



Estado do Rio Grande do Sul  
Poder Judiciário  
Tribunal de Justiça



# MULTI JURIS

## Primeiro Grau em Ação

ANO I - NÚMERO 1 - AGOSTO 2006

### Entrevista

O Presidente do TJRS, Des. Marco Antônio Barbosa Leal, concede entrevista ao Conselho Editorial.

### Práticas Inovadoras

Projetos nas Comarcas de Pedro Osório, Casca e Santa Maria.

### Artigos Interdisciplinares

Os mitos relacionados às famílias constituídas por pais homossexuais.

Abuso sexual em crianças e adolescentes.

Mediação familiar.

### Sentenças e Decisões Cíveis e Criminais

### Reflexões

Jurisdição e administração: realidades distintas?

# MULTIJURIS

## Primeiro Grau em Ação

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Presidente

Des. Marco Antônio Barbosa Leal

1º Vice-Presidente

Des. Arminio José Abreu Lima da Rosa

2º Vice-Presidente

Des. Danúbio Edon Franco

3º Vice-Presidente

Des. Vasco Della Giustina

Corregedor-Geral da Justiça

Des. Jorge Luís Dall'Agnol

### ASSOCIAÇÃO DOS JUÍZES DO RIO GRANDE DO SUL

Presidente

Denise Oliveira Cezar

Vice-Presidente Administrativo

Carlos Cini Marchionatti

Vice-Presidente Social

Breno Beutler Júnior

Vice-Presidente Cultural

Andréa Rezende Russo

Vice-Presidente de Patrimônio e Finanças

Alberto Delgado Neto

Diretora da Revista MULTIJURIS - Primeiro Grau em Ação

Maira Grinblat

### CONSELHO EDITORIAL DA REVISTA

Eliane Garcia Nogueira – Coordenadora

André Sünhel Dorneles

Carlos Frederico Finger

Charles Maciel Bittencourt

Daniel Englert Barbosa

Luciano André Losekann

Rodrigo de Azevedo Bortoli

Rosane Wanner da Silva Bordasch

Vanderlei Deolindo

### Arte da Capa

Marcelo Oliveira Ames

### Projeto Gráfico e Editoração

Juliano Verardi

Marcelo Oliveira Ames

Paulo Guilherme de Vargas Marques

### Impressão Gráfica

Departamento de Artes Gráficas

Multijuris : Primeiro Grau em Ação / [publicada por] Poder Judiciário e Ajuris. – v.1, n.1(ago.2006)-. – Porto Alegre : Departamento de Artes Gráficas do TJRS, 2006 – v.

Semestral.

Substitui a revista Sentenças e Decisões de Primeiro Grau n. 1-14 (jun. 1999-dez. 2005).

1. Poder Judiciário – Rio Grande do Sul – Primeiro grau – Periódico 2. Poder Judiciário – Rio Grande do Sul – Sentença – Periódico I. Rio Grande do Sul . Poder Judiciário. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul II. Ajuris.

CDU 347.993(816.5)(05)



*A atividade dos magistrados exige, cada vez mais, múltiplos e complexos conhecimentos, e impõe novos desafios que vão além da prestação jurisdicional.*

*Nessa perspectiva, foi realizada pesquisa junto aos colegas, concluindo-se pela necessidade de inovação da revista de primeiro grau, ampliando seu foco.*

*Em cada edição da nova revista, haverá uma entrevista inicial, seguida de três partes. A primeira abordará práticas inovadoras implementadas por colegas de primeiro grau, nas áreas jurisdicional, comunitária e de gestão. A segunda abrangerá artigos, para construção de um conhecimento multidisciplinar. Já na terceira parte, serão publicadas sentenças e decisões inéditas e/ou polêmicas, assim como despachos racionalizadores. Por fim, será reservado um espaço para reflexões atinentes à magistratura.*

*A proposta de modernização e dinamização da nova revista será constantemente avaliada, sendo fundamental a participação de todos, com envio de sugestões, críticas e colaborações para publicação.*

*Assim, é com grande satisfação que lançamos a primeira edição da Revista MULTIJURIS – Primeiro Grau em Ação, com o propósito de promover o diálogo e contribuir para melhoria contínua da prestação jurisdicional e serviços forenses, em benefício da sociedade e da cidadania.*

*Andréa Rezende Russo – Vice-Presidente Cultural*

*Maira Grinblat – Diretora da Revista MULTIJURIS – Primeiro Grau em Ação*

# Editorial

## ■ Entrevista



Des. Marco Antônio Barbosa Leal  
Presidente do Tribunal de Justiça  
do Estado do Rio Grande do Sul 4



Projeto Cooperativa  
João-de-Barro – Comarca  
de Pedro Osório 8  
Marcelo Malizia Cabral

Qualidade de vida  
no trabalho e seus  
reflexos na prestação  
jurisdicional – Comarca  
de CASCA 13  
José Luiz Leal Vieira



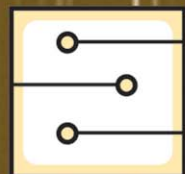
Plano de Gestão da  
Comarca de Santa Maria  
Vanderlei Deolindo e  
Eliane Garcia Nogueira 18

## ■ Artigos Interdisciplinares

Os mitos relacionados às famílias  
constituídas por pais homossexuais  
Elizabeth Zambrano 26

Sobre o abuso sexual em  
crianças e adolescentes  
Margareth Silveira Campos e  
Mazlôwa Maris Heck 34

Mediação familiar é realidade em  
algumas Comarcas do Rio Grande do Sul  
Rosemari Seewald 41



## Sentenças e Decisões Cíveis

Internet, anúncios vexatórios inseridos por terceiros.  
Responsabilidade Civil. Dano Moral.  
Denúnciação da lide.  
Keila Silene Tortelli

48

Resolução parcial de mérito.  
Possibilidade.  
Pedro Luiz Pozza

57

Sentença Eleitoral. Crime eleitoral.  
Propaganda veiculada na internet, através de  
grupo criado por assessora.  
Vanderlei Deolindo

65

Adoção de criança  
por casal de homossexuais.  
Possibilidade jurídica.  
José Antônio Daltoé Cezar

68

Informação do sistema. Prevalência desta  
visando a efetividade do processo.  
Rosane Wanner da Silva Bordasch

75

Fornecimento de medicamentos.  
Obrigatoriedade do Estado.  
Lei Estadual 9.908/93.  
Vanderlei Deolindo

76

## Sentenças e Decisões Criminais

Homicídio qualificado. Pena. Dosimetria.  
Influência do conceito de grupo na  
culpabilidade.  
Orlando Faccini Neto

78

Prisão Preventiva. Lesão aos cofres da fundação.  
Medida excepcional para todos os homens.  
André Luís de Moraes Pinto

91

Crime contra a propriedade intelectual. Direito patrimonial  
do autor (COPYRIGHT). Atipicidade.  
Honório Gonçalves da Silva Neto

88

## Reflexões

Jurisdição e administração: realidades distintas?  
Cláudio Luís Martinewski

98

## **Des. Marco Antônio Barbosa Leal,** *Exmo. Presidente do Tribunal de Justiça do Estado*

### **O que levou V. Exa. a escolher a magistratura? E almejar a Presidência?**

Optei pela magistratura por vocação. Confesso por longo tempo, sequer almejei atingir a desembargadoria. A generosidade de meus pares alçou-me a esta condição, além de confiar-me honraria maior, colocando-me na Presidência da Corte, atribuindo-me a imensa responsabilidade de continuar a obra daqueles insígnies magistrados que me antecederam.

### **Qual foi a trajetória percorrida por V. Exa. até atingir a Presidência do TJ?**

Formei-me em Direito em Pelotas, pela Universidade Federal, no já distante ano de 1971. Assumi como juiz-adjunto (é, tinha isso naquela época), em novembro de 1973, assumindo primeiramente em Santo Ângelo. Em 1975, já como juiz titular, assumi na Comarca de Encantado e, em 1977, fui promovido para Santana do Livramento. Em 1982, passei a jurisdicionar Pelotas (2ª Vara Criminal), até ser promovido, em 1984, para Porto Alegre. Na Capital, fui titular da Vara de Execuções Criminais, da 5ª Vara da Fazenda Pública e da 9ª Vara Criminal. Em 1992 fui promovido para o Tribunal de Alçada, e, em 1997, assumi no Tribunal de Justiça. Tive ainda a honra de presidir a AJURIS, em 1992-1993, e conduzir o Tribunal Regional Eleitoral, em 2002/2003.

### **Quais as principais dificuldades que V. Exa. vem enfrentando nos primeiros meses da Administração?**

Não foram poucas para estes primeiros cinco meses. Inicialmente, a edição das resoluções do CNJ. Àquela referente ao nepotismo, confusa e ampliativa da proibição já estabelecida na Constituição Estadual, impôs várias exonerações no Poder Judiciário. Não tantas quanto especuladas por formadores de opiniões açodados e irresponsáveis. A realidade derruiu a estimativa daqueles. Noutro enfoque, a questão pertinente ao subsídio, nova matriz remuneratória da magistratura, ainda não resolvida ante a complexidade, que têm exigido os mais variados equacionamentos. De outra parte, há limitações orçamentárias, a crise de receita do Estado, o que dificulta sobremodo as ações administrativas, vedando possibilidades e coartando iniciativas que objetivam a dinamização da atividade judicante.





**Quais são as metas que V. Exa. pretende alcançar até o final da Administração, especialmente para o 1º grau? Qual a previsão de instalação das varas recentemente criadas? E quanto ao provimento dos cargos de assessores?**

As metas da administração, da ciência comum, dizem com a eficiência, a eficácia, a celeridade e o humanismo na atuação do Poder Judiciário. A partir desse ideário é buscada, inclusive, a gerência dos escassos recursos orçamentários, buscando a otimização dos resultados. Despesas julgadas desnecessárias têm sido cortadas, projetos anteriores reavaliados, tudo visando alcançar os melhores resultados possíveis com os poucos recursos disponíveis. Despesas novas com admissão de servidores, vê-se limitada pela Lei de Responsabilidade Fiscal – 6% sobre a receita corrente líquida do Estado – ainda que presente os anseios das comuni-

dades e o avassalador aumento da demanda. Órgão de assessoramento da Presidência, o Conselho de Administração, Planejamento e Gestão – CONAD, agora remodelado, viabilizando a participação de Conselheiros de primeiro grau, desenvolve intensa atividade na busca do equacionamento das necessidades – instalação das novas varas e Juizados e Assessores aos magistrados que ainda não o têm, assim como no provimento de cargos vagos.

**Qual a estratégia que a Administração está desenvolvendo para a adoção dos subsídios aos magistrados?**

Busca-se, com trabalho sério e responsável, a criação das condições – orçamentárias e políticas – indispensáveis à implantação do subsídio. No particular, estabeleceu-se relação dialógica com os Poderes Executivo e Legislativo, séria e responsável, na busca do atendimento ao impositivo constitucional.

**Como V. Exa. entende que deva ser a relação magistrados/servidores, considerando os conceitos modernos de gestão pública, que se assementam na liderança, motivação e trabalho em equipe?**

Deve repousar a relação entre magistrados e servidores no respeito recíproco, visando o desenvolver de atividade laboral eficaz e eficiente, a produtividade zelosa, responsável e adequada, a todos favorecendo. A exigência é de integração respeitosa e solidária entre o trabalho de gabinete e aquele realizado pelo cartório, com efetiva gestão dos recursos humanos e materiais disponíveis – e freqüentemente insuficientes.

**Sabe-se que a Administração está desenvolvendo um importante plano de carreira para**

**os servidores, o qual avaliará a todos, recapacitará os ineficientes e valorizará os competentes. A Administração pretende implantá-lo na atual gestão?**

Dentro da concepção de que o Judiciário há de ser célere, eficiente e eficaz em sua indelegável atividade, impositivo o enfrentamento de grave lacuna que diz com a inexistência de plano de carreira dos servidores, assentado em bases que, de um lado, assegurem estímulo e reconhecimento àqueles que efetivamente estão engajados na consecução dos fins da atividade judicante e que, avaliados por méritos eficientes, poderão progredir em seus cargos, fazendo jus à contínua melhoria salarial. Por outro lado, prevê-se que essa mesma avaliação possa identificar os ineficientes, os desinteressados, os improdutivos que poderão sofrer sanções graves, inclusive a perda do cargo, ainda que estáveis, conforme guizado na Emenda Constitucional nº 19. Elabora-se o plano de carreira que juntamente com o projeto de avaliação de desempenho, ainda neste ano seguirão à colenda Assembléia Legislativa.

**Tradicionalmente os magistrados são chamados a administrar as varas, os foros e o Tribunal. O que pode ser desenvolvido pela Administração para capacitar os magistrados para o exercício dessas atividades gerenciais?**

Essencial o gerenciamento profissional dos magistrados no desenrolar de seu mister. Neste passo, o Tribunal de Justiça atualmente apóia financeiramente e vê com entusiasmo a formação de diversos magistrados no Curso de Mestrado Profissional em Poder Judiciário, ministrado pela Fundação Getúlio Vargas. Em conseqüência, estimo, breve teremos contribuições concretas à capacitação gerencial do Poder Judiciário.

**As principais críticas que recaem sobre o Poder Judiciário são a morosidade, a impunidade e a ineficiência. Que ações estão sendo desenvolvidas para enfrentar estas questões no Poder Judiciário do Rio Grande do Sul?**

Cumpra, por primeiro, esclarecer que temos o Judiciário possível e não o ideal. Críticas generalizadas de atores da cena judiciária e de terceiros que desconhecem por inteiro as dificuldades arrostadas no dia-a-dia forense, criaram a imagem da desídia, da ausência de zelo, de profissionalismo dos magistrados e servidores. Inscientes e arautos do catastrofismo, erigidos sensores, apressam-se a julgamentos despidos de critério e afastados da realidade. Omitem a má elaboração dos textos legais; as lacunas propositadamente existentes nos mesmos; a demanda invencível; a redução contínua das verbas orçamentárias com que é aquinhado o Poder Judiciário; a verdadeira orgia recursal posta à disposição dos litigantes; o verdadeiro cipoal de leis, com excessiva formalidade no rito procedimental. Procura-se, noutro prisma, com o rigor exigível, a adoção de estratégias que autorizem o aumento da eficiência e da celeridade (v.g. na área dos precatórios e requisições de pequeno valor), aumento expressivo da estrutura material e pessoal entregue aos julgadores, criação e instalação de Câmaras Cíveis Especiais, composta por magistrados de 1º grau e presidida por Desembargador. Apenas para exemplificar.

