indutivo, em uma perspectiva histórica, jurídica, crítica e comparativa. Utiliza-se a técnica de pesquisa bibliográfica e documental para delimitar o direito à saúde no ordenamento jurídico dos Países do MERCOSUL e decisões das Cortes para assegurar a implementação desse direito e sua efetividade.

Verifica-se a relevância do papel das Cortes na efetivação do direito à saúde, sendo, em certos casos, responsável não só pela eficácia de políticas públicas, mas também pela imposição a outros Poderes da elaboração das mesmas.

REFERÊNCIAS

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2º vol, 3. ed., 2004.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Hermenêutica e interpretação constitucional**, 2º ed. rev. e ampl. São Paulo: Celso Bastos Editor: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1999.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**, 6º ed., Coimbra: Almedina, 2002.

CONI, Luís Cláudio. **A internacionalização do poder constituinte**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2006.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**, 34ªed., São Paulo: Ed. Saraiva, 2008.

GUERRERO, Manuel Medina. **La vinculacion negativa del legislador a los derechos fundamentales**, Madrid: Estudios de Ciencias jurídicas, 1996.

LANGFORD, Malcom & NOLAN, Aoife. **50 Leading cases on economic, social and cultural rights summaries**. Suíça: COHRE – Center on Housing Rights and Evictions, 2003.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade**. São Paulo: Celso Bastos Editor; Publicação do Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 2º ed., 1999.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Direito Constitucional Internacional**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SARMENTO, Daniel. “Reserva do possível e mínimo existencial”. *In: Comentários à Constituição Federal de 1988*. Coordenadores: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

SCHWABE, Jürgen. **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão**. Tradução: beatriz Henning et al. Berlin: Konrad Adenauer Stiftung, 2005, p. 656-667.

VERONESE, Alexandre. “Art.6º”. *In: Comentários à Constituição Federal de 1988*. Coordenadores: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura. Rio de Janeiro: Forense, 2009.



DIREITO ARBITRAL DO CONSUMO – ABORDAGEM A PARTIR DA ANÁLISE DA AUTONOMIA PRIVADA DO CONSUMIDOR NA PÓS MODERNIDADE

ADRIANA DA SILVA MAILLART

Doutora e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina.

Coordenadora do Curso de Direito, professora do corpo permanente e pesquisadora do programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho - Uninove. Pesquisa na área do direito internacional, gestão de conflitos por meios alternativos de solução de controvérsias, direito e desenvolvimento, acesso à Justiça, reforma do judiciário e direito e empresa. É autora do livro Acesso à Justiça e Arbitragem: um caminho para a crise do Judiciário, publicado pela Editora Manole e de diversos artigos em sua área de pesquisa.

GERSON DE BARROS CALATROIA

Advogado pós graduado pela Universidad de Salamanca, na Espanha, no curso Master en Corrupción y Estado de Derecho. Mestrando pela Universidade Nove de Julho - Uninove em Direito, na linha de pesquisa Justiça e o paradigma da eficiência. Estuda temas relacionados a Efetivação das garantias fundamentais constitucionais; Causas, efeitos e controle da corrupção; Licitações e Meios alternativos de resolução de conflitos (conciliação, mediação e arbitragem) no Direito do Consumidor Brasileiro e Espanhol.

RESUMO

A presente pesquisa busca estudar se é possível a aplicação da arbitragem nos conflitos advindos da seara consumerista,

utilizando-se uma abordagem a partir da teoria da autonomia da vontade, atualmente designada, autonomia privada, aplicada aos consumidores da pós modernidade descrita por Zigmunt Bauman. O estudo será dirigido a convergir as ideias de que na atualidade, o consumidor da pós modernidade, possui autonomia suficiente para decidir, em determinados casos, em qual local quer que uma demanda consumerista seja decidida. Serão analisadas as questões controversas sobre vulnerabilidade e hipossuficiência do consumidor, o sistema nacional de proteção aos consumidores, bem como alguns sistemas de proteção estrangeiros como o da Argentina, Espanha e Portugal.

Palavras-chave: Arbitragem, Direito do Consumidor, pós modernidade.

Após a adoção do Código de Defesa do Consumidor em 1990, podemos afirmar que proteção ao consumidor progrediu de forma grandiosa no Brasil. A legislação de amparo e de proteção ao consumidor, apresenta grande grau de conscientização assegurando um patamar mínimo de proteção às relações consumeristas, com diversos dispositivos garantidores dos direitos dos consumidores.

Em matéria jornalística publicada pela Folha de São Paulo online na coluna poder, no dia 18/08/2013, demonstra que desde o ano 2000, no Supremo Tribunal Federal, as causas envolvendo assuntos da esfera consumerista aumentaram em trezentos por cento.¹ Tal fato demonstra que os consumidores estão mais conscientes de seus direitos, mas com a falta de estrutura e com a demora nos julgamentos, as garantias previstas em lei acabam por ficar comprometidas, já que o consumidor demorará mais tempo para ter seu direito respeitado.

Neste ponto Nicole L’Heurenx, em excelente artigo sobre “El acceso efectivo del consumidor a la justicia: tribunales de pequeñas

¹ Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2013/08/1328181-aco-es-sobre-direitos-do-consumidor-entopem-stf.shtml> acesso em 10/10/2013.

reclamaciones y acciones de interés colectivo”, chama atenção de que a eficácia nas medidas protetivas ao consumidor dependem da qualidade e dos meios apropriados para assim garanti-las. Assim, com o excesso de demandas propostas na maioria das vezes junto aos Juizados Especiais e a evidente falta de estrutura, herdada da falta de investimento do Estado para a contratação de Juízes e servidores e a demora em proferir as sentenças, o resultado acaba demonstrando que tal iniciativa mostra-se insuficiente para a correta prestação jurisdicional, ainda pior, acaba por favorecer um sentimento de descrédito e frustração da sociedade.² Portanto, o Estado, que possui a obrigação constitucional, de garantir a efetiva prestação jurisdicional do consumidor, acaba por retardar o reconhecimento do direito.

Nesta perspectiva, atos que visem dar maior efetividade ao Sistema de proteção ao consumidor, devem ser estudados visando atingir o fim maior estipulado pela Constituição Federal. Assim os meios alternativos de resolução de demandas, mais conhecidos como conciliação, mediação, e em especial a arbitragem, favorecem o diálogo entre as partes e são ferramentas que se bem utilizadas, conseguem além de pacificar os conflitos, eliminar as possíveis rugas que possam existir de forma definitiva e satisfatória para as partes.

No Brasil, ainda que a arbitragem tenha surgido em constituições antigas, em algumas leis e no código de processo civil, pouco se desenvolveu sobre a matéria, até que em 1996, a Lei de arbitragem fosse promulgada, oferecendo aos operadores jurídicos uma nova forma mais ágil, mais eficiente e mais barata de resolução de demandas de forma extrajudicial. Desde então o sistema judicial e o sistema arbitral sobrevivem de forma pacífica, ainda que alguns membros do Poder Judiciário tenham certas ressalvas quanto ao procedimento e a figura dos árbitros. Este trabalho estudará as questões da possibilidade da aplicação

² L'HEUREUX, N. Estudios sobre el consumo, 1992. Disponível em: http://www.consumo-inc.gob.es/publicac/EC/1992/EC24/EC24_05.pdf. Acesso em: 10/10/2013

da arbitragem nos conflitos de consumo, das proibições previstas no código de defesa do consumidor quanto à cláusula compromissória compulsória, a vulnerabilidade e a hipossuficiência do consumidor.

Ocorre que na ideia de pós modernidade desenvolvida por Zigmunt Bauman o consumidor possui uma autonomia econômica, técnica e psicológica para atuar como no mercado de consumo, sendo chamados de “seduzidos” e que “são livres para satisfazer suas necessidades”³. É deste consumidor que este estudo se ocupará, considerando sua autonomia privada e seu poder de decisão de optar a via judicial ou arbitral para resolver eventual conflito de consumo.

O objetivo é o de estudar se o instituto da arbitragem é possível de ser aplicado a algumas demandas da esfera consumerista, considerando a autonomia privada do consumidor na pós modernidade.

A dissertação está baseada em pesquisa bibliográfica material e virtual, com a utilização do método dedutivo, e o marco teórico baseado na obra “Legisladores e Interpretes” de Zigmunt Bauman, quanto ao consumidor na pós modernidade. Serão utilizados ainda de forma complementar obras de vários autores brasileiros e estrangeiros, sobre o tema, e indicação da opinião do autor nos pontos relevantes. Haverá uma organização lógica e sistemática dos aspectos abordados, com um encerramento objetivo, referendando idéias desenvolvidas nos capítulos precedentes, em conclusão que consagrará as posições dos autores utilizados e opiniões do autor. Utilizaremos material produzido no Brasil, tais como doutrina, artigos e jurisprudência, bem como fontes subsidiárias, produzidas na Europa e Estados Unidos, que tratam de Direito do Consumidor e dos meios alternativos de resolução de conflitos.

DISCUSSÕES E RESULTADOS ESPERADOS

O último relatório ICJBrasil, do 1º Semestre de 2013, desenvolvido pela Fundação Getúlio Vargas aponta que “Nos casos envolvendo

³ BAUMAN, Zigmunt. *Legisladores e Intérpretes: sobre modernidade, pós-modernidade e intelectuais*. Rio de Janeiro. Zahar. 2010. Pág. 203 a 230.

direito do consumidor, 94% dos entrevistados disseram que se adquirissem um produto com defeito e o fornecedor não o reparasse iriam ao Judiciário para solucionar o conflito.”, mas apesar deste elevado índice, “68% dos entrevistados responderam (...) declarando que aceitariam procurar solucionar o seu conflito por meios alternativos. Os entrevistados com maior renda e escolaridade se mostraram mais dispostos a realizar acordos extrajudiciais. Aqueles que já utilizaram o Judiciário são os que em maior número aceitariam utilizar meios alternativos de resolução de conflitos.”

A realização deste estudo considera que há um novo perfil de consumidor que demonstra estar disposto a utilizar de meios alternativos para a resolução de seus conflitos. O presente estudo ganha uma importância maior, quando verificamos que em um contexto no qual o Poder Judiciário brasileiro, especialmente nos Juizados Especiais Cíveis, encontram-se abarrotados de ações nas quais o tema Direito do Consumidor é discutido, a utilização da arbitragem pode contribuir com a diminuição dessas demandas, eliminando a necessidade de se propor uma ação judicial. Ao final deste estudo, poderemos comprovar se o consumidor na pós modernidade pode ou não procurar uma solução mais rápida através da arbitragem para a resolução dos conflitos de consumo.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, J. B. D. **Manual de Direito do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2003.

ARAMAYO, Ma. Silvia Velarde. **Introducción al Derecho del arbitraje y mediación**. Salamanca: Ratio Legis, 2006.

ANDRÉS, B. C. **Las instituciones arbitrales nacionales** (Desarrollo, fundamento y consolidación del arbitraje institucional). In: _____. *Actualidad Civil, Sección Doctrina*. Madrid: La Ley, v. 1, 2001.

BARROCAS, Manuel Pereira. **Manual de arbitragem**. Lisboa: Almedina. 2010.

BOBBIO, N. **A era dos direitos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BUJOSA, L. M. V. **El arbitraje de consumo**. In: CARLOS, A. D. D. Revista Jurídica de Castilla y León - número 29. Valladolid: Junta de Castilla y León, 2013.

CAETANO, Luiz Antunes; PAASHAUS, Gustavo Cintra. **Do Juízo Arbitral - Arbitragem e Mediação**, Hoje - 2ª Ed. São Paulo: Pillares. 2006.

CAHALI, Francisco Jose. **Curso de Arbitragem - Mediação, Conciliação, Resolução Cnj 125/2010**. 2ª Ed. São Paulo: RT. 2012.

CARMONA, Carlos Alberto. Processo Arbitral e Sistema - **Col. Atlas de Arbitragem**. São Paulo: Atlas. 2012.

_____. **Arbitragem e processo: um comentário à lei 9.307.96**. 2ª ed. São Paulo: Atlas. 2006.

CORRÊA, Antonio. **Arbitragem no direito brasileiro: teoria e prática: comentários a Lei 9.307 de 23.09.1996**. Rio de Janeiro: Forense. 1998.

DE LUCCA, Newton. **Direito do Consumidor**, Teoria Geral da Relação de Consumo. Quartier Latin. 2003.

DE LUCCA, N. **Direito do Consumidor**. 2a. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

ESPAÑA. FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE ASOCIACIONES DE AMAS DE CASA, CONSUMIDORES Y USUARIOS. **Manual práctico para la defensa de los consumidores** - Estudios y documentación. Madrid: FEACCU, v. 2, 1989.

FILOMENO, José Geraldo de Brito. **Manual de Direitos do Consumidor**. São Paulo: Atlas, 2005.

GALÁN, Ignacio S. Arbitraje. Madrid: La Ley. 2010.

GARCIA, L. D. M. **Direito do Consumidor**: Código comentado. Niterói: Impetus, 2010.

GARCIA, Ana Montesinos. Los retos del arbitraje antes las nuevas tecnologías. In: **Arbitraje y Justicia en el siglo XXI**. Madrid: Thomson Civitas. 2007.

GAREA, Rafael Colina. **El arbitraje en España** – Ventajas y desventajas. Madrid: Difusión. 2009.

GOUVEIA, Mariana França. **Curso de resolução alternativa de litígios**. 2ª ed. Coimbra: Almedina. 2012.

GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos; FINK, Daniel Roberto; FILOMENO, José Geraldo Brito; WATANABE, Kazuo; Nelson Nery; DENARI, Zelmo. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado Pelos Autores do Anteprojeto**, 9ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2007.

GUERRERO, Luis Fernando. **Convenção de Arbitragem e Processo Arbitral**. São Paulo: Atlas. 2009.

GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida. **Manual de Arbitragem**. 3ª Ed. São Paulo: Saraiva. 2012.

_____. **Manual de Arbitragem** - Doutrina - Legislação - Jurisprudência. 2ª Ed. São Paulo: Método. 2007.

JOSÉ F. MERINO MERCHÁN, J. M. C. M. **Tratado de Derecho Arbitral**. Madrid: Thomson Civitas, 2006.

LEMOS Rodrigo Braga; LEMOS, Luciano Braga. **A Arbitragem e o Direito**. São Paulo: Mandamentos. 2003.

LIMA, Cláudio Vianna de. **Arbitragem: a solução**. Rio de Janeiro: Forense. 1994.

MAILLART, A. S. S. **Acesso à Justiça e arbitragem**. Barueri: Manole, 2005.

MARTINEZ, Pedro Romano. Soluções alternativas de resolução de conflitos, em especial a arbitragem. In: **Estudos em memória do Prof. J. L. Saldanha Sanches**. Coimbra. 2011.

MARTINS, Pedro A. Batista. **Aspectos fundamentais da lei de arbitragem**. Rio de Janeiro: Editora Forense. 1990.

MUÑOZ, Emilia Morales. **Arbitraje. Concepto. Naturaleza**. Fundamento. Clases. Arbitrajes Especiales. Actualidad Civil, Nº 17, Sección A Fondo, Quincena del 1 al 15 Oct. 2007, pág. 1985, tomo 2, Editorial LA LEY

MERCHÁN, José F. Merino. MEDINA. José Maria Chillón. **Tratado de Derecho Arbitral**. 3ª ed.. Madrid: Thomson Civitas. 2006.

MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Mediação e Arbitragem - Alternativas À Jurisdição**. 3ª Ed.. São Paulo: Livraria do Advogado. 2012.

MUKAI, Toshio . (et al). **Comentários ao Código de Proteção do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 1991.

NUNES, R. **Curso de Direito do Consumidor**. 6a. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

PÉREZ-CRUZ, Agustín-Jesús. **Los nuevos retos del arbitraje en una sociedad globalizada**. Madrid: Thomson Reuters, 2011.

PÉREZ, Nuria Fernández, RESOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS ON LINE: UNA NUEVA POSIBILIDAD PARA LA DEFENSA DEL CONSUMIDOR. **Práctica de Tribunales**, Nº 68, Sección Estudios, Febrero 2010, Editorial LA LEY.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito digital**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

PIPAÓN, J. G. P. **Derechos de los consumidores y usuarios**. Valladolid: Lex Nova, 2010.

RIBÓN, E. S. **Manual Básico de Arbitraje de Consumo**. Madrid: CEACCU, 2008.

RICCI, Edoardo Flávio. **A Lei de Arbitragem Brasileira**. São Paulo: RT. 2004.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Manual de Arbitragem**. 4ª Ed. São Paulo: RT. 2010.

SILVA, J. A. D. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVA, Paula Costa e. **A nova face da justiça**: os meios extrajudiciais de resolução de controvérsias. Coimbra: Coimbra Editora 2009.

SILVEIRA, V. O. D.; ROCASOLANO, M. M. **Direitos Humanos**: conceitos, significados e funções. São Paulo: Saraiva, 2010.

UNCITRAL, UNITED NATIONS COMMISSION ON INTERNATIONAL TRADE LAW. **The UNCITRAL Guide**. Washington: UN, 2007.

UNCITRAL, UNITED NATIONS COMMISSION ON INTERNATIONAL TRADE LAW. **UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration**. Washigton: UN, 2008.

VILAR, Silvia Barona. **Arbitraje y Justicia en el siglo XXI**. Madrid: Thomson Civitas 2007.

ARBITRAGEM: O MEIO DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS EXTRAJUDICIAL E A NOVEL CIBERCULTURA¹

LEONARDO DE CARVALHO AVILA

Mestrando em Direito pela UNINOVE/SP, Pós-graduado em Processo Penal pela Escola Paulista da Magistratura - EPM, Bacharel em Ciências Jurídicas pela UBC/SP e Servidor Público do Estado de São Paulo.

JOSÉ RENATO NALINI

Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais (PUC-Campinas, 1971), obteve o Mestrado (USP, 1992) e Doutorado em Direito Constitucional (USP, 2000). Ingressou na Magistratura em 1976 e foi Presidente do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo (2002-04). Atualmente é secretário-executivo da Academia Paulista de Letras (APL), Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJ-SP), professor permanente do Programa de Mestrado da UNINOVE, além de ministrar aulas na Escola Paulista da Magistratura. Foi eleito Corregedor Geral da Justiça para o Estado de São Paulo no biênio 2012/2013 e Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para o biênio 2014/2015.

RESUMO

Ao considerar a importância da efetividade e da celeridade na solução de conflitos interpessoais, cumpre ressaltar a importante

¹ Este resumo é fruto das discussões e trabalhos desenvolvidos no Grupo de Pesquisa “Justiça e o Paradigma da Eficiência”, sob a coordenação da Doutora Adriana Silva Maillart no âmbito do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho.

ferramenta que o cidadão e, principalmente, as empresas têm para resolução extrajudicial das suas pretensões resistidas, qual seja, a arbitragem. Outrossim, conforme se verifica nos tempos atuais, a virtualização das relações pessoais atingiram um grau elevado de aceitabilidade com a popularização da internet; o que chegou ao diversos setores e microssistemas das relações interpessoais, como não poderia deixar de ser, também se tem se aproximado do procedimento arbitral. Portanto, de forma indutiva se pretende estudar a utilidade e necessidade de adoção deste tipo de ferramenta para, assim, dinamizar a fluidez dos procedimentos atuais e contribuir com o acesso à ordem jurídica justa.

Palavras-chave: Arbitragem; Acesso à Justiça; Procedimentos Eletrônicos.

INTRODUÇÃO

A dinâmica dos conflitos interpessoais exigem uma maior celeridade e especialização, nesta senda, o julgamento arbitral foi criado para atender a estes requisitos. Neste contexto, é possível observar que as novas tecnologias também têm seu papel; mas, resta a seguinte dúvida: a arbitragem seguindo o procedimento eletrônico para tramitação é capaz de produzir resultados alvissareiros.

Será trabalhada a hipótese de validade e aceitabilidade social de tal procedimento; assim, os objetivos gravitam em torno da contribuição para evolução das pesquisas nesta área e conseqüente facilitação procedimental para as partes interessadas nesta forma extrajudicial de solução de controvérsias.

Após verificar a importância nacional e internacional do tema, bem como, ponderar os ensinamentos de Pierre Lévy e, para tanto, será empregado o método indutivo a fim de testar a possibilidade deste tipo de procedimento arbitral se espriar pelas câmaras arbitrais em geral.

PRESENTE E FUTURO DA ARBITRAGEM: UMA EVOLUÇÃO DINÂMICA

A entrada em vigor da Lei Nº 9.307/1996² contribuiu para despertar profunda reflexão acerca dos métodos extrajudiciais de resolução das pretensões resistidas – lide no sentido empregado por Francisco Carnelut³ –, o que propiciou a revitalização do fenômeno arbitral, o qual, até então, encetava diversas dúvidas sobre sua aplicabilidade no Brasil. Urge ressaltar que esta lei se apresenta em perfeita consonância com os preceitos constitucionais. (MARTINS, 1999, p. 27).

O que diferencia a resolução de conflitos por meio arbitral da relativa à justiça Estatal, é a possibilidade de eleição⁴ prévia da pessoa que irá solucionar eventual controvérsia (LOPES, 1959, p. 114), a fim de dinamizar a obtenção do título executivo, e assim, diminuir o tempo gasto com as formalidades que causam empeco a uma solução célere⁵.

Consideradas as relações comerciais internacionais aponta-se a Lei-Modelo da UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law) e a Convenção de Nova York de 1958 como importantes marcos relacionados à Arbitragem. Assim, ao falar sobre este método de solução de conflitos no âmbito internacional Divo Augusto Cavadas leciona que a arbitragem se apresenta em uma “[...] posição de extrema relevância em matéria de Processo Internacional, pois se

² Publicada em 23 de Setembro de 1996 publicada no D.O.U. de 24.09.1996.

³ Não obstante ser uma definição muito empregada na teoria geral do processo “judicial” colaciona-se a definição empregada pelo autor e presente na exposição de motivos do Código de Processo Civil, Lei 5.869, de 1973: “(...) conflito de interesses qualificado pela pretensão de um dos litigantes e pela resistência de outro”.

⁴ Cf. ponderações sobre a autonomia da vontade de Selma M. Ferreira LEMES “*Arbitragem: princípios jurídicos fundamentais; direito Brasileiro e comparado*”. (1992, p. 83-84).

⁵ Mauro Cappelletti e Bryant Garth lecionam que: “Em muitos países, as partes que buscam uma solução judicial precisam esperar dois ou três anos, ou mais, por uma decisão exequível. Os efeitos dessa delonga, especialmente se considerarmos os índices de inflação podem ser devastadores”. (2002, p. 9).

configura como uma das mais seguras formas de solução de conflitos (ADR - Alternative Dispute Resolutions) da atualidade”⁶.

Neste contexto, não se pode olvidar da importância que a evolução dinâmica da tecnologia trouxe ao estreitamento das relações e celeridade comunicativa, assim, no cenário da arbitragem internacional este tipo de ferramenta se torna fundamental, uma vez que o gasto de tempo e dinheiro com locomoções apenas para cumprir formalidades será eliminado pelo uso da comunicação informática⁷.

A utilização das comunicações eletrônicas realizadas principalmente pela internet, como parte integrante do ambiente virtual que as sociedades cultuam na atualidade, chamada por Pierre Lévy de cibercultura, leva a concluir que: “Quanto mais o ciberespaço se amplia, mais ele se torna ‘universal’, e menos o informacional se torna totalizável”. (LÉVY, 1999, p. 111). Assim, é possível induzir que, da junção entre as necessidades arbitrais e a cibercultura, surge um inexorável procedimento eletrônico para tramitação deste tipo de solução extrajudicial de conflitos.

Não obstante a falta de expressivos exemplos nacionais para a modalidade de arbitragem eletrônica, mas, Gabrielle Kaufmann-Kohler e Thomas Schultz lecionam que o número de casos resolvidos desta forma eletrônica e relacionados à Política de Resolução de Disputas por nome de Domínio é expressivos chegando a 10.000. Outrossim, são registrados em torno de 400 prêmios oferecidos pelo

⁶ Texto disponível em: <<http://divoaugustolaw.blogspot.com.br/2010/08/importancia-da-arbitragem-comercial.html>>, acessado em 01/11/2013.

⁷ A Redação do diariojuridico.com apontam que: “La revolución tecnológica, indudablemente, ha afectado al plano jurídico, y ello impacta al arbitraje de forma doble. Por un lado, el desarrollo de nuevas tecnologías contribuye a convertir al arbitraje en un sistema de resolución de controversias aún más eficiente y, por tanto, ayuda a optimizar la administración de justicia privada”. Disponível em: <<http://www.diariojuridico.com/opinion/arbitraje-y-nuevas-tecnologias-condenados-a-entenderse.html>>, acessado em: 01/11/2013.

Chartered Institute of Arbitrators – líder em arbitragem online. O motivo para esta falta de dados pode ser o fato do procedimento ser sigiloso⁸.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Verificadas as prescrições normativas no Brasil em torno deste modo extrajudicial de resolução das controvérsias e ponderadas as facilidades resultantes da celeridade procedimental, ainda que na tramitação física da arbitragem, é possível afirmar que esta modalidade corresponde a uma importante opção àqueles que pretendem escapar da justiça estatal morosa, principalmente quando estão envolvidas pessoas jurídicas como parte.

No cenário dos conflitos internacionais foi ressaltada a importância da arbitragem para o comércio exterior, neste contexto, os meios eletrônicos de comunicação, principalmente a internet se mostra de fulcral importância para economia de tempo e dinheiro.