**Economistas costumam dizer que as decisões judiciais impedem o crescimento econômico do Brasil? V. Exa. concorda com esta alegação?**

Trata-se de uma estultice. Cabe ao julgador concretizar o disposto na lei e na Constituição. É isso que a sociedade espera e quer. Divergências inevi-

táveis face a colisão de interesses e inteligências sobre determinados aspectos que definem o conflito são inteligíveis. Mas, evidente, há de se pôr fim ao conflito de interesses, independentemente de pressões sociais e econômicas, atendendo-se à consciência, com supedâneo na lei.

**Qual tem sido a participação dos magistrados do 1º grau na Administração do Poder Judiciário? E como poderia ser ampliada?**

Cumprindo o que veiculado ao longo da exposição aos colegas que antecedeu à eleição dos cargos diretivos desta Corte, a Administração propiciou o ingresso de magistrados de 1º grau no Conselho de Administração, Planejamento e Gestão, o CONAD, órgão de maior importância no exame prévio das ações administrativas do Judiciário. Há outros órgãos colegiados em que magistrados de primeiro grau têm assento efetivo nesta gestão, como o Conselho de Política Salarial e o Conselho de Informática.

**O perfil dos magistrados que ingressaram na carreira nos últimos anos é de profissionais jovens, sendo a maioria mulheres. Como V. Exa. vê este novo perfil da magistratura gaúcha?**

Com tranquilidade e otimismo. Face ao preparo e a consciência da responsabilidade ética e social desses jovens.

**A demanda crescente deu origem a uma produção industrial de sentenças, gerando uma grande preocupação quanto à qualidade da prestação jurisdicional. Quais as propostas da**

**Administração para o enfrentamento desta questão?**

É certo, quando o volume de trabalho aumenta significativamente, difícil conciliar a necessidade da produtividade com a qualidade da decisão judicial. Determinante, assim, cada vez mais a sentença tende a ser enxuta e objetiva, o que não significa superficialidade ou, tornar-se ela, formulário estereotipado e dissociado do caso concreto. O agregar de ferramentas ao acervo do magistrado, específicas e voltadas à contribuição intelectual, somando-se à assessoria que lhe é fornecida, propicia o exame acurado do litígio, com a decisão que lhe pareça mais justa. Fio-me, no entanto, à decisiva contribuição intelectual do julgador.

**Como pode ser valorizada a decisão de 1º grau?**

Deferindo-lhe o real significado, e emprestando-lhe o verdadeiro valor e reduzindo as possibilidades recursais, que retiram a legitimidade da decisão monocrática, esvaziando o agir do decisor singular como condutor e juiz natural do feito.

**Como deve ser o magistrado do século XXI?**

Deve ser criativo para encontrar meios efetivos de prestar jurisdição eficiente e célere. Deve ser suficientemente vocacionado para bem apreender a exata importância de sua função, cada vez maior em um mundo conflituoso e injusto. E, principalmente, deve ser humano e sensível para bem compreender as imperfeições da alma humana, matéria prima do conflito judicial.



## *Projeto Cooperativa João-de-Barro – Comarca de Pedro Osório*

### **1.1. Objetivos e justificativa**

Aproximação daqueles que, pelo Poder Constituído tiveram sua liberdade limitada e viram seus direitos reduzidos à última razão da lei, e que agora tornam às suas comunidades. Eles readquiriram sua cidadania, mas não podem dela gozar plenamente, tendo em vista a falta de preparo do Estado e da sociedade como um todo para o fim de readmiti-los.

A opinião média da sociedade é no sentido de que aos que praticam crime devem ser impostas penas graves e duradouras. Quanto mais tempo ficar o condenado longe do grupo social, maior a satisfação da comunidade. Ao preso, o pior tratamento é o mais merecido, o que se justifica na necessidade de vingança do grupo social para com aquele que o lesou. Ao egresso, aguarda-se que volte para onde não deveria ter saído: o cárcere.

A inovação da prática consiste em introduzir novo pensar ao grupo social. Há que se dar tratamento digno ao preso e possibilitar ao egresso oportunidades de inserção. Do contrário, apenas se reforçam as causas do fenômeno criminalidade. Prova disto é que, se aumentam as penas, a população carcerária cresce vertiginosamente e os crimes andam na mesma ordem. Com o sistema penitenciário que temos e o desca-so instituído para com o egresso, esta realidade há se agravar.

Somente com a superação das causas da violência e da criminalidade, ou seja, com a garantia de direitos fundamentais à infância, à juventude e ao cidadão – à educação, à saúde, à convivência familiar em ambiente sadio, ao lazer, ao trabalho – e, igualmente, com a oferta de experiências positivas ao apenado e com a garantia de oportunidades ao egresso, há se reverter os expressivos índices de criminalidade e reincidência em nosso meio.

### **1.2. Processo de implementação**

A reincidência é questão que preocupa os responsáveis por execução de penas privativas de liberdade no Estado do Rio Grande do Sul. Por este motivo, foi lançado, no ano de 2000, pela Corregedoria-Geral da Justiça, o Projeto 'Trabalho para a Vida'. Em ampliação ao Projeto, foi firmado Termo de Cooperação com a Organização das

Cooperativas do Estado do Rio Grande do Sul – Ocergs –, com a intenção de criar 20 cooperativas de trabalho ou produção, formadas por apenados e egressos. A iniciativa tem por objetivo possibilitar a reintegração social e a efetiva cidadania de parte desta população, através do trabalho cooperativado.

Na Comarca de Pedro Osório, as penas e medidas socioeducativas que importem em privação de liberdade, são executadas no Presídio Regional e no Case de Pelotas, havendo um grande número de egressos do sistema penitenciário e do cumprimento de medidas socioeducativas carecendo de trabalho para prover seu sustento e de sua família, fato que, no mais das vezes, contribui para a reincidência.

Na busca, pois, de alterar esta realidade, o Poder Judiciário fez um chamamento a estes egressos residentes na Comarca, através dos meios de comunicação local, para fins de apresentação e discussão da proposta.

Então, a partir da compreensão e da aceitação do Projeto de parte do público alvo, realizaram-se diversas reuniões ao longo do ano de 2003, com o objetivo de discutir a proposta, buscar o melhor setor a ser explorado e formar, efetivamente, a cooperativa.

Assim formou-se a Cooperativa Social Mista de Trabalhadores João-de-Barro - Cootrajoba.

Os encontros iniciais partiram de chamamento efetivado através da imprensa e de Oficiais de Justiça a todos os egressos dos Municípios integrantes da Comarca e às lideranças de todas as forças vivas da comunidade. Então, de um lado, demonstraram os egressos o interesse em se inserirem no grupo social através do trabalho, relatando, outrossim, as barreiras à reinserção, em geral decorrentes do preconceito e da discriminação. De outro, a comunidade demonstrou disposição em possibilitar a pretensão dos egressos.



Associados da Cootrajoba produzindo tela em arame, em maquinário adquirido pela Cooperativa.

Após várias reuniões entre egressos e representantes da comunidade dispostos a auxiliar na oportunização de trabalho aos primeiros, constituiu-se a Cooperativa João-de-Barro.

O maior desafio foi o de se iniciar o processo produtivo sem recursos financeiros. Foi através do trabalho, que os egressos arregimentaram renda suficiente para a produção de tijolos através do arrendamento de uma olaria. Formou-se, em paralelo, equipe técnica, constituída por voluntários, para assessorar no trato de toda a atividade burocrática da empresa que recém nascera.

A partir de então, com uma carência para que principiasse o pagamento do arrendamento, os egressos começaram a comercializar os tijolos produzidos. Após retirado o valor necessário ao pagamento dos insumos necessários ao processo produtivo, os cooperados separam, ainda, 20% do resultado financeiro da atividade para formar o capital



Associado da Cooperativa abastecendo com lenha o forno onde se queimam os tijolos.

da Cooperativa – para o pagamento de tributos, investimentos, etc. – e o restante do valor é dividido igualmente entre os envolvidos no trabalho.

Com o evoluir dos trabalhos, o contrato de arrendamento transmutou-se em compromisso de compra e hoje a olaria já foi adquirida pela Cooperativa João-de-Barro.

Atualmente, além da produção de tijolos, há egressos envolvidos na limpeza de vias públicas, serviço contratado pelas Prefeituras dos Municípios que integram a Comarca; há, também, contratos de prestação de serviços com outros órgãos públicos.

A Cootrajoba ainda adquiriu uma fábrica de telas em arame e formou-se um grupo com cônjuges e familiares daqueles que hoje estão segregados, pessoas que trabalham na produção de tanques, pias e sanitários em cimento, além de embalagens para presentes.

Alguns cooperados trabalham com pinturas em grafite.

Busca-se a expansão das atividades, com a aquisição de uma segunda fábrica de tijolos e com implantação de uma unidade rural, com produção de aves, peixes, leite e hortifrutigranjeiros.

Todas as atividades, assim a contabilidade da Cooperativa, são administradas pelos próprios egressos que, à luz do estatuto social, elegem diretoria e conselho fiscal para mandatos de um ano.

### 1.3. Benefícios específicos da prática

Reinserção social através do trabalho digno e gratificante. Acompanhamento psicológico, feito por voluntários. Apoio de organizações não-governamentais. Parcerias firmadas com Prefeituras Municipais e órgãos estaduais. Garantia da motivação do apenado e do egresso em buscar fontes lícitas de renda, possibilitando-lhe efetiva inclusão social.

Os resultados, no que diz com a mudança de vida daqueles que ingressam na Cooperativa, superaram e muito a expectativa dos apoiadores do Projeto.

Há jovens que estavam usando tóxicos e praticando crimes diariamente, alguns dos quais jamais haviam trabalhado e que, ao integrar João-de-Barro, estão, orgulhosamente, trabalhando e mudando de vida. O que faltava para a quase totalidade deles era, de fato, oportunidade.

A esse respeito, vale a transcrição de uma passagem do rap 'Conselho de Irmão', composto por um grupo de cooperados:

*"É com orgulho que eu te falo que eu estou numa boa. Graças a Deus parei com as drogas, sou outra pessoa. E a minha vida também tá começando a mudar e esse ano ainda eu volto a estudar. Porque meu sonho agora é conseguir me formar, porque da vida do crime nada se pode esperar. Então as armas, as drogas, eu vou aposentá. Já tô cansado di vê minha coroa chorá porque tá com a cabeça cheia de preocupação, com medo que alguém me mate ou eu volte pra prisão. E essa vida é uma droga, tu sabe meu irmão. Roubá rádio de carro, invadi mansão, fazê 157 ameaçando inocente. Intão é certo que um dia a gente roda, sangue bom. E se não é pro inferno a gente vai é pra prisão. Eu já tive o privilégio meu irmão e lá dentro do xis a vida não é fácil, não. Refrão: Periferia é periferia. Cooperativa é só paz e alegria. Periferia é periferia. João-de-Barro é só harmonia".*

Do ponto de vista interno, a Cooperativa consolidou-se como empresa. Tem-se conseguido a colocação dos produtos no mercado regional. Há significativos exemplos de egressos que, através da possibilidade de inclusão, estão desenvolvendo trabalho lícito e readquirindo dignidade. Aumentam, de outro lado, as adesões ao Projeto. Para aqueles

*“O que faltava para a quase totalidade deles era, de fato, oportunidade.”*

que aderiram à proposta da João-de-Barro, os índices de retorno à privação de liberdade não alcançam a casa dos 10%. Muitos egressos, após trabalharem algum tempo na Cootrajoba, readquirem a auto-estima e a confiança da comunidade, passando ao trabalho junto à iniciativa privada.

Na seara externa, nota-se o envolvimento da comunidade regional no debate sobre o sistema penitenciário e o tratamento dispensado ao preso e ao egresso. A sociedade começa a observar e discutir construtivamente esta realidade, buscando práticas efetivas para o reingresso destes entes ao grupo social.

A Cooperativa João-de-Barro, em razão destes resultados, conquistou o Prêmio Direitos Humanos 2005, na Categoria Defesa dos Direitos Humanos, uma promoção da Assembléia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul em conjunto com a Fundação Maurício Sirotsky Sobrinho e com a Unesco.

Seu coordenador, o juiz Marcelo Malizia Cabral, em razão desta prática, recebeu Menção Honrosa no 'II Prêmio Inovare, o Judiciário do Sé-

culo XXI', em dezembro de 2005, uma Promoção do Ministério da Justiça, em parceria com a Associação Brasileira de Magistrados e com a Fundação Getúlio Vargas.

#### 1.4. Cronograma de execução do Projeto

O projeto iniciou-se, no plano da discussão, em janeiro de 2003. A Cooperativa constituiu-se em novembro do mesmo ano e suas atividades possuem prazo indeterminado.

#### 1.5. Parceiros envolvidos

No âmbito local, a Cooperativa conta com a coordenação do Poder Judiciário Estadual, através das Varas de Execução Criminal e da Infância e da Juventude da Comarca de Pedro Osório e com o apoio dos Poderes Executivo e Legislativo, Ministério Público, Associação Comercial, Ordem dos Advogados do Brasil, Conselho de Desenvolvimento do Município, Rotary Club, Emater, Universidades Federal e Católica de Pelotas, Senai, Sinduscon, Cosulati e demais forças vivas da comunidade.

A Cootrajoba integra o Projeto 'Trabalho para a Vida', do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que possui, em nível estadual, os seguintes parceiros:



Namoradas, companheiras e esposas de presos e de egressos quando da conclusão do curso de oficina de saneamento.

Federação das Associações Comerciais e de Serviços do Rio Grande do Sul (Federasul); Superintendência dos Serviços Penitenciários (Susepe); Organização das Cooperativas do Rio Grande do Sul e Sindicato (Ocergs/Sescoop); Secretaria de Estado da Justiça e da Segurança; Assembléia Legislativa; Secretaria de Estado do Trabalho, Cidadania e Assistência Social; Município de Porto Alegre; Câmara Municipal de Porto Alegre; Ministério Público; Comissão de Cidadania e Direitos Humanos da Assembléia Legislativa; Conselho Penitenciário do Estado do Rio Grande do Sul; Federação das Indústrias do Estado do Rio Grande do Sul (FIERGS); Federação das Associações Empresariais do Rio Grande do Sul (Federasul); Sistema Fecomércio/RS; Ministério Público; Programa de Assistência à Mulher Apenada (PAMA); Fundação de Assistência ao Egresso do Sistema Prisional (FAESP); Cooperativa Social de Egressos Laborsul Ltda.; Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (Senar/RS); Federação da Agricultura do Rio Grande do Sul (Farsul); Serviço Nacional do Comércio (Senac/RS); Pontifícia Universidade Católica (PUC); Universidade Ritter dos Reis; Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos); Universidade Luterana do Brasil (Ulbra); Pastoral Carcerária; Conselho da Comunidade de Rio Grande; Sindicato da Indústria de Adubos do Rio Grande do Sul (SIARGS); Organização Sionista do Rio Grande do Sul; Parceiros Voluntários; Movimento Nacional de Direitos Humanos (MNDH); Metalúrgica Gerdau S.A.

### **1.6. Recursos financeiros, humanos e equipamentos envolvidos**

Não houve nenhum aporte financeiro para a execução do Projeto.

Com o fruto do trabalho dos egressos é que se fizeram os investimentos necessários para a consolidação da ação.

A administração da Cooperativa é formada pelos próprios egressos, através de processo eletivo. Atualmente, conta com cerca de trinta trabalhadores, egressos do cumprimento de penas e de medidas socioeducativas privativas de liberdade, assim por seus familiares. Todos passaram por curso de capacitação sobre cooperativismo.

Em conjunto, atua equipe técnica formada por voluntários, em torno de vinte pessoas, dentre empresários, advogados, assistentes sociais, psicólogos e profissionais liberais.

A infra-estrutura consiste em uma fábrica de tijolos, adquirida pela Cootrajoba, além de dependências cedidas por instituições para a produção de pias, tanques, sanitários e telas em arame, além de espaço para recreação e confraternização.

*Marcelo Malizia Cabral  
Juiz de Direito, Coordenador do Projeto  
Cooperativa João-de-Barro*

# *Qualidade de vida no trabalho e seus reflexos na prestação jurisdicional – Comarca de Casca*

O presente trabalho não tem a pretensão de demonstrar um modelo inovador de prestar jurisdição, mas, sim, compartilhar uma experiência que colheu bons resultados no exercício da função administrativa que todos nós magistrados somos instados a exercer.

O Juiz de Direito, além de sua atividade jurisdicional, desde seu ingresso na Magistratura exerce também atividades administrativas. Tais atividades serão desenvolvidas inclusive quando não for o Diretor do Foro, na primeira instância, ou mesmo quando não exercer cargo administrativo, na segunda instância. Isso porque ele sempre exercerá micro gestões, e sempre terá pessoas (serventuários da justiça) sob sua autoridade.

E a forma de liderar essa equipe é, talvez, um dos pontos mais sensíveis de sua atuação administrativa, com repercussão direta na qualidade da prestação jurisdicional da unidade pela qual ele responde. Na busca do Judiciário idealizado, ou seja, organizado, com ótimo atendimento e com prestação jurisdicional ágil, se desvela imprescindível uma excelente equipe de trabalho. O Judiciário é, na essência, um trabalho de equipe.

De nada adianta o juiz despachar ou julgar processos com rapidez, se o cartório judicial não imprimir a mesma celeridade, sendo a recíproca verdadeira. Do mesmo modo, mesmo havendo sintonia na rapidez antes mencionada, o Judiciário denotará uma péssima impressão se o atendimento for inadequado, com pessoas sendo atendidas sem atenção ou até mesmo com falta de educação. Poder-se-ia enumerar diversas situações que demonstram essa necessidade de concatenação de todos os elos da equipe de trabalho, sendo indiscutível, que uma falha em um desses elos comprometeria o resultado final de todo o trabalho.

Diante disso, o principal objetivo do trabalho desenvolvido na Comarca de Casca foi a formação de uma equipe de trabalho comprometida com os fundamentos da gestão pela qualidade do Judiciário, ou seja, uma equipe unida, motivada, com espírito de corpo que a tornem preparada para o enfrentamento das adversidades da prestação jurisdicional.

Nesse sentido foram tomadas ações voltadas para uma efetiva qualidade de vida no local de trabalho, visando à valorização dos integrantes da equipe; à sua participação nas tomadas das decisões

que envolvem o trabalho da unidade jurisdicional; o bem estar no local do trabalho; à preocupação com a saúde de todos e à união e o bom relacionamento entre seus integrantes.

O trabalho realizado foi estruturado com inspiração nas ferramentas de gestão do Plano de Gestão pela Qualidade do Judiciário, com a utilização do método de gestão PDCA, voltado para melhorias, com o uso da metodologia de análise e solução de problemas (MASP).

Com o escopo de ser realizada uma aferição da situação existente no início do trabalho, em julho de 2004, foi feita uma pesquisa de satisfação interna, com todos os integrantes da equipe da Comarca de Casca, alcançando-se um índice de satisfação de **73%**. A partir de então, todo o grupo discutiu e avaliou as prováveis hipóteses causadoras daquele índice encontrado e que impediam um desempenho melhor. Com isso foi possível identificar os pontos a serem trabalhados, montando-se a estratégia a ser adotada. Traçou-se como meta o alcance de um índice de satisfação interna com a equipe de **85%**.

O plano de ação restou assim estruturado:

**a) Encontros sistemáticos:** Café da manhã realizado nas dependências do Foro, com todos os servidores e o juiz, seguido de reunião com pauta pré-definida e aberta a sugestões de todo o grupo, com o objetivo de serem tratados assuntos funcionais. Responsável: Facilitadora Paula; Quando: a cada quinze dias; Onde: Salão de Festas do Foro; Motivo: aproximação dos membros da equipe e solução conjunta de problemas relacionados ao serviço em geral; Procedimento: a facilitadora organiza com outros servidores o que será servido, com contribuições de todos. Primeiro todos saboreiam um delicioso café da manhã conversando amenidades e, em seguida, é realizada reunião

na qual há sempre uma pauta pré-estabelecida com assuntos do dia-a-dia. Nessa reunião são encaminhadas soluções para melhorar a prestação jurisdicional.

**b) Ciclo de Palestras:** Palestras de profissionais de diversas áreas sobre assuntos diversos, buscando melhora da qualificação. Responsáveis: Iara, Marlene e Fidelma; Quando: mensalmente; Onde: sala de audiências do Foro; Motivo: qualificação, atualização e conscientização; Procedimento: Contato com bons profissionais da Cidade e realização de palestras no Foro.

**c) Momentos de relaxamento e descontração:** Responsável: Facilitadora Marlene; Quando: três vezes por semana nos últimos cinco minutos do expediente; Onde: Salão de Festas do Foro; Motivo: qualidade de vida, não levar para casa os problemas surgidos durante o expediente; Procedimento: nos últimos cinco minutos do expediente todos se reúnem em local definido e preparado e lá realizam a tarefa programada. Na 2ª feira realiza-se o momento da descontração, quando alguém fica responsável por contar uma piada ou levar um CD divertido. A 4ª feira é o dia do relaxamento, quando alguém coloca um CD de relaxamento ou então lê uma mensagem positiva para o grupo. Por fim, a 5ª feira fica como dia livre, no qual é realizado algum tipo de brincadeira ou descontração.

**d) Espaço para um elogio espontâneo:** Responsável: Facilitadora Paula; Quando: todos os dias; Onde: cartório judicial; Motivo: viabilizar um espaço para registro de situações positivas e dignas de elogio, com vista à melhoria da auto-estima; Procedimento: disponibilização de uma caixa decorada na qual quem deseja agradecer ou elogiar alguém deixa nela um recado.

**e) Espaço para contornar problemas de relacionamento:** Responsáveis: Todos; Quando: todos os dias; Onde: Salão de Festas; Motivo: forma criativa de solução de atritos de relacionamento, evitando o seu agravamento e viabilizando um bom ambiente de trabalho; Procedimento: quando alguém tem alguma diferença para acertar com outrem, seja porque não gostou de um comentário

*Os servidores passaram a exercer suas atribuições com maior alegria, deslocando-se para o Foro com satisfação e com orgulho de pertencerem à “família forense”.*

ou de uma atitude, deixa um bilhete marcando um encontro. O local é o mesmo em que são realizados os encontros de final de expediente. Aquele que marca o encontro pode indicar um terceiro para servir como conciliador.

**f) Ginástica Laboral:** Responsável: Iara; Quando: 2<sup>as</sup>, 3<sup>as</sup> e 5<sup>as</sup> feiras; Onde: Salão de Festas; Motivo: cuidado com a saúde de todos, fortalecimento do relacionamento do grupo; Procedimento: Por intermédio de uma parceria com uma academia de ginástica obteve-se a prestação de serviço de ginástica laboral gratuito. Nas segundas-feiras a aula é coletiva, sendo sempre variada, mesclando exercícios físicos, alongamento e brincadeiras. Nos demais dias as aulas são individuais, elaboradas após uma avaliação específica de cada integrante da equipe. As aulas individuais duram de cinco a quinze minutos, não sendo repetitivas, muitas vezes consistindo em massagens e exercícios de alongamento, direcionados para os pontos frágeis de cada um.

A implementação de todas essas medidas viabilizou, substancialmente, o desenvolvimento de duas ações fundamentais em um trabalho de equipe: a participação de todos os envolvidos, mostrando o quão todos são imprescindíveis a ela; e o reconhecimento às boas iniciativas. Ora, em um ambiente de trabalho em que os trabalhadores não são ouvidos e que seus acertos não são reconhecidos o resultado é a desmotivação que repercute de modo negativo no rendimento individual e, conseqüentemente, de toda a equipe de trabalho.

Em regra as pessoas acertam 99% das suas tarefas diárias, mas são lembradas pelo 1% correspondente aos seus erros. Da

mesma forma, porque cada servidor participa da obra da justiça em determinado estágio, naquele em que atua, conhece como ninguém, sendo imprescindível extrair daí suas idéias inovadoras que contribuem para o aprimoramento de todo o trabalho. A partir das medidas antes referidas isso ocorreu ao natural, sendo que inúmeras mudanças foram implementadas nas reuniões que se seguiam aos cafés da manhã realizados a cada quinze dias, com sugestões de todos, tais como economia nos gastos com energia elétrica e telefone, aumento da segurança do Foro, melhor divisão das tarefas, novos procedimentos no atendimento ao público, alterações no cumprimento dos mandados dos oficiais de justiça e nos leilões, etc.

O relacionamento entre os integrantes da equipe melhorou sensivelmente. Os ruídos de comunicação e diferenças foram superados. Os servidores passaram a exercer suas atribuições com maior alegria, deslocando-se para o Foro com satisfação e com orgulho de pertencerem à “família forense”. O ambiente de trabalho passou a ser “mais leve”.

Isso desvelou um aumento no rendimento individual do trabalho de cada um e um “espírito de corpo”, com comprometimento com um trabalho que expressasse um Judiciário de qualidade. Os advogados das mais diversas Comarcas que aportam no Foro, o Ministério Público e a comunidade passaram também a reconhecer o trabalho desenvolvido pela Comarca de Casca, se referindo como sendo uma unidade jurisdicional de exceção.

O trabalho foi também selecionado para ser apresentado na XIII Mostra Estadual dos Trabalhos da Qualidade do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, recebendo matéria de destaque na capa do Diário da Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Isso influenciou positivamente na equipe de trabalho, na busca do seu aprimoramento e melhora dos resultados até então alcançados.

A meta estabelecida em julho de 2004 foi superada, na medida em que realizada nova pesquisa de satisfação interna com a equipe alcançou-se o índice de 87%:

Julho de 2004: **73%** de satisfação interna com a equipe de trabalho.

Meta: **85%**

Maio de 2005: **87%** de satisfação com a equipe de trabalho.

**CONCLUSÃO:** Após quase dois anos da realização do trabalho inegável os benefícios alcançados. A qualidade de vida no local de trabalho é essencial para a formação de uma equipe. O trabalho do Judiciário é essencialmente um trabalho de equipe. Com efeito, desenvolvendo uma série de medidas tendentes a ter qualidade de vida no trabalho, construindo uma equipe na verdadeira acepção da palavra, revelou-se uma unidade jurisdicional reconhecida no seio da comunidade civil e jurídica na qual está inserida.

Parafraseando a dirigente do Escritório da Qualidade do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Sra. Rosália Maria Costa Fonseca, “(...) *Juízes e Servidores do Judiciário passam as melhores horas, dos melhores dias, dos melhores anos de suas vidas no Foro*”. Destarte, não havendo um bom ambiente de trabalho, em que há preocupação com todos, em que eles sejam ouvidos, reconhecidos, inseridos num convívio de camaradagem e respeito, o resultado da vida dessas pessoas será, inexoravelmente, um fracasso. E num ambiente infeliz o rendimento é mínimo, o atendimento ao público externo é ruim, ninguém conversa e a rotina do “sempre foi assim mesmo que sempre tenha sido errado” se perpetua. Essa cilada passou ao largo da Comarca de Casca com a realização do presente trabalho.

E a sua contribuição na prestação jurisdicional foi aferida. Para tanto, realizou-se uma pesquisa de satisfação com o público externo, em maio de 2005. Direcionou-se a pesquisa a todos os advogados com atuação na Comarca de Casca. Ora, são profissionais que exercem contato diário com o Foro, sendo atendidos em dias e horários diversos e em mais de um processo. Além disso, têm espírito crítico, podendo revelar uma boa avaliação.

Assim, todos os advogados da Comarca de Casca foram entrevistados, não precisando se identificar, visando a verificar a avaliação do atendimento prestado, a celeridade da prestação jurisdicional e se foi notada alguma diferença após a implementação deste trabalho.

O resultado foi surpreendentemente positivo. **NENHUM** advogado da Comarca de Casca se mostrou insatisfeito com o atendimento prestado e com a celeridade da prestação jurisdicional, sendo que 84% dos entrevistados notaram diferenças no período das mudanças decorrentes da realiza-

ção do trabalho. O resultado completo da pesquisa de opinião foi o seguinte:

- Atendimento: **76,9%** consideram muito satisfatório

**23,1%** consideram satisfatório

- Celeridade: **53,8%** muito satisfeito

**46,2%** satisfeito

- Diferença percebida entre 2004 e 2005: **84%** perceberam contra **16%**

Enfim, houve melhora no ambiente de trabalho, com medidas que potencializaram a saúde física e mental dos integrantes da equipe, o reconhecimento das boas iniciativas, uma efetiva participação de cada um, melhoria do relacionamento interno e mais união. A equipe se comprometeu com a filosofia da qualidade. E isso repercutiu positivamente na prestação jurisdicional da Comarca como um todo, com pleno alcance dos objetivos e metas traçados.