Falar nestas novas tecnologias da informação não é algo tão extraordinário conforme se verificou com os ensinamentos de Pierre Lévy, pois a cultura do mundo virtual se espalhou por todas as camadas sociais e principalmente pelas mais abastadas que detém o poder econômico. Tornando assim, a arbitragem online uma realidade cada vez mais próxima aqui do Brasil e do cidadão comum.

Outrossim, o ponto de partida foi a premissa deste conceito moderno e atual, qual seja: cibercultura; e, não obstante o fato de que os números relacionados ao uso do ambiente virtual para solução de controvérsias por meio da arbitragem possam ser considerados tímidos, é

⁸ “In regard to caseloads, under the UDRP, which is in some respect the epitome of non-binding online arbitration - over 10,000 decisions have been rendered, whereas the Chartered Institute of arbitration which probably holds the lead in the field of online binding arbitration - has delivered approximately 400 awards. Comprehensive statistics online arbitration however, are unavailable yet, which is probably due to the fact that the parties to arbitration and the providers consider such procedure confidential”. (KAUFMANN-KOHLER; SCHULTZ, 2004, p. 34).

plenamente possível inferir a evolução, quase que inexorável, desta forma procedimental ao patamar de regra, não de exceção.

REFERÊNCIAS

CAPPELLETTI, Mauro. GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. reimp., trad., Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 2002.

KAUFMANN-KOHLER, Gabrielle; SCHULTZ, Thomas. **Online Dispute Resolution: Challenges for Contemporary Justice**. USA: Aspen Publishers, 2004.

LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. trad., Carlos Irineu da Costa, São Paulo: Editora 34, 1999.

LOPES, Miguel Maria de Serpa. **Comentários à Lei de Introdução ao Código Civil**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1959.

MARTINS, Pedro Antonio Batista et al. **Aspectos Fundamentais da Lei de Arbitragem**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

LEMES, Selma M. Ferreira. **Arbitragem: princípios jurídicos fundamentais; direito Brasileiro e comparado**, ed., 686, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

TEMBOURY, Miguel. **Arbitraje y nuevas tecnologías, condenados a entenderse**, 2010. Disponível em: <<http://www.diariojuridico.com/opinion/arbitraje-y-nuevas-tecnologias-condenados-a-entenderse.html>>. Acesso em: 01/11/2013.

OS PROBLEMAS DO ESTADO NA PÓS-MODERNIDADE: GLOBALIZAÇÃO E SOBERANIA; INDIVIDUAL E COLETIVO; ESPAÇO PÚBLICO E PRIVADO¹

PATRICIA MARTINEZ ALMEIDA

Mestranda em Direito, linha de pesquisa Empresa, sustentabilidade e funcionalização do direito, no Programa de Mestrado em Direito UNINOVE, especialista em Direito Constitucional com ênfase em Direitos Humanos pelo Centro de Pós-Graduação UNINOVE (2011), bacharelada em DIREITO pela Universidade Nove de Julho (2009). Professora de Direito Civil e Processo Civil na Universidade Nove de Julho. Advogada em São Paulo. E-mail: profa.civil@gmail.com.

MARCELO BENACCHIO

Mestre e Doutor pela PUC/SP. Pós-doutorando pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Prof. do Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho. Professor Convidado da Pós Graduação lato sensu da PUC/COGEAE e da Escola Paulista da Magistratura. Prof. Titular de Direito Civil da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo. Associado Fundador do Instituto de Direito Privado. Juiz de Direito em São Paulo. E-mail: benamarcelo@gmail.com.

¹ Este resumo é fruto das discussões e trabalhos desenvolvidos no Grupo de Pesquisa/“Responsabilidade e funcionalização do direito”, sob a coordenação do Professor Doutor Vladimir Oliveira da Silveira no âmbito do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho.

RESUMO

O presente estudo preliminar sobre os problemas do Estado na pós-modernidade tem por finalidade discutir a incidência e o alcance da globalização, enquanto processo dialógico de repercussão em todas as áreas da vida em sociedade, na possível relativização da força da soberania estatal e as implicações na vida cotidiana dos indivíduos e seus reflexos na vida em sociedade e na efetivação dos Direitos Humanos. Para tanto será utilizado o método de abordagem dedutivo e os de procedimento tipológico e histórico, com base em pesquisa teórica bibliográfica, tendo como referencial a teoria de mundo em descontrole de Anthony Giddens, para concluir que a globalização traz como consequência uma importante transição histórica mundial para o desenvolvimento humano.

Palavras-chave: Direitos Humanos e desenvolvimento; globalização e Estado; sociedade na pós-modernidade.

INTRODUÇÃO

Os avanços da ciência, das tecnologias e do pensamento racional culminaram importante fenômeno de transição histórica mundial para o desenvolvimento humano. Notadamente, a globalização - que para uns trata-se de fenômeno econômico e para outros um se trata de processo dialógico social, que ocorre em escala mundial, de caráter não só econômico, mas, sobretudo social, cultural e político, oriunda das evoluções comerciais, dos transportes e, principalmente, das comunicações - surge para atender as necessidades, *a priori*, do capitalismo na livre circulação de bens com repercussão em todas as áreas do convívio social.

Em que pese a relevância do aspecto econômico da livre circulação de bens, a globalização possui outras dimensões e que, com efeito, influenciam na vida cotidiana e social, tendo saído do controle da escala interna e privada dos indivíduos, para ganhar contornos de escala planetária repercutindo na esfera dos Direitos Humanos já consagrados na esfera internacional e tutelados na ordem interna.

Com a finalidade de verificar qual a incidência e o alcance da globalização na vida cotidiana e no desenvolvimento dos indivíduos e seus reflexos na vida em sociedade, assim como a possível relativização da força da soberania estatal e suas implicações na nova ordem global e a problemática da efetivação dos Direitos Humanos, este estudo pautar-se-á no método de abordagem dedutivo, com base em pesquisa teórica bibliográfica, tendo como referencial a teoria de mundo em descontrole de Anthony Giddens, e, nos de procedimento tipológico e histórico, uma vez que será estudada a evolução da sociedade na pós-modernidade, enquanto fenômeno social complexo, para concluir que a globalização implicou e implica em uma importante transição histórica mundial.

DESENVOLVIMENTO

A evolução tecnológica da comunicação, primeiro a de massa – rádio e televisão, depois de interação mundial, após a popularização da rede mundial de computadores, para o bem ou para o mal, nos impeliu rumo a uma ordem global.

Há quem advogue a tese de que agora vivemos em um mundo único, numa aldeia global. Os chamados por Giddens de radicais, defendem, inclusive, que as nações perderam a maior parte da soberania que já possuíram (2007, p. 18).

Neste sentido, haveria um caos sistêmico entre as soberanias, isto porque, com a comunicação e a relações econômicas interplanetárias, as relações havidas entre os sujeitos de direitos se dão em esfera global e isso repercute a problemática da “desterritorialização” estatal, uma vez que os sujeitos estarão sob a égide de diversas regulamentações estatais ao mesmo tempo, ocasionando o descontrole sobre a ordem jurídica a ser invocada para a tutela das relações havidas.

Desta forma, a realidade cosmopolita da nova sociedade global nos conduz a uma expansão – de espaço e tempo - das relações jurídicas

havidas entre os indivíduos o que, com efeito, impõe a necessidade de traçar novos contornos às democracias e soberanias estatais para atender essa nova realidade global na defesa dos Direitos Humanos já consagrados e tutelados tanto na esfera interna, quanto na internacional.

Notadamente, as novas tecnologias contribuíram sobremaneira neste processo de “desterritorialização” estatal, uma vez que em decorrência da globalização das relações individuais os sujeitos buscaram meios para otimizar o espaço e o tempo, na circulação de seus bens e liberdades, com isso houve a transferência destas relações ao espaço virtual ou ao “ciberespaço” (LÉVY, 1999), num processo nomeado por Giddens (2007) de mundo em descontrole.

Com efeito, a nova realidade, oriunda da globalização, demanda um processo/conversação de hegemonização das soberanias, convolvendo na mudança da organização geopolítica dos Estados, na elaboração de *standards* mínimos para garantir a convivência mútua na ordem global garantindo o direito ao desenvolvimento aos indivíduos e, conseqüentemente a efetividade dos Direitos Humanos, estes que por se tratarem de categorias históricas, só podem ser entendidos com determinado sentido em contextos temporalmente especificados num processo dinâmico dos Direitos Humanos (SILVEIRA; ROCASOLANO, 2010, p. 109).

Assim, na dinâmica do Estado moderno na ordem mundial, sua organização ou hierarquia é dada pelas relações de poder entre os atores internacionais e a supraestatalidade das normas. Com efeito, o que legitima o diálogo entre as soberanias e a transferência de competências aos organismos internacionais é a busca de instrumentos que diminuam o custo da convivência comum, consubstanciada na mudança de paradigma do Estado.

A globalização, neste sentido, amplia e força o aperfeiçoamento da cooperação entre os Estados soberanos na criação de um sistema mundial de direitos, com a elaboração de um piso mínimo, consubstanciado no fenômeno da “transnormatividade” (MENEZES, 2005) como resposta às necessidades das tutelas dessas novas relações jurídicas,

com a substituição do princípio da não-intervenção pelo princípio da não-indiferença.

Desta maneira, a globalização tal como vivenciamos, ou seja, na amplitude dada pela evolução tecnológica, derrubando as fronteiras de espaço e de tempo, transformando a interação individual em escala global, e, no mais das vezes em interação instantânea, nos conduziu para além de uma economia sem fronteiras, mas para um conviver sem fronteiras o que, com efeito, traz facilidades ao desenvolvimento humano, mas também certa insegurança nas relações, diante do fenômeno da pós-modernidade: o mundo líquido (BAUMAN, 2001) e a incerteza da competência para dirimir os possíveis conflitos dela advindos.

A globalização afeta, portanto, não somente os grandes sistemas, mas inclusive, as relações dos indivíduos, “influenciando os aspectos íntimos e pessoais, não é, portanto, um processo singular, mas um conjunto de processos que repercute no indivíduo e a coletividade” (GIDDENS, 2007, pp. 22-23).

Notadamente, o mundo líquido, defendido por Bauman em sua obra *Modernidade líquida* (2001), consubstanciada na transferência das liberdades, antes estatais, diretamente ao indivíduo, num processo de emancipação na defesa de sua própria autonomia, para a liberdade de escolha e auto-afirmação, que conduziria a um suposto ganho de controle sobre seu destino, mas demonstra uma transferência de responsabilidade aos indivíduos por seus acertos e erros, daí a crítica na troca do coletivismo pelo individualismo.

Para Bauman, a individualidade transforma o agente em mero consumidor que, para se auto-afirmar, precisa usufruir de sua liberdade de escolha na aquisição de bens e desejos infindáveis. Mais do que isso, a individualidade traz uma competitividade mais agressiva ao invés da necessária solidariedade e cooperação, isto porque como o indivíduo se transforma em seu próprio herói, neste mundo líquido, precisa, portanto, demonstrar que possui maior aptidão que os demais, ou seja, maior capacidade física ou intelectual, um corpo flexível e ajustável, para assim, se tornar também ele próprio consumível nessa era fluída.

Para o sociólogo polonês, a criação do espaço virtual se deu pela urgência do indivíduo em poder ir e estar em todos os lugares, para melhor poder consumir sem perda de tempo ou limitações, gerando um sem número de não-lugares, em que a multidão restará solitária, ante a individualidade exacerbada.

Notadamente, a circulação da palavra e de bens que foi cunhada na teoria do economista Amartya Sen (2010, p. 10) como exercício de uma das liberdades substantivas do indivíduo para auferir o desenvolvimento humano, não se coaduna com a emancipação e individualismo em Bauman (2001), pois em Sen o exercício de tal circulação de bens e da palavra é apenas instrumental à capacidade de desenvolvimento do agente, em todas as esferas da vida, ou seja, é um instrumento e não um fim em si mesmo.

Há uma nova leitura do contexto de mundo, pois diante da liberação da palavra na comunicação interplanetária, há uma criação de uma inteligência coletiva e uma reconfiguração social, cultural e política (LE MOS; LÉVY, 2010, p.25), traz sentimentos antagônicos entre a busca do eu enquanto herói e o não-pertencimento, ante a ideia de uma aldeia globalizada (PÉREZ LUÑO, 2010), com regramento próprio que culmina em um esvaziamento do espaço público e a publicização dos espaços privados – as redes sociais.

Imperativo consignar que, conforme Giddens (2007, p. 25), a globalização não se desenvolve de maneira equitativa entre as nações, haja vista as desigualdades mundiais e as implicações de seus processos para o Estado-nação e a perda ou relativização da autonomia e o uso da força, ou falta dela, para a barganha na hegemonização das soberanias para defesa dos interesses juridicamente tutelados.

Nos dizeres de Giddens (2007, p. 28), as nações se tornaram “instituições-cascas”, pois inadequadas às suas funções apriorísticas nessa ordem global, ou seja, a casca permanece, mas sua função interna foi alterada pela sociedade cosmopolita global.

CONCLUSÃO

A globalização, enquanto processo dialógico social, que ocorre em escala mundial, de caráter não só econômico, mas, sobretudo social, cultural e político, principalmente com evoluções das comunicações e das novas tecnologias, conclui-se que alterou substancialmente o modo de agir e viver em sociedade e, conseqüentemente, no desenvolvimento humano e a defesa dos interesses juridicamente tutelados.

Com a pós-modernidade surgiu a necessidade de emancipação do indivíduo, para fomentar o desenvolvimento humano, e, assim, poder melhor utilizar suas liberdades substantivas na circulação de bens e da palavra, entretanto tal emancipação acaba por subverter sua finalidade, diante do individualismo exacerbado, para transformar o indivíduo em mero consumidor e a felicidade em simples capacidade de consumo, gerando os não-lugares acarretando a troca do coletivo pelo individual e o esvaziamento do espaço público, diante do sentimento de não-pertencimento, e a publicização do espaço privado, no endeusamento da vida privada nas redes sociais na busca do próprio herói.

Na busca de melhor circulação de interesses houve a abertura das negociações e das comunicações em escala global, assim conclui-se que houve uma expansão das relações jurídicas havidas entre os sujeitos, não só quantitativamente, mas, sobretudo uma expansão de espaço e tempo o que, com efeito, gerou a problemática da desterritorialização estatal, dada a escala global de alcance nas referidas relações e a necessidade de uma conversação entre as soberanias estatais, para tentar estabelecer regramentos de tais relações para dar segurança jurídica aos sujeitos nelas envolvidos e a efetividade dos Direitos Humanos consagrados e tutelados na esfera interna e internacional, para garantir seu direito ao desenvolvimento.

Desta forma, a globalização repercutiu e repercute tanto na forma de condução do Estado, quanto na do mercado, ou seja, no espaço público e no privado, mas não somente nos grandes sistemas, influenciando,

inclusive, as relações privadas dos indivíduos, razão pela qual se conclui que a alteração no comportamento da sociedade nos impeliu a uma ordem global e, portanto, a uma importante transição histórica mundial.

REFERÊNCIAS

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Editora Jorge Zahar, 2001.

BECK, Ulrich. **¿Qué es la globalización?** Barcelona: Paidós, 2008.

FARIA, José Eduardo. **Direitos humanos e globalização econômica**: notas para uma discussão. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40141997000200004> Acesso em: 23 out. 2013.

GIDDENS, Anthony. **Mundo em descontrole**: o que a globalização esta fazendo de nós. Tradução Maria Luiza X. de A. Borges. 6º Ed. Rio de Janeiro: Record, 2007.

LE MOS, André. **O futuro da internet**: em direção a uma ciberdemocracia / André Lemos e Pierre Lévy. São Paulo: Paulus, 2010.

MENEZES, Wagner. **Ordem global e transnormatividade**. Rio Grande do Sul: UNIJUÍ, 2005.

LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. São Paulo: Editora 34, 2º reimpressão, 2001.

PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. **Perspectivas e tendências atuais do Estado Constitucional**. Porto Alegre: Livraria do advogado Editora, 2012.

_____. **Internet y los derechos humanos**. Derecho y conocimiento. vol. 2, pp. 101-121, ISSN 1578-8202, Facultad de Derecho. Universidad

de Huelva Disponível em: <http://www.uhu.es/derechoyconocimiento/DyC02/DYC002_A05.pdf>. Acesso em: 11 ago. de 2013.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**/ Amartya Sen; tradução Laura Teixeira Motta; revisão técnica Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das letras, 2010.

SILVEIRA, Vladmir Oliveira da; ROCASOLANO, Maria Mendez. **Direitos humanos**: conceitos, significados e funções. São Paulo: Saraiva, 2010.

ÉTICA NO PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO EMPRESARIAL

DANIELA GOMES PEREIRA DO AMARAL

Advogada e Orientadora de Estágio no Núcleo de Prática Jurídica da Universidade Nove de Julho, graduada em Direito, Especialista em Direito Civil e Processual Civil pela Escola Paulista de Direito e Mestranda em Direito pela Universidade Nove de Julho. E-mail: dradanielagomes@gmail.com.

LUCIMAR MARIA DA SILVA

Advogada e docente de Ensino Superior na Universidade Nove de Julho, com formação em Direito, especialização em Direito Constitucional pela FMU e mestranda em Direito pela também Universidade Nove de Julho. E-mail: advlucimar@aasp.org.br

RESUMO

O presente resumo versa sobre a Ética no Planejamento Tributário Empresarial. Para tanto será utilizados o método de abordagem qualitativo que incluirá pesquisa bibliográfica, documental, exploratório e explicativo. São averiguados pontos controvertidos sobre o tema de modo a inquirir se a prática de planejamento tributário empresarial é compatível com os parâmetros éticos empresariais.

Palavras-chave: ética; planejamento tributário; ética empresarial.

No atual cenário capitalista é possível examinar que a ambição está presente tanto no empresário quanto no poder público. O primeiro

tem foco anunciado ao lucro e o segundo destina receitas provenientes de arrecadação tributária, motivo pelo qual se torna relevante um estudo sobre a Ética no Planejamento tributário de forma a averiguar se é possível considerar se existe ética na prática de planejamento tributário empresarial. O cerne da pesquisa consistirá na análise do planejamento tributário realizado pelo empresário sob o prisma da ética empresarial.

A importância desta pesquisa é a busca de um sentido ético do planejamento tributário que se traduz tanto como um dever do administrador como um direito do empresário.

Antes de adentrar na questão ética, imperioso é o estudo sobre o que é planejamento tributário, especialmente, por se tratar de tema atual no ramo do Direito Tributário pátrio, e que por sua vez, não possui sua prática positivada. Chaves¹, o planejamento tributário é: “o processo de ação, não simulada, anterior à ocorrência do fato gerador, visando direta ou indiretamente à economia de tributos”.

Para Ching (2010, p. 170)² o planejamento tributário é: “o planejamento do negócio objetivando carga tributária adequada aos negócios e observando os limites legais. Ele se fundamenta na esfera mínima de liberdade que tem o empresário para planejar seus negócios”.

Assim, a redução, extinção ou diferimento para um momento mais oportuno do pagamento dos tributos supracitados é a finalidade do planejamento tributário, devendo este desígnio ser perseguido por elisão fiscal (forma legal) e não por evasão fiscal (forma ilegal). A elisão fiscal, em decorrência da própria lei, autoriza a redução da carga tributária. Por outro lado, a elisão que resulta das lacunas da lei, a qual exige uma maior análise do contribuinte que deve se utilizar de elementos não proibidos na lei, deverá reger-se da própria lei para a redução da carga tributária.

¹ CHAVES, Francisco Coutinho. **Planejamento Tributário na Prática: gestão tributária aplicada**. -1ª ed.- 2. Reimpr. São Paulo: Atlas, 2008. p. 5

² CHING, Hong Yuh; MARQUES, Fernando; PRADO, Lucilene. **Contabilidade e Finanças para não especialistas**. 3ª ed. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2010. p. 170.

O planejamento tributário é um direito que o empresário tem de organizar seus negócios de modo a não permitir que o fato gerador aconteça. Assim, quando o planejamento tributário é utilizado nas atividades empresárias, denomina-se o planejamento tributário empresarial.

A fundamentação do citado direito do empresário pode ser facilmente identificada nos texto Constitucional no que se refere à livre iniciativa, estrita legalidade e livre concorrência, nos termos do artigo 1º, inciso IV, artigo 3º, incisos I e II, artigo 5º, incisos II e XXXIX, artigo 170, incisos II, IV, todos da Constituição Federal.

Se por um lado o texto constitucional não deixa dúvidas do direito ao planejamento tributário empresarial, o mesmo texto também pode ser analisado como limitador deste direito, quando vai contra os fundamentos e objetivos da federação, aos direitos fundamentais e aos princípios da ordem econômica, pois não seria um exercício ao direito de elisão fiscal, mas sim o exercício de práticas ilegais para reduzir a carga tributária.

Segundo Chaves³, mesmo não sendo regulamentado o planejamento tributário no Brasil, no caso do administrador o planejamento tributário faz parte de suas responsabilidades, nos termos do artigo 153 da Lei nº 6.404/76⁴, conhecida como Lei da Sociedade Anônima.

Ainda, o planejamento tributário poderia justificar seu fundamento ético no princípio da eficiência do direito administrativo, sendo o citado princípio, segundo Nohara⁵: “o emprego adequado dos meios para o alcance de resultados”. Portanto, o planejamento tributário empresarial, sendo o meio para buscar a redução da carga tributária, e

³ CHAVES, Francisco Coutinho. **Planejamento Tributário na Prática: gestão tributária aplicada**. 1ª ed.- 2. Reimpr. São Paulo: Atlas, 2008.

⁴ Art. 153. O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios.

⁵ NOHARA, Irene Patrícia. **Reforma administrativa e burocracia: impacto da eficiência na configuração do direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2012. p. 147.

como consequência um melhor resultado para o desenvolvimento da empresa, sua prática é legal e ética.

Conforme Renato José Nalini ⁶, a ética é uma parte da filosofia voltada para o pensar das ações humanas e seus fundamentos, sendo a finalidade dessas ações o bem coletivo, para a sobrevivência humana. Ainda para o citado autor, assim como na sociedade geral, está ocorrendo uma falta de ética dos seres humanos, e como o meio corporativo é formado por seres humanos, necessária é a reflexão de atitudes mais éticas dos empresários representantes da pessoa jurídica.

Por meio do planejamento tributário empresarial, como direito e ao mesmo tempo dever, o empresário administrador deve buscar a viabilidade econômica da empresa, sem deixar de ser justo socialmente, assim, o empresário ao precificar seus serviços ou produtos, além da análise dos gastos com mão de obra, qualidade da matéria prima, menor impacto ao meio ambiente, também deverá dar importância às práticas de elisão fiscal, objetivando um preço competitivo, sem se valer da ilegalidade, ou seja, com ética.

Segundo Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário (IBPT)⁷, a carga tributária paga pelos brasileiros bateu recorde, somando 36,27% do Produto Interno Bruto (PIB) em 2012, chegando a R\$ 1,59 trilhão e os tributos federais responderam por 69,96% do total; os estaduais, por 24,71%; e os municipais, por 5,33%, porém não se justifica ilegalidades e falta de ética, com o argumento da elevada carga tributária no Brasil.

Continua o citado Instituto, informando que Governo já perdeu neste ano R\$ 135 bilhões com sonegação, sendo lançado até um “Sonegômetro⁸”, ou seja, uma ferramenta on-line da sonegação fiscal no Bra-

⁶ NALINI, José Renato. *Ética geral e profissional*. - 10 ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

⁷ Disponível em: <<http://www.ibpt.com.br/noticia/959/Governo-ja-perdeu-neste-ano-R-135-bilhoes-com-sonegacao>>. Acesso em: 09/06/13.

⁸ Sítio do Sonegômetro: Disponível em: <<http://www.sonegometro.com/>>. Acesso em: 31/05/13.

sil, em Brasília, em contrapartida ao “Impostômetro”⁹. Ainda em média, R\$ 894 milhões por dia deixaram de entrar nos cofres públicos dos governos federal, estaduais e municipais devido a fraudes como a não emissão de notas fiscais e a elevação artificial de gastos em declarações de Imposto de Renda, isso porque como a cobrança de tributos é alta, sem o retorno à altura da prestação de serviços público, a população analisa os tributos de forma nociva e prefere omitir os ganhos, tentam assim justificar a ilegalidade e a falta de ética cometidas.

Menezes,¹⁰ se debruçando sobre o estudo da ética empresarial de Newton de Lucca, destaca a importância da empresa como vetor da economia de um país, pois é por meio dela que a atividade empresarial, e conseqüentemente a atividade econômica têm vazão. Devendo, portanto, o uso do planejamento tributário estar pautado na constitucionalidade e na ética para se tornar legítimo e contribuir para um desenvolvimento sustentável.

A ética do planejamento tributário não se fundamenta apenas no direito constitucional, mas também como um dever do administrador, empresário. Ainda, verifica-se que o uso da ferramenta do planejamento tributário como dever do administrador, também resultou na fundamentação da ética por meio do princípio da eficiência, tornando notável que a ética permite o renascimento de uma nova consciência, que pode equilibrar os ganhos empresariais em troca de um desenvolvimento sustentável.

A ausência de ética empresarial, especialmente na área tributária, não pode ser retratada sob o aspecto do planejamento tributário, mas sim nos crimes cometidos contra a ordem tributária, como a alta sonegação

⁹ Sítio do Impostômetro Disponível em: <http://www.impostometro.com.br/>. Acesso em: 31/05/13.

¹⁰ MENEZES, Wagner; Nogueira, Thiago Rodrigues São Marcos. **Direito Internacional, empresa e sustentabilidade**. In: Vladimir Oliveira da Silveira e Orides Mezzaroba. (Org.). *Empresa, Sustentabilidade e Funcionalização do Direito*. 1ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, v. 2, p. 354-366. p. 357)

de tributos cometida pelo povo brasileiro que resulta em redução das receitas públicas para a prestação dos serviços essenciais para a sociedade.

REFERÊNCIAS

CHAVES, Francisco Coutinho. **Planejamento Tributário na Prática: gestão tributária aplicada**. 1ª ed. 2. Reimpr. São Paulo: Atlas, 2008.

CHING, Hong Yuh; MARQUES, Fernando; PRADO, Lucilene. **Contabilidade e Finanças para não especialistas**. 3ª ed. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2010.

IBPT - Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário. **Carga Tributária Brasileira 2012**. Disponível em: <<http://www.ibpt.com.br/img/uploads/novelty/estudo/559/CargaTributaria2012IBPT.pdf>>. Acesso em: 31/05/13.

MENEZES, Wagner; Nogueira, Thiago Rodrigues São Marcos. **Direito Internacional, empresa e sustentabilidade**. In: Vladmir Oliveira da Silveira e Orides Mezzaroba. (Org.). Empresa, Sustentabilidade e Funcionalização do Direito. 1ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, v. 2, p. 354-366.

NALINI, José Renato. **Ética geral e profissional**. 10 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

NOHARA, Irene Patrícia. **Reforma administrativa e burocracia: impacto da eficiência na configuração do direito administrativo brasileiro**, São Paulo: Atlas, 2012.

A FUNÇÃO SOCIAL E SOLIDÁRIA DO CONTRATO E O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL¹

CLAUDIA ELLY LARIZZATTI MAIA

Advogada, mestranda em Direito pela Universidade Nove de Julho.

E-mail: celmaia66@gmail.com

MAITÊ CECÍCILA FABBRI MORO

Advogada – Consultora na área de Propriedade intelectual. Mestra e Doutora pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP.

E-mail: maitemoro@gmail.com

RESUMO

O presente resumo tem por objetivo verificar se o princípio da função social do contrato, vincula os contratos comerciais das empresas privadas à questão do desenvolvimento sustentável. Os direitos de terceira geração estão voltados à tutela da solidariedade. Neste sentido, a empresa preocupada com a ética empresarial e ambiental não deve se preocupar apenas com a lucratividade, mas sim buscar, através da responsabilidade social da empresa, a

¹ Este resumo é fruto das discussões e trabalhos desenvolvidos no Grupo de Pesquisa/CNPQ “Responsabilidade e Funcionalização do Direito”, sob a coordenação dos Professores Doutores Vladimir Oliveira da Silveira e Samyra Haydée Dal Farra Napolini Sanches no âmbito do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho.

melhoria das condições de toda a sociedade, a proteção ao meio ambiente e o desenvolvimento sustentável. Este resumo, por meio de intensa pesquisa bibliográfica, será transformado em artigo, para atingir o objetivo almejado.

Palavras-chave: Função Social e Solidária do Contrato; Desenvolvimento Sustentável; Empresa Privada.

INTRODUÇÃO

O presente resumo utiliza a pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, com o objetivo de verificar se o princípio da função social e solidária do contrato, vincula os contratos comerciais das empresas privadas à questão do desenvolvimento sustentável.

O princípio constitucional da função social do contrato, assevera que todo contrato deve atender à sua função social, o que significa que deve-se levar em consideração os aspectos relacionados com o desenvolvimento social e econômico, geração de tributos e empregos, preservação do meio ambiente, dentre outros.

De acordo com o artigo 421 do Código Civil de 2002, *“A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”*. Este conceito estaria ligado à ideia de finalidade ou utilidade com relação ao meio que o cerca. A importância deste princípio na atualidade é tal, que poderá, em caso de não atendimento, ensejar a nulidade do contrato, o que justifica a relevância da pesquisa.

O desenvolvimento sustentável, valor supremo acolhido pela Constituição Federal, por sua vez, está presente no caput de seu artigo 225 e impõe ao Poder Público e à coletividade o dever de defesa do meio ambiente, bem como de sua preservação para as presentes e futuras gerações. E os direitos de terceira geração, voltados à tutela da solidariedade, somente serão supridos a partir da união de esforços de todos na construção de um mundo melhor, revelando assim a preocupação concreta com a paz, o desenvolvimento econômico e o meio ambiente.

A empresa privada, ao contratar, deve se preocupar com a questão ética e ambiental, e não apenas com a questão da lucratividade, mas com a sociedade como um todo. De modo especial, deve haver uma conscientização da iniciativa privada com a adoção de práticas sustentáveis.

A responsabilidade social e solidária da empresa, voltada para a melhoria das condições de vida de todos, é valor que deve integrar as preocupações sociais e ecológicas das atividades comerciais, com o propósito de satisfazer as obrigações jurídicas aplicáveis, investindo no capital humano e no meio ambiente.

A FUNÇÃO SOCIAL E SOLIDÁRIA DO CONTRATO E O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Flávio Tartuce conceitua o princípio da função social dos contratos como, um regramento contratual, de ordem pública (art. 2.035, parágrafo único, do CC), pelo qual o contrato deve ser, necessariamente, analisado e interpretado de acordo com o contexto da sociedade.²

O poder de contratar livremente, também chamado de autonomia da vontade, está limitado pela ordem pública e pela função social do contrato. O princípio da autonomia da vontade está disposto no artigo 421 do Código Civil, assegurando aos contratantes o poder de regular, por sua própria vontade, as relações das quais participam, porém, não da forma ampla e irrestrita. A autonomia da vontade está limitada pelas normas de ordem pública e, de modo particular, pelos princípios sociais contratuais, ou seja, pela boa-fé objetiva, pela função social do contrato e pelo equilíbrio contratual.

A função social do contrato não objetiva coibir a liberdade de contratar, mas sim legitimar a liberdade contratual. De acordo com Nelson Rosenvald,

² TARTUCE, Flávio. *Função Social dos Contratos*. Do Código de Defesa do Consumidor ao Código Civil de 2002. São Paulo: Método, 2007, p. 248.

A liberdade de contratar é plena, pois não existem restrições ao ato de se relacionar com o outro. Todavia, o ordenamento jurídico deve submeter à composição do conteúdo do contrato a um controle de merecimento, tendo em vista as finalidades eleitas pelos valores que estruturam a ordem Constitucional³.

A função social do contrato procura harmonizar o interesse dos contratantes e da sociedade em geral. É a função social que fundamenta o exercício da liberdade de contratar, não mais baseada na simples e egoística vontade privada de contratar das partes envolvidas, mas sim em razão do alcance social gerado pelo negócio jurídico. Evita-se assim que as partes contratantes sejam vítimas de suas próprias fragilidades ao realizar um negócio jurídico, respeitando-se, sempre, o princípio da dignidade humana.

Os direitos de solidariedade estão fundamentados em uma nova concepção de Estado, de ordem internacional e de relacionamento entre os povos, assim como na realização efetiva dos direitos anteriores (de primeira e segunda dimensão).⁴ Os direitos de solidariedade expressam-se como direito a paz, meio ambiente sadio, autodeterminação dos povos e desenvolvimento econômico. Comprometem, além do poder público, os sujeitos particulares, as empresas e a coletividade.⁵

O princípio do desenvolvimento sustentável é um reflexo da visão política relacionada à problemática ambiental, consagrada pela Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. A proteção do meio ambiente possui a mesma importância dos valores econômicos e sociais protegidos pela ordem jurídica vigente,

³ ROSENVALD, Nelson. A função Social do Contrato. In HIRONAKA, Giselda M. F. Novaes; TARTUCE, Flávio (Coord.). Direito Contratual. Temas Atuais. São Paulo: Ed. Método, 2009, p. 85.

⁴ SILVEIRA, Vladimir Oliveira da; ROCASOLANO, Maria Mendez. Direitos humanos: conceitos, significados e funções. São Paulo: Saraiva, 2010.

⁵ SANCHES, Samyra Haydê Dal Farra Naspolini; SILVEIRA, Vladimir Oliveira. A função sócio-solidária da empresa privada e o desenvolvimento sustentável. Artigo no prelo.

e a exploração dos recursos naturais de maneira racional, consciente e eficiente, bem como a preservação, a restauração dos ecossistemas e dos processos ecológicos essenciais para as futuras gerações, e o controle das atividades potencialmente poluidoras, estão implícitos neste princípio constitucional.⁶

CONCLUSÕES

A função social do contrato procura harmonizar o interesse dos contratantes e da sociedade em geral, fundamentando o exercício da liberdade de contratar, que não mais se baseia na simples vontade privada de contratar das partes envolvidas, mas deve também voltar sua preocupação para o âmbito social alcançado pelo negócio jurídico.

Assim como o princípio da função social, os direitos de solidariedade expressam-se como direito à paz, ao meio ambiente sadio, à autodeterminação dos povos e ao desenvolvimento econômico, comprometendo, além do poder público, os sujeitos particulares, as empresas e a coletividade.

O desenvolvimento sustentável, valor supremo acolhido pela Constituição Federal e presente no caput de seu artigo 225, impõe ao Poder Público e à coletividade o dever de defesa do meio ambiente, bem como sua preservação para as presentes e futuras gerações. Em outras palavras, é um valor que permeia a sociedade, que tem uma preocupação coletiva.

A empresa privada, ao contratar, deve se preocupar não apenas com a questão da lucratividade, mas também com a questão ética e ambiental, pensando nos eventuais impactos desse negócio na sociedade como um todo. Passa por esta visão mais ampla, a conscientização da iniciativa privada para a adoção de práticas sustentáveis.

⁶ MAIA, Claudia Elly Larizzatti; MORO, Maitê Cecília Fabbri. **A Responsabilidade Social da Empresa como forma de concretização do Direito ao Desenvolvimento.** Artigo a ser publicado no XXII Congresso Nacional do CONPEDI 2013.

Um contrato estará adequado à sua função social, quando as partes o celebrem de acordo com os princípios que norteiam o bom funcionamento da sociedade em geral, preservando, assim, os interesses da coletividade, o que inclui o desenvolvimento sustentável.

REFERÊNCIAS

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil Comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

MAIA, Claudia Elly Larizzatti; MORO, Maitê Cecília Fabbri. **A Responsabilidade Social da Empresa como forma de concretização do Direito ao Desenvolvimento**. Artigo a ser publicado no XXII Congresso Nacional do CONPEDI 2013.

MARTINS, Fernando Rodrigues. **Princípio da Justiça Contratual**. São Paulo: Saraiva, 2009.

ROSENVALD, Nelson. A função Social do Contrato. *In* HIRONAKA, Giselda M. F. Novaes; TARTUCE, Flávio. Direito (Coord.) **Direito Contratual**. Temas Atuais. São Paulo: Ed. Método, 2009. Coord.

SANCHES, Samyra Haydê Dal Farra Napolini; SILVEIRA, Vladimir Oliveira. **A função sócio-solidária da empresa privada e o desenvolvimento sustentável**. Artigo no prelo.

SANTIAGO, Mariana Ribeiro. **Princípio da Função Social do Contrato**. Curitiba: Juruá Editora, 2008.

SILVEIRA, Vladimir Oliveira da; ROCASOLANO, Maria Mendez. **Direitos humanos: conceitos, significados e funções**. São Paulo: Saraiva, 2010.

TARTUCE, Flávio. **Função Social dos Contratos**. Do Código de Defesa do Consumidor ao Código Civil de 2002. São Paulo: Método, 2007.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **O Contrato e sua Função Social**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

O PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA PREVISTO NO INSTITUTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL¹

CAMILA APARECIDA BORGES

*Mestranda em Direito pela Universidade Nove de Julho, com aderência a linha de pesquisa II – “Empresa, sustentabilidade e funcionalização do direito”. Bolsista do programa Prosup/Capes.
E-mail. camilapborges.adv@gmail.com*

SAMANTHA RIBEIRO MEYER-PFLUG

*Doutora e Mestre em Direito pela PUC/SP, Coordenadora e Professora do Curso de Direito e Professora do mestrado em Direito da UNINOVE, membro do Conselho Superior de Direito da Federação do Comércio/FECOMERCIO/SP e do Conselho Superior de Estudos Avançados da FIESP. Presidente da Comissão de Estudos Constitucionais da ADFAS.
Advogada. E-mail: samanthameyer@uol.com.br*

RESUMO

A partir do método dedutivo o presente resumo tem como objetivo abordar o princípio da preservação da empresa previsto na Lei de recuperação judicial. O princípio da preservação da empresa está disposto expressamente no artigo 47, da Lei

¹ Este resumo é fruto das discussões e trabalhos desenvolvidos no Grupo de Pesquisa/“Responsabilidade e funcionalização do direito”, sob a coordenação da Professora Doutora Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches no âmbito do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho.

11.101/2005, que está em plena conformidade com artigo 170, da Constituição Federal, que dispõe sobre a ordem econômica constitucional. Sendo assim, será analisado detidamente se este princípio atua apenas como fins econômicos garantidores da recuperação da empresa em crise, ou se tem uma finalidade social, em conformidade com os preceitos constitucionais da função social da empresa e da proteção à atividade econômica, a fim de garantir o bem estar de todos que dependam de sua atividade.

Palavras-chave: recuperação judicial; preservação da empresa; função social.

INTRODUÇÃO

A partir do método dedutivo objetivo busca-se analisar detidamente o princípio da preservação da empresa previsto na Lei de recuperação judicial.

A recuperação judicial disposta na Lei 11.101/2005 é norma garantidora de reestruturação da empresa em crise. Nela se encontra previsto no artigo 47, da Lei 11.101/2005, o princípio da preservação da empresa, que atua em conformidade com artigo 170, da Constituição Federal, que dispõe sobre a ordem econômica constitucional e seus princípios. O princípio da preservação da empresa é de fundamental importância para garantir o desenvolvimento econômico do país, na medida em que acaba por assegurar o pleno emprego daqueles trabalhadores que dependem da atividade empresarial.

Desse modo, a partir do princípio da preservação da empresa, a recuperação judicial tem como escopo manter a atividade empresária no mercado competitivo, em conformidade com os princípios que regem a ordem econômica constitucional, sendo que sua atividade não é apenas lucrativa, mas também garantidora de emprego e desenvolvimento econômico do país. Nesse sentido, tem-se que a empresa cumpre sua função social.

DESENVOLVIMENTO

A atividade econômica das empresas no Brasil possui proteção constitucional, desempenhando relevante papel no desenvolvimento da ordem econômica, na medida em que possui como um dos seus objetivos precípuos a preservação da empresa e de todos aqueles que dependem de sua atividade. Nesse sentido, o Texto Constitucional pátrio contempla o desenvolvimento do Estado, ao mesmo tempo em que se garante benefício dos cidadãos, ao passo em que é assegurada a aplicabilidade dos direitos de solidariedade.

A Constituição Federal prevê a proteção da atividade econômica, conforme disposto expressamente em seu artigo 170, que é fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tendo como alguns de seus princípios a redução das desigualdades regionais e sociais e a busca do pleno emprego.

Entretanto, no caso da empresa com dificuldade econômica financeira, o Estado, por meio de norma específica, visa garantir a recuperação judicial da empresa, colaborando com seu reestabelecimento, para manter sua atividade econômica e garantindo sua função social.

Nesse sentido, importante explicar sobre o tema da recuperação judicial, prevista na Lei 11.101/2005, como norma garantidora de reestruturação das empresas em crise, com ênfase no princípio da preservação da empresa, visando a garantia do desenvolvimento econômico.

A partir dessa análise, a recuperação judicial prevista na Lei 11.101/2005 trouxe uma nova visão acerca de como soerguer a empresa em crise econômico-financeira, pois a falência direta prejudicava a concretização do princípio da função social da empresa e da garantia de emprego de todos aqueles que dependiam da atividade empresária.

Importante registrar que antes de ser sancionada a Lei 11.101/2005, o projeto nº 71/2003, Parecer nº 534/2004, proposto pelo Senador Ramez Tebet, o princípio da preservação da empresa encontrava respaldo jurídico, em virtude de sua importância para eficiência da lei na ordem econômica brasileira.

Nesse contexto, no que se refere ao princípio da preservação da empresa, expõe o Senador Ramez Tebet:

“[...] em razão de sua função social, a empresa deve ser preservada sempre que possível, pois gera riqueza econômica e cria emprego e renda, contribuindo para o crescimento e o desenvolvimento social do País”.²

No mais, o princípio da preservação da empresa está previsto no artigo 47, da Lei 11.101/2005, que transcreve claramente o objetivo primordial da recuperação judicial, veja-se:

Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Em conformidade com o princípio da preservação da empresa, aduz o Desembargador Manoel de Queiroz Pereira Calças:

Na medida em que a empresa tem relevante função social, já que gera riqueza econômica, cria empregos e rendas e, desta forma, contribui para o crescimento e desenvolvimento socioeconômico do País, deve ser preservada sempre que for possível. O princípio da preservação da empresa que, há muito tempo é aplicado pela jurisprudência de nossos tribunais, tem fundamento constitucional, haja vista que nossa *Constituição Federal*, ao regular a ordem econômica, impõe a observância dos postulados da função social da propriedade (*art. 170, III*), vale dizer,

² BRASIL. Exposição de motivos da Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005. Dispõe sobre a exposição de motivos para criação da lei de recuperação judicial, extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=580930>> Acesso em: 25 de Outubro de 2013, p. 29.

dos meios de produção ou em outras palavras: *função social da empresa*. O mesmo dispositivo constitucional estabelece o *princípio da busca do pleno emprego (inciso VIII)*, o que só poderá ser atingido se as empresas forem preservadas.³

Nota-se que o princípio da preservação da empresa é de fundamental importância para garantir o desenvolvimento econômico do país, gerando riqueza, e principalmente para garantir o pleno emprego daqueles trabalhadores que dependem da atividade empresarial.

OBJETIVO

O objetivo precípuo deste trabalho consiste em demonstrar a relevância da aplicação do princípio da preservação da empresa para garantir um desenvolvimento econômico fundado na valorização do trabalho e da livre iniciativa. De outra parte visa-se a explicitar que ao se garantir a preservação da empresa no processo da recuperação judicial dá-se aplicabilidade ao princípio constitucional do pleno emprego que rege a ordem econômica brasileira.

CONCLUSÕES

O princípio da preservação da empresa é um dos fundamentos da recuperação judicial, previsto na Lei 11.101/2005, que ultrapassa apenas o caráter econômico de soerguimento da empresa, atingindo sua função social, com escopo de garantir emprego e renda ao manter a empresa no mercado competitivo. Sendo assim, o princípio expõe a necessidade da empresa atingir sua função social conforme artigo 47, da Lei 11.101/2005 e artigo 170, da Constituição Federal.

³ CALÇAS, Manoel de Queiroz Pereira. A Nova Lei de Recuperação de Empresas e Falências: Repercussão no Direito do Trabalho (Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005). Rev. TST, Brasília, vol. 73, nº3, jul/set 2007, p. 38.

Desse modo, conclui-se que não se trata de uma atividade apenas lucrativa, mas garantidora de emprego e renda, em benefício do desenvolvimento econômico do país, e de todos que dependem de sua atividade no mercado.

REFERÊNCIAS

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005**: comentada artigo por artigo. 8.ed. ver., atual., e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

BRASIL. Exposição de motivos da Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005. Dispõe sobre a exposição de motivos para criação da Lei de recuperação judicial, extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=580930>>. Acesso em: 25 de Outubro de 2013.

CALÇAS, Manoel de Queiroz Pereira. **A Nova Lei de Recuperação de Empresas e Falências: Repercussão no Direito do Trabalho (Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005)**. Rev. TST, Brasília, vol. 73, n. 3, jul/set 2007.

CLARO, Carlos Roberto. **Recuperação Judicial**: sustentabilidade e função social da empresa. São Paulo: LTR, 2009.

SILVA, José Américo Oliveira da. **Uma análise multidisciplinar da preservação da empresa como objetivo da nova lei brasileira de falências e recuperação das empresas**: o caso da recuperação judicial da Shellmar. 109 f. Dissertação (Mestrado em Economia), Pontifca Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2011. Disponível em: <http://www.sapientia.pucsp.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=12906>. Acesso em: 17 de Julho de 2013.

MERCADO E LUCRO À LUZ DA ÉTICA E RESPONSABILIDADE EMPRESARIAL

ELENICE BALEEIRO NASCIMENTO RIBEIRO

*Mestre em Direito pela Universidade Nove de Julho (UNINOVE),
em Justiça, Empresa e Sustentabilidade. Especialista em
Direito Civil (UNIFMU). Advogada.*

MARCO AURÉLIO T. TAVARES FRANCISCO

*Graduado em Direito pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo.
Mestre em Direito pela Universidade Nove de Julho.*

RESUMO

Objetiva o presente estudo analisar o lucro sob o enfoque da ética e da responsabilidade empresarial. O atual contexto de globalização econômica preconiza a ampla adoção de práticas neoliberalistas e a autorregulação do mercado. Nesse âmbito, presencia-se a diminuição do poder do Estado paralelamente ao aumento do poder econômico exercido, atualmente, por grandes empresas, especialmente as transnacionais. É certo que a busca do lucro é inerente à atividade empresarial. Mas, não se pode negar que para alcançar esse objetivo a atividade empresarial acaba por afetar diversos setores da sociedade e as próprias partes que com ela se relacionam (sociedade, empregados, fornecedores, os chamados *stakeholders*).

Na atualidade não mais se aceita que a empresa apenas maximize seus lucros sem a necessária contrapartida à sociedade. Dessa problemática, em pesquisa bibliográfica preliminar, tem-se

claro que a ética vem sendo considerada em sua expressão de responsabilidade empresarial, como forma de equilibrar o lucro e apontar para a necessidade das empresas se atentarem para a proteção dos Direitos Humanos.

Palavras-chave: Ética; Lucro; Responsabilidade Empresarial.

INTRODUÇÃO

O presente resumo busca analisar a questão do lucro sob o enfoque da ética e responsabilidade empresarial. O estudo tem como premissa que o lucro é a finalidade precípua e natural da atividade empresarial.

A partir daí, coloca sob foco a adoção das práticas neoliberalistas, inseridas no atual contexto de globalização econômica, que acabaram por determinar transferência de parte do Poder do Estado para aqueles que detêm o poder econômico, no caso a empresa.

Como problemática, traz a responsabilidade da empresa frente aqueles que com ela se relacionam: comunidade, fornecedores, empregados, os chamados *stakeholders*¹

Por meio de pesquisa bibliográfica, tentará identificar como a ética e a responsabilidade social vem sendo aclamadas como forma de equilibrar a obtenção do lucro com as demais demandas sociais.

O estudo do tema justifica-se, ante a proeminência assumida pelas empresas na atualidade, bem como vem sendo modificado e ampliado o entendimento a respeito da responsabilidade empresarial e a relação com a obtenção do lucro.

¹ Segundo José Antônio Puppim, consideram-se como stakeholders “aquelas partes legitimamente interessadas no funcionamento da empresa, seja porque impactam ou são impactados pela empresa, ou simplesmente têm interesse sobre como a empresa se comporta. Entre eles podemos incluir comunidades afetadas pela empresa, empregados, consumidores, fornecedores, associações comerciais, governos, mídia e ONGs além da sociedade como um todo”.(OLIVEIRA, José Antônio Puppim de. *Empresas na sociedade : sustentabilidade e responsabilidade social*. Rio de Janeiro : Elsevier, 2008, pp. 94-95).

O MERCADO E O LUCRO À LUZ DA ÉTICA E RESPONSABILIDADE EMPRESARIAL

O fim da bipolaridade ideológica entre o liberalismo capitalista e o comunismo propiciou a instalação de um novo liberalismo econômico, o chamado neoliberalismo, desta feita num cenário de globalização econômica. Em decorrência do fim dessa bipolaridade restaram superados alguns questionamentos quanto à propriedade privada e a livre-iniciativa.

Todavia, inobstante as críticas de que se possa fazer às práticas neoliberais, não cabe demonizar o mercado em si. O mercado é necessário à sobrevivência e à manutenção da sociedade, com explica Marcelo Benacchio: o mercado não é simplesmente uma heresia ou materialização da nefasta taxa de ganância e acumulação de riqueza, mas sim uma necessidade para o modelo social prevalente por toda parte de nosso planeta e cada vez mais intenso pela perspectiva da sociedade da informação e aumento das trocas econômicas (e culturais) em todos lugares – o capitalismo globalizado.²

Também não pode negar que objetivo de qualquer empreendimento empresarial é alcançar o lucro, especialmente no contexto de uma economia de mercado e ampla adoção do neoliberalismo, presentes na contemporaneidade.

O lucro é inerente à atividade empresarial. Todavia, o lucro não pode ser obtido a qualquer custo, ou de qualquer forma. Na atualidade o lucro empresarial está intrinsecamente ligado a ética. Já não mais se aceita que a empresa simplesmente “pegue carona” nos bens comuns sem nada dar em troca ou sem responder pelos efeitos causados por suas atividades³

² BENACCHIO, Marcelo. A regulação jurídica do mercado pelos valores do capitalismo humanista. IN: SILVEIRA, Vladmir Oliveira da; MEZZARROBA, Orides (Coord); MAILLART, Adriana Silva et al (org). *Empresa, Sustentabilidade e Funcionalização do Direito*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, capítulo 11, p 192.