Equipe de servidores e estagiários da Comarca de Casca.

Portanto, a base, a essência, o principal para uma excelente prestação jurisdicional na Comarca foi alcançado, ou seja, formou-se uma equipe, sendo que o novo desafio agora existente é a estruturação de um planejamento estratégico na Comarca.

No entanto, como diz um provérbio chinês, **"Uma jornada de duzentos quilômetros começa com um simples passo"**. E esse passo foi dado pela Comarca de Casca.

*José Luiz Leal Vieira – Juiz de Direito*

# *Plano de Gestão da Comarca de Santa Maria*

**1. IDENTIFICAÇÃO DA PRÁTICA:** Elaboração de um plano de gestão para a Comarca de Santa Maria.

**2. ÁREA:** Ferramentas e métodos de gestão.

**3. DESCRIÇÃO RESUMIDA:** O Plano de Gestão foi elaborado de forma compartilhada pelos juízes e servidores, após a avaliação da Comarca segundo o Nível 1 do Plano Nacional de Qualidade no Serviço Público. O modelo de gestão adotado visa a instituir a cultura de melhoria contínua dos serviços forenses prestados aos jurisdicionados e tem como objetivos a celeridade da prestação jurisdicional, a qualidade de vida no trabalho, a valorização do corpo funcional e a busca de uma imagem institucional positiva.

**4. BENEFÍCIOS ESPECÍFICOS DA PRÁTICA:**

1. O estabelecimento de um modelo de gestão para a Comarca, firmado em padrões técnicos, instituído por ações compartilhadas e lineares entre juízes e servidores, visando à implementação da qualidade na prestação jurisdicional, da qualidade de vida no trabalho e a constante melhoria dos serviços forenses; 2. Realização de ações que estão ao alcance da Comarca, para combater continuamente a morosidade do Sistema Judicial e, dessa forma, firmar a imagem e credibilidade do Poder Judiciário perante a população local.

**5. DETALHAMENTO DA PRÁTICA:** O primeiro passo foi a descentralização administrativa das atribuições do Diretor do Foro, mediante a delegação a vários magistrados. Essa deliberação reforçou a importância de priorizar os assuntos relativos à gestão da Comarca. Além de evidenciar o espírito de união entre a maioria dos magistrados, também marcou o elevado grau de comprometimento destes com o processo de mudança do Poder Judiciário local. Dessa forma, o juiz Diretor da época, Vanderlei Deolindo, ficou responsável pelas representações em solenidades e coordenação do Plano de Gestão; a juíza Eloísa Helena Hernandez de Hernandez ficou responsável pelos expedientes disciplinares; os juízes Régis Adil Bertolini, Juliano Stumpf, Eliane Garcia Nogueira e Paulo Caetano processavam e julgavam as retificações de nomes e imobiliária; as juízas Karla Aveline de Oliveira e Raquel Schuch faziam as averiguações oficiosas; Luciano Barcelos Couto os testamentos e Sidinei Brzuska auxiliava nas representações do Foro junto à comunidade local. Em maio de 2003 houve a adesão de todas as Varas do Foro ao Plano de Gestão pela Qualidade do Tribunal de Justiça do Estado. A adesão ao Plano constituiu-se

no primeiro passo, porém não alcançou aos objetivos esperados por grande parte do público interno. A inexistência de um plano de gestão firmado na consciência da maioria do público interno; a ausência de cultura de gestão com qualidade, objetivando a realização de serviços públicos norteados pela busca constante de melhoria firmada em índices de satisfação; o elevado comprometimento da atenção do público interno no cumprimento das múltiplas tarefas judiciais, sempre sob uma intensa carga de trabalho; a resistência de alguns magistrados e

a Comarca conforme cada um dos critérios: Liderança, Estratégias e Planos, Cidadãos/Clientes, Sociedade, Informações e Conhecimento, Pessoas, Processos e Resultados. Os vários encontros, que não ultrapassavam uma hora e meia por semana, durante o expediente interno, contribuíram para ir sedimentar na grande maioria do público interno a nova cultura de gestão com qualidade, almejada inicialmente. A cada análise dos critérios os resultados eram preocupantes, indicando a necessidade imediata de se estabelecer uma nova gestão. Após a quantificação dos resultados dessa

avaliação, foi organizado um **Comitê de Gestão**, composto de magistrados e servidores voluntários, dispostos a definir um Plano de Gestão para a Comarca de Santa Maria, a ser desenvolvido no prazo

*“Os resultados das pesquisas de clima e de satisfação apontaram as nossas deficiências e o caminho a ser trilhado para a melhoria contínua dos serviços forenses, ...”*

servidores a mudanças na área de gestão, por entenderem que tudo deveria ser realizado como sempre foi, bem como o desapego dos Diretores de Foro em relação às regras de gestão, contribuíam para que os trabalhos fossem desenvolvidos sem a qualidade que o meio social exige há tempos. Era necessária uma mudança de cultura, através de ações constantes, que deveria ser consolidada nos magistrados e servidores. Optou-se por buscar a assessoria de Professores da área de gestão da UFSM-Universidade Federal de Santa Maria. Um deles, sendo avaliador do Prêmio Gaúcho de Qualidade e Produtividade, ligado ao Plano Nacional de Qualidade, passou a desenvolver a avaliação criteriosa da Comarca, segundo o Nível 1 do referido Plano. Foram realizadas várias reuniões, onde todos os servidores foram convocados pela Direção do Foro e os magistrados convidados. Passou-se a avaliar

de um ano. O trabalho exigiu a realização de várias reuniões, constituindo-se o comitê num importante órgão de apoio gerencial à Direção do Foro. Houve a elaboração do Plano de Gestão, constituído de 25 ações reputadas inadiáveis para se implantar um novo modelo. Além da definição de cada uma das ações (o que), foi estabelecida a forma de realização (como), as pessoas comprometidas na execução dessas ações (quem) e o período de realização e colheita de resultados (quando). Ao final desse processo, denominado PDCA, serão analisados os resultados, ajustando-se e desencadeando-se novo plano de gestão.

## 6. PLANO DE GESTÃO DA COMARCA DE SANTA

**MARIA:** O plano foi dividido em quatro áreas, de acordo com as especificidades das ações, cada uma delas com um responsável que presta contas ao Comitê de Gestão nas reuniões mensais. As 25

ações do referido Plano foram objeto de Ordens de Serviço e originaram, cada uma, um expediente administrativo que é acompanhado pelo Magistraldo Coordenador do Plano de Gestão. O comitê reúne-se mensalmente para monitorar a realização das ações. Com a passagem formal do cargo de Dire-

tor do Foro, houve a publicação do Primeiro Plano de Gestão da Comarca de Santa Maria, que passou a ser conhecido da comunidade em geral, firmando o compromisso para seu cumprimento. Também foi apresentado no Workshop Estadual, realizado pela primeira vez no interior do Estado.

**PLANO DE GESTÃO**  
**Período: Maio de 2005 a Maio de 2006**  
**ÁREA INSTITUCIONAL**

AÇÕES PREVISTAS	FORMA DE REALIZAÇÃO	RESPONSÁVEIS	Prazo de execução														
			Ano 2005 - meses								Ano 2006 - meses						
			M	J	J	A	S	O	N	D	J	F	M	A	M		
1. Elaboração do Planejamento Estratégico da comarca	Planejamento Estratégico	Juiz Diretor do Foro Sidinei Brzuska, Juiz Vanderlei Deolindo, Girselaïne Hasselmann, Equipe de Assessoria de Gestão		X													
2. Sedimentação da responsabilidade social através do CATES- Centro de Atendimento Terapêutico e Social (programa "Justiça Integral")	Programa específico; Lançamento de selo de responsabilidade social aos parceiros	Juiz Vanderlei Deolindo, Girselaïne Hasselmann, Adriane Leite e Neivaci B. Santos	X	X	X	X	X	X	X	X							
3. Elaboração de Informativo bimestral ("In Facto") para a clientela e público externo com encarte interno	Programa específico	Juiz V. Deolindo, Girselaïne Hasselmann, Ruth B. Frós, Luci Stefanello, Estagiária Cristiane Levandowski, Deily Ceconelo		X		X		X		X				X			
4. Realização de ciclos de palestra e eventos nas Universidades locais	Programa específico	Juiz Vanderlei Deolindo, Deily Ceconelo, Maiz Junqueira, Mayra Haersbaerth, Estag. Cristiane Levandowski				X							X	X			
5. Realização de ciclos de palestra e eventos nas Escolas das cidades da comarca	Programa específico; "Cartilha Justiça"	Juiz Diretor do Foro, Sidinei Brzuska, Juiz V. Deolindo, Deily Ceconelo, Maiz Junqueira, Mayra Haersbaerth, Estagiária Cristiane Levandowski						X					X	X			
6. Implantação de Programação de Visitas das Escolas ao Foro de Santa Maria;	Programa específico	Deily Ceconelo, Maiz, Mayra, Haersbaerth, Estagiária Cristiane Levandowski						X		X			X				
7. Sistematização, cadastramento e controle de prestações sociais alternativas ("cestas básicas") e prestações pecuniárias aplicadas em processos e termos circunstanciados	Programa específico	Juiz Vanderlei Deolindo, Girselaïne Hasselmann, Adriane Leite				X				X							
8. Sedimentação do programa de Coleta de lixo reciclável no interior do Foro;	Reunião de sensibilização; Reedição de ordem de serviço da Direção do Foro	Girselaïne Hasselmann, Neivaci B. Santos			X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X		

### ÁREA DE MELHORIA E PADRONIZAÇÃO

AÇÕES PREVISTAS	FORMA DE REALIZAÇÃO	RESPONSÁVEIS	Prazo de execução													
			Ano 2005- meses							Ano 2006- meses						
			M	J	J	A	S	O	N	D	J	F	M	A	M	
1. Implantação de Ciclo de Palestras para atualização e treinamento do corpo funcional	Programa específico	Juiza Eliane G. Nogueira, Ivana Salete Marinho		X												
2. Formulação, coleta e sistematização de variados indicadores locais	Programa específico	Juiz Paulo Caetano, Valquíria C. Santos, José Vicentini e Luciano Jacques			X	X	X	X	X	X	X	X	X	X		
3. Criação e implantação da Central de Estágios	Programa específico	Juiza Eliane G. Nogueira, Maria Eloisa G. Santos e Girselaïne Hasselmann, Luciana Nunes				X										
4. Criação da Mostra de práticas setorizadas	Programa específico	Silvana Riccordi, Janete N. Coradini e Maria Eloisa G. Santos				X			X				X			
5. Implantação e realização de "Work Shop" da comarca	Programa específico	Silvana Riccordi, Janete N. Coradini e Maria Eloisa G. Santos							X							
6. Reuniões semestrais com Diretor do Foro, Magistrados e Servidores;	Calendarização de reuniões	Juiz Diretor do Foro, Girselaïne Hasselmann					X						X			
7. Reuniões trimestrais com Diretor do Foro e Magistrados	Calendarização de reuniões	Juiz Diretor do Foro, Girselaïne Hasselmann		X			X			X			X			
8. Reuniões mensais da Direção com Chefias dos cartórios	Ordem de serviço da Direção do Foro Calendarização	Juiz Diretor do Foro e Girselaïne Hasselmann	X	X	X	X	X	X	X	X			X	X	X	
9. Realização de pesquisa de satisfação da clientela e Caixa de Sugestões	Aplicação de pesquisa e caixa de sugestões em todos os setores	Juiza Eliane G. Nogueira, Ivana Salete Marinho e Luciano Jacques	X	X	X	X										
10. Elaboração de Manual de Rotinas Cartorárias	Programa específico	Cível: Juiz Régis Bertolini, Isabel Mozaquatro, Rejane Schmidt, Adelina Perônio, Sirlei Goulart.														
		Crime: Valquíria C. Santos, Zenir Almeida, José Vicentini e Traudy F. Nunes  Família: Juízas Karla A. Oliveira e Raquel M. Schuch, Liliane Barcellos, Maria Eloisa G. Santos			X											
11. Criação do Grupo de Melhoria e Padronização	Reuniões trimestrais calendarizadas	Ivana Salete, Silvana G. Riccordi, Janete N. Coradini, José Vicentini, Zenir Almeida, Ana Lúcia Moro, Marlene Szalanski, Luiz Alberto Nunes							X							

### ÁREA DE INFORMÁTICA

AÇÕES PREVISTAS	FORMA DE REALIZAÇÃO	RESPONSÁVEL	Prazo de execução													
			Ano 2005- meses							Ano 2006- meses						
			M	J	J	A	S	O	N	D	J	F	M	A	M	
1. Criação do "site" da comarca de Santa Maria na Internet;	Programa específico	Silvana Riccordi, Cleonice Fleck da Silva, Marta Carlesso, Luciana Nunes, Humberto Martinez,				X										
2. Implantação do uso do sistema de correio eletrônico;	Ordem de Serviço da Direção Foro  Treinamento específico	Neusa Menezes (O.S.), Silvana Riccordi, Cleonice Fleck da Silva, Marta Carlesso, Luciana Nunes, Humberto Martinez		X	X	X										
3. Implantação da Comissão de Informática	Ordem de serviço	Silvana Riccordi, Cleonice Fleck da Silva, Marta Carlesso, Luciana Nunes, Humberto Martinez		X												

## ÁREA DE PESSOAL E QUALIDADE DE VIDA

AÇÕES PREVISTAS	FORMA DE REALIZAÇÃO	RESPONSÁVEIS	Prazo de execução												
			Ano 2005 - meses						Ano 2006 - meses						
			M	J	J	A	S	O	N	D	J	F	M	A	M
1. Realização de Pesquisa de clima anual	Pesquisa de Clima	Ruth B. Frós, Luci Stefanello, Psicólogos Leandro Custódio e Adelita Sonza						X							
2. Realização de Ciclos de palestras e eventos diversos sobre qualidade de vida e saúde física e mental	Programa específico	Ruth B. Frós, Luci Stefanello, Mayra B. Haersbaerth , Psicólogos Leandro Custódio e Adelita Sonza, Estagiária Cristiane Levandowski		X	X	X	X	X	X				X	X	X
3. Instalação do “Galpão Crioulo” no terreno do Foro	Término da construção e inauguração do imóvel	Neusa Menezes, Milton Miotto, Amauri Gonçalves		X											

Cartório/Setor	Especialização	Nº Fichas	25 Dias Úteis 16/05/05 à 20/06/05
1CV	CV	2171	86,84
2CV	CV	1800	72,00
3CV	CV	2107	84,28
4CV	CV	1457	58,28
1VF	Fam	1605	64,20
2VF	Fam	1579	63,16
JEC	CV	0	0,00
JECrim	CR	1044	41,76
1CR	CR	525	21,00
3CR/VEC	CR	356	14,24
4CR	CR	467	18,68
JIJ	INF	642	25,68
DIR	DIR	322	12,88
PRO	PRO	1000	40,00
DIS	DIS	2000	80,00
CM	CM	116	4,64
CI	CI	2783	111,32
CONT	CONT	199	7,96
<b>TOTAL</b>		<b>20173</b>	<b>806,92</b>

## 7. PRINCIPAIS DIFICULDADES ENCONTRADAS:

Destacou-se a resistência de alguns servidores e magistrados às mudanças que estavam sendo propostas. Alguns permaneciam apegados ao sistema tradicional, onde o Poder Judiciário se limitava a processar e julgar as ações, sem desenvolver maiores estudos em relação à forma como os trabalhos estavam se desenvolvendo nas Varas e na Comarca. A Inexistência de uma visão sistêmica, impedia o compartilhamento de idéias e novas iniciativas bem como a padronização entre as Varas. Os servidores se sentiam desvalorizados pelo público externo. Também não se sentiam valorizados pelos magistrados, pois não havia a cultura de reuniões ordinárias de equipe para tratar os problemas. Por fim, a crença no sentido de que o todo o processo de mudança deva partir da Alta Direção, leia-se Tribunal de Justiça. Assim, o convencimento de que uma série de melhorias poderia ser desenvolvida mediante o

desencadeamento de ações que estavam ao alcance de todos, constitui-se num processo que ainda está em andamento. Está sendo construído um modelo gerencial que se traduz numa tentativa de quebra dessa idéia de total submissão em prejuízo da utilização de toda nossa capacidade de criação, inovação e agentes de mudança.

**8. FATORES DE SUCESSO E RESULTADOS:** O empenho incessante da Direção do Foro, acompanhado de outros magistrados e servidores que foram gradativamente se somando a esse processo de mudança. O apoio prestado pelas Universidades locais, que cederam profissionais para a realização de palestras, além de outros profissionais autônomos que se dispuseram a prestar colaboração à Direção do Foro, especialmente o suporte técnico do Professor Alberto Schmidt, vinculado à Universidade Federal de Santa Maria, que assessorou a Direção na avaliação da Comarca conforme o Nível 1 do Plano Nacional de Qualidade e na elaboração do Plano de Gestão. Finalmente, o apoio prestado pelo Escritório de Qualidade do Tribunal de Justiça do Estado, originando estímulo ao público interno. Após a implantação do Plano já assumiram outros Diretores, mas o modelo de gestão instituído e o apoio gerencial prestado pelo Comitê de Gestão da Comarca (15 pessoas, sendo três magistrados e doze servidores), conta com a aprovação dos magistrados e servidores. Em dezembro de 2005 foi

realizada pesquisa interna sobre o plano de gestão, com aprovação de 66% dos servidores e magistrados, havendo 69% de manifestação favorável pela continuidade do Plano na Comarca.

A organização da Comarca proporcionou ganhos institucionais e materiais. Entre os últimos, podemos citar: a única Comarca do interior que conta com "Datashow" para apresentação de palestras; edificação de um galpão crioulo para a confraternização dos servidores e magistrados; obras para a conclusão do sexto andar do Prédio do Foro; decoração das áreas comuns com vasos e plantas; adoção de um novo "layout" dos cartórios, com sala de atendimento para partes e advogados, entre outros. Os ganhos institucionais são ainda maiores. As palestras motivacionais, semana de saúde, palestras jurídicas ministradas pelos magistrados e comemorações como Dia da Justiça e participação em Feiras, alavancaram o moral do corpo funcional da Comarca, propiciando um engajamento ainda maior aos objetivos do plano. Notamos, ainda, uma revigoração da imagem do Poder Judiciário na Comarca. Os indicadores permitiram desmistificar a



Servidores e juízes reunidos para palestra da Semana da Saúde.

propalada morosidade. Passamos a ter noção de tempo de tramitação dos processos, número de atendimentos e quantidade de decisões proferidas. Várias reportagens foram feitas pela imprensa escrita, inclusive com destaque na capa e, ainda, entrevistas com juízes e servidores no rádio e televisão. Os resultados das pesquisas de clima e de satisfação apontaram as nossas deficiências e o caminho a ser trilhado para a melhoria contínua dos serviços forenses, abrindo-se um importante canal de aproximação dos servidores com os juízes e do público com o Poder Judiciário. A rotina de reuniões entre o Diretor do Foro e os escrivães, trouxe solução linear e rápida aos problemas comuns e proporcionou uma visão da Comarca como um todo. A reu-

nião com todos os juízes e servidores também foi canal importante de democratização do Poder. Melhoramos a comunicação interna. Todas as informações e convocações são enviadas por e-mail, pela Direção do Foro. As alterações legislativas e questões administrativas também são remetidas a todos, proporcionando o conhecimento amplo e simultâneo, a exemplo das organizações privadas. No aspecto disciplinar houve evolução substancial, pois todas as infrações passaram a ser objeto de procedimentos específicos que culminaram em rápida solução.

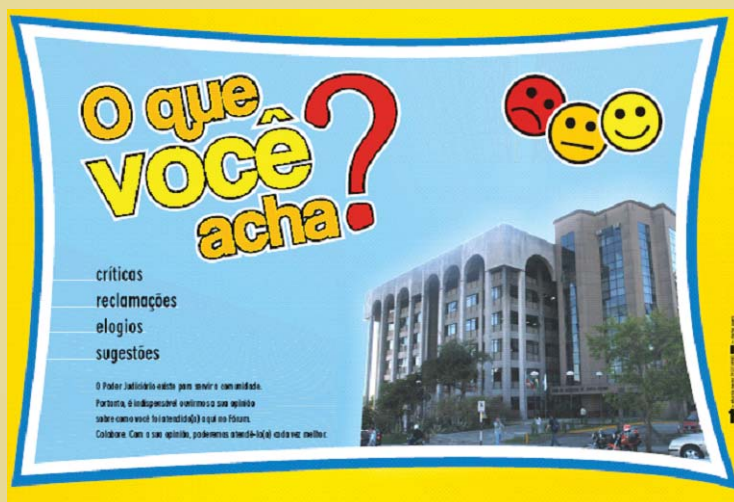
Em síntese, a visão é otimista, onde a maior conquista é o estabelecimento de um modelo gerencial despersonalizado, que tende a se manter



Resultado da pesquisa de satisfação e da coleta de indicadores.



Divulgação dos números de ações em andamento e a proporção destas para os Magistrados da área civil.



Caixa de coleta da pesquisa de satisfação do cliente.

no tempo independente de seus idealizadores, firmado em técnicas de gestão. A principal mudança já ocorreu: **é o despertar**, isto é, o olhar diferente sobre aquilo que fizemos e sobre a importância de

nossa atividade; a busca incessante por melhorias; a noção de corpo do Poder Judiciário, tendo em vista objetivos comuns, fugindo da visão mecanicista; a necessidade de líderes e não chefes; o valor da aproximação, do reconhecimento e de um bom ambiente de trabalho; a preocupação com o “cliente” e, sobretudo, a lembrança da importância de alcançar a justiça a todos que nos procuram. Uma vez **desperto**, o homem já não é mais o mesmo. Não mais se acomoda, se conforma, se subjugua, se limita. Ele vê, ouve, reflete e age diferente.

É um caminho, sem volta.

*Vanderlei Deolindo – Juiz de Direito*

*Eliane Garcia Nogueira – Juíza de Direito*

# Os mitos relacionados às famílias constituídas por pais homossexuais

Elizabeth Zambrano<sup>1</sup>

## Introdução

Muitas vezes, as “certezas” do senso comum não encontram o respaldo necessário nos resultados de pesquisas empíricas. Esse é o caso das famílias constituídas por pais homossexuais. Em que pese a legitimidade das preocupações com o bem-estar da criança, os mitos sociais – em sua maioria negativos – sobre as conseqüências desse tipo de parentalidade até hoje não obtiveram comprovação científica, segundo as pesquisas que vêm sendo realizadas desde os anos 70 em Países como EUA, Canadá, Bélgica, Inglaterra, Espanha e, ultimamente, França<sup>2</sup>.

É preciso lembrar que uma das metas das pesquisas científicas é, justamente, desfazer idéias equivocadas que se espalham e se perpetuam sem que nenhum conhecimento científico as sustente. Embora não consiga abordar todas as questões que fazem parte de uma determinada indagação – o que não é sua finalidade –, cada pesquisa científica, dentro da sua especificidade, colabora para o aumento do conhecimento sobre a questão formulada.

As pesquisas sobre famílias cujos pais (ou um deles) são homossexuais foram realizadas, majoritariamente, dentro da área da Psicologia e buscaram resposta para questões tais como: a) a capacidade parental das pessoas homossexuais; b) a necessidade de um pai e uma mãe para a criança ter noção da diferença dos sexos; c) as dificuldades que poderão surgir na construção da identidade sexual dos filhos por falta de modelo de ambos os sexos; d) problemas no desenvolvimento psíquico da criança; e) maior “risco”

<sup>1</sup> Médica psicanalista e antropóloga, pesquisadora do Núcleo de Pesquisa em Antropologia do Corpo e da Saúde – NUPACS da Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS. Contatos pelo e-mail [homoparentalidade@terra.com.br](mailto:homoparentalidade@terra.com.br).

<sup>2</sup> Para informações detalhadas sobre essas pesquisas, consultar a publicação *O Direito à Homoparentalidade – Cartilha sobre as Famílias Constituídas por Homossexuais*, trabalho que apresenta os resultados do projeto de pesquisa *Direito à Homoparentalidade*, do Instituto de Acesso à Justiça – IAJ, coordenado pela Dra. Elizabeth Zambrano, apoiado pelo Programa de Apoio a Projetos em Sexualidade e Saúde Reprodutiva – PROSARE e financiado pela Fundação McArthur. Esse projeto foi realizado entre setembro de 2004 e setembro de 2005 na cidade de Porto Alegre, e seus resultados encontram-se disponíveis nos sites [www.homoparentalidade.blogspot.com.br](http://www.homoparentalidade.blogspot.com.br) e [www.iaj.org.br](http://www.iaj.org.br).



de a criança ser também homossexual; e, finalmente, f) o grande sofrimento pelo qual passariam essas crianças devido ao preconceito em relação à homossexualidade dos pais.

O conjunto das pesquisas realizadas, ao longo dos últimos vinte anos, apresenta um resultado favorável à homoparentalidade tão contundente que estimulou a manifestação de várias entidades de classe nos EUA em favor da liberação para casamento e da adoção por homossexuais, como a Associação Americana de Psicanálise, a Associação Americana de Pediatria, a Associação Americana de Antropologia, entre outras de igual peso<sup>3</sup>. Essas pesquisas orientam, também, as decisões de Países como Espanha e Inglaterra na liberação do casamento e da adoção por homossexuais. No Brasil, foram divulgadas algumas opiniões particulares de psicanalistas, antropólogos, médicos, juízes e desembargadores, cujo conteúdo nem sempre é concordante.

### O que dizem as pesquisas

Os resultados das investigações indicam não haver diferenças significativas entre pessoas heterossexuais e homossexuais, relacionadas à habilidade para o cuidado de filhos, à atenção dedicada

a eles, ao tempo passado juntos ou à qualidade da relação pais/filhos (Patterson, 1996<sup>4</sup>; Stacey, Biblarz, 2001<sup>5</sup>). Golombok refere, no seu estudo de 1996<sup>6</sup>, que as mães lésbicas têm mais interações com seus filhos do que as mães heterossexuais, enquanto Mucklow e Phelan (1979<sup>7</sup>) sugerem que mães lésbicas e heterossexuais podem ser *mais* semelhantes do que diferentes nas suas atitudes maternais e no autoconceito. O trabalho de Flaks *et al.* (1995<sup>8</sup>) informa que, apesar de semelhantes nas interações com os filhos, os casais lésbicos exibem mais habilidades no cuidado parental do que os casais heterossexuais.

Os pais/mães tanto hetero quanto homossexuais são muito semelhantes no grau de envolvimento e intimidade com os filhos, e a saúde psicológica global é, também, semelhante. Os problemas das crianças não estão necessariamente relacionados à orientação sexual dos pais/mães, sendo a qualidade da relação que os pais conseguem estabelecer com os filhos o fator determinante para o seu bem-estar e bom desenvolvimento (Bigner *et al.*, 1989<sup>9</sup>; Pennington, 1987<sup>10</sup>; Rand *et al.*, 1982<sup>11</sup>).

A ausência de pais dos dois sexos não parece ter nenhuma influência sobre o desenvolvimento

<sup>3</sup> As manifestações de diversas entidades de classe norte-americanas das áreas da Psicologia, da Psicanálise, da Psiquiatria, da Pediatria, do Serviço Social, da Antropologia e do Direito podem ser acessadas no site da Human Rights Campaign Foundation, [www.hrc.org](http://www.hrc.org).

<sup>4</sup> PATTERSON, Charlotte J. *Résultats des Recherches Concernant L'homoparentalité*. Université de Virginie/APA, 1996. Disponível em: <http://www.france.qrd.org/assocs/apgl/>. Acesso em 28-09-04.

<sup>5</sup> STACEY, Judith; BIBLARZ, Timothy J. (How) Does the Sexual Orientation of Parents Matter? In: *American Sociological Review*. Vol. 66, 2001, pp. 159-183. Disponível em: <http://www.france.qrd.org/assocs/apgl/>. Acesso em 28-09-04.

<sup>6</sup> GOLOMBOK, Susan; TASKER, Fiona. Do Parents Influence the Sexual Orientation of their Children? Findings from a Longitudinal Study of Lesbian Families. *Developmental Psychology*, vol. 32, nº 1, 1996, pp. 3-11. Disponível em: <http://www.france.qrd.org/assocs/apgl/>. Acesso em 07-10-04.

<sup>7</sup> Mucklow, B. M., & Phelan, G. K. (1979). *Lesbian and Traditional Mothers' Responses to Adult Response to Child Behavior and Self-concept*. *Psychological Reports*, 44, 880-882.

<sup>8</sup> Flaks, D. K., Ficher I., Masterpasqua, F., & Joseph, G. (1995). *Lesbians Choosing Motherhood. A Comparative Study of Lesbian and Heterosexual Parents and their Children*. *Developmental Psychology*, 31, 105-114.