³ SROUR, Robert Henry. *Ética empresarial*. 3.ed revisada. Rio de Janeiro:Elsevier, 2008, p. 228

Como explica José Antônio Puppim de Oliveira, embora não haja definição precisa do que seja responsabilidade empresarial, a chamada pirâmide de Carroll, um dos modelos criados para explicá-la inclui o cumprimento de princípios éticos.⁴

Nesse diapasão, se insere a questão do “lucro com ética” e como proposição análoga à responsabilidade empresarial. Portanto, parte do lucro deve ser convertido em ganhos sociais e difusos para melhoria de qualidade de vida daqueles que se relacionam com a empresa (comunidade, fornecedores, empregados), ou seja, os chamados *stakeholders*⁵

A responsabilidade empresarial assim entendida, ou seja, como derivada de concepções éticas propicia uma transição de paradigmas. Desse modo, não se adequa ao paradigma inerente a um capitalismo excludente, mas sim, a um capitalismo de caráter social. Assim, como afirma Robert Henry Srou: As empresas estão sendo forçadas a assumir práticas de responsabilidade social corporativa (...)no mais das vezes a contragosto. Esse notável ponto de inflexão contribuiu para moldar o capitalismo social.⁶

Em outras palavras, José Renato Nalini, ao tratar da sustentabilidade empresarial também relaciona lucro e ética nos seguintes termos: Sustentabilidade é uma concepção eminentemente ética. O aspecto moral está em pensar no próximo. Não se imagina que a empresa só pense no próximo. Ela é uma organização que visa o lucro. “Não é entidade filantrópica. Mas pode pensar também no próximo”⁷

Não há pois, mais espaço para a lógica simplista da maximização da lucro, mas esse deve ser “temperado” pela responsabilidade corporativa, como expressão da ética.

⁴ OLIVEIRA, José Antônio Puppim de. *Empresa na sociedade : sustentabilidade e responsabilidade social*. Rio de Janeiro : Elsevier, 2008, p. 71, 72

⁵ SROUR, opus cit., p . 224

⁶ SROUR, opus cit., p. 227

⁷ NALINI, José Renato. Sustentabilidade e ética empresarial. IN: SILVEIRA, Vladimir Oliveira da; MEZZARROBA, Orides (Coord); MAILLART, Adriana Silva et al (org). *Empresa, Sustentabilidade e Funcionalização do Direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, capítulo 11, p 191-213.

CONCLUSÕES

O presente resumo objetiva analisar que o lucro, sob o foco da responsabilidade empresarial e do desenvolvimento sustentável, deve ser visto, atualmente, sob o viés de uma nova ética empresarial, derivada da solidariedade.

A partir da pesquisa preliminar, concluiu-se que estar em fluxo uma nova modalidade de atuação das empresas privadas, agora, permeadas pela ética e responsabilidade solidária, como forma de dar equilíbrio ao lucro obtido na atividade empresarial, refutando a simples maximização de lucros.

O presente trabalho tem por escopo abrir espaço para futuras pesquisas, mais aprofundadas, sobre o processo de funcionalização do direito e o valor da sustentabilidade e da solidariedade ética na atividade empresarial, bem como na possibilidade de elevarmos o estudo do Direito Empresarial a um novo patamar.

REFERÊNCIAS

ASHLEY, Patrícia Almeida (coord). *Ética e responsabilidade social nos negócios*, São Paulo: Saraiva, 2002.

BENACHIO, Marcelo, *A regulação do mercado pelos valores do capitalismo humanista* IN: SILVEIRA, Vladimir Oliveira da; MEZZAROBA, Orides (Coord); MAILLART, Adriana Silva et al (org). *Empresa, Sustentabilidade e Funcionalização do Direito*, cap. 11, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DE LUCCA, Newton, *Da ética geral à ética empresarial*, São Paulo: Quartier Lantin, 2009.

NALINI, José Renato, *Sustentabilidade e ética empresarial*, IN : SIL-

VEIRA, Vladimir Oliveira da; MEZZARROBA, Orides (Coord); MAILLART, Adriana Silva et al (org). *Empresa, Sustentabilidade e Funcionalização do Direito*, cap. 7, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____, José Renato. *Ética Geral e Profissional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 4ª. ed. revista e ampliada, 2004.

NASH, Laura, *Ética nas empresas: boas intenções à parte*, São Paulo: Makron Books, 1993.

OLIVEIRA, José Antônio Puppim de. *Empresas na sociedade: sustentabilidade e responsabilidade social*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

SAYEG, Ricardo e BALERA, Wagner. *O Capitalismo Humanista*. Versão digital. São Paulo: KBR Editora Digital.

SROUR, RobertHenry, *Ética Empresarial*. 3.ed revisada, Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

O DIREITO À PRIVACIDADE DO EMPREGADO COMO LIMITADOR DO MONITORAMENTO PELAS EMPRESAS¹

MAITÊ CECILIA FABBRI MORO

Doutora e Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Pesquisadora e Professora do Mestrado da UNINOVE - Universidade Nove de Julho. E-mail: maitemoro@gmail.com

LUCIMARA APARECIDA MAIN

Mestranda em Direito pela Universidade Nove de Julho, Especialista em Gestão e Tecnologia em Segurança da Informação pela Faculdade Impacta de Tecnologia, Bacharel em Direito pela Universidade Nove de Julho, professora convidada na Escola Superior de Advocacia, palestrante do departamento de cultura e eventos da Ordem dos Advogados do Brasil Subseção de São Paulo. E-mail: lucmain@hotmail.com

RESUMO

O presente trabalho utiliza o método hipotético-dedutivo, para problematizar a questão controversa do direito à privacidade versus o monitoramento eletrônico no ambiente de trabalho.

¹ Este resumo é fruto das discussões e trabalhos desenvolvidos no Grupo de Pesquisa/CNPQ “Responsabilidade e Funcionalização do Direito”, sob a coordenação dos Professores Doutor Vladmir Oliveira da Silvara e Doutora Samyra Haydée Dal Farra Napolini Saches no âmbito do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho.

Haja vista, que na sociedade contemporânea, o uso das novas tecnologias alterou as exigências do mercado, trazendo para as empresas preocupações com questões de segurança eletrônica, no que tange as informações. Sendo assim, se faz necessário um cuidado maior na guarda destas informações, o que leva as empresas a monitorar seus empregados, com a finalidade de garantir a segurança da informação. É neste momento que o direito à privacidade é colocado em risco. Assim o presente trabalho vem refletir sobre a questão.

Palavras-chave: Poder fiscalizatório; Monitoramento eletrônico; Direito à privacidade.

Com o uso das novas tecnologias no dia a dia da sociedade moderna, surgem vários mecanismos para evitar crimes, fraudes e tantos outros danos aos indivíduos e as pessoas jurídicas. Desta forma, a segurança da informação ganha grande relevância, por ser interdisciplinar e abranger os aspectos tecnológicos e legais da governança de tecnologia da informação.

Na sociedade da informação, é a própria informação o ativo valioso, uma vez que traz consigo a historicidade de uma empresa e, pode ser transmitida de forma simultânea, ou ainda, armazenada, manuseada e descartada de forma incorreta, dada a facilidade de sua transmissão por meio de dispositivos eletrônicos.

As empresas preocupadas com as informações que armazenam, sejam delas próprias, de clientes, fornecedores e colaboradores, acabam por utilizar de mecanismos de monitoramento no ambiente de trabalho, sob o argumento do poder fiscalizatório e do discurso da proteção das informações.

Mas qual o limite desse monitoramento? Diante do acesso a tantas informações, a privacidade e a intimidade das pessoas ficam ameaçadas.

Logo, na medida que a sociedade avança, o direito necessita atender às novas demandas. Na “modernidade líquida”² é necessário

² BAUMAN, Zygmunt. **Danos colaterais**: desigualdades sociais numa era global. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013, p. 111-113.

um momento de reflexão, para que o direito continue a atender as necessidades de toda uma sociedade e, quem sabe, até mesmo reconheça novos direitos ou novas perspectivas sobre velhos direitos revisitados para a atual geração.

Portanto, o monitoramento eletrônico, mesmo que no ambiente de trabalho deve ser limitado, haja vista os direitos fundamentais, tais como - a intimidade e a vida privada dos indivíduos, que estão garantidos em instrumentos normativos, já conquistados no decorrer da história da humanidade.

Pelo método hipotético-dedutivo, o presente trabalho vem problematizar a respeito do monitoramento eletrônico pelas empresas no ambiente de trabalho, como forma de garantir seus direitos e evitar fraudes, porém sem que com isso o direito à privacidade de seus funcionários seja infringido.

A prática do monitoramento dentro das empresas é ampliada com o avanço da tecnologia, com uso de escutas, câmeras internas e públicas, GPS, softwares de rastreamento, redes sociais e muitas outros meios eletrônicos.

Contudo, a privacidade abrange uma zona de intimidade do indivíduo, que significa a troca de expressões emocionais entre pessoas. Sendo o indivíduo quem decide com quem compartilha sua intimidade resta a questão: até que ponto deseja e pode haver este compartilhamento?

Trata-se de um assunto bastante extenso e complexo. Sabemos que os limites do monitoramento digital dentro do ambiente empresarial esbarram na privacidade e na intimidade dos colaboradores.

Sendo a privacidade um direito humano, sua limitação deve ocorrer por vontade expressa da pessoa, de forma específica e limitada a um determinado fim.

Ao mesmo tempo, o empregador tem o direito de monitorar sua estrutura computacional; até porque ele responde civil e criminalmente pelos atos dos empregados quando estes o praticam sob sua estrutura. O monitoramento da atividade dos empregados tem a função

preventiva de identificar potenciais desvios ou riscos para a atividade, sendo legitimado o direito fiscalizador.

No momento portanto, que os dois direitos - à privacidade versus direito de monitorar colidem, deve coexistir uma harmonia sem que um se sobreponha ao outro.

A maneira mais adequada é o comunicado antecipado da realização da prática de monitoramento, por meio de termos de ciência do contrato de trabalho. Isto tudo para afastar qualquer expectativa de privacidade que o empregado possa ter na utilização dos recursos de tecnologia disponibilizados pelo empregador.

Portanto, quando o empregador dentro do seu poder fiscalizatório, quiser tomar conta da ferramenta tecnológica que dispõe. Deve sempre, deixar claro para o empregado que a ferramenta de trabalho pertence à empresa, e que este será monitorado, tirando qualquer perspectiva de privacidade que possa existir.

Ainda estes avisos devem ser claros, públicos e registrados em documentos. Desta forma, não haverá presunção de privacidade por parte do empregado, pois compartilhara somente o que pode vir a público, deixando sua vida íntima para compartilhar em outro ambiente, com quem desejar.

REFERÊNCIAS

BASTOS. Celso Ribeiro. **Hermenêutica e Interpretação Constitucional**. São Paulo. Celso Bastos Editor, 3 ed, 2002.

BAUMAN, Zygmunt. **Danos colaterais: desigualdades sociais numa era global**. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013, p. 111-113.

BRASIL. 1988, **Constituição da República Federativa do Brasil**.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005, p. 629

FONTES, Edison Luiz Gonçalves. **Praticando a segurança da informação**. Rio de Janeiro. Brasport. 2008.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

SILVEIRA, Vladimir Oliveira da; e ROCASOLANO, Maria Mendez. **Os direitos humanos: conceitos, significados e funções**. São Paulo: Saraiva, 2010.

SIQUEIRA, Ethevaldo. **Revolução digital**. São Paulo: Saraiva, 2007.

VIANNA, Túlio Lima. **Transparência pública, opacidade privada: o Direito como instrumento de limitação do poder na sociedade de controle**. Rio de Janeiro: Renavam, 2007.

ECONOMIA CORPORATIVA GLOBAL: O CÉREBRO DE UM ANIMAL ERRANTE, UM ENIGMA PARA A SOCIEDADE CIVIL¹

SAMANTHA RIBEIRO MEYER-PFLUG

Doutora e Mestre em Direito pela PUC/SP, Coordenadora e Professora do Curso de Direito e Professora do mestrado em Direito da UNINOVE, membro do Conselho Superior de Direito da Federação do Comércio/FECOMERCIO/SP e do Conselho Superior de Estudos Avançados da FIESP. Presidente da Comissão de Estudos Constitucionais da ADFAS. Advogada. E-mail: samanthameyer@uol.com.br

ELIETE DORETTO DOMINQUINI

Mestranda em Direito pela Universidade Nove de Julho (UNINOVE), Linha 2: Empresa, Sustentabilidade e Funcionalização do Direito. Advogada. E-mail: dominiquinielei@hotmail.com

RESUMO

O tema desta pesquisa concentra-se em verificar se a Globalização Econômica é o fenômeno mais importante que desenha os contornos principais do atual contexto pós moderno

¹ Este resumo é fruto das discussões e trabalhos desenvolvidos no Grupo de Pesquisa/CNPQ “Reforma e Inovação do Poder Judiciário”, sob a coordenação das Professoras Doutoras Samantha Ribeiro Meyer-Pflug e Monica Bonetti Couto no âmbito do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho.

da Globalização, que é servida a todos ao mesmo tempo que segrega, cujos objetivos são lucro e capital volátil, adquirindo força ascendente pelos seus entes vitais privados em locais próprios e diferentes dos paradigmas anteriores, cuja guarida lhe é fornecida pela *Lex Mercatória*, adquirindo cada vez mais fluidez na consecução de seu fim, resultando efeitos nocivos e benignos para toda a população do planeta que almeja uma sociedade justa e a dignidade da pessoa humana, mas não entende exatamente como esse animal errante pode lhe oferecer grande perigo se não for conhecido e alimentado com objetivos diferentes, voltados também para o desenvolvimento da humanidade com base na liberdade e igualdade.

Palavras-chave: Globalização. Economia Global. Sociedade Civil.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho objetivará verificar a Globalização Econômica como fenômeno mais importante que desenha os contornos principais da Globalização, assunto tão em pauta que retrata a pós modernidade² servida a todos, mas que concomitantemente é também segregativa, sendo assim importante verificar essa dinâmica global, especialmente da Globalização Econômica, seu crescimento em busca do lucro e capital volátil que dão os reais contornos desse movimento e que retratam a pós modernidade em toda sua fluidez.

A pesquisa se concentrará em observar os pontos cruciais da Economia Global em analogia ao corpo humano, tais como seus entes primordiais em especial os privados que apresentam poder maior que o ente público, o alto poder de convencimento de consumo e de atração do capital estrangeiro operado no mercado financeiro, pulsado pelas Redes Digitais escapando à vigilância dos Estados, com amparo na *Lex Mercatória*, angariando assim tamanho poderio, deixando um saldo à sociedade, e a pergunta que se deseja responder nesse trabalho é: qual

² Pós modernidade de Zygmunt Bauman em Modernidade Líquida (1999)

o saldo atual com perspectivas futuras, se é negativo ou positivo para a sociedade civil e para os que estão inseridos direta e indiretamente no contexto do capitalismo global avançado? O cerne da pesquisa, é estudar as sub economias, Estados e Sociedade Civil na Globalização o que requer reflexão sendo viável considerar a hipótese de que ela, que aparenta ser um portal de informações, de exposição do mundo e de facilidades para todos, na verdade pode ser apenas migalhas dos efeitos impingidos, que une e segrega, beneficia e prejudica impondo uma condição comum a todos: o consumo.

É possível considerar também a hipótese de que conscientizar a sociedade civil do que realmente significa a globalização, fornecendo amplas informações acerca de seu papel, qual sua real força propulsora, o objetivo dessa força (lucro e capital volátil), é possível também despertar-la para os perigos que a economia global pode representar sem descartar os benefícios, necessariamente se for utilizada como instrumento do desenvolvimento humano, o que carece de um despertar da sociedade civil para decifrar esse enigma.

Objetiva-se abordar as condições de crescimento fluido da economia global e se realmente é o cérebro da globalização, bem como sua forma de operar, onde e através de quem se articula, que poder exerce nas relações com os Estados e que efeitos causa na população civil. À luz do ordenamento jurídico vigente, do sistema de direitos humanos internacionais e da *Lex Mercatória*, verificar-se-á a vulnerabilidade que impõe nas relações inclusive à sociedade civil que participa desse movimento, minimamente, como consumidora, e nesse ponto observar-se-á se detém conhecimento dessa dinâmica, riscos e efeitos espancar o crescimento econômico.

A técnica de pesquisa utilizada é a bibliográfica e documental, cuja abordagem é dedutiva, com enfoque presente e delineamentos de efeitos futuros para o desenvolvimento humano, cuja referência é a obra *Sociologia da Globalização* de Saskia Sassen.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

Vivemos inseridos num novo contexto da Globalização em os formatos e fluidez que estilhaçam as lógicas do passado, sendo comum que o senso médio não consiga defini-la exceto com lentes em *zoom*.

O atual contexto da Globalização é um fenômeno mundial que integra todos os setores, com tamanha força, sendo comparado a um animal errante com vigor e velocidade cada vez maiores cujas rédeas estão cada vez mais difíceis de controlar, e se possui cérebro, ele é a Economia Corporativa Global, que propicia essa força brutal, desejada por quase todos e irresistível para os países capitalistas de qualquer nível de desenvolvimento, ansiosos para entrar na dança do capitalismo global (SASSEN, 2010, p. 178), sendo assim o consumo é a palavra de ordem e o lucro e capital volátil os objetivos.

Nesse corpo, as células vitais que lhe dão articulação e fluidez, são as empresas transnacionais que estão no e além do nacional por isso fazem jus a esse título, “pertencendo a elas, inclusive, a própria sociedade ainda que seja somente pelo fato de que ela é capaz de submetê-la à privação de fontes materiais: capital, imposto e trabalho” (BECK, 1999, p. 14).

Depois de produzido e altamente estimado o produto final (bem ou serviço) por todas as entranhas do planeta, se dá o fenômeno econômico de liquefação³, e através de títulos variados, o produto liquefeito é levado ao mercado financeiro para ser multiplicado instantaneamente atraindo assim o investimento de capital estrangeiro, volátil, quantias astronômicas, que enrobustece sobremaneira o capital social dessas

³ Dar liquidez aquilo que é material com valor econômico (bem ou serviço), através de títulos (ações, debêntures, etc.) no mercado de capitais pelas bolsas de valores, agências corretoras, entes autorizados e etc. Grosso modo, é o processo de dar liquidez à matéria, e como todo líquido terá fluidez tamanha, atraindo capital de investidores de diversos locais do planeta através do mercado financeiro, resultando na multiplicação do capital de forma volátil, dessa forma as sub economias atraem os bolsos graúdos do planeta, e com o consumo os bolsos em geral e os miúdos não escapam.

sub economias privadas, fortalecendo sua dispersão pelo planeta para fazer esse mesmo trajeto em diversos locais concomitantemente, numa geografia estratégica levando, não somente o seu serviço manufatureiro (pouco gasto e muito lucro), mas suas funções cerebrais (coordenação, administração, jurídico, operações do sistema financeiro, tecnologia, etc.), exercidas por profissionais altamente qualificados, que recebem por isso fortunas extraordinárias, tratamento especial da OMC (Organização Mundial do Comércio), beneficiados sempre com alto padrão estrutural, denominados por Saskia Sassen como elite global emergente (2010, p. 94), por Bauman como turistas (1999) e popularmente entendidos como semideuses.

Esse poder brutal precisa tocar o chão do nacional para materializar-se, quando ocorre o enraizamento, terceirizando o máximo possível de funções cerebrais adquirindo leveza para se dispersar ainda mais para outros locais estratégicos que são as Cidades Globais⁴, centros gravitacionais importantes da economia global, aparentemente verdadeiros paraísos onde serão encontrados centros de aglomeração que agrupará profissionais altamente qualificados (os semideuses), outras transnacionais, hipermobilidade (asas aos semideuses) principalmente aérea, altíssimo padrão de moradia, etc. (2010, p. 84), construindo pontes migratórias sendo que 75% dos motivos que cruzam essas pontes são dos vagabundos de Bauman (2001) resultando numa hiperpopulação, saneamento básico mingüado, transporte estanque, informalidade, violência, tráfico de drogas e pessoas, favelas e constroem concomitantemente, o submundo das cidades globais (SASSEN, 2010, p. 113).

Esse toque requer a desnacionalização, e nessa relação, manda mais quem pode mais, assim o país em desenvolvimento fiador final do capital global almejando entrar no clube do capitalismo avançado, não possui poder de negociação com esse ente privado, verificando-se

⁴ Mega Metrópole, cunhada como Cidade Global por Saskia Sassen que mereceu uma obra inteira devido às novas agendas que essas cidades exibem no novo contexto da Globalização Econômica (2010, p. 85).

dois pontos cruciais: a relativização da soberania do Estado Nação, que perde parte do poder econômico que antes possuía (GIDDENS, 2007, p. 23) e também de sua autonomia, não perante outra Nação, mas ao abrir suas portas para a globalização econômica sob seus critérios; a extinção da soberania interna e externa, pretensão dos neoliberais que só sabem conjugar cinco verbos: desnacionalizar, desestatizar, desconstitucionalizar, desregionalizar e desarmar (BONAVIDES, 2000, p. 23-43), simbiose de onde dificilmente se desvencilha, prejudicando a evolução para a condição de um país desenvolvido, mas ainda assim, hoje é melhor estar na dança do que ficar de fora, pois o capital volta para o Estado mesmo que seja na proporção da sua mínima participação (SASSEN, 2010, p. 95).

No mercado financeiro frenético, o capital estrangeiro, num *click* do *mouse* é transportado de um lugar ao outro do planeta multiplicado (GIDDENS, 2007, p. 21), e como imãs do “dinheiro do mundo”, alcançam o bolso miúdo pelo consumo e o graúdo pelo investimento estrangeiro, o que as incluem no pequeno e seletivo grupo que detém a maior parte do capital mundial enquanto o restante da população empobrece a toque de caixa, o que pode significar o surgimento de uma oligarquia em plena globalização, pois liberdade sem igualdade não conduz a uma sociedade justa (LUÑO, 1993, p. 215) contra o Estado Democrático de Direito tão prometido pelas milhares de Constituições dos povos, enquanto a sociedade civil consome sempre e mais, inconscientes, perdendo sua identidade em nome desse consumo (BAUMAN, 2001).

As veias desse animal errante estão na Rede Digital Global através da alta tecnologia e poder de comunicação, fator esse aproveitado por todos, mas impossibilita ampla fiscalização pelo Estado Nacional devido à complexidade e instantaneidade das relações em rede, formando fluxos de todo tipo no mercado de capital de vigilância inalcançável, inclusive crimes. Diante disso, “se por um lado deveria ser submetida a um guardião especializado com poder de inovação para minimizar o anonimato e prover a vigilância, por outro há o risco de restringir um

espaço público que tem como intuito a facilidade e rapidez, o que uma governança pode estancar” (SASSEN, 2010, p. 107).

O manto protetor desse animal é a *Lex Mercatória* com destaque em dois pontos: a arbitragem que regula e dirime conflitos dessas peculiares e complexas relações com muita rapidez e a *soft law* que é “direito mole”, não denso, alheio ao processo legislativo estatal, sem contornos precisos, maleável, rápido (MENEZES, 2005, p. 147).

É imprescindível o conhecimento pela população mundial civil sobre os efeitos da Globalização pela Economia Cooperativa Global, o que significa todas essas mudanças e que a população deve ocupar seu lugar buscando conscientização, sem sofrer até seu esgotamento (BECK, 1999), combinando essa postura com a exigência de mais poder e proteção do Estado Nação bem como um comportamento instrumental da economia global, para que “aliem seu objetivo principal que é o lucro a um corolário ético, se corresponsabilizando e contribuindo para uma sociedade melhor, tendo como princípio vetor de sua gestão, a sustentabilidade” (MENEZES; NOGUEIRA, 2011, p. 364).

“Pode-se certamente deplorar tais efeitos nocivos da globalização, mas alguém tem uma receita eficaz e de menor custo para interromper seu curso aparentemente irrefreável?” (ALMEIDA, 2002, p. 167). Não havendo, o passo primeiro é a informação do que realmente é a Globalização e que pode ser algo maravilhoso com “o reconhecimento maduro das responsabilidades e sucedido por um deslocamento do poder desde o centro até as regiões, até as cidades; e as iniciativas da população serão a um só tempo viabilizadas pelo dinheiro da comunidade e provarão deste modo a sua eficácia” (BECK, 1999, p. 246).

Quem sabe a alternativa correta para minimizar esse descompasso entre crescimento humano e a economia global fosse estancar o crescimento dessa, todavia essa alternativa é inexistente, assim é preciso encontrar o caminho do meio e propiciar as liberdades (sociais e políticas) ao ser humano (SEN, 2102), mas conhecer o real mundo em que habita é, sem dúvida, o início do caminho.

REFERÊNCIAS

BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: conseqüências humanas**. Tradução: Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.

_____. **Modernidade Líquida**. Tradução: Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

BECK, Ulrich. **O que é Globalização? Equívocos do Globalismo, Respostas à Globalização**. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

BERNARDO, João. **Democracia totalitária: teoria e prática da empresa soberana**. São Paulo: Cortez Editora, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **A globalização e a soberania: aspectos constitucionais**. Revista do instituto dos advogados brasileiros, São Paulo, v. 34, n. 92, p. 23-43, abr./jun. 2000.

GIDDENS, Anthony. **Mundo em descontrole**. Tradução Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Record, 2007.

MAGALHÃES, José Carlos de. **Direito Internacional Econômico**. Curitiba, Juruá, 2005.