<sup>9</sup> Bigner, J. J., & Jacobsen, R. B. (1989). *The Value of Children to Gay and Heterosexual Fathers*. *Journal of Homosexuality*, 18 (1/2), 163-172.

<sup>10</sup> Pennington, S. B. (1987). *Children of Lesbian Mothers*. In F. W. Bozett (Ed.), *Gay and Lesbian Parents* (pp. 58-174). New York: Praeger.

<sup>11</sup> Rand, C., Graham, D. L. R., & Rawlings, E. I. (1982). *Psychological Health and Factors the Court Seeks to Control in Lesbian Mother Custody Trials*. *Journal of Homosexuality*, 8, 27-39.

da identidade sexual e o desenvolvimento psicológico geral das crianças, pois o modelo de identidade, tanto para um sexo quanto para o outro, está dado pela presença de outros adultos significativos (avós, professores, amigos dos pais/mães) e pela própria cultura (Flaks *et al.*, 1995; Chan *et al.*, 1998; Brewaeys *et al.*, 1997; Kirkpatrick *et al.*, 1981; Golombok *et al.*, 1997; Stacey, Biblarz, 2001).

As diferenças mais marcantes foram encontradas entre famílias biparentais – onde a criança é criada pelos dois pais/mães – e famílias monoparentais – onde a criação se dá por apenas um pai/mãe –, apontando para o fato de que, independentemente da orientação sexual ou sexo dos pais, é melhor para o desenvolvimento da criança que ela seja criada por mais de uma pessoa (Patterson, 1996; Golombok *et al.*, 2002<sup>12</sup>).

A posição parental ocupada por cada um dos parceiros/as no interior das famílias homoparentais é sempre objeto de dúvidas. Quem exerceria o papel do “pai” e quem exerceria o da “mãe”? Se pensarmos em termos de “função parental”, poderemos dizer que a função “materna” – em geral exercida pela mulher – ou “paterna” – em geral exercida pelo homem – poderá ser desempenhada por qualquer dos parceiros. Do ponto de vista da Psicanálise, considera-se necessária a presença de um “terceiro” para a separação psíquica entre mãe e filho, uma das atribuições da chamada “função paterna”. Entretanto, nas discussões sobre famílias nas quais os pais são do mesmo sexo, há uma confusão entre o entendimento do que seja a *função psíquica* cumprida pelo “terceiro” e a sua *nomeação* como “paterna”. Tanto nos casais *gays* quanto nos lésbicos, a função de “terceiro” pode ser exercida pelo parceiro/a do pai/mãe. Ao ser ele/ela o “objeto de desejo” do pai/mãe, introduz-se na fusão ini-

cial mãe-filho, mostrando ao filho a existência de um “outro” desejado e, com isso, inaugurando a “alteridade”. Para o filho/a, não importa o sexo da pessoa para a qual o desejo do pai/mãe está direcionado. O importante é a descoberta da existência de uma outra pessoa, que não ele/ela, por quem o pai/mãe sente desejo. Um homem *gay* não se torna mulher por ter o seu desejo sexual orientado para um outro homem, nem por exercer a “função materna” no ambiente familiar, assim como uma mulher lésbica não se torna homem pela mesma razão.

A maneira como as crianças nomeiam os pais/mães sinaliza que cada grupo familiar reinventa seus próprios termos de nomeação, para possibilitar a inclusão de outros tipos de cuidadores parentais, além da nomeação tradicional “pai” e “mãe”. São comuns nomes como “dindo”, “painho”, “mainha” e alguns diminutivos dos nomes próprios sendo utilizados pela criança para nomear o segundo cuidador, todos indicando a existência de uma ligação afetiva mais significativa. Por não haver uma definição, nem social nem legal, para estes outros cuidadores, não existem, ainda, termos de parentesco que permitam nomeá-los. Mesmo assim, é importante salientar que essas novas configurações encontram alternativas de nomeação sempre vinculadas ao reconhecimento da diferença dos sexos/gêneros, evidenciando que as crianças não fazem confusão sobre o sexo/gênero dos pais/mães e não são prejudicadas, em termos do aprendizado das diferenças sexuais, pelo fato de serem criadas em famílias homoparentais.

As crianças desenvolvem modelos de gênero semelhantes aos demais, não havendo uma influência maior relacionada à orientação sexual dos pais. Segundo as pesquisas, as crianças de mães

<sup>12</sup> GOLOMBOK, Susan. *Adoption by Lesbian Couples*. BMJ, vol. 321, june, 2002. pp. 1.407-1.408. Disponível em: <<http://www.hrc.org>>. Acesso em 29-10-04.

lésbicas divorciadas mantêm um contato mais regular com seu pai biológico do que as crianças de mães divorciadas heterossexuais (Julien, Dubé, Gagnon, 1994<sup>13</sup>). As mães lésbicas que fazem uso das novas tecnologias, nos casos de o doador ser anônimo, ou na ocorrência de adoção em contexto homoparental, na sua maioria, escolhem um homem (avô, tio, amigo) como padrinho da criança, o qual terá uma função particular junto a ela. Da mesma forma, casais de homens que criam filhos dificilmente escapam da presença das mulheres no cotidiano, pois os trabalhos com a primeira infância são profundamente feminilizados. Assim, o fato de ser criada por dois homens ou duas mulheres não implica que a criança crescerá sem referências femininas e masculinas no seu cotidiano familiar.

É importante ressaltar que a socialização dos filhos em ambientes homoparentais faz com que as crianças e adolescentes transitem melhor entre as diferentes possibilidades de relações afetivo-sexuais, posicionando-se de forma mais aberta e menos preconceituosa quanto a essas diferenças.

Em relação à identidade/orientação sexual das crianças, o estudo de Bailey *et al.* (1995<sup>14</sup>) mostra que mais de 90% dos filhos adultos de pais gays se consideravam heterossexuais. Os autores concluem não haver evidência disponível com base empírica para que haja impedimento da custódia da criança para pais gays e mães lésbicas usando como justificativa os efeitos na orientação sexual dos filhos, já que a taxa de homossexualidade é a mesma das famílias heterossexuais (Stacey, Biblarz, 2001). O temor de que a orientação sexual dos filhos de homossexuais seja, também, homosse-

xual, além de não encontrar suporte nos resultados das pesquisas, demonstra que essa questão é, em si mesma, preconceituosa.

A crença de que o segredo em relação à orientação sexual dos pais ou a necessidade de que vivam separados do parceiro do mesmo sexo corresponderiam ao melhor interesse da criança não é confirmada pelas pesquisas. As crianças informadas sobre a identidade *gay*, lésbica ou bissexual dos pais na infância ou no final da adolescência reagiram melhor do que as que foram informadas no início e no meio da adolescência. As que foram informadas ainda na infância apresentam uma auto-estima mais elevada do que as informadas na adolescência (Patterson, 1996). É previsto que problemas no relacionamento com os pais aumentem na adolescência, quando o homoerotismo poderá servir de "cavalo de batalha" para as necessidades de separação, autonomia e diferenciação, normais nessa fase do desenvolvimento, da mesma maneira que outras características parentais são acionadas pelos adolescentes em outros tipos de família. Dune (1987<sup>15</sup>) mostra que os pais que tiveram auxílio de grupos de apoio se sentiram mais confortáveis ao revelar sua orientação sexual aos filhos.

Se uma criança cresce em um ambiente familiar que trate com transparência as questões relacionadas às suas origens e sem segredos sobre a relação dos pais, as dificuldades que poderá encontrar estarão na dependência do olhar que a sociedade em que vive lança sobre ela. Frequentemente, o mais difícil de ser vivenciado é a estigmatização que a sociedade lança sobre as famílias "diferentes". Entretanto, embora a

<sup>13</sup> JULIEN, Danielle; DUBÉ, Monique; GAGNON, Isabelle. *Le Développement des Enfants de Parents Homosexuels Comparé à Celui des Enfants de Parents Hétérosexuels*. *Revue Québécoise de Psychologie*. Vol. 15, nº 3, 1994. Disponível em: <<http://www.france.qrd.org/assocs/apgl/>>. Acesso em 28-09-04.

<sup>14</sup> BAILEY, J. Michel. *Sexual Orientation of Adult Sons of Gay Fathers*. *Developmental Psychology*, vol. 31, nº 1. 1995. pp. 124-129. Disponível em: <<http://www.france.qrd.org/assocs/apgl/>>. Acesso em 29-09-04.

<sup>15</sup> Dunne, E. J. (1987). *Helping Gay Fathers Come out to their Children*. *Journal of Homosexuality*, 14(1/2), 213-222.

estigmatização das famílias *gays* e *lésbicas* possa trazer problemas para a relação da família com o mundo exterior, as famílias homoparentais desenvolvem diferentes mecanismos de enfrentamento, dentre eles a não-revelação da orientação sexual dos pais para além do grupo familiar. Da mesma forma que outros grupos minorizados, vítimas de preconceito, as crianças de famílias homoparentais aprendem quando combater, ou não, as discriminações, e escolhem os amigos com quem vão compartilhar a informação. Em situações de tensão, como nas relações com a escola, a Associação Americana de Pediatria sugere que os pediatras intervenham como mediadores de conflitos e incentivem as famílias a procurar redes de ajuda para compartilhamento de experiências, que criam ambientes mais acolhedores para as crianças, em relação à diversidade sexual<sup>16</sup>.

Nenhum dos trabalhos revisados coloca o abuso dos filhos como uma característica das famílias homoparentais. Ao contrário, ressaltam que o risco de abuso pelos pais ou amigos destes é o mesmo das famílias heterossexuais (Patterson, 1996).

Tendo em vista a contradição entre o que dizem as pesquisas e a manutenção de mitos e formas conservadoras de se posicionar em relação à homoparentalidade, torna-se clara a urgência de uma maior reflexão, não só sobre as causas que impedem a ampla divulgação desses resultados, mas, também, sobre o porquê de se insistir sobre a sexualidade dos pais quando se trata da adoção e da guarda dos filhos. Será que a sexualidade deveria distinguir uma categoria de pais? A capacidade de ser pai ou mãe tem a ver com gênero e sexualidade? Famílias homoparentais têm mais a ver com homossexualidade do que com parentalidade? Por que

deveríamos distinguir pais/mães homossexuais dos outros pais/mães?

### Questões jurídicas

A legislação brasileira não incide da mesma maneira sobre as diferentes possibilidades de existência de famílias homoparentais. O nosso Código Civil tampouco prevê a complexidade de alianças e filiações decorrentes da parentalidade homossexual. Ao reconhecer a existência legal de apenas um pai e uma mãe, deixa fora da proteção do Estado os outros participantes dessa nova configuração, juntamente com os direitos e deveres que lhes são inerentes.

Nos casos em que o contexto familiar homossexual é posterior a uma relação heterossexual desfeita, o problema legal que poderá surgir será relativo ao uso da homossexualidade de um dos pais como justificativa para impedimento do exercício do seu direito de parentalidade, como guarda, visita, pernoite, férias, etc. Em outros casos, pode haver uma exigência por parte do pai/mãe heterossexual de não-convivência da criança com o novo parceiro/a do pai/mãe homossexual, sob alegação de ser necessário proteger a criança do conhecimento desse tipo de relacionamento. As pesquisas mostram que uma das grandes preocupações das mães *lésbicas* é, justamente, perder a guarda dos seus filhos devido a tal tipo de situação. Quando isso acontece, a justificativa apresentada na sentença costuma ser a defesa do melhor interesse da criança, ao ser considerada a homossexualidade do pai/mãe um fator de prejuízo para o bom desenvolvimento do filho (Julien, Dubé, Gagnon, 1994).

Quando a escolha é pela adoção, os diferentes obstáculos jurídicos à constituição de uma fa-

<sup>16</sup> *Enfants de Parents Gays ou Lesbiens*. In: *Pediatrics in Review*, vol. 15, nº 9, 1994. Disponível em [www.france.qr.org/assoc/apgl](http://www.france.qr.org/assoc/apgl). Acesso em 29-10-04.

mília adotiva homoparental decorrem da impossibilidade de desvincular os aspectos biológicos, sociais e jurídicos da filiação. A adoção legal é a situação na qual o Poder Judiciário é sempre chamado a se manifestar, e, como tem por finalidade dar uma família a uma criança, a intenção é criar uma filiação o mais próximo possível da biológica, mesmo que a adoção seja o exemplo típico de filiação instituída pelo Direito, e não pela natureza (Gross, 2003<sup>17</sup>). Como na homoparentalidade por

ção por pessoa homossexual feita individualmente não está impedida, mesmo quando, na prática, as avaliações técnicas por psicólogos e assistentes sociais e os procedimentos administrativos possam ser mais minuciosos nesses casos.

Segundo Lorea (2005<sup>19</sup>), para haver a adoção por duas pessoas não há a necessidade de que o pedido de adoção seja feito por duas pessoas, formalmente casadas entre si, pois há previsão legal de concubinos poderem adotar conjuntamente, desde que comprovada a estabilidade familiar.

Porém, embora a lei não traga impedimento à adoção por casais homossexuais, em geral os que buscam a adoção legal o fazem individualmente,

mesmo estando em parceria conjugal. O temor de um indeferimento do pedido da adoção pelo fato de serem homossexuais explica sua opção por não demandar a adoção conjunta. Nesses casos, as crianças de famílias homoparentais não têm direito ao nome e à filiação, bem como à herança dos dois pais ou das duas mães. Ficam, dessa forma, impedidas de pertencer às duas linhagens familiares das quais fazem parte desde quando a parentalidade foi planejada ou vivenciada em conjunto. Essas crianças ficam legalmente desamparadas em caso de morte ou separação dos pais ou das mães. Estão fora da proteção dada pelo Estado, diferentemente do que acontece com as crianças de famílias heterossexuais. Assim, a preponderância de adoções em nome de apenas um dos cônjuges homossexuais se traduz em flagrante prejuízo às

*“Não há um tipo específico de família que possa garantir a felicidade e o bom desenvolvimento dos filhos.”*

adoção essa ficção jurídica – a parentalidade biológica – não pode ser mantida, fica dificultada a adoção pelos casais homossexuais<sup>18</sup>.

O Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, é o principal instrumento jurídico a tratar dos procedimentos da adoção e não apresenta qualquer ressalva no que tange à orientação sexual do adotante. Assim, em seu art. 42, o Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece que “podem adotar os maiores de 21 anos, independentemente de seu estado civil”. O pedido de adoção deve ser apreciado à luz do princípio do melhor interesse da criança, conforme previsto no art. 43 do ECA, quando estabelece que “a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos”. Deste modo, a ado-

<sup>17</sup> GROSS, Martine. *L’Homoparentalité*. Paris: Presses Universitaires de France, 2003.

<sup>18</sup> O Rio Grande do Sul é pioneiro na permissão de adoção por casal homossexual, através de sentença proferida pelo juiz Marcos Danilo Edon Franco e confirmada por unanimidade pelos Desembargadores integrantes da 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, Des. Luiz Felipe Brasil Santos (Relator), Desª Maria Berenice Dias (Presidente) e Des. Ricardo Raupp Ruschel, no dia 06-04-06.

<sup>19</sup> LOREA, Roberto. *Homoparentalidade por Adoção no Direito Brasileiro*. Revista do Juizado da Infância e da Juventude. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, ano III, nº 5, março de 2005, pp. 37-44.

crianças, que deixam de estabelecer vínculo legal com um dos adotantes de fato.

Os companheiros/as dos pais/mães legais também estão desprotegidos/as pela lei, em relação à manutenção dos vínculos estabelecidos com a criança, em caso de ruptura do casal por separação ou morte. Nos casos de separação litigiosa pode haver restrições ao direito de visita do pai/mãe social pelo pai/mãe legal, já que esse fica com o direito exclusivo sobre a criança, mesmo nos casos em que a parentalidade tenha sido projetada em conjunto e exercida desde o início pelos dois parceiros/as. Também os deveres decorrentes da parentalidade não são legalmente exigíveis, ficando o parceiro/a desobrigado de prover alimentos e cuidados à criança. Assim, quando isso acontece, torna-se visível o prejuízo à criança adotada por apenas um dos cônjuges.

### Considerações finais

As famílias homoparentais são uma das possibilidades de construção familiar atual, uma das maneiras possíveis de viver em sociedade, trocando cuidados e afetos e compartilhando o cotidiano. Elas já existem há muito tempo, como demonstram os estudos que vem sendo realizados desde os anos 70, e, atualmente, estão adquirindo maior visibilidade através da mídia, em grande parte como consequência da atuação dos grupos que lutam pelos direitos dos homossexuais e pelos direitos humanos.

O bem-estar das crianças não é afetado por serem elas filhas de pais homossexuais. O número de pesquisas suficientemente extenso e o conjunto dos resultados apontando na mesma direção permitem que possamos fazer essa afirmação. A comparação entre crianças que crescem em contexto heteroparental e aquelas que crescem em contexto homoparental indica não haver diferenças significativas entre umas e outras. É verdade

que ainda se fazem necessários mais estudos sobre as características dessas famílias, de forma a podermos identificar as suas especificidades. Entretanto, até o momento, não encontramos nada que demonstre serem elas melhores ou piores do que outras configurações.

Existem opiniões divergentes entre os profissionais do campo "psi" sobre a homoparentalidade. A teoria psicanalítica permite entendimentos diversos das suas formulações, o que explica as diferentes posições assumidas pelos psicanalistas. Considerando as divergências e a falta de um ponto de vista teórico único, os posicionamentos têm de ser avaliados como manifestações individuais, baseados nos posicionamentos ideológicos de cada um. Entretanto, enquanto as opiniões favoráveis à homoparentalidade encontram suporte empírico nas pesquisas realizadas, as opiniões desfavoráveis não têm um número de pesquisas suficientes e realizadas por pesquisadores respeitados no mundo acadêmico que possam dar a elas a sustentação necessária para sua confirmação.

A manutenção de "crenças" e "mitos" afirmando serem essas famílias prejudiciais às crianças está apoiada no desconhecimento do extenso material científico já produzido na área da Psicologia. Não podemos descartar, também, a força das idéias baseadas na "naturalidade" da família nuclear procriativa, ao desconsiderar a sua construção histórica e impedir a inclusão de novas experiências familiares como formas legítimas de convivência social.

Nós, psicanalistas, sabemos o que faz mal a uma criança: falta de cuidado, de amor, de tolerância, de limites, pais deprimidos, violentos ou abusadores. Sabemos, também, que as crianças têm necessidade de estar em contato com os dois sexos, embora, para alguns, esse contato não tenha de ser feito dentro da célula familiar no seu

cotidiano, sendo suficiente que a criança tenha tios, tias, avós e um ambiente social composto pelos dois sexos. As diferentes formas de organização familiar não permitem, por si sós, fazer previsões sobre a saúde mental dos seus membros. Não há um tipo específico de família que possa garantir a felicidade e o bom desenvolvimento dos filhos. O que podemos afirmar é que parceiros/as capazes de estabelecer entre si e seus filhos vínculos afetivos suficientemente bons têm mais possibilidade de favorecer um desenvolvimento psíquico e social satisfatório para seus filhos. Ou seja, o que importa é a capacidade parental dos indivíduos, mais do que a forma como decidiram construir a sua família. E isso serve tanto para famílias heterossexuais quanto para famílias homossexuais.

As previsões catastróficas sobre as consequências da homoparentalidade são muito semelhantes às feitas quando da introdução do divórcio na nossa legislação, e os argumentos costumam alegar as mesmas razões. Assim como nas discussões sobre o divórcio, as discussões parlamentares e jurídicas sobre homoparentalidade parecem não considerar que o fato social já existe e que as crianças estão se desenvolvendo bem, conforme demonstrado nas pesquisas. Do mesmo modo como existiam famílias recompostas antes de o divórcio ser legalizado, também existem, agora, famílias cujos pais/mães são homossexuais. O que ainda não existe é a proteção legal oferecida pelo Estado às famílias homoparentais, da mesma forma como não havia, antes, para as famílias recompostas.

É necessário que o Direito possa estar aberto à pluralidade das novas formas familiares, acei-

tando que a realidade não faz coincidir sempre o biológico, o jurídico e o social nas mesmas pessoas, de maneira que possa dar uma proteção igual a todas as crianças, seja qual for o seu ambiente familiar. Deve-se considerar que pai/mãe não é necessariamente aquele que dá a vida, mas aquele que se engaja, por um ato voluntário e irrevogável, na parentalidade de um/a filho/a.

Os vínculos pais-filhos devem perdurar independentemente das vicissitudes da vida dos adultos. Separação e morte não podem privar brutalmente uma criança dos vínculos tecidos com seus pais sociais. O Direito de Família brasileiro estabelece que um pai/mãe não pode impedir o contato de um filho com o outro pai/mãe nas famílias cujo contexto é heterossexual. Porém, no contexto homoparental essa mesma lei não pode ser aplicada, a não ser nos casos onde houver o reconhecimento da parceria homossexual como uma união estável afetiva e familiar, e não apenas patrimonial. Daí a importância do reconhecimento legal dos dois pais/mães nas famílias homoparentais<sup>20</sup>. Além de impedir discriminações, permitiria o compartilhamento legal das funções parentais exercidas no cotidiano.

Finalmente, é preciso que a sociedade e as instituições que a constituem tenham o cuidado permanente de, ao tratar de conformações familiares diferentes das habituais, como é o caso das famílias homoparentais, não transformá-las em configurações familiares desiguais quanto aos direitos que deveriam ser comuns a todas e, conseqüentemente, em tipos familiares social e juridicamente discriminados.

<sup>20</sup> O Rio Grande do Sul foi o primeiro Estado do País a considerar o companheirismo homoerótico como entidade familiar, conforme decisão do TJRS, 7ª Câmara Cível, AC nº 70001388992, cujo Relator foi o Des. José Carlos Teixeira Giorgis, julgada em 14-03-01.

# Sobre o abuso sexual em crianças e adolescentes

Margareth Silveira Campos <sup>1</sup>

Mazlôwa Maris Heck <sup>2</sup>

***"Perdi a fé naquele momento. Então, não acredito em Deus e nem no inferno. E como não creio no inferno, não tenho mais medo, e sem medo sou capaz de qualquer coisa."*** (Fala extraída do personagem "Ignácio" no filme *La Mala Educación*, sobre abuso sexual, de Pedro Almodóvar, 2005.)

## Sumário

As autoras reconhecem a importância e a oportunidade ímpar de este trabalho poder estar inserido numa revista da área jurídica, uma vez que situações de abuso sexual requerem, sempre, uma intervenção multidisciplinar. Nos dias de hoje, a violência na infância e na adolescência vem-se constituindo em um grave problema de saúde pública, que, segundo a Organização Mundial de Saúde, mata cerca de dois milhões de pessoas e vitima outros milhares a cada ano. Para tanto, procurarão discutir a complexidade do processo psíquico destas vítimas e de seus abusadores, que envolve distúrbios tanto emocionais como físicos e sociais. O objetivo, em suma, é a necessidade de áreas como a da psicologia, da psiquiatria e a jurídica poderem aproximar um diálogo e uma interlocução em comum no atendimento a estes casos.

## 1 – Notas introdutórias

"A violência, no sentido amplo da palavra, em contrapartida ao princípio da dignidade humana, representa a maior ameaça à humanidade [...] no atual momento histórico" (Azambuja, p. 15).

Atualmente, estudos e pesquisas, que apontam para novas tentativas de prevenir e tratar os efeitos do abuso sexual passaram a incluir perspectivas da Psicologia junto com a Medicina e com as questões socioculturais e jurídicas.

O abuso sexual, é um problema multidisciplinar genuíno e genérico que requer uma ampla gama de diferentes profissionais com diferentes tarefas. Pensamos que, para o atendimento de tais casos, se faz necessário o conhecimento de aspectos criminais e de proteção da criança, assim como de aspectos psicológicos.

1 – Médica psiquiatra e psicanalista. Membro associado da Sociedade Psicanalítica de Porto Alegre e Psicanalista de Crianças e de Adolescentes. Representante da Sociedade Psicanalítica de Porto Alegre no Grupo de Proteção à Criança e ao Adolescente do CEAPIA.

2 – Psicóloga e graduada da Sociedade Psicanalítica de Porto Alegre. Psicanalista de Crianças e de Adolescentes. Representante da Sociedade Psicanalítica de Porto Alegre no Grupo de Proteção à Criança e ao Adolescente do CEAPIA.

Cada vez mais temos a constatação de que os abusos sexuais a crianças e a adolescentes geralmente ocorrem dentro do ambiente familiar e não são característicos apenas de uma classe socioeconômica baixa, mas índices muito altos e expressivos acontecem em classes mais privilegiadas, o que nos remete à certeza de que é um fenômeno da patologia psicológica dos indivíduos.

Este *romance familiar* (termo usado por Freud, 1919) forma uma rede de cumplicidades e de histórias silenciosas que são heranças constituídas pela história do sujeito (vítima e abusador), das suas famílias e das gerações passadas. Conseqüentemente, lidamos com o silêncio dos que evitam, dos que ignoram e dos que compactuam um segredo familiar que dificulta a abordagem psicológica destes casos.

## 2 – Conceitos básicos para o entendimento do tema *abuso sexual*

Antes de nos determos sobre o tema proposto neste artigo, optamos por introduzir dois conceitos, sem os quais, ao nosso ver, não é possível compreender a dinâmica do abuso, incluindo a equipe que atende estes casos. Fizemos questão de destacar, também, a equipe, uma vez que acreditamos que tais casos envolvem não só as vítimas, seus abusadores e suas famílias, mas, também, toda a rede de profissionais que os atende.

*Trauma*: vem a ser um acontecimento da vida do indivíduo de intensidade muito superior ao que ele pode conter e resolver com os seus modos de ação habituais. Tais acontecimentos provocam uma desorganização psíquica que pode alterar o comportamento e, conduta deste indivíduo.

*Negação* ou *renegação*: “também denominada freqüentemente como ‘denegação’, desmentida, recusa ou desestima, e refere-se ao fenômeno pelo qual o sujeito sabe que os desejos, pensamentos e sentimentos negados são mesmo

dele, mas continua a defender-se categoricamente que dele pertença.” (Zimerman, p. 281).

Este trauma numa criança ou em um adolescente provoca um atordoamento e insere-se no psiquismo dos abusados, que é vivido como um corpo estranho, sem compreensão e sem elaboração. Devido ao despreparo e à imaturidade psicosssexual, tudo o que não foi assimilado e incorporado recebe uma marca, um registro no psiquismo, muitas vezes, sem palavras que permitam nomear e lembrar o fato.

Este impacto desequilibra de tal forma o desenvolvimento normal da personalidade dos abusados que acaba comprometendo o comportamento no nível afetivo e das inter-relações.

## 3 – Sobre o abuso sexual

Além dos conceitos anteriormente relacionados de *trauma* e *negação*, para desenvolvermos um trabalho sobre abuso, devemos considerar os aspectos sociais, legais, psicológicos e, mais atualmente, neuropsicológicos.

Um dos conceitos de abuso sexual “é todo o ato ou jogo sexual – relação heterossexual ou homossexual – cujo agressor esteja em estágio de desenvolvimento psicosssexual mais adiantado que o da criança ou o do adolescente. Tem por intenção estimulá-la sexualmente ou utilizá-la para obter satisfação sexual” (Rocha, p. 92). Estas práticas são impostas à criança ou ao adolescente através de violência física, ameaças ou induções da sua vontade, podendo haver, ou não, penetração genital.

As crianças e os adolescentes abusados carregam permanentemente uma desagradável sensação de futilidade e falsidade. O segredo sobre o fato, o desamparo emocional e a ameaça à vida são constantemente reforçados em renovadas invasões à integridade física e mental destas vítimas. O fato é que a mesma pessoa que dá cuidado

é a que viola e mortifica, o que dá o caráter de desespero e destrutividade (Winnicott, 1990).

Como um mecanismo de sobreviver a este aniquilamento de sua mente, as crianças e os adolescentes se identificam com o abusador; assim, elas transformam-se de uma pessoa ameaçada em uma pessoa que ameaça.

Este processo defensivo tende a se perpetuar como uma forma de sobreviver ao abuso. A vítima, ao se identificar com o agressor e se converter em molestador, torna o abuso sexual um legado que se repete pelas próximas gerações, estabelecendo um padrão de repetição transgeracional. O objetivo é que estas vítimas repetem para não lembrar.

As crianças vítimas de abuso sexual desenvolvem uma série de dificuldades e anormalidades psicológicas, onde os sintomas de culpa, autodesvalorização, depressão, dissociação, psicose e irritabilidade, entre outros, formam um quadro de patologias significativas no desenvolvimento. O uso de drogas, delinquência, prostituição e distúrbios ligados à sexualidade são outras consequências possíveis. Estes sintomas podem denunciar o abuso em crianças e em adolescentes, mesmo antes de o fato vir à tona.