MENEZES, Wagner. **Ordem Global e Transnormatividade**. Ijuí: Unijuí, 2005.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

SILVEIRA, Vladmir Oliveira da; MEZZARROBA, Orides. **Empresa, Sustentabilidade e Funcionalização do Direito**. Vol. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. MENEZES, Wagner; NOGUEIRA, Thiago Rodrigues São Marcos. Artigo Direito Internacional, empresa e sustentabilidade, p. 354-365.

PARTE II

LINHAS DE PESQUISA DA GRADUAÇÃO:

DIREITO PRIVADO, DIREITO
PÚBLICO E CULTURA, CIDADANIA
E POLÍTICAS CONTEMPORÂNEAS



A EFICÁCIA DA EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR E A APLICABILIDADE DA LEI 11.232/2005

CLÉSIA DOMINGOS BRANDÃO DOS SANTOS

Graduanda em Direito, cursando o 10º semestre pela Universidade Nove de Julho, estagiária de Direito na Procuradoria Fiscal do Estado de São Paulo, estagiária de Direito no Núcleo de Práticas Jurídicas da UNINOVE.

E-mail: brandaoaclesia@gmail.com.

PATRICIA MARTINEZ ALMEIDA

Mestranda em Direito, linha de pesquisa Justiça, empresa e sustentabilidade, pelo Programa de Mestrado em Direito UNINOVE, pós-graduada em Direito Constitucional com ênfase em Direitos Humanos pelo Centro de Pós-Graduação UNINOVE (2011), bacharelada em DIREITO pela Universidade Nove de Julho (2009). Professora de Direito Civil e Processo Civil na Universidade Nove de Julho. Advogada em São Paulo.

E-mail: profa.civil@gmail.com.

RESUMO

O presente estudo sobre a eficácia da execução da obrigação alimentar e a aplicabilidade da lei 11.232/05, que foi objeto de Trabalho de Conclusão de Curso (TCC) apresentado na Universidade Nove de Julho no ano de 2013, teve por finalidade analisar os problemas que cerceiam a eficácia da execução da obrigação alimentar e o processo de execução de alimentos e o advento da Lei 11.232/2005. Considerando a relevância do crédito alimentar e a necessidade do uso de medidas inclinadas

a eficiência da execução num processamento mais célere e eficaz, entre os quais o procedimento nos próprios autos da ação que originou o título executivo judicial, com supedâneo do princípio constitucional da razoável duração do processo como corolário do acesso à justiça eficiente. Para tanto, utilizou o método de abordagem hipotético-dedutivo, com base em pesquisa teórica bibliográfica.

Palavras-chave: Direitos Humanos Fundamentais; efetividade da medida executória; aplicabilidade da Lei 11.232/2005 à execução de alimentos; acesso à justiça eficiente.

INTRODUÇÃO

Por estarem os alimentos relacionados com o sagrado direito à vida, encontrando-se entre os direitos fundamentais da pessoa humana, o presente estudo teve por objeto geral analisar a necessidade de despender todo esforço visando garantir a satisfação do crédito alimentar daquele que não consegue por si só, prover a sua manutenção pessoal, em razão de idade, doença, incapacidade, impossibilidade ou ausência de trabalho.

Em que pese a relevância da lei 11.232/2005 prestigiando a celeridade do processo de execução, não se vislumbra a modificação no que toca a execução de alimentos. Conquanto existam aqueles que acreditam na permanência do processo executório do artigo 732 do Código de Processo Civil (CPC), respeitáveis vozes tem se manifestado no sentido de que o processo sincrético, trazido pela nova lei, tem aplicabilidade no caso da execução do crédito alimentar, tratando-se de mera fase incidental do processo de conhecimento.

Refutada será toda a interpretação meramente literal da lei que tolhe do credor alimentício as vantagens do novo sistema de execução de sentença e outros procedimentos que visam agilizar o adimplemento do devedor de alimentos. O fito de impor mais efetividade à tutela executória leva em conta o fato de que a ação de alimentos busca preservar o direito à vida, não se tratando apenas de interesse privado do alimentado, tendo em vista que se refere à matéria de ordem pública.

DESENVOLVIMENTO

Embora exista uma variedade de meios executórios com previsão legal, o credor de alimentos enfrenta uma série de dificuldades para obter a satisfação de seus créditos. Uma delas é buscar a execução alimentar pela forma do artigo 732 do CPC, tendo em vista, os vícios estruturais decorrentes desse procedimento.

Referidos vícios favorecem a dificuldade, impedindo muitas vezes um adequado desenvolvimento no processo de execução dos alimentos. A demora gerada somada aos conflitos que são ardentes no âmbito familiar criam motivos favorecedores de indisposição ao adimplemento da dívida alimentar, razão pela qual, o jurista deve buscar soluções para uma efetiva execução (MADALENO, 1999, p. 89).

O processo executivo está muito abaixo da efetividade que lhe é necessária por carregar práticas geradoras de dificuldade e impedimentos que obstruem o desenvolvimento necessário à situação, tais dificuldades estimulam a inadimplência fazendo com que os pensadores jurídicos desejem buscar solução que traga efetividade executiva, esperada e necessitada por aquele que carece de alimento (GERAIGE NETO, 2001, p. 751).

Observa-se que o executado usa de variados meios, tais como se desligar de emprego estável (ao menos aparentemente), aparência de dificuldade financeira, pagamentos em valores inferiores e outros mais, para eximir-se do dever alimentar. Por tal motivo, o magistrado que depara no dia-a-dia com as escusas ao dever do pagamento deverá analisar e investigar, buscando a pretensão das melhores e mais favoráveis medidas que visem a satisfação do crédito alimentar independentemente de qualquer posicionamento.

O direito a tutela executiva do alimentando e o direito a ampla defesa do alimentante, são dois direitos notórios dentro deste tema. Na prática, percebe-se que no conflito existente na busca de tais direitos, prevalece o do alimentante, muito embora exista o princípio da proporcionalidade (baseado no artigo 5º, § 2º da CF-88), que enseja

a moderação dos interesses através do caso concreto tanto do pólo ativo como passivo.

Deve-se atribuir peso em relação aos interesses constitucionais e os resultados vão variar de caso a caso. De qualquer maneira, o princípio da dignidade da pessoa humana deve ser sopesado, uma vez que confere unidade teleológica a todos os demais princípios e regras que compõe o ordenamento jurídico. De modo que é importante avaliar a necessidade do exequente em equivalência com as justificativas apresentadas pelo executado, observando-se, o confronto entre os direitos à vida e liberdade *versus* o da ampla defesa.

A execução de alimentos ainda tem sua previsão legal elencada nos artigos 732 a 735 do Código de Processo Civil e nos artigos 16 a 19 da Lei de Alimentos (Lei nº 5.478/1968). Sua trajetória processual começa pelo nível de efetividade ao permitir o desconto em folha de pagamento do salário; o desconto sobre alugueis ou outras rendas do devedor. Quando impossível o desconto direito da prestação alimentar, a execução se fará pela expropriação de bens, ou até mesmo pela ameaça de prisão do devedor, ficando a escolha do procedimento, se preenchidas as condições, a juízo do credor.

Com a edição da Lei 11.232/2005, surgiu grande discórdia processual com a dúvida se as novas regras devem ser aplicadas em substituição ao clássico ritual da execução alimentar, especialmente por se manter a nova lei silente sobre a execução de alimentos.

Notadamente, não se pode tolerar o afastamento da modalidade mais ágil de execução, que visa a necessária celeridade processual da execução dos créditos alimentícios. De acordo com a doutrina favorável à incidência do cumprimento da sentença na dívida alimentar, haveria duas fases para a cobrança: a primeira relativa ao cumprimento da sentença - art. 475-I, CPC - sendo dispensável a existência de antecedente sentença, podendo ser cobrados os alimentos liminares, provisórios, provisionais, ou oriundos da tutela antecipada. Também poderiam ser enquadrados os alimentos da obrigação contratual e aqueles

determinados em legado, devendo ser intimado o devedor para pagar a dívida em quinze dias, sob pena de incidir a multa de 10% (dez por cento) se não acolhida a sua impugnação.

Embora a nova lei realmente não tenha revogado o art. 732 do CPC, trouxe com ela duas formas de execução de prestação alimentícia, não importando se trate de alimentos provisionais ou definitivos. A dualidade executiva é admitida, podendo o credor se valer do artigo 475-J do CPC, quando a execução é fundada em sentença que condena ao pagamento de alimentos, ou que homologa a transação alimentar (MARINONI; ARENHART, 2007, p. 385).

Verifica-se que entre as manifestações favoráveis à aplicabilidade do cumprimento de sentença há uma aplicação híbrida das disposições legais, algumas para ordenar a intimação com oferta de quinze dias para o integral pagamento dos alimentos e, vencido o prazo haveria a incidência de multa se eleita a via da expropriação material; ou sem multa, se escolhida a segregação física do artigo 733 do CPC.

Desta feita, não optando o credor de alimentos pela execução do art. 733 do CPC, considerando que a Lei n. 11.232-05 também dispensa a demorada citação, o devedor da prestação alimentícia deverá ser intimado na pessoa de seu advogado acerca de auto de penhora e de avaliação, completando e exigindo o imediato cumprimento do dever alimentar, quer seja ele provisório ou definitivo (CÂMARA, 2006, p. 163).

Com efeito, a não aplicabilidade da fase de cumprimento de sentença na execução dos alimentos, gera procedimentos morosos e desnecessários por demais, sendo necessária a instrução de um novo processo, que deverá levar todas as informações já constantes no anterior pleito que originou o dever alimentar.

Neste sentido, deve-se levar em conta, que o moderno Direito de Família vive mudanças de paradigmas legais e *standards* jurídicos, assentados comodamente em nossa mentalidade judiciária ao longo dos anos, desse modo, nada melhor do que evitar qualquer tipo de vício de postura jurisprudencial, que prejudique o alinhamento com os novos tempos.

Consequentemente, necessária consciência dos que se preocupam com a ciência jurídica familiar, laborando-a com “acentuada dose de humanidade, distanciando até onde for indicado, conveniente e seguro, das fórmulas genéricas e previamente codificadas ou esparsamente normatizadas” (MADALENO, p. 13, 2007).

Assim, poderá existir a sensação, senão a certeza, de que os sistemas legislativo e judiciário priorizam a vida do credor de alimentos, fazendo justiça com eficiência, ao usar as regras do processo sincrético na execução da dívida alimentar.

CONCLUSÃO

Da pesquisa realizada concluiu-se que a interpretação literal deve ter conjugação com os demais meios de interpretação, no entanto, infelizmente, houve um descuido do legislador na técnica legislativa, ao criar uma lei com a redação defeituosa, gerando ampliação no trabalho interpretativo daqueles que a manuseiam.

Entendeu-se que, os meios atuais de execução de alimentos pelos artigos 732 a 735 do CPC, estão carregados de vícios estruturais decorrentes de procedimentos que acabam por favorecer o inadimplemento do alimentante e, embora tenham seu nível de efetividade razoável, não se mostram eficazes com o advento do processo sincrético, que é modalidade mais célere de execução.

Estando o processo executivo, muito aquém do que se requer, observou-se que os pensadores jurídicos devem buscar soluções que aniquilem os efeitos dos variados meios usados pelo executado, tentando se eximir de sua obrigação, trazendo eficácia à execução do crédito alimentar.

Usando de um processo lógico e compatibilizando a Lei 11.232/2005 com o ordenamento jurídico, temos que, o Direito de Família por exigir uma maior rapidez na fixação e no recebimento da verba alimentar, por isso existir procedimento especial para fixar os alimentos, demonstra maior razão da aplicação dos arts. 475-I e seguintes

do CPC, inclusive com incidência da multa de dez por cento (art. 475-J), se os alimentos não forem recolhidos no prazo máximo, de forma espontânea pelo devedor.

Desta forma, considerou-se que a obrigação legal de alimentos é toda especial e seu adimplemento tem relação direta com a sobrevivência do alimentando, devendo-se, portanto, fazer uso de todos os mecanismos extraordinários que o sistema jurídico dota, de modo a serem os alimentos cobrados pelos meios mais ágeis, dentre os quais se destacam a possibilidade de prisão civil (CF, 5º, LXVII), as garantias especiais de execução (CPC, 602), o privilégio constitucional creditório (CF, 100, caput e § 1º) e o privilégio de foro do domicílio ou da residência do alimentando (CPC, 100, II).

Ponderou-se pelo princípio da dignidade humana, por conferir a todo o ordenamento jurídico, unidade teleológica, importando assim, pesar a necessidade do exequente em proporção com os direitos à vida e a liberdade *versus* o da ampla defesa.

Entendeu-se necessária a aplicação do processo sincrético na execução dos alimentos para que se alcance a almejada celeridade processual culminada com o exercício dos direitos humanos na preservação da vida do alimentando.

REFERÊNCIAS

CÂMARA, Alexandre Feitas. **A nova execução de sentença**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumem Júris. 2. ed. 2006.

GERAIGE NETO, Zainden. **O processo de execução no Brasil e alguns tópicos polêmicos**. in: Processo de execução. Coodr. Shimura. Sérgio, Wambier, Teresa Arruda Alvim. Revista dos Tribunais: São Paulo, v. 2. 2001.

MADALENO. Rolf Hassen. **A execução de alimentos e o cumprimento de sentença**, In: MADALENO, Rolf; PEREIRA, Rodrigo da

Cunha. (coord.). *Direito de família. Processo, teoria e prática*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. **Execução**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

A CONSTRUÇÃO DE UM DIÁLOGO
ENTRE O SUPREMO TRIBUNAL
FEDERAL E A SOCIEDADE ATRAVÉS
DA IMPORTÂNCIA DAS AUDIÊNCIAS
PÚBLICAS: ANÁLISE DA AUDIÊNCIA
PÚBLICA DA ADPF 186 E O SISTEMA
DE POLÍTICA DE COTAS NAS
UNIVERSIDADES NO BRASIL¹

DÉBORA CEZAR SOUZA LEITE

Bacharel em Direito pela Universidade Nove de Julho/SP

JULIANO APARECIDO RINCK

Mestre em direito pela Universidade Metodista de Piracicaba - UNIMEP.

Professor e Nucleador de Direito Público da Universidade Nove de Julho/SP.

E-mail:juarinck@yahoo.com.br

RESUMO

O presente resumo demonstra a análise sobre a realização das Audiências Públicas no Supremo Tribunal Federal para o julgamento da constitucionalidade das Políticas de ações afirmativas

¹ Este resumo é fruto das discussões e trabalhos desenvolvidos no Projeto de Iniciação Científica do Curso de Direito da Universidade Nove de Julho, desenvolvido sob orientação do Docente Juliano Aparecido Rinck.

baseadas em critérios étnicos para promover maior acesso as universidades públicas, demonstrando a importância do instrumento como forma de participação social na tomada de decisão pela Corte, ou seja, de constituir um diálogo entre o Tribunal Constitucional e a sociedade.

Palavras-chave: Audiências Públicas; Cotas Raciais; Supremo Tribunal Federal

A vida em sociedade apresenta-se em um convívio heterogêneo entre os indivíduos, visto que as pessoas são diferentes “em sua personalidade em sua ambição, diferentes em sua condição cultural e em sua capacidade de produção econômica”(ROTHENBURG, 2009). Portanto, a igualdade consiste em algo que deve ser construído e obtido a partir de reivindicações e conquistas, valendo-se o Direito de importante instrumento para tal fim. Assim, “as condições de igualdade precisam ser produzidas por meios de ações do Poder Público realizada visando o efetivo exercício da igualdade, base de toda ordem social.” (ROTHENBURG, 2009).

Em um Estado de Democrático de Direito cabe ao universo jurídico, através do poder normativo e interpretativo, a responsabilidade de buscar e proporcionar uma construção de um mínimo comum dentro da diversidade social. Assim, o projeto foi desenvolvido a partir da atuação do Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento da constitucionalidade das Políticas de Ação Afirmativa de Acesso ao Ensino Superior no bojo do julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 186 e do Recurso Extraordinário 597.285/RS e análise da Audiência Pública pela Corte no corpo do processo.

A realização de Audiências Públicas no STF teve sua previsibilidade na lei 9868/99, como sendo um instrumento no qual o Ministro Relator abre a possibilidade um diálogo com a sociedade, ouvindo especialista de outras áreas e membros da sociedade para esclarecer temas de interesse público relevante, assim, elas possuem a finalidade de esclarecer

os Ministros sobre a matéria além da simples análise jurídica, com isso, conduzindo uma aproximação da sociedade, dando uma maior transparência e a publicidade das atividades da Corte. (RAIS, 2012)

O Poder Judiciário no Brasil foi à última esfera que abriu a possibilidade da sociedade participar de forma indireta na tomada de decisão dos temas complexos, assim, quebrando antigos paradigmas sobre a postura do judiciário, como sendo um poder superior e isolado da sociedade (DIAS, 2010), como as audiências busca-se uma maior democratização da decisão da Corte, conciliando com os anseios da sociedade. Demonstrando, deste modo, uma nítida influência da doutrina da sociedade aberta dos interpretes de Peter Harbele (2002), que considera que o povo também deve fazer parte do processo interpretativo da norma, não sendo mero privilégio do magistrado, demonstrando sua participação através de Audiências Públicas e intervenções (*Amicus Curiae*) na esfera da jurisdição constitucional. (MARTINS, 2010).

A AUDIÊNCIA PÚBLICA DA ADPF 186 E SUA INTERAÇÃO COM OS VOTOS DOS MINISTROS

Por ser a questão das Costas nas Universidades um tema polêmico e complexo, a Corte se valeu da realização de Audiência Pública convocada pelo Ministro Ricardo Lewandowski, relator do processo, realizadas entre os dias 3 e 5 de março de 2010, para ouvir as mais diversas autoridades e membros da sociedade sobre o tema. A Audiência teve 252 pessoas inscritas, sendo autorizada pelo Ministro Relator a possibilidade de que todos enviassem, por meio eletrônico, documentos com suas teses, ficando o material disponível no portal oficial da Corte. Nas sessões se manifestaram 38 pessoas, apresentando teses divergentes sobre a adoção de critérios raciais para reserva de vagas no ensino superior no Brasil.

O cronograma da Audiência foi dividido em três dias, sendo o primeiro dia reservado a oitiva das instituições estatais (Ministério da

Educação, Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial, Secretaria Nacional de Direitos Humanos, Fundação Nacional do Índio e Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal), além do IPEA (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada) responsável por mensurar os resultados dessa política e as partes no processo. O segundo dia foi destinado à manifestação da sociedade civil, os favoráveis e os contrários a política de cotas. Finalizando, no terceiro dias com a apresentação das experiências das universidades públicas sobre a aplicação da política de reserva de vagas.

As informações trazidas na Audiência refletiram nos votos da Corte, demonstrando a importância da participação da sociedade no diálogo, um ponto importante foi às referências à questão histórica trazida por alguns ministros, como o Ministro Luiz Fux e Rosa Weber, algo que ficou marcado na manifestação tanto das entidades de caráter civil, bem como as estatais, como o Ministério da Educação, a Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial e a Secretaria de Direitos Humanos, ao defenderem o sistema como uma forma de reparação do distanciamento do acesso à educação entre brancos e negros historicamente no Brasil, como dados apresentados na Audiência.

Mesmo as manifestações contrárias ao sistema de cotas, por exemplo, com de um estudante da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, representado por seu advogado, que se sentiu prejudicado pelo sistema de cotas adotado, defendendo a adoção do critério do mérito para delimitar o acesso de estudantes às universidades públicas no país, foram observadas pelos Ministros ao proferirem no sentido de uma necessidade de aprimoramento do sistema implementado na época, destacando a crítica do Ministro Gilmar Mendes ao referido “Tribunal Racial”, no tocante, a forma da aplicação do critério racial pela Universidade de Brasília, também manifestaram pela necessidade de uma revisão no sistema de cotas implementado até o presente momento no Brasil os Ministros Celso Mello, Arys Britto e Marco Aurélio.

A questão do conflito entre a igualdade material e formal também constituiu outro ponto convergente entre os votos dos Ministros

e os argumentos apresentados na Audiência, como a crítica feita pelo DEM, partido proponente da ADPF, que chegou a atribuir que o sistema implantado na UNB “ressuscitou os ideais nazistas” e que as cotas não são uma solução para as desigualdades no país. “Cotas para negros não resolvem o problema. E ainda podem ter o condão de agravar o problema, na medida em que promovem a ofensa arbitrária ao princípio da igualdade”. Ponto atacado pelo Ministro Relator, já na abertura de seu voto, ao afirmar que é necessário observar o aspecto material, e não apenas o formal da política de cotas, em suas palavras: “é preciso atentar à desequiparação do mundo dos fatos”.

CONCLUSÕES

Com a pesquisa observou que as Audiências Públicas realizadas foram importantes como fonte de referência para os Ministros ao proferir seus votos, como expresso o Ministro Relator, além disso, da existência de um diálogo entre a Corte e a Sociedade, superando a velha forma de interpretação normativa (sociedade fechada, ou seja, somente feita pelos juízes e aplicadores do direito) passando para um método de interpretação com mais abertura pluralística e democrática, com a participação da sociedade.

Assim, se conclui que a utilização das audiências públicas pelo Supremo Tribunal Federal transforma a própria postura do órgão estatal sobre a interpretação normativa, podendo assim, tornar a norma jurídica textual em uma norma jurídica mais próxima dos anseios da sociedade, sendo as Audiências Públicas um valioso instrumento para participação na sociedade no Estado Democrático de Direito na esfera jurisdicional quando da decisão de questões fundamentais para evolução de uma sociedade mais justa e igualitária, como preceitua a própria Constituição Federal como um dos objetivos primordiais da República Federativa do Brasil.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 186**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2691269>.

DIAS, Roberto Baptista. **Supremo na redoma**. O Estado de São Paulo, 12 set. 2010.

HABERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional: A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

MARTINS, Ives Grandra da Silva, MENDES, Gilmar Mendes. **Controle Concentrado de Constitucionalidade: Comentários à Lei n. 9.868, de 10-11-1999**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

RAIS, Diogo. **A sociedade e o Supremo Tribunal Federal: o caso das Audiências Públicas**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012.

ROTHENBURG, Walter Claudius. **Igualdade Material e Discriminação Positiva: o Princípio da Isonomia**. Disponível em <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/journals/2/articles/32745/public/32745-40386-1-PB.pdf>> Acesso em: 22 nov. 2009.

3

A DIGNIDADE DA PESSOA SUPERENDIVIDADA SOB A ÓTICA DO CAPITALISMO HUMANISTA: JUSTIÇA SOCIAL E DISTRIBUTIVA COMO RESULTADO DE UMA EFETIVA INTERVENÇÃO ECONÔMICA DO ESTADO

JEAN EDUARDO AGUIAR CARISTINA

Doutorando em Direito Econômico pela PUC/SP. Mestre em Direito Comercial pela PUC/SP. Coordenador do Curso de Direito da Universidade Nove de Julho (UNINOVE). Professor e Advogado. E-mail: jcaristina@uninove.br

PALMIRA FRANCISCO DE SOUZA

*Graduanda do Curso de Direito da Universidade Nove de Julho (UNINOVE).
E-mail: palmira@uninove.edu.br*

RESUMO

O presente projeto de iniciação científica pretende analisar o fenômeno do consumismo e, a partir dele, o super endividamento dos indivíduos. Este indivíduo, desprovido da menor condição de se recuperar financiamento, por adstrito à própria condição de vulnerabilidade, perde a capacidade de se desenvolver como cidadão, refletindo, dentre outros direitos, na peremptória perda da liberdade econômica. Este fenômeno, típico da sociedade pós-moderna, provoca no Estado o dever

constitucional de interferir, como agente normativo e regulador, em toda e qualquer atividade econômica, quando necessária à organização e efetivação do pleno desenvolvimento humano. Serão aferidos quais instrumentos o Estado tem à sua disposição, quais os limites democráticos e eventuais problemas hão de ser superados, para que possa ser dada efetividade à dignidade humana, sem negar a vigência do regime capitalista de mercado.

Palavras-chave: Consumidor Superendividado – Intervenção Do Estado – Dignidade Da Pessoa Humana.

A prática do consumo está associada à própria condição humana. Ao longo do tempo, os povos desenvolveram características próprias, dada a incidência de determinadas características aos hábitos de consumo (localização, cultura, experiências, regimes de governo etc.).

É certo, todavia, que na maior parte dos países, especialmente nos denominados economicamente desenvolvidos, o consumo perdeu a qualidade de mera atividade necessária à subsistência humana, ganhando status de verdadeiro elo de conexão entre os indivíduos. Este fenômeno, que se observa especialmente entre o final do século XX e início do XXI, é fruto da perda da identidade do homem com o outro.

A pós-modernidade, e com ela o consumismo, vem acarretando principalmente para as populações dos Estados em desenvolvimento uma massa de endividados que, por não terem condições de continuar consumindo, são simplesmente descartados do processo econômico. Mais do que simplesmente deixar de ter, estas pessoas deixam de ser, vez que a supressão de sua capacidade de consumir atinge até mesmo os serviços ou os bens mais básicos e essenciais à vida. Estes consumidores superendividados, portanto, ficam à margem da vida econômica.

Este descarte reduz a condição humana do indivíduo, afastando-o de sua dignidade, ofendendo frontalmente o texto constitucional (CF, art. 1º, III) e reduzindo o exercício pleno de suas liberdades.