A área da sexualidade parece ser uma das mais seriamente afetadas no curso da vitimização sexual na infância, pois estas crianças ficam incapazes de distinguir relação sexual de afeto. Esta dissociação pode ser entendida como um recurso utilizado pela vítima para permitir a sobrevivência psíquica. A criança alterna entre estados de consciência e de desligamento. Desliga-se, tristeza.

A diferença entre o abuso sexual e outras formas de abuso do evento traumático externo – corpo – para não sentir a violência interna – dor, raiva – é que a natureza específica do abuso sexual nas crianças inclui a *síndrome do segredo* para estas e suas famílias, assim como a *síndrome de adição* para a

pessoa que comete o abuso. Esta interação entre as síndromes citadas revela um dos principais mecanismos que a mente cria, negando a realidade como acontece nas adições. A diferença é que, nestes casos, a criança ou o adolescente funcionam como a “droga” que proporciona ao abusador a excitação e a descarga, justo o que cria a dependência. O abusador necessita repetir estes atos compulsivamente ao mesmo tempo em que o nega, gerando o “segredo” do qual a criança ou o adolescente participam pelas suas estruturas de dependência.

#### **4 – O abuso sexual na relação abusado-abusador e suas consequências**

Com o objetivo de aproximar a linguagem psicológica ao pensamento jurídico, oferecemos um esquema didático do processo psicológico que resulta na morte psíquica dos abusados nas suas relações com seus abusadores.

*Fase 1* – o processo se inicia com os adultos que recebem e cuidam das crianças e dos jovens, demonstrando *bondade* e receptividade, apesar de terem eles mesmos sido vítimas de mesmos eventos de abuso sexual. Em geral, as vítimas são crianças ou adolescentes abandonados psíquica e/ou fisicamente.

*Fase 2* – o ambiente de receptividade, *bondade* e cuidados com as crianças e os jovens criam uma relação que os seduz na indução de sentimentos de esperança que representa uma possível solução para a dolorosa situação de carência em que vivem.

*Fase 3* – há uma sugestão de que este acolhimento possa ser percebido como infinito ou poderosamente eficaz contra os sentimentos de desaparo, de vergonha e de humilhação destas vítimas.

*Fase 4* – estas vítimas, crianças e jovens, aceitam, acreditam e ficam dependentes da *bondade* do abusador, que acaba sendo quem os acolhe.

*Fase 5* – os abusadores produzem um colapso nas crenças das crianças e dos jovens, levando-os a colocarem suas próprias vidas nas mãos daqueles que os abusam sexualmente.

*Fase 6* – as crianças e os jovens sofrem uma vivência de assassinato da sua mente. Aquela crença de que poderiam resgatar um novo e bom destino – que as tornaram tão dependentes – é subitamente assassinada.

*Fase 7* – a lembrança deste aniquilamento do pensamento coloca a vítima num quadro de dor mental insuportável ao ver que um ser amado, em quem confiava como *bom*, se converteu na causa da sua morte psicológica.

Assim, no abuso sexual de crianças há um abalo violento da fé da criança na bondade dos seus cuidadores que se converteram em abusadores.

*“O abusador, assim como a mãe, na maioria das vezes, foram vítimas de abuso sexual em suas infâncias.”*

A confiança nas pessoas cuidadoras *boas* muda subitamente para o sentimento de traição. A criança se torna malignamente dependente do abusador e, com frequência, sente que não há ninguém a quem recorrer.

Sem dúvida, na vida adulta, estas crianças, e estes adolescentes vítimas de abuso sexual referem sentir uma dor que será interminável. Não se trata da perda do cuidador *bom* nos atos de violação, ou mesmo da morte de possibilidades de vida futura com este cuidador. A dor especial da perda da inocência, esta, sim, será de efeito devastador na mente das vítimas.

A repetição periódica deste tipo de trauma nos esclarece que ocorre um choque tal que ocasiona

na uma espécie de morte, onde a criança sente que a sua mente abandona o seu corpo. Este tempo de abandono do corpo é uma espécie de limbo que flutua no aguardo do fim de uma situação insuportável. A criança sente-se num vazio enquanto sua mente viaja para um lugar melhor. Esta vivência se aproxima do sentimento de catástrofe (Bollas, C.).

## 5 – Sobre as características das famílias das vítimas de abuso sexual

Em nossa vivência clínica com casos de abuso sexual a crianças e adolescentes, detectamos algumas características das famílias onde as situações acontecem:

1. São famílias desorganizadas, onde os papéis dos adultos e dos filhos não estão delineados: inverte-se a hierarquia dos papéis.

2. Na maioria dos casos, encontramos o uso de substâncias químicas como álcool, maconha e outras drogas.

3. A negligência da mãe está sempre presente, negando a realidade a que a criança

está sendo submetida (pelo uso do mecanismo da negação).

4. O abusador, assim como a mãe, na maioria das vezes, foram vítimas de abuso sexual em suas infâncias.

5. Acontece em todas as classes socioeconômicas e culturais.

Portanto, toda a família está envolvida e comprometida nestes casos. Como a criança não pode-se defender (pela submissão), é a que sofre maiores danos. Existe a necessidade primeira de um estudo sobre o afastamento da criança deste abusador. A avaliação destes casos por uma equipe multidisciplinar tem que, primeiramente, considerar cada situação individualmente.

O julgamento quanto às medidas de proteção da vítima – prisão preventiva do abusador, afastamento do lar, abrigamento da criança – deve ser discutido pela equipe que acolhe as mesmas. Considerando-se o vínculo afetivo da vítima com o seu abusador e o nível da patologia do mesmo, poderíamos pensar em novas alternativas, desde que sob atendimento psicológico e supervisão de um profissional indicado pelo juiz.

## 6 – Indicações de procedimentos nos casos de abuso sexual em crianças e em adolescentes

Atualmente, as vítimas passam por um processo que chamamos de revitimização, uma vez que estas são encaminhadas a diversos serviços em diferentes locais e avaliadas por vários profissionais. Em cada situação destas, a vítima é examinada e questionada inúmeras vezes, o que, conseqüentemente, a leva a uma revivência do trauma sofrido.

Como já descrevemos, o processo psicológico de dano ao psiquismo da criança e do adolescente é devastador. O trauma, pela sua força inconsciente, fica como um *atrativo* (no sentido de atrair) para novos traumas e acaba revitimizando incessantemente a vítima. Nesta linha de pensamento, temos a convicção de que medidas devam ser instituídas:

1. A implantação de serviços que atendam, no mesmo espaço físico, que apresentem características próprias para a infância e adolescência. Neste ambiente, após o encaminhamento do Conselho Tutelar, a vítima seria encaminhada e avaliada desde a perícia médica até depoimentos e avaliação psicológica, por profissionais especializados neste tipo de casos.

2. A avaliação deve ser feita com todos os membros envolvidos no caso de abuso, inclusive o abusador.

3. Que o depoimento judicial, mesmo o hoje, considerado “sem dano”, possa ser substituído pelo laudo psicológico que tenha por objetivo evitar a revitimização da criança pelo uso de técnicas especiais. Este laudo, elaborado por profissionais especializados nesta área, necessita ser claro e preciso o suficiente, para que possa ser entendido pelos juízes, e ter a validade de prova. Em geral, as vítimas, pelo efeito do trauma, não conseguem falar explicitamente sobre o abuso. Assim, técnicas de testes psicológicos, avaliação através do brinqueado e atividades gráficas podem esclarecer e provar a ocorrência do abuso.

## 7 – Notas finais

A criança e o adolescente abusados se convertem em pessoas que perderam, para sempre, sua inocência básica, transformando as suas vidas numa profunda tragédia.

As conseqüências psicológicas, já citadas anteriormente, para as vítimas são muitas. Uma delas é a dissociação, que impõe uma característica na criança de perceber a realidade distorcida, com momentos de consciência e outros de desligamento. As dificuldades de adaptação pessoal, interpessoal e sexual que carregam sentimentos de culpa, de autodesvalorização, de depressão e sintomas fisiológicos intensos como náuseas, vômitos, diarreias, arritmias e outros, também podem fazer parte desta enorme gama de danosas conseqüências.

Esta mesma tragédia gera sérias dificuldades emocionais em todos os técnicos envolvidos, pois reconhecer o abuso sexual numa criança ou num adolescente impotente e sem defesa destas situações, dentro da própria casa, é tão impactante quanto o é para a criança. Temos o sentimento de que o fato é tão absurdo que nossa defesa é a de o negarmos, pela crueldade constatada à frente dos nossos olhos. Estes sentimentos, que, inevitavel-

mente, mobilizam os técnicos que atendem e julgam os casos, em nossa experiência, com o entrosamento multidisciplinar, tornam possível o suporte psicológico para tomar as decisões certas que estes casos requerem. Vivemos o mesmo horror que toma conta da criança e sofremos da mesma negação da família. Por isso, é preciso repensarmos este atendimento, que sempre é mais fácil quando aplicado com as condutas genéricas e conhecidas. O difícil de examinarmos cada caso é termos que abrir mão de nossos conhecimentos “padrão”. Estas situações nos remetem a condutas nas quais ou nos identificamos (e vivemos a mesma catástrofe), ou as negamos.

Estas crianças e suas famílias precisam ser acompanhadas sistematicamente por diferentes profissionais (assistente social, psiquiatra, psicólogo, neurologista, advogado e outros). Temos a convicção de que, nestas famílias, todos os elementos requerem um atendimento, pela doença mental vigente.

Somos de opinião, ainda, que, como tais casos envolvem sempre o Poder Judiciário, é de vital importância o conhecimento e o relacionamento deste com os profissionais da área da saúde, onde possam ser realizados cursos, encontros e fóruns de discussão para tal fim.

Da mesma forma, entendemos que todas as áreas deveriam ter uma linguagem em comum com o Judiciário. Assim como todos necessitam conhecer o processo psicológico que envolve os casos de abuso e que este seja adaptado ao entendimento dos demais, o mesmo deve ocorrer no sentido oposto, pois reconhecemos a necessidade de obtermos conhecimento dos conceitos jurídicos. Esta interação pressupõe uma via de mão dupla, caso queiramos prestar um atendimento multidisciplinar como exigem os casos de abuso sexual.

Queremos, por fim, nos deter brevemente

sobre a realidade existente na maioria das nossas cidades que não contemplam o trabalho de uma equipe interdisciplinar no atendimento destas vítimas. Sabemos que tanto os juízes quanto os profissionais da saúde, em contrapartida ao que preparamos neste artigo, referem dificuldades em deliberar medidas necessárias, pela falta de dados complementares.

Esta solidão descrita, em primeiro lugar, pode ser tomada como um bom exercício de nos colocarmos no lugar da solidão de uma criança ou de um adolescente que não pode falar, pelas ameaças que sofre ou se o faz, é vista como “inventando estas coisas”. Estas vítimas não sabem o que, nem como fazer!

E quanto a nós, encarregados da proteção integral das crianças e dos adolescentes, o que fazemos, então?

Esta é uma pergunta quase impossível de responder na forma de regras. Como já referimos, cada caso deve ser avaliado de forma individual (idealizada?). Mas, na impossibilidade desta ação conjunta, repetiremos resumidamente alguns indicativos que podem denunciar a evidência de abuso:

1. *Estas vítimas sempre apresentam sintomas* que podem ser indicativos de abuso. Apatia (depressão), agitação, sexualidade (erotizada de forma exacerbada), fobias (medos exagerados), dificuldades alimentares (anorexia/bulimia), distúrbios psicossomáticos (queixas de dores, doenças...), problemas na escola (com baixo desempenho escolar) e no relacionamento com as pessoas.

Mais uma vez advertimos a evidência de que estes sintomas tanto podem indicar abuso sexual quanto outras patologias.

2. *As famílias são desorganizadas.* Geralmente, a mãe é omissa nos cuidados da criança ou adolescente. Esta omissão pode ser tanto negligência

nos cuidados dos filhos, delegando este encargo a outras pessoas, assim como ausência exagerada do convívio familiar.

3. Com isso, *as vítimas ficam expostas, abandonadas e sozinhas*.

4. Existe o *uso de substâncias aditivas* (drogas, álcool) por parte dos abusadores e, por vezes, da mãe, inclusive.

5. Estamos, assim, *sempre* na presença de *doença psicológica* (patologias psiquiátricas).

Vale repetir que temos a perfeita noção do quão difícil é esta tarefa! Especializações, cursos de capacitação e a incessante luta pela busca de uma avaliação em equipe são medidas em prol de um trabalho mais preciso. Sabemos das carências existentes ainda hoje.

Portanto, não nos restam dúvidas de que as possibilidades de trocas e de discussões ajudam a dividir o fardo emocional no atendimento destes casos.

Sabedoras da não-existência deste tipo de atendimento na maioria das cidades do Estado do Rio Grande do Sul, entendemos que o mais indicado é o encaminhamento das vítimas a algum serviço especializado nestes casos.

No entanto, ainda são infinitamente poucos os serviços no Estado, incluindo Porto Alegre, para que se possa dar a devida atenção a estas inúmeras crianças e adolescentes, pois além da complexidade que envolve o longo tempo de tratamento, são necessidades que dificultam muito estes atendimentos. Em geral, hospitais, serviços de saúde pública, instituições e profissionais da Psicologia especializados no assunto podem ser a via onde buscar a informação de locais disponíveis.

## Referências bibliográficas

ALVAREZ, A. *Abuso Sexual de Crianças: a necessidade de lembrar e esquecer*. In: Companhia Viva. Artes Médicas. Ed., 1994.

AZAMBUJA, F. M. R. *Violência Sexual Intrafamiliar: É possível proteger a criança?* Livraria do Advogado Ed., Porto Alegre, 2004.

BOLLAS, C. *La Estructura de la Maldad*. Trabalho apresentado na APA, não publicado.

FREUD, S. (1919). *Uma Criança é Espancada – Uma Contribuição ao Estudo da Origem das Perversões Sexuais*. In: Edição Eletrônica Brasileira das Obras Psicológicas Completas de Sigmund Freud, vol. XVII.

FURNISSI, T. *Abuso Sexual da Criança – Uma abordagem Multidisciplinar*. Artmed, Porto Alegre, 2002.

LAPLANCHE, J. e PONTALIS, J. B. *Vocabulário de