A exclusão da pessoa do meio economicamente ativo, no entanto, é fato diametralmente oposto às diretrizes filosóficas do capitalismo humanista, às quais se vincula este trabalho, que reconhece como instituto jurídico a fraternidade, como instrumento de ordenação da sociedade, no sentido de torná-la mais justa e solidária.

Este problema social não pode se sujeitar apenas ao livre mercado, já que o liberalismo não deu respostas satisfatórias às vítimas do pros-cênio econômico. Por outro lado, não pode o Estado se abster a sociedade, como agente normativo e regulador da atividade econômica (CF, art. 174), calibrando sua atuação de modo a garantir o pleno exercício da propriedade, bem como o da livre iniciativa (CF, art. 170, II e IV), sem descuidar de sua obrigação à efetivação de uma justiça social e/ou distributiva que consiga alcançar estes consumidores que vivem à margem.

Tais fatores, somados, resultam no inexorável reconhecimento da importância da liberdade econômica por meio da garantia do pleno desenvolvimento, determinando ao Estado, pautado pelo princípio da proporcionalidade, que pondere qual o nível mais desejado de atuação capaz de garantir que o objeto central de todo seu esforço seja efetivado: a dignidade da pessoa humana.

A ordem econômica, portanto, deve ter como fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social. Esta ordem, como um sistema integrado que contempla Estado, empresas, trabalhadores e consumidores, não pode simplesmente permitir que da livre iniciativa possa resultar uma ordem econômica de segundo grau (uma subordem), formada por aqueles que não têm condições de competir, trabalhar ou consumir com liberdade. Um sistema econômico que permite estas falhas não pode gozar do status de sistema, tampouco receber a qualidade de ordem.

Uma massa de economicamente excluídos surgiu. Não são mais (e apenas) os miseráveis. Não são os subversivos (economicamente falando), ou seja, os que não querem fazer parte desta ordem. São, a bem dizer, vítimas do próprio modelo de mercado implementado pelos

agentes que propugnam a dignidade humana, o respeito ao trabalho e a preservação da livre iniciativa como valores supremos de uma sociedade fraterna e fundada na harmonia social. As vítimas deste modelo de livre mercado devem ser resgatadas pelo próprio mercado, sob pena de paralisar o funcionamento do próprio sistema, já que uma ordem, como sistema de normas e valores, não pode permitir a contradição de uma falha do próprio sistema, em que o produto do mercado se deteriora pelo próprio mercado, à luz de um ideário terminantemente oposto ao da exclusão como consequência.

Dito isso, resta considerar que a Constituição Federal de 1988 reconheceu o capitalismo como modelo de mercado, a intervenção estado como instrumento último de correção de distorções e abusos contra os direitos e garantias fundamentais, assim como às conquistas sociais asseguradas pelo texto constitucional, ratificando, com isso, obrigação de o Estado, na ausência de mecanismos do próprio mercado, ser o agente responsável pela inclusão dos consumidores endividados.

Apresentado o plano sobre o qual se desenvolve o trabalho, a indagação que persistirá como objeto pesquisado é: o Estado tem responsabilidade e, se tiver, em que grau deve agir para assegurar ao consumidor superendividado sua inclusão no mercado como agente economicamente ativo?

A escolha do tema parte de uma inquietação sobre a extensão da legitimidade do Estado para interferir nas liberdades econômicas sob o argumento da supremacia do interesse público.

Todavia, não é qualquer interferência que revela interesse, mas, tão somente, o exercício da regulação a que se obriga constitucionalmente o Poder Público, sobre as atividades econômicas da sociedade.

Desta forma, o objeto amplo do trabalho é aferir quais medidas podem assegurar ao consumidor superendividado a devolução de sua dignidade. Mais restritamente, é objeto do trabalho perquirir se o Estado, sob o argumento da supremacia do interesse público, tem legitimidade para intervir em favor desta pessoa e, se positivo, quais medidas pode (ou deve) implementar.

Não faltam razões para justificar um estudo sobre a legitimidade da regulação econômica. Na medida em que o Estado assume o papel de normatizar e regular a economia, interfere direta ou indiretamente nos direitos individuais, alterando o *status* econômico de toda uma sociedade, ou seja, a paz, o bem-estar, a livre iniciativa, as relações de consumo e outros tantos fatores que pairam em torno da vida econômica do povo são redimensionadas a qualquer instante pela intervenção do Estado.

Portanto, a dignidade da pessoa humana assume papel preponderante neste trabalho, pois os motivos que justificam a intervenção, sua legitimidade e adequação aos interesses coletivos se mostram necessários, especialmente para que, sob a ótica da eficiência, se possa aferir se tais processos têm como fim a salvaguarda da dignidade humana e a preocupação com a sustentabilidade de todos os homens, a começar pelo consumidor alijado do processo econômico.

A metodologia empregada será fundamentalmente baseada em pesquisa bibliográfica, bem como investigação das principais normas de regulação econômica. O método empregado será o hipotético-dedutivo, acrescentando-se, em certos momentos, elementos dialéticos, a partir de situações inicialmente formuladas.

REFERÊNCIAS

AQUINO, (Santo) Tomás de. Tradução de Fernando Couto. **Tratado da Justiça**. Porto: Rés.

ARENDT, Hannah. Tradução: Roberto Raposo. **A condição humana**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.

_____. Tradução: Roberto Raposo. **Origens do totalitarismo**. São Paulo: Cia. das Letras, 2007.

_____. **Sobre a violência**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009.

BENEVIDES, Maria Victória de Mesquita. **A cidadania ativa: referendo, plebiscito e iniciativa popular.** São Paulo: Ática, 1991.

BITTAR, Eduardo C. B. **Democracia, justiça e direitos humanos.** São Paulo: Saraiva, 2011.

BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e Democracia.** São Paulo: Brasiliense, 2010.

BONAVIDES, Paulo. **política e constituição: os caminhos da democracia.** Rio de Janeiro: Forense, 1985.

BORÓN, Atílio. **Estado, capitalismo e democracia na América Latina.** São Paulo: Paz e Terra, 1994.

_____. **Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado Democrático.** Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2010.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. **Direito e democracia.** São Paulo: Max Limonad, 2000.

CAMPOS, Rodrigo Augusto de Carvalho. **A confluência de competências para regulação dos serviços públicos segundo a compreensão dos tribunais superiores.** São Paulo: CEPGE, 2010.

CARDOSO, Fernando Henrique. **A reconstrução da democracia no Brasil.** São Paulo: Saraiva, 2002.

CHOMSKY, Noam. **A sociedade global: educação, mercado e democracia.** São Paulo: Editora da FURB, 1999.

DAHL, Robert A. **Prefácio a democracia econômica.** Rio de Janeiro: Zahar, 1990.

_____. Tradução de Beatriz Sidou. **Sobre a democracia.** Brasília: UnB, 2009.

EIZIRIK, Nelson Laks. **O papel do Estado na regulação do mercado de capitais**. Rio de Janeiro: IBMEC, 1977.

FARIA, José Eduardo. **Direito e Economia na democratização brasileira**. São Paulo: Malheiros.

FERREIRA, Bernardo. **O risco do político – crítica ao liberalismo e teoria política no pensamento de Carl Schmitt**. Rio de Janeiro: IUPERJ, 2004.

_____. **O Direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros.

FLORENZANO, Vincenzo D. **Sistema financeiro e responsabilidade social: uma proposta de regulação fundada na teoria da justiça e na análise econômica do Direito**. São Paulo: Textonovo, 2004.

FIUZA, Eduardo P.S. e MOTTA, Ronaldo Seroa da (coordenadores técnicos). **Métodos quantitativos em defesa da concorrência e regulação econômica**. Rio de Janeiro: IPEA, 2006.

FURTADO, Celso. **Criatividade e dependência na civilização industrial**. São Paulo: Cia. das Letras, 2008.

GIDDENS, Anthony. **A terceira via: reflexões sobre o impasse político atual e o futuro da social-democracia**. Rio de Janeiro: Record, 1999.

HABERMAS, Jürgen. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. **Direito e Democracia: entre facticidade e validade**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HOBBS, Thomas. **Leviatã, ou matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil**. Tradução de Rosina D'Angina. São Paulo: Martin Claret, 2009.

LEAL, Rogério Gesta. **Direitos Humanos no Brasil: desafios à democracia.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

LOCKE, John. Tradução de Anoar Aiex e Jacy Monteiro. **Carta acerca da tolerância.** São Paulo: Abril Cultural, 1983.

LOCKE, John. Tradução: Alex Marins. **Segundo tratado sobre o governo.** São Paulo: M. Claret, 2009.

MARQUES, Maria Manuel Leitão e MOREIRA, Vital. **A mão visível – Mercado e Regulação.** Coimbra: Almedina, 2003.

MÜLLER, Friedrich. **Quem é o povo? a questão fundamental da democracia.** São Paulo: Max Limonad, 2000.

NAPOLEONI, Cláudio. Tradução: José Fernandes Dias. **Smith, Ricardo, Marx: considerações sobre a história do pensamento econômico.** Rio de Janeiro: Graal, 2000.

NEVES, Marcelo. **Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil.** São Paulo: Martins Fontes: 2006.

NOGUEIRA, André Carvalho. **Regulação do Poder Econômico – A Liberdade Revisitada.** São Paulo: Quartier Latin, 2011.

NOGUEIRA, Marco Aurélio. **Um Estado para a sociedade civil: temas éticos e políticos da gestão democrática.** São Paulo: Cortez, 2011.

OTFRIED. Höffe. Tradução de Tito Lívio Cruz Romão. **A democracia no mundo de hoje.** São Paulo: Martins Fontes, 2005.

PAUPÉRIO, Arthur Machado. **Teoria democrática da soberania.** Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.

PRZEWORSKI, Adam. Tradução de Laura Teixeira Motta. **Capitalismo e social-democracia**. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

SALOMÃO FILHO, Calixto. **Regulação da atividade econômica: princípios e fundamentos jurídicos**. São Paulo: Malheiros, 2001.

_____. **Regulação e desenvolvimento**. *in* **Regulação e desenvolvimento**. São Paulo: Malheiros, 1998.

_____. **Direito concorrencial: as estruturas**. São Paulo: Malheiros, 1998.

SANDEL, Michel. **Justiça: o que é fazer a coisa certa?** São Paulo: Brasileira, 2011.

SANTANA, Jair Eduardo. **Democracia e Cidadania: o referendo como instrumento de participação política**. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

SANTOS JUNIOR, Walter. **Democracia: o governo de muitos**. São Paulo: Scipione, 1996.

SAYEG, Ricardo H. e BALERA, Wagner. **Capitalismo Humanista: Filosofia Humanista de Direito Econômico**. Petrópolis: KBR, 2011.

SEN, Amartya. **A ideia de Justiça**. São Paulo: Cia. das Letras, 2011.

_____. **Desenvolvimento como Liberdade**. São Paulo: Cia. das Letras, 2009.

SOARES, Fabiana de Menezes. **Direito administrativo de participação: cidadania, direito, Estado e Município**. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

SMITH, Adam. **A riqueza das nações**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

STIGLER, George J. (*et al.*). **Regulação econômica e democracia.** São Paulo: Editora 34, 2004.

WEBER, Max. **A ética protestante e o espírito do capitalismo.** São Paulo: Cia. das Letras, 2004.

“WELFARE MIX”, EMPRESAS TRANSNACIONAIS E O MERCOSUL: MITO DO PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE VERTICAL E HORIZONTAL NA REGIÃO¹

ANDERSON NOGUEIRA OLIVEIRA

*Professor de Direito da UNINOVE e da Escola Superior de Advocacia de São Paulo (ESA-SP); Mestrando em Justiça, Empresa e Sustentabilidade pela UNINOVE; Especialista em Direito Empresarial pela UNINOVE; Presidente da Comissão de Acadêmicos e Pós-graduandos da OAB-SP (Pinheiros); Diretor da ANPG e FEPODI.
E-mail: advogado.anderson.nogueira@hotmail.com*

ANA PAULA DE MORAES PISSALDO

*Aluna ouvinte do mestrando Justiça, Empresa e Sustentabilidade da UNINOVE. Advogada, Especialista em Direito Empresarial pela UNINOVE.
E-mail: anapissaldo@hotmail.com*

RESUMO

A presente pesquisa sobre as Empresas Transnacionais e o Mercosul na garantia dos direitos sociais visa analisar o mito de que estas objetivam atualmente tal tutela social. Neste caso, tem por

¹ Este resumo é fruto das discussões e trabalhos desenvolvidos no Grupo de Pesquisa/CNPQ: “Responsabilidade e Funcionalização do Direito”, sob a orientação da Samyra Haydê Dal Farra Napolini Sanches, no âmbito do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nome de Julho.

finalidade a análise histórica e atual do Estado e a consequência da globalização com o advento dos novos atores (empresas e direito comunitários) sob a perspectiva social. Para tanto, será utilizado o método hipotético-dedutivo, com a hipótese inicial de que as Empresas Transnacionais e o Mercosul deveriam objetivar não somente questões econômicas, mas também, garantir os direitos sociais. Assim, conclui-se que houve uma mudança na perspectiva do Estado com a perda de parte sua soberania para os blocos comunitários e as Empresas Transnacionais. Entretanto, este mesmo Estado dos países do Mercosul não repassaram á aqueles o objetivo de garantir direitos sociais, mas sim, apenas os econômicos.

Palavras-chave: Empresas Transnacionais; Mercosul; “Welfare Mix”.

A subsidiariedade horizontal e vertical² na garantia dos direitos sociais possui essência no “Welfare mix”³. Ressalta-se que muitos pensadores, dentre eles, Aristóteles,⁴ buscaram na filosófica uma compreensão das relações entre ação coletiva com os assuntos da “polis”, objetivando o bem comum para a sociedade, conforme os conceitos e base teórica da sua época.

Vale ressaltar que ao longo da história firmou-se o entendimento de que apenas o Estado teria a capacidade para prover a garantia aos direitos sociais baseados no poder irrenunciável da soberania.⁵

² O Princípio da subsidiariedade divide-se em: a) horizontal - aplicada entre a esfera pública e esfera privada; b) vertical - responsável por ordenar o funcionamento de todas as esferas. Neste caso, a ideia de integração regional estaria situada na segunda espécie, enquanto as empresas estariam na primeira. (LÁRAZO, Alicia Chicharro. **El principio de Subsidiariedad em La nion Europea**. Madrid: Arazadi, 2001, pp. 65-125)

³ Partindo da colaboração entre a sociedade e o Estado (Welfare society), a caminho da realização do chamando “Welfare mix”, múltiplos atores colaborando para as garantias sociais (VITTADINI, Giorgio. **Liberi di Scegliere. Dal Welfare state alla welfare society**. Parma: Etas ed. 2002).

⁴ “A tarefa do poder é permitir a felicidade na diversidade, mantendo-se supletivo e não criador da sociedade” (ARISTÓTELES. **Política**. São Paulo: Martin Clare, 2013, p. 20-25)

⁵ Em seu livro o Autor desenvolve sua teoria da soberania, como poder absoluto e perpétuo, que se exerce sobre todos e perante todos e não está sujeito a nenhum tipo de restrição. Com isso, o Autor sustenta a primazia do Estado sobre a liberdade individual em que a soberania seria algo perpétuo, senão o Estado seria revogável. (BODIN, Jean. **Os Seis Livros da República**. São Paulo: Ícone Editora, 2011, p. 195-288).

Entretanto, em decorrência da globalização⁶, com o passar dos anos, a consolidação legal do Estado como arranjo político-territorial dominante passou a concentrar as atenções, e os estudos, em prol do equilíbrio entre a ação do Estado, blocos comunitários, empresas, e próprios indivíduos.

Neste cenário, hoje constitui-se o Mercosul, ressalta-se que algumas conquistas no âmbito jurídico já começaram a surgir no âmbito social, tais como: a Cooperação e assistência jurisdicional em matéria civil, comercial, trabalhista e administrativa, estabelecidas no *Protocolo de Las Lenas*, de 1992. Bem como, a “cláusula democrática” do Mercosul, pela qual se requer como condição indispensável de seus membros a vigência, no âmbito das respectivas jurisdições, do regime democrático (o que foi objeto da Resolução n. 1/93 da Comissão Parlamentar Conjunta do Mercosul e do *Protocolo de Ushuaia*, de 1998, que a introduziu no Tratado de Assunção). Porém, trata-se de medidas tímidas e inexpressivas para garantir os direitos sociais desta região.

Cumprir observar que a ideia de subsidiariedade vertical por uma integração desta região não é tão recente, visto que, na América hispânica já se formou um grupo de Nações democráticas, lutando pelos direitos sociais, sendo certa que já havia sido propagada esta por grandes pensadores como Francisco de Miranda, que em seu projeto de 1784, sugeriu o que ele denominou de “Colômbia” para toda a Hispanoamérica⁷.

Ressalta-se também que outros pesadores também difundiram o sonho da unidade latino-americana na garantia dos direitos sociais, neste caso, encontra sua maior expressão no pensamento e obra de Simón Bolívar⁸.

⁶ “Como síntese, poderíamos dizer que embora estejamos longe do Estado universal, a nova ordem internacional tem como característica principal a erosão do conceito de soberania, em favor do aumento das competências de organismos internacionais.” (OCAMPO, Granilo Raúl. **Direito Internacional Público da Integração**. Tradução: DUARTE, Sérgio. Rio de Janeiro: Elsevier. 2009, p. 55)

⁷ VENTURA, Deisy. **As Assimetrias entre o Mercosul e a União Européia**: os desafios de uma associação inter-regional. São Paulo: Manole, 2003.

⁸ “É uma ideia grandiosa pretender formar com todo o mundo novo uma única nação, com um só vínculo que ligue suas partes entre si e com o todo. Já que tem a mesma

Posteriormente, também ressurgiram novos interesses por essa região no sentido da integração. Contudo, todas estas com predominante intuito econômico, tais como: (CEPAL) Comissão Econômica para América Latina e Caribe de 1948; (ALALC) Associação Latino-americana de Livre Comércio de 1960; Pacto Andino de 1969; (ALDI) Associação Latino-americana de Integração de 1980; e outros. Entretanto, nenhum conseguiu realizar efetivamente a garantia dos direitos sociais pela subsidiariedade vertical.

Não diferente, a subsidiariedade horizontal, baseada na atuação de outros atores sociais não é recente⁹, sendo recentemente entendidos com intuito de transferência para iniciativa privada dos serviços e garantias sociais antes somente titulares os Estados.

Para tanto, ressalta-se que aos Estados membros do Mercosul a forma horizontal da subsidiariedade (iniciativa privada) está estabelecida nas Empresas Transnacionais¹⁰, tendo em vista a possibilidade

origem, uma língua, os mesmos costumes e uma religião, deveria por conseguinte ter um só governo que confederasse os diferentes Estados que se formassem; mas isso não é possível porque climas remotos, situações diversas, interesses opostos, diferentes características dividem a América. Que belo seria que o Ilustríssimo Panamá pudesse ser para nós o que o de Corinto é para os gregos! Oxalá algum dia tenhamos a sorte de ali realizarmos um soberano congresso de representantes de repúblicas, reinos e impérios, para tratar e discutir a respeito dos altos interesses da paz e da guerra, com as nações das outras três partes do mundo. (tradução livre) BLANCO-FORMONA, Rufino. **El pensamiento vivo de Bolívar**. 2. Ed. Buenos Aires: Losada, 1983, pp. 145-150)

⁹ Marco inicial da versão moderna de subsidiariedade: Encíclica Rerum Novarum do Papa Leão XIII, publicada em 1891. Esta despertou um processo revisional de reestruturação da sociedade da época; pôs a igreja Católica no movimento vanguardista pela concreção da justiça social. (CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio; ALMEIDA JUNIOR, Vitor de Azevedo. **O princípio da subsidiariedade e a efetividade jurídica das normas ambientais: repercussões e convergências no Estado Brasileiro**. XVI Encontro Preparatório do CONPEDI. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manuel/arquivos/anais/salvador/vitor_de_azevedo_almeida_junior-2.pdf> Acessado em 27/10/2013, às 18h30min.)

¹⁰ “Sob o prisma estritamente jurídico-positivo, pois, não existe a empresa transnacional, razão pela qual a descrição que dela fazem os economistas é útil para sua conceituação: ‘um complexo de empresas nacionais interligadas entre si, subordinadas a um controle

destas em garantir os direitos sociais¹¹ por estarem em diversos países desta região.¹²

Entretanto, em regra, estas empresas não objetivam a garantia dos direitos sociais, mas sim, o lucro. Por tais motivos, os países do Mercosul aguardam que os direitos sociais sejam garantidos por estas empresas, pois são as principais fontes financeiras capazes de garantir os direitos sociais na região.¹³

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. **Política**. São Paulo: Martin Clare, 2013.

BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa Transnacional e Direito**. São Paulo, ed. Revista dos Tribunais, 1987.

BLANCO-FORMONA, Rufino. **El pensamiento vivo de Bolívar**. 2. Ed. Buenos Aires: Losada, 1983.

central unificado e obedecendo a uma estratégia global” (BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa Transnacional e Direito**. São Paulo, ed. Revista dos Tribunais, 1987, p. 17)

¹¹ “A visão de stakeholder amplia as responsabilidades da empresa incluindo grupos sobre os quais o empreendimento interfere, tornando a empresa responsável por estes. Não no sentido paternalista, mas do ponto de vista de que à empresa cabem responsabilidades que irão afetar o cotidiano dessas pessoas. Cabe a esses grupos observar e acompanhar questões relativas ao uso dos recursos corporativos, que podem ser financeiros, ambientais, políticos ou sociais, entre outros” (OLIVEIRA, José Antônio Puppim de. **Empresas na Sociedade: sustentabilidade e Responsabilidade Social**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008, p. 96)

¹² O Autor ressalta as três espécies de grupos que realizam esta ideia de globalização que exploram o tempo e espaço: o primeiro seria os detentores do capital (SANTOS, Boaventura de Souza. Uma concepção multicultural de direitos humanos. *Periódico Lua Nova*, nº 39-79, p. 105-201)

¹³ BILCHITZ, David. **O Marco Ruggie: Uma Proposta Adequada para as Obrigações de Direitos Humanos das Empresas**. *SUR*, v. 1, pp 20-27. *Apud*: BACKER, L. C. 2006. **Multinational Corporations, Transnational Law: The United Nation Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations as Harbinger of Corporate Social Responsibility in International Law**. *Colombia Human Rights Law Review*, v. 37, pp. 287-389.

BODIN, Jean. **Os Seis Livros da República**. São Paulo: Ícone Editora, 2011.

BILCHITZ, David. **O Marco Ruggie: Uma Proposta Adequada para as Obrigações de Direitos Humanos das Empresas**. SUR, v. 1, pp. 20-27. *Apud*: BACKER, L. C. 2006. **Multinational Corporations, Transnational Law: The United Nation Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations as Harbinger of Corporate Social Responsibility in International Law**. Colombia Human Rights Law Review, v. 37.

CALAVCANTI, Thais Novaes. **O princípio da subsidiariedade e a dignidade da pessoa: bases para um novo federalismo**. Revista Diálogos Possíveis, jan-jun 2008. Disponível em: http://www.faculdade-social.edu.br/dialogospossiveis/artigos/12/artigo_13.pdf. Acessado em 01/11/2013, às 15h12min.

CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio; ALMEIDA JUNIOR, Vitor de Azevedo. **O princípio da subsidiariedade e a efetividade jurídica das normas ambientais: repercussões e convergências no Estado Brasileiro**. XVI Encontro Preparatório do

CONPEDI. Disponível em: http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/salvador/vitor_de_azevedo_almeida_junior-2.pdf. Acessado em 27/10/2013, às 18h30min.

LÁRAZO, Alicia Chicharro. **El principio de Subsidiariedad em La Union Europea**. Madrid: Arazadi, 2001.

MENEZES, Fabiano L de. **Atores não estatais privados no direito internacional: empresas transnacionais e ONGS**. Org: MENEZES, Wagner. **Estudos de Direito Internacional**, Vol. III.

OCAMPO, Granilo Raúl. **Direito Internacional Público da Integração**. Tradução: DUARTE, Sérgio. Rio de Janeiro: Elsevier. 2009

OLIVEIRA, José Antônio Puppim de. **Empresas na Sociedade: sustentabilidade e Responsabilidade Social**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008

VENTURA, Deisy. **As Assimetrias entre o Mercosul e a União Européia: os desafios de uma associação inter-regional**. São Paulo: Manole, 2003.

VITTADINI, Giorgio. **Liberi di scegliere**. Dal Welfare state alla welfare society. Parma: Etas ed. 2002

AS REVOLTAS TENENTISTAS E O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (1922-1929)¹

ÁLVARO GONÇALVES ANTUNES ANDREUCCI

Mestre e Doutor em História do Direito pela Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo (FFLCH/USP). Professor do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho (PMD/UNINOVE). E-mail: andreucci@uninove.br

OSVALDO ESTRELA VIEGAZ

Licenciado em História pelo Centro Universitário Metropolitano de São Paulo (Unimesp). Acadêmico de Ciências Jurídicas e Sociais (Direito) da Universidade Nove de Julho (Uninove). Aluno-bolsista do Programa de Educação Tutorial do Ministério da Educação (PET/MEC - UNINOVE). E-mail: o-viegaz@uol.com.br

RESUMO

A pesquisa tem por objetivo abordar a importância do estudo da história do Poder Judiciário pautando-se na análise jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal ao longo dos movimentos sociais brasileiros, como as Revoltas Tenentistas ocorridas no Rio de Janeiro (1922) e em São Paulo (1924). Analisa-se, com

¹ Tema escolhido para apresentação ao Programa de Educação Tutorial do Ministério da Educação PET/MEC, sob orientação do Prof^o. Dr^o. Álvaro Gonçalves Antunes Andreucci. Apresentado no 21^o Simpósio Internacional de Iniciação Científica da Universidade de São Paulo (XXI SIICUSP).

isso, como a atuação dos Ministros membros da Corte se desenvolveu em determinados julgados e como é possível identificar as vertentes ideológicas que se manifestavam nos votos, as análises da Corte com relação ao estado de sítio, comum na Primeira República, bem como a visão sobre as garantias e direitos individuais para os impetrantes dos habeas corpus.

Palavras-chave: Revolta Tenentista, História do Supremo Tribunal Federal, Estado de Sítio, Primeira República, História do Poder Judiciário.

A pesquisa se baseia em dois momentos distintos: (i) a contextualização histórica do período por meio de historiadores e estudiosos que centraram suas pesquisas neste momento; e (ii) a análise jurisprudencial de habeas corpus encaminhados pela Biblioteca do Supremo Tribunal Federal. Será utilizado o método qualitativo, com a leitura das obras indicadas pelo orientador comparando com os fatos narrados pelos advogados dos pacientes em sede de habeas corpus, as declarações prestadas pelo Ministério da Guerra sobre as prisões e a decisão dos ministros sobre o assunto, podendo-se indicar nesta fase como os posicionamentos se diferenciavam de acordo com cada ministro, do mais conservador ao mais liberal. Assim, é possível encontrar todas as discussões e embates referentes aos direitos e garantias fundamentais, bem como na forma em que estes eram tratados durante a vigência do estado de sítio, com a arbitrariedade do Poder Executivo sempre em pauta.

Os materiais deste exame histórico são divididos em duas fontes: as primárias e as secundárias, de acordo com sua importância para a contextualização necessária e aprimoramento analítico.

As fontes primárias serão os acórdãos e processos digitalizados pelo Arquivo da Biblioteca do Supremo Tribunal Federal, em que o discurso, ideologia e aspirações dos ministros se fazia presente e externava a visão destes sobre os momentos vividos na sociedade brasileira no período das Revoltas Tenentistas.

O interessante nesta análise será a comparação entre as linhas decisórias e ideológicas dos ministros, sobretudo com os casos que tiveram menor expressividade e não fazem parte do rol histórico da Corte.

Além disso, a contextualização dos eventos e da História da década de 1920, com ênfase nas Revoltas Tenentistas de 1922 e 1924, serão importantes para compreender e unir com aquilo que for extraído da análise jurisprudencial.

Dentre os principais eventos que serão estudados, salienta-se sobre o constante estado de sítio pelo qual o Brasil passava e como a utilização deste instituto contribuía para a continuidade das arbitrariedades do poder centralizador estatal.

A abordagem a que se propõe esta pesquisa reside na análise histórico-jurídica dos movimentos sociais brasileiros que abalaram a Primeira República, sobretudo as Revoltas Tenentistas empreendidas no Estado do Rio de Janeiro (1922) e em São Paulo (1924), insurreições que culminariam com o Golpe de 1930 operado por Getúlio Vargas.

É necessário situar-se historicamente para compreender a aplicabilidade jurídica e a visão ideológica dos ministros da Corte Suprema Brasileira no período que abarca três presidentes: Epitácio Pessoa (1919-1922), governo que enfrentou a primeira Revolta Tenentista no Rio de Janeiro (5/7/22); Artur Bernardes (1922-1926), governo que enfrentou a segunda Revolta Tenentista em São Paulo (5/7/24); e Washington Luís (1926-1930).

Neste ínterim, os estados de sítios comumente eram utilizados como uma saída do Poder Executivo para livrar-se dos indesejosos mostrando o resquício de uma herança deixada pela prática arbitrária do Império, o Poder Moderador.

Outro caso famoso de estado de sítio foi decretado pelo Presidente Epitácio Pessoa em 1922, em virtude dos levantes militares iniciados em 5 de julho de 1922 no Forte de Copacabana, contaminando outras unidades militares. O Congresso aprovou no mesmo dia o pedido do Presidente, devido à comoção intestina. O inusitado desse episódio é

que, após vinte e dois dias do fato, será julgado no Congresso a prorrogação do estado de sítio sem que o Executivo a tenha solicitado.²

A ideologia, presente tanto no Executivo como no Legislativo, é concretizada pelos atos em torno de um ideal em comum: a permanência e manutenção de seu poder. Surgem, então, as perguntas: tal ideologia é também encontrada nos ministros do Supremo Tribunal Federal? Como buscar indícios das ideologias seguidas pelos membros da Corte Suprema? É possível identificar a discussão acerca das garantias e direitos nos votos e esclarecimentos encaminhados pelo Ministério da Guerra?

As respostas às questões podem ser encontradas nos julgados, acórdãos e decisões proferidas pelos ministros. É neste momento que a Corte se colocava diante dos casos e fatos relativos ao cotidiano da República. Assume papel preponderante a análise jurisprudencial deste período para que haja compreensão das ideologias ensejadas no STF.

Tal fato é relevante uma vez que o Supremo Tribunal Federal se envolveu nas questões relativas ao tenentismo, proferindo decisões aos pedidos de habeas corpus protocolados tendo como fim a soltura dos envolvidos nos movimentos e a supremacia constitucional desta liberdade, demonstrando a tendência liberal de alguns ministros:

Apesar de algumas vozes mais liberais, como a dos Ministros Hermenegildo de Barros, Pedro Mibielli e Leoni Ramos, a maioria das decisões foram favoráveis ao Governo e os pedidos de habeas-corpus, em sua grande maioria, foram negados.[...]³

Assim, analisar os julgados como fonte de interpretação social e ideológica dos ministros do Supremo Tribunal Federal, ressaltando suas tendências liberais e/ou conservadoras diante da propositura das

² ANDREUCCI, Álvaro G. A. **Uma Cadeira de Espinhos: O Supremo Tribunal Federal e a política (1933-1942)**. Tese de Doutorado. São Paulo: Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo (FFLCH-USP), 2007, p. 86.

³ ANDREUCCI, Álvaro G. A. **Ob. Cit.** Tese de Doutorado. São Paulo: Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo (FFLCH-USP), 2007, p. 93.

ações intentadas é um meio de identificar como o Poder Judiciário se relacionava com o Poder Executivo e com a própria sociedade.

O exame dos habeas corpus tendo como pacientes participantes das Revoltas Tenentistas ocorridas em 1922 e 1924 possibilitam encontrar temas significativos na Primeira República, como os estados de sítio e toda a discussão acerca dos seus limites quando confrontados com as garantias fundamentais constitucionais.

O papel de atuação do STF ao longo da história brasileira, portanto, somente pode ser analisado sob a ótica dos seus julgados, de suas decisões e do quanto às interferências externas foram ou não preponderantes para as escolhas tomadas.

Este tipo de estudo, assim como todos que se propõem em analisar a história do Poder Judiciário no Brasil pelas decisões e na corrente ideológica dos relatores contidas nestas é importante para elevar o grau de um setor que ainda é carente de estudos e que necessita cada vez mais de pesquisas neste sentido.

A contribuição, portanto, além da análise histórica do período, é nos desdobramentos possíveis para outras pesquisas, chegando a outros períodos igualmente importantes da História Brasileira e que carecem estudos. Embora esse campo seja amplo, as pesquisas, por sua vez, continuam restritas a poucos que ainda se propõem a analisar e estudar as jurisprudências para unificá-las com o estudo histórico embasado nas obras sistematizadas.

São poucas as pesquisas que se propõem analisar o vasto material disponível nas jurisprudências do STF e por isso este trabalho ganha significativo valor, sendo possível analisar como o Brasil encarava os estados de sítio de acordo com os ministros do STF.

As Revoltas Tenentistas, sendo um marco na sociedade brasileira, contribuem na busca das ideologias que seguiam os ministros em suas decisões, demonstrando como o Poder Judiciário contribui à história do Brasil por meio da visão jurídica dos fatos.

REFERÊNCIAS

ANDREUCCI, Álvaro G. A. **Uma Cadeira de Espinhos: O Supremo Tribunal Federal e a política (1933-1942)**. Tese de Doutorado. São Paulo: Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo (FFLCH-USP), 2007.

SILVA, Hélio. **1922 – Sangue na Areia de Copacabana**. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2ª Edição, 1971.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus 8.801/RJ**. Rel. Min. Godofredo Cunha. Julgado em 03/01/1923.



DITADURA E JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO: UMA ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE O BRASIL E A ARGENTINA¹

ÁLVARO GONÇALVES ANTUNES ANDREUCCI

Mestre e Doutor em História do Direito pela Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo (FFLCH/USP).

Professor do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho (PMD/UNINOVE). E-mail: andreucci@uninove.br

OSVALDO ESTRELA VIEGAZ

Licenciado em História pelo Centro Universitário Metropolitano de São Paulo (Unimesp). Acadêmico de Ciências Jurídicas e Sociais (Direito) da Universidade Nove de Julho (Uninove). Aluno-bolsista do Programa de Educação Tutorial do Ministério da Educação (PET/MEC - UNINOVE).

E-mail: o-viegaz@uol.com.br

RESUMO

A presente pesquisa objetiva realizar um levantamento bibliográfico e uma análise bibliométrica sobre o tema da *Justiça de Transição* no Brasil e na Argentina com o intuito de proporcionar bases científicas para posteriores análises reflexivas e críticas sobre o tema, bem como as relações políticas que se estabeleceram, de uma maneira geral, nos países da América Latina, na

¹ Tema escolhido para apresentação junto à Diretoria de Pesquisa da Universidade Nove de Julho (UNINOVE), envolvendo um grupo de 4 alunos da graduação em direito da Universidade Nove de Julho (PMD/UNINOVE).

transição de governos autoritários para a democracia, situando o assunto no contexto internacional dos Direitos Humanos. A partir de tais resultados, foi possível identificar pontos de convergência para fomentar a discussão de como se deu a Justiça de Transição no Brasil e na Argentina, bem como os artifícios utilizados pelo Estado para propagar a cultura de terror e medo que serviram para manutenção do poder.

Palavras-chave: Justiça de Transição (Brasil e Argentina); Lei de Anistia (Brasil e Argentina); Ditadura Militar (Brasil e Argentina); Democracia (Brasil e Argentina).

Recentemente o Brasil vem debatendo e rediscutindo seu passado, mais especificamente aquele identificado com o período da Ditadura Militar (1964 - 1985). Isso se deve não só a uma preocupação historiográfica mas, também, política e jurídica. O direito à *Verdade, Memória e Justiça* tornou-se uma preocupação internacional diante das violações recentes ocorridas em diversos países – incluindo-se os da América Latina em seus períodos ditatoriais – e a necessidade de um processo democrático para o estabelecimento de uma *Justiça de Transição* legítima converteu-se num imperativo no processo de fortalecimento destas democracias.

A memória é sempre construída a partir de uma seleção, mas o que os regimes totalitários e autoritários fizeram (e fazem) é controlar o acesso aos traços e registros da memória, assim como o seu uso. Como explica Michel Foucault (*A Ordem do Discurso*) o poder procura sempre, em maior e menor grau, com estratégias diversas, definir quem pode dizer o que e onde. Neste sentido, nos regimes autoritários, temos o uso da violência física que, através dos mecanismos do Estado, controlam o acesso a memória e, portanto, a construção de uma verdade a partir do acesso jurídico aos fatos passados.

Na Argentina, diferentemente do Brasil, logo após a queda da ditadura, foi delineada uma estratégia política com duas ações específicas: punir as forças armadas pelos crimes cometidos e pelas violações

dos Direitos Humanos, de preferência através de julgamentos militares, incorporando-as no Estado democrático. Três dias após a posse, o presidente Alfonsín divulgou, numa mensagem ao país, a nulidade da lei conhecida como de auto-anistia (lei 23.040 de 22/12/1983) do governo ditatorial.

As fontes principais utilizadas na pesquisa foram oriundas da produção científica na área, qual seja: artigos, livros, dissertações e teses. Também foi utilizada a legislação sobre o tema, bem como a jurisprudência produzida pelos tribunais brasileiros e argentinos. O levantamento deste material, assim como sua sistematização foi o objetivo central desta pesquisa.

Os trabalhos envolvendo a ditadura militar são tidos, hoje, como importantes fontes de revelações sobre períodos obscuros da história recente, seja considerando o Brasil ou a Argentina. A forma com que tais levantamentos e estudos são realizados é que se difere tanto em um como em outro caso.

Ao se analisar o contexto amplo desses temas, são inúmeros os casos que ganham ou ganharam relevo nacional e/ou internacional. Em 2010, por exemplo, a Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou o Brasil produzindo uma sentença que responsabilizou o Estado Brasileiro pelo desaparecimento de 70 pessoas, entre 1972 e 1975, na Guerrilha do Araguaia.

No final do ano de 2009, foi lançado o Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH-3) que contém, dentre outros projetos, a criação da *Comissão da Verdade*, que deverá investigar os crimes cometidos por torturadores durante a repressão política, e a reformulação das políticas de acesso a documentos considerados sigilosos.

Podemos observar uma importante distinção feita por Todorov, que explica que a memória não se opõe em absoluto ao esquecimento. Na verdade o contraste dá-se entre a supressão e a conservação. A memória seria exatamente uma interação entre ambos. O reestabelecimento integral do passado é impossível e a memória é, forçosamente,

uma seleção daquilo que se vai conservar. Portanto, conserva-se ao mesmo tempo que se elege o que se conserva:

Lo que reprochamos a los verdugos hitlerianos y estalinistas no es que retengan ciertos elementos del pasado antes que otros – de nosotros mismos no se puede esperar un procedimiento diferente –, sino que se arroguen el derecho de controlar la selección de elementos que deban ser conservados.²

Em outras palavras, a memória é sempre construída a partir de uma seleção, mas o que os regimes totalitários e autoritários fizeram (e fazem) é controlar o acesso aos traços e registros da memória, assim como o seu uso.

Esta pesquisa procurou analisar e observar as questões referentes à ditadura militar no Brasil e na Argentina e, a partir do paralelo traçado pelo levantamento bibliométrico, identificar as nuances da justiça de transição em ambos os países.

Assim sendo, ao analisar a ditadura militar no Brasil e na Argentina, pontos interessantes puderam ser percebidos, como a constante aplicação da tática de terrorismo de Estado e a implantação da cultura do medo como formas de manutenção do poder. Um exemplo disso:

Naqueles anos, com o apoio do aparato estatal, praticou-se uma política sistemática de terror que se abateu de maneira praticamente indiscriminada sobre a sociedade. O recurso principal desse terror foi o desaparecimento de pessoas, mas ainda assim praticou-se tortura, rapto de crianças, estupro de prisioneiras, detenções ilegais, roubos dos bens dos desaparecidos ou detidos, extorsão, e outros abusos e atrocidades desprezíveis.³

² TODOROV, Tzvetan. **Los Abusos de la Memoria**. Buenos Aires: Paidós Ibérica, 2000, p. 16.

³ LOPEZ, Ernesto. **Argentina: Um Longo Caminho Rumo ao Controle Civil Sobre os Militares**. In Controle Civil Sobre os Militares e política de Defesa na Argentina, no Brasil, no Chile e no Uruguai. Héctor Luis Saint-Pierre (Org.). São Paulo: Editora Unesp, 2007, p. 18.

Dentre as estratégias desenvolvidas de disseminação do medo giravam em torno de conseguir informações necessárias para a sobrevivência do governo, ou seja, independente de como obter informações, estas deveriam ser conseguidas a qualquer custo, mesmo que envolvessem a captura, sequestro e a morte de civis:

As estratégias utilizadas para disseminar o medo como forma de dominação política nessas populações basearam-se em refinados métodos de terror físico, ideológico e psicológico, apreendidos através da assimilação de outras experiências e do desenvolvimento de doutrinas próprias. Acredita-se que, nesse período, foram desaparecidas aproximadamente 90 mil pessoas. Como consequência, houve a formação de uma “cultura do medo” como meio e fim, condição necessária e resultado procurado.⁴

As práticas descritas na Argentina foram as mesmas que outros países, como Brasil, Chile e Uruguai utilizaram em seus respectivos períodos de ditadura militar para manter o poder nas mãos do executivo e controlar o Estado de forma firme e autoritária.

Os regimes militares instalados nos países sul-americanos a partir do meio do Século XX deixaram um rastro de destruição e ruína nos cidadãos que tiveram de enfrentá-los. A sociedade como um todo sofreu terríveis baques com a forma de governo ditatorial estabelecida.

A Doutrina da Segurança Nacional e a Operação Condor no Cone Sul demonstram como foi eficaz a prática desses atos subversivos, de modo que sua aplicabilidade aos “atos de terrorismo” praticados pela oposição, guerrilheiros ou mesmo a sociedade civil foi o meio de minar toda a resistência contra o governo autoritário imposto, levando ao grande número de desaparecidos políticos que até hoje não se sabe exatamente do seu paradeiro.

⁴ BAUER, Carolina Silveira. **Um Estudo Comparativo das Práticas de Desaparecimento nas Ditaduras Civil-Militares Argentina e Brasileira e a Elaboração de Políticas de Memória em Ambos os Países**. Tese de Doutorado da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS) e Universitat de Barcelona. Porto Alegre/Barcelona: 2011, p. 40.

REFERÊNCIAS

BAUER, Carolina Silveira. **Um Estudo Comparativo das Práticas de Desaparecimento nas Ditaduras Civil-Militares Argentina e Brasileira e a Elaboração de Políticas de Memória em Ambos os Países.**

Tese de Doutorado da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS) e Universitat de Barcelona. Porto Alegre/Barcelona: 2011.

LOPEZ, Ernesto. **Argentina: Um Longo Caminho Rumo ao Controle Civil Sobre os Militares.** In Controle Civil Sobre os Militares e política de Defesa na Argentina, no Brasil, no Chile e no Uruguai. Héctor Luis Saint-Pierre (Org.). São Paulo: Editora Unesp, 2007.

TODOROV, Tzvetan. **Los Abusos de la Memoria.** Buenos Aires: Paidós Ibérica, 2000.

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A DITADURA MILITAR: FRONTEIRAS ENTRE LIBERDADE E AUTORITARISMO (1964-1985)¹

ÁLVARO GONÇALVES ANTUNES ANDREUCCI

*Mestre e Doutor em História do Direito pela Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo (FFLCH/USP).
Professor do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho (PMD/UNINOVE). E-mail: andreucci@uninove.br*

OSVALDO ESTRELA VIEGAZ

*Licenciado em História pelo Centro Universitário Metropolitano de São Paulo (Unimesp). Acadêmico de Ciências Jurídicas e Sociais (Direito) da Universidade Nove de Julho (Uninove). Aluno-bolsista do Programa de Educação Tutorial do Ministério da Educação (PET/MEC - UNINOVE).
E-mail: o-viegaz@uol.com.br*

RESUMO

O presente projeto de pesquisa objetiva realizar uma análise da Ditadura Militar (1964-1985) e da atuação do Supremo Tribunal Federal. A partir da análise da trajetória acadêmica e política dos ministros do STF, bem como do teor dos acórdãos e deba-

¹ Tema escolhido para apresentação junto à Diretoria de Pesquisa da Universidade Nove de Julho (UNINOVE), envolvendo um grupo de 15 alunos da graduação em direito e dois alunos-colaboradores do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho (PMD/UNINOVE).

tes transcritos nos processos julgados pela Corte, visamos uma análise dos impactos jurídicos e políticos contidos nas decisões tomadas. Temas como o estado de sítio, o constrangimento ilegal à presos políticos ou as garantias individuais, dentre outros, serão analisados do ponto de vista jurídico-político, cotejando-se a conjuntura histórica e as relações de força no jogo político entre os três Poderes existentes durante o regime.

Palavras-chave: História do Poder Judiciário; Supremo Tribunal Federal; Ditadura Militar; Análise Jurisprudencial na Ditadura Militar; História do Direito.

O Regime Militar brasileiro (1964-1985) encontra-se cada vez mais em voga no cenário histórico e social atuais, sobretudo pelos impactos decorrentes da criação da Comissão Nacional da Verdade e da Lei de Acesso à Informação, que possibilitaram a análise de dados antes indisponíveis.

Dos fatos históricos às questões jurídicas que permearam o regime militar, existe um amplo material de pesquisa nos acórdãos do Supremo Tribunal Federal, bastando para tanto que os pesquisadores tenham o cuidado de analisar sob a ótica crítica, com a conseqüente contextualização dos eventos da ditadura militar e sua incidência nos julgados da Corte.

Apesar das tentativas de melhor divulgar dados sobre esse período com projetos, tais como os desenvolvidos a partir da Lei de Acesso à Informação e a Comissão Nacional da Verdade, ainda há muito que ser feito.

No tocante à análise sobre a atuação do Supremo Tribunal Federal é significativo considerarmos seu papel na conjuntura político-social quanto à aplicação das leis, e se houve necessidade constante de proteção ou tentativas de salvaguardar as liberdades individuais dos cidadãos brasileiros frente ao governo na época.

A relação entre os interesses políticos e as decisões judiciais nem sempre são expressas claramente pela história. Muitas vezes, revestido pelo mito da imparcialidade, o judiciário procura se isentar de uma responsabilidade frente aos seus atos praticados e suas conseqüências sociais.

As fontes principais utilizadas na pesquisa serão oriundas da produção jurisprudencial do próprio Supremo Tribunal Federal nos processos analisados por ele e nos acórdãos proferidos à luz da legislação vigente e da sua competência de julgamento. Além disso, importante contribuição será absorvida pela produção científica na área, como artigos, livros, dissertações e teses.

Inicialmente será realizado com os alunos/pesquisadores um estudo prévio sobre o tema para que eles possam obter uma visão geral do assunto e compreender os principais elementos históricos, políticos, sociológicos e jurídicos que envolvem a análise. Em seguida será feita uma distribuição temática em que cada aluno será orientado em como realizar a pesquisa e em que sentido se baseia a análise jurisprudencial das decisões do Supremo Tribunal Federal.

Os estudantes poderão ter contato direto com parte da jurisprudência exaurida pelo Supremo Tribunal Federal e como estas se conectavam com o período estudado, ou seja, como as decisões dos ministros muitas vezes serviam como válvulas de escape para a situação que se encontrava o Poder Judiciário frente aos abusos do Poder Executivo durante a Ditadura Militar.

São significativas as leituras (ou releituras) ao longo da história, sobre o papel do Supremo Tribunal Federal na conjuntura político-social de aplicação das leis, sobretudo pela necessidade constante de salvaguardar as liberdades individuais dos cidadãos brasileiros. Como já se expressava Maquiavel, a história é fundamental para a compreensão da “verdade efetiva das coisas” se quisermos analisar as condições políticas da atualidade.

É de se ressaltar ainda que o trabalho com jurisprudência constitui um campo riquíssimo e, infelizmente, pouco estudado pelos acadêmicos da área do direito, cabendo tal trabalho aos poucos historiadores que se debruçam sobre o assunto. A pesquisa jurisprudencial é importante para a construção de análises sobre a atuação do STF e de suas decisões que, como um termômetro do ponto de vista do Poder Judiciário,

imprimiam uma jurisprudência que, em tese, deve orientar as demais instâncias deste Poder.

O discurso produzido pelo Supremo Tribunal Federal liga-se diretamente com sua função jurisdicional de defesa dos princípios fundamentais da Constituição. Em alguns momentos mais, e em outros menos, cabia esse papel ao STF. Desta forma a jurisprudência produzida nas suas plenárias teve um importante papel político no que tange a afirmação ideológica do Estado e deve ser avaliado.²

A análise histórica jurisprudencial durante o período da Doutrina da Segurança Nacional, comum nos regimes autoritários da América Latina, tem muito a revelar sobre os casos e situações que pudessem ser vistos como contrários a legitimidade do Estado. Segundo tal doutrina, estes indivíduos, “perigosos” deveriam ser presos e julgados com todo pelo tribunal competente.

O objetivo geral desta pesquisa é a análise da história contida em algumas das decisões jurídicas do Supremo Tribunal Federal, durante a conjuntura político legal da Ditadura Militar Brasileira (1964-1985).

Desta forma propõe-se a análise da jurisprudência produzida pelo STF e a relação que os critérios adotados pelos Ministros em suas decisões estabeleciam com a orientação política imposta pelo governo autoritário, bem como com a legislação produzida pelo governo. Até que ponto o Judiciário compactuou com o autoritarismo do Poder Executivo e até que ponto procurou estabelecer a defesa dos cidadãos frente ao abuso de poder é uma questão importante na análise destes processos.

Destaca-se, pois, a importância do estudo sobre o período para compreensão da atuação do Supremo Tribunal Federal durante a Ditadura Militar, sobretudo pela análise jurisprudencial a que se propõe, identificando as ideologias dos ministros e seus impactos através dos julgados.

Embora seja evidente que cabe ao Poder Judiciário o julgamento, é importante mencionar que em muitos casos havia um pré-julgamento, realizado não por órgãos estatais competentes, mas sim pelas

² ANDREUCCI, Álvaro G. A. **Uma Cadeira de Espinhos: O Supremo Tribunal Federal e a política (1933-1942)**. Tese de Doutorado. São Paulo: Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo (FFLCH-USP), 2007, p. 19.

instâncias administrativas do Poder Executivo, como o DOI-Codi, o DOPS e o SNI.

São poucas as pesquisas que se propõem analisar o vasto material disponível nas jurisprudências do STF e por isso este trabalho ganha significativo valor, uma vez que será possível analisar como o Brasil encarava toda a situação política oriunda da ditadura militar de acordo com os ministros da Corte Suprema, além de como a sociedade encava tais decisões.

A pesquisa jurisprudencial é importante para a construção de análises sobre a atuação do STF e de suas decisões que, como um termômetro do ponto de vista do Poder Judiciário, imprimiam uma jurisprudência que, em tese, deve orientar as demais instâncias deste Poder.

É a partir desta análise que se torna possível identificar a diferença entre os julgamentos oficiais realizados pelo Poder Judiciário e o quanto os julgamentos extraoficiais influenciaram na sociedade e no próprio STF.

A análise histórica jurisprudencial durante o período da Doutrina da Segurança Nacional, comum nos regimes autoritários da América Latina, tem muito a revelar sobre os casos e situações que pudessem ser vistos como contrários a legitimidade do Estado. Segundo tal doutrina, estes indivíduos, “perigosos” deveriam ser presos e julgados com todo pelo tribunal competente.

REFERÊNCIAS

ANDREUCCI, Álvaro G. A. **Uma Cadeira de Espinhos: O Supremo Tribunal Federal e a política (1933-1942)**. Tese de Doutorado. São Paulo: Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo (FFLCH-USP), 2007.

ANDREUCCI, Álvaro G. A.; NOHARA, Irene P. **Democracia, Banalização e Memória no Sistema de Justiça: o caso da tortura de**

nipodescendentes na ditadura militar brasileira. In: Vladimir Oliveira da Silveira (Org.). Anais do XXI Encontro Nacional do CONPE-DI Niterói-RJ: Fundação Boiteux, 2011.

COSTA, Emilia Viotti da. **O Supremo Tribunal Federal e a Construção da Cidadania.** São Paulo: Ieje, 2001.

GASPARI, Elio. **A Ditadura Envergonhada.** São Paulo: Companhia das Letras, 6ª reimpressão, 2009.



A IMPENHORABILIDADE DAS QUANTIAS DEPOSITADAS EM CADERNETA DE POUPANÇA E O JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

ALBERTO GENTIL DE ALMEIDA PEDROSO

*Especialista em Direito Processual Civil pela Fadisp. Aluno do Mestrado em
Direito da Universidade Nove de Julho – UNINOVE.*

ADRIANA SILVA MAILLART

*Doutorada e mestre pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC.
Professora do Mestrado em Direito da Universidade Nove de Julho – UNINOVE.
Coordenadora do Curso em Direito da UNINOVE.*

RESUMO

A Constituição Federal, em seu artigo 98, I, previu a criação dos Juizados Especiais. O microsistema constitucionalmente previsto foi inicialmente instituído pela Lei 9.099/95. Os parâmetros do procedimento sumaríssimo, na área cível, estão definidos em 59 artigos da Lei 9.099/95. O regramento posto no texto legal é suficiente para nortear a processo. Todavia, inúmeros são os questionamentos práticos quanto à aplicação subsidiária do Código de Processo Civil frente às lacunas da Lei 9.099/95. O ponto central do trabalho foi analisar especificamente a incidência da hipótese de impenhorabilidade prevista no artigo 649, X, do Código de Processo no Juizado Especial.

Palavras-chave: Impenhorabilidade. Caderneta de poupança. Código de Processo Civil. Inaplicabilidade. Juizado Especial Cível.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 foi a primeira a tratar dos Juizados Especiais, ao estabelecer no artigo 98, I que os Juizados Especiais Cíveis (JEC) e os Juizados Especiais Criminais (JECrim) serão criados pela União, no Distrito Federal e territórios, e por cada um dos Estados da federação. Trata-se de dispositivo de eficácia limitada que exigiu a edição de normas complementares para sua efetivação, notadamente as Leis nº 9.099/95 (Juizados Especiais Cíveis e Criminais Estaduais), nº 10.259/01 (Juizados Especiais Federais) e nº 12.153/09 (Juizados Especiais da Fazenda Pública).

As premissas norteadoras do microssistema criado pela Lei 9.099/95 são encontradas - no tocante a área cível - nos seus primeiros 59 artigos, ou seja, é o corpo central do procedimento sumaríssimo. As leis nº 10.259/01 e nº 12.153/09 apenas acrescentaram regras próprias para melhor desenrolar do processo judicial na área federal e de fazenda pública.

A singeleza do procedimento sumaríssimo justifica-se pela intenção do legislador infraconstitucional de alcançar as especificidades de determinadas relações jurídicas que exigiam tratamento diferenciado, não abarcadas pelo sistema processual civil tradicional.

Em resumo, a codificação tradicional do processo civil afastava o acesso à justiça de problemas cotidianos de parte significativa da sociedade.

O sistema do Juizado Especial atinge em 2013 sua maioria (Lei de 26 de setembro de 1995) com muitos avanços no que se refere à melhoria do acesso à justiça, mas também com muitos questionamentos no tocante aos limites da aplicação subsidiária do Código de Processo Civil no sistema especial.

Dentre os diversos temas que mereceriam um debruçar mais detido neste constante diálogo entre o procedimento do Juizado Especial Cível e o ingresso de normas processuais civis comuns no sistema especial, destaca-se para desenvolvimento deste trabalho a incidência do

disposto no artigo 649, X do CPC – impenhorabilidade absoluta de até 40 salários mínimos depositado em caderneta de poupança – na fase de execução do procedimento sumaríssimo.

DESENVOLVIMENTO

Dispõe o artigo 649 do Código de Processo Civil, em seus onze incisos, quais bens do executado são absolutamente impenhoráveis.

A norma referida estabelece para o processo tradicional o limite mínimo de patrimônio do executado que não poderá ser atingido pelo ato de penhora, noção franca de prestígio a dignidade humana do devedor ou responsável.

O inciso X do artigo em comento, introduzido pela Lei 11.382/06, tornou absolutamente impenhorável a quantia de até 40 salários mínimos depositado em caderneta de poupança pelo executado.

Conforme explicação do Professor Misael Montenegro Filho a blindagem do saldo de até 40 salários mínimos em caderneta de poupança do executado tem por finalidade garantir uma espécie de reserva técnica, numerário suficiente para garantia e proteção do indivíduo e sua família. (Código de Processo Civil Comentado e Interpretado, Ed. Atlas, 2ª ed., pág. 733)

A ideia normatizada é de blindar o valor de até 40 salários mínimos depositado em uma única caderneta de poupança ou que a soma de várias cadernetas de poupanças observe o total do numerário. Afinal, diga-se, que se o entendimento prevalente fosse que a impenhorabilidade incidisse em toda e qualquer caderneta de poupança de até 40 salários mínimos os valores blindados poderia ser bem mais expressivos.

A pergunta que merece enfrentamento é: o artigo 649, X, do CPC aplica-se na fase de execução do procedimento sumaríssimo?

A resposta é não. A norma processual comum não pode incidir no sistema especial, sob pena de grave abalo a própria existência do microsistema e desatendimento do disposto no artigo 6º da Lei

9.099/95 - “O Juiz adotará em cada caso a decisão que reputar mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e às exigências do bem comum”.

Por primeiro, pois o reconhecimento da causa de impenhorabilidade em comento pelo magistrado arranhará o senso legal de adoção em cada caso de decisão mais justa, pois desampará o ofendido/exequente em prestígio a manutenção da verba de reserva do ofensor/executado.

Ademais, o Juizado Especial Cível destina-se a analisar causas de menor complexidade, observado o valor máximo de alçada de 40 salários mínimos, nos termos do artigo 3º da Lei 9.099/95.

O procedimento sumaríssimo visa o reconhecimento e satisfação de direitos peculiares, diversos oriundos de relações jurídicas cotidianas – embates de vizinhança, acidentes de veículos, ofensas morais entre familiares dentre outros aborrecimentos.

A adoção da impenhorabilidade da caderneta de poupança de até 40 salários mínimos do executado na fase de execução do procedimento sumaríssimo é um contrassenso quando revisitado o texto legal do artigo 3º da Lei do JEC – alçada máxima de 40 salários mínimos – uma vez que ficaria instituída regra que possibilitaria, em casos extremados, a blindagem completa do patrimônio do executado frente à competência econômica máxima do Juizado Especial Cível.

CONCLUSÕES

A aplicação subsidiária do Código de Processo Civil no sistema integral do Juizado Especial Cível é indispensável para própria subsistência do procedimento sumaríssimo.

O singelo regramento legal da Lei 9.099/95 exige por muitas vezes a complementação normativa da lei processual civil ordinária.

Todavia, a aderência de qualquer dispositivo processual civil ao Juizado Especial exige prévia verificação de consonância com os princípios norteadores do artigo 2º da Lei 9.099/95 e atendimento concreto do preceito legal do artigo 6º da mesma legislação.

Assim, inconcebível a aplicação da causa absoluta de impenhorabilidade de bens do executado prevista no artigo 649, X, do CPC na fase de execução do procedimento sumaríssimo.

REFERÊNCIAS

CHIMENTI, Ricardo Cunha. **Teoria e Prática dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais e Federais**. 9º ed., São Paulo, Saraiva, 2007.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Novo Curso de Direito Processual Civil**. 6º ed., São Paulo, Saraiva, 2009, vol. 2.

HONÓRIO, Maria do Carmo. **Os Critérios do Processo no Juizado Especial Cível**. 1º ed., São Paulo, Fiúza, 2007.

MARCATO, Antonio Carlos. **Código de Processo Civil interpretado**. 1º ed., São Paulo, Atlas, 2004.

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Código de Processo Civil Comentado e Interpretado**. 2ª ed., São Paulo, Ed. Atlas, 2010.

NEGRÃO, Theotonio; Gouvêa, José Roberto. **Código de Processo Civil**, 39º ed., São Paulo, Saraiva, 2007.

NERY JUNIOR, Nelson; Nery, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 10º ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2007.

PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida; Arai, Rubens Hideo. **Juizados Especiais Cíveis, Criminais e Fazenda Pública**. 1º ed., São Paulo, Atlas, 2011.

AS FACETAS DA JUSTIÇA: ESTUDOS
SOBRE O CUMPRIMENTO DA
SENTENÇA CONDENATÓRIA
DO BRASIL PELA CORTE
INTERAMERICANA DE DIREITOS
HUMANOS NO CASO GOMES LUND –
“GUERRILHA DO ARAGUAIA”

VANESSA GUARIGLIA

Bacharelada em Direito pela Universidade Nove de Julho/SP

JULIANO APARECIDO RINCK

Mestre em direito pela Universidade Metodista de Piracicaba- UNIMEP.

Professor e Nucleador de Direito Público da Universidade Nove de Julho/SP.

E-mail:juarinck@yahoo.com.br

RESUMO

Apresente pesquisa trata-se de uma apresentação parcial que visa realizar um estudo sobre os reflexos na execução da sentença condenatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) no caso Gomes Lund e outros verso o Brasil, dentro da pluralidade de ordens jurídicas na tutela dos Direitos Humanos. Para tanto, realiza-se um estudo preliminar contexto histórico da Guerrilha do Araguaia e a sobre a submissão dos Brasil a jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Passando em um segundo momento a análise, em linhas

gerais, das recomendações realizadas pela Corte na sentença e as medidas adotadas pelo Poder Executivo brasileiro e o Poder Judiciário para cumprimento da decisão internacional. Analisando, também, a possível divergente entre a posição do Judiciário brasileiro e a Corte no tocante a aplicação da Lei da Anistia de 1979, julgada pelo Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 153 declarando-a constitucional.

Palavras-chave: Corte Interamericana de Direitos Humanos; Guerrilha Do Araguaia; Supremo Tribunal Federal.

Um dos dilemas na seara da concretização dos direitos humanos consiste em como realizar o diálogo entre a pluralidade de ordens jurídicas normativas existentes, essa pluralidade pode gerar normas e decisões de diferentes matriz e divergentes sobre um mesmo fato (RAMOS, 2012), assim, podendo gerar uma possível discrepância entre a relação internacional de proteção dos direitos humanos e o ordenamento jurídico interno. O presente projeto, em desenvolvimento, vem contribuir para uma análise de como pode ocorrer um diálogo entre o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos e o governo Brasileiro no tocante as divergências sobre ao caso Gomes Lund.

A GUERRILHA DO ARAGUAIA

Em 24 de novembro de 2010 o Brasil foi condenado por unanimidade pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso Gomes Lund e outros vs Brasil – mais conhecido como caso Guerrilha do Araguaia. O conflito armado ocorreu entre os anos de 1972 e 1975, no norte de Goiás (atual Tocantins) com os estados do Pará e Maranhão, região conhecida como Bico do Papagaio, tratando-se de um movimento liderado pelo Partido Comunista Brasileiro contra a opressão do Governo ditatorial na época, com a tentativa de desencadear a revolução socialista no Brasil partindo do campo para os centros urbanos (MECHI, 2013)

O governo militar na época realizou três incursões de combate contra os militantes com a finalidade de dizimar o movimento, para tanto, utilizou-se de violenta atuação contra os guerrilheiros, tendo como ordem militar executar todos os envolvidos, gerando vários desaparecimentos de militantes durante o confronto, em uma indubitável violação de direitos humanos.

Após o restabelecimento da do regime democrático no Brasil, como o movimento das direitas já e a promulgação de 1988, as famílias dos militantes torturados e desaparecidos da Guerrilha do Araguaia começaram um longo e penoso percurso judicial e político para reaver os corpos dos seus entes e a realização de justiça com a condenação dos militares responsável pelos atos. (KRSTICEVIC; AFFONSO, 2011)

O BRASIL E A SUBMISSÃO À JURISDIÇÃO DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

O Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos é o mecanismo regional estabelecido pela Organização dos Estados Americanos (OEA) para promover e defender os direitos humanos, possuindo dois sistemas de proteção: sendo um instituído pela Carta da OEA, de 1948, e outro pela Convenção Interamericana de Direitos Humanos, de 1969. Esse último sistema é composto por dois órgãos de tutela de direitos: a Comissão Interamericana e a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

A Comissão Interamericana, prevista no art.106 da Carta da OEA, foi dotada de competências para a promoção e a proteção dos direitos humanos pela OEA e por uma série de tratados interamericanos de direitos humanos, sendo o órgão responsável por analisar as denúncias de violações realizadas pelos Estados-Membros da Convenção, seja ela apresentado por outro Estado, na forma de Comunicações Interestatais, ou por indivíduo ou grupos de indivíduos, na forma de petições individuais.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) faz parte do sistema de monitoramento e proteção de direitos humanos pertence à Convenção Interamericana de Direitos Humanos de 1969, consiste em um órgão jurídico autônomo, não ligado a Organização dos Estados Americanos, sendo sua criação decorrente do art. 33 da Convenção, tendo sua primeira sessão entre 29 e 30 de junho de 1979. (RAMOS, 2013)

O Estado brasileiro ratificou, tardiamente, a Convenção Interamericana de Direitos Humanos apenas em 1992, na forma do Decreto n. 678, passando a integrar ao sistema de proteção e monitoramento dos Direitos Humanos da Convenção dentro do Sistema da Organização dos Estados Americanos, entretanto, somente reconheceu a jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 1998, quando enviado ao Congresso Nacional a Mensagem Presidencial 1.070, de 08 de setembro, resultando na edição do Decreto 89/1998, de 03 de dezembro do mesmo ano, e encaminhado, sete dias após, ao Secretário Geral da OEA a nota que o Brasil aceitava a submissão à jurisdição da Corte. Importante notar, que apenas quatro anos depois, em 2002, o governo brasileiro reconheceu a jurisdição da Corte Interamericana no território nacional.

O CASO GOMES LUND E OUTROS VERSO O BRASIL

Em 1995, após várias tentativas internas judicialmente infrutíferas para o governo brasileiro reconhecer o caso Guerrilha do Araguaia, buscando e identificando os restos mortais dos desaparecidos durante o movimento, como na ação civil ordinária de 1982, as familiares das vítimas - representados pelo Centro pela Justiça e o Direito Internacional, pelo Grupo Tortura Nunca Mais do Rio de Janeiro e pela Comissão de Familiares de Mortos e Desaparecidos de São Paulo - peticionaram junto à Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Sendo que apenas em 2009, a Comissão processou o Brasil perante a Corte

Interamericana de Direitos Humanos, sustentando que o Brasil violou a Convenção Americana de Direitos Humanos, devendo responder pela detenção arbitrária, tortura e desaparecimento forçado de 70 pessoas, entre membros do Partido Comunista do Brasil (PC do B) e camponeses da região como resultado de operações empreendidas pelas Forças Armadas com o objetivo de erradicar a Guerrilha do Araguaia. (KRSTICEVIC; AFFONSO, 2011)

O Brasil foi condenado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 24 de novembro de 2010, sendo notificado em 14 de dezembro do mesmo ano. A partir da notificação, teria o prazo de 12 meses para cumpri-la; ou, no mínimo, mostrar que está trabalhando no sentido de cumpri-la.

Entre as principais reparações imposta pela a CIDH, ainda em estudo a sentença pelo presente pesquisa, destaca-se o dever imposto ao Estado brasileiro de conduzir eficazmente a investigação, perseguir criminalmente os agentes civis ou militares da repressão e aplicar as correspondentes sanções penais. Ademais, por se tratar de violações graves de direitos humanos, o Brasil não poderá aplicar a Lei de Anistia em benefício dos autores, bem como nenhuma outra disposição análoga, como, por exemplo, prescrição, para eximir-se da obrigação de investigar e perseguir em juízo criminal. Também, ressalva a CIDH que o Brasil deve garantir que as ações penais contra os responsáveis militares sejam examinadas na jurisdição civil ordinária, e não no foro militar.

A CIDH determinou ainda que os familiares das vítimas têm o direito de identificar o paradeiro dos desaparecidos e, se for o caso, saber onde se encontram os restos mortais, realizando sua devida identificação. Há outras determinações exigidas, como por exemplo: publicação da sentença no Diário Oficial e em jornal de grande circulação nacional, bem como em sítio eletrônico; realização de ato público de reconhecimento da responsabilidade internacional em relação aos fatos do caso; pagamento de indenização pelos danos materiais e morais; atendimento adequado, inclusive psicológico, ao

sofrimento dos familiares das vítimas; estabelecimento de programa de direitos humanos nas Forças Armadas; tipificação do crime de desaparecimento forçado; fortalecimento do marco normativo de acesso à informação; instalação de uma Comissão da Verdade.

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) E ADPF 153

A decisão da CIDH gerou um impasse jurídico e político entre a divergência na aplicação da Lei da Anistia brasileira de 1979 aos agentes de repressão política no caso Guerrilha do Araguaia, já que, em 21 de abril de 2010, meses antes da decisão internacional, o STF enfrentou a questão ao julgar a ADPF 153 proposta pelo Conselho Federal da OAB declarando improcedente a ação no sentido da recepção da lei pela Constituição de 1988, assim, não podendo mais ser investigados e punidos os agentes de repressão anistiados pela lei. Posição esta, diversa da decisão da CIDH que observa que as disposições da Lei de Anistia brasileira impedem a investigação e sanção de graves violações de direitos humanos, sendo assim, incompatível o dispositivo normativo brasileiro com a Convenção Americana, carecem de efeitos jurídicos e não podem seguir representando um obstáculo para a investigação dos fatos do presente caso, nem para a identificação e punição dos responsáveis.

Outra questão delicada está na atuação tímida do Brasil em relação aos trabalhos na busca de localização dos restos mortais dos desaparecidos e na identificação das ossadas, no sentido de concretizar tal recomendação da CIDH o Estado brasileiro editou lei sobre a Comissão Nacional da Verdade (Lei 12.528/11) e ainda Lei sobre acesso à informação (Lei 12.527/11), bem como a parte indenizatória e na publicação da sentença, pontos que serão objetos futuros de análise no segundo momento do pesquisa com a demonstração não apenas da questão jurídica, mas também sociológica da eficácia do cumprimento da sentença na perspectiva das famílias dos desaparecidos.

Além da ressalva feita CIDH que as informações apuradas pela Comissão da Verdade não substituem a obrigação do Estado de estabelecer a determinação judicial de responsabilidades individuais, por meio dos processos judiciais penais.

CONCLUSÕES

Portanto, o cumprimento da sentença condenatória do caso Gomes Lund e outros vs Brasil tornou um impasse delicado na seara dos direitos humanos no Brasil, envolvido entre contradições sobre a posição do Estado e a posição das famílias dos desaparecidos e das CIHD, até mesmo, produzindo reflexos na ordem internacional sobre a obrigatoriedade de um Estado-membro em cumprir total ou parcialmente uma decisão de uma Corte Internacional de Direitos Humanos e suas consequências no campo jurídico e político para o Estado-membro .

REFERÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 153**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2644116>.

KRSTICEVIC, Viviana; AFFONSO, Beatriz. **A dívida histórica e o caso Guerrilha do Araguaia na Corte Interamericana de Direitos Humanos impulsionando o direito à verdade e à justiça no Brasil**. in A anistia na era da responsabilização: o Brasil em perspectiva internacional e comparada. Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford : Oxford University, Latin American Centre, 2011.

MERCHI, Patrícia Sposito. **Contra a revolução, a barbárie**. Revista de História da Biblioteca Nacional. n.90, março/2013, p. 28-30.

RAMOS, André de Carvalho. **Pluralidade das ordens jurídicas: A relação do direito brasileiro com o direito internacional**. Curitiba: Juruá, 2012

_____. **Processo Internacional de Direitos Humanos**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

QUEM SOMOS

Editora LETRAS JURÍDICAS e LETRAS DO PENSAMENTO, com quinze anos no mercado **Editorial e Livreiro** do país, é especializada em publicações jurídicas e em literatura de interesse geral, destinadas aos acadêmicos, aos profissionais da área do Direito e ao público em geral. Nossas publicações são atualizadas e abordam temas atuais, polêmicos e do cotidiano, sobre as mais diversas áreas do conhecimento.

Editora LETRAS JURÍDICAS e LETRAS DO PENSAMENTO recebe e analisa, mediante supervisão de seu Conselho Editorial: *artigos, dissertações, monografias e teses jurídicas* de profissionais dos *Cursos de Graduação, de Pós-Graduação, de Mestrado e de Doutorado, na área do Direito e na área técnica universitária, além de obras na área de literatura de interesse geral.*

Na qualidade de *Editora Jurídica e de Interesse Geral*, mantemos relação em nível nacional com os principais *Distribuidores e Livreiros do país*, para divulgarmos e para distribuírmos as nossas publicações em todo o território nacional. Temos ainda relacionamento direto com as principais *Instituições de Ensino, Bibliotecas, Órgãos Públicos, Cursos Especializados de Direito* e todo o segmento do mercado.

Na qualidade de *editora prestadora de serviços*, oferecemos os seguintes serviços editoriais:

<input type="checkbox"/> Análise e avaliação de originais para publicação;	<input type="checkbox"/> Gráficos – Pré-Impressão, Projetos e Orçamentos;
<input type="checkbox"/> Assessoria Técnica Editorial;	<input type="checkbox"/> Ilustração projeto e arte final;
<input type="checkbox"/> Banner, criação de arte e impressão;	<input type="checkbox"/> Livros digitais, formatos E-book e Flipay;
<input type="checkbox"/> Cadastro do ISBN – Fundação Biblioteca Nacional;	<input type="checkbox"/> Multimídia;
<input type="checkbox"/> Capas: Criação e montagem de Arte de capas;	<input type="checkbox"/> Capacimento do projeto gráfico;
<input type="checkbox"/> CD-ROM, Áudio Book;	<input type="checkbox"/> Organização de eventos, palestras e workshops;
<input type="checkbox"/> Comunicação Visual;	<input type="checkbox"/> Papel: compra, venda e orientação do papel;
<input type="checkbox"/> Consultoria comercial e editorial;	<input type="checkbox"/> Pesquisa Editorial;
<input type="checkbox"/> Criação de capas e de peças publicitárias para divulgação;	<input type="checkbox"/> Programação Visual;
<input type="checkbox"/> Digitação e Diagramação de textos;	<input type="checkbox"/> Promoção e Propaganda – Peças Publicitárias - Cartazes, Convites de Lançamento, Folhetos e Marcadores de Página de Eiro e peças em geral de divulgação e de publicidade;
<input type="checkbox"/> Direitos Autorais: Consultoria e Contatos;	<input type="checkbox"/> Prospecção Editorial;
<input type="checkbox"/> Divulgação nacional da publicação;	<input type="checkbox"/> Redação, Revisão, Edição e Preparação de Texto;
<input type="checkbox"/> Elaboração de sumários, de índices e de índice remissivo;	<input type="checkbox"/> Vendas nacionais da publicação.
<input type="checkbox"/> Ficha catalográfica - Câmara Brasileira do Livro;	
<input type="checkbox"/> Fotografia: escaneamento de material fotográfico;	

CONFIRAR!!!

Nesse período a **Editora** exerceu todas as atividades ligadas ao setor **Editorial/Livreiro** do país. É o marco inicial da profissionalização e de sua missão, visando exclusivamente ao cliente como fim maior de seus objetivos e resultados.

O EDITOR

A Editora reproduz com exclusividade todas as publicações anunciadas para empresas, entidades e/ou órgãos públicos. Entre em contato para maiores informações.

Nossos sites: www.letstrasjuridicas.com.br e www.letstrasdopensamento.com.br
E-mails: comercial@letstrasjuridicas.com.br e comercial@letstrasdopensamento.com.br
Telefone/fax: (11) 3107-6501 - 99352-5354 - 99307-6077

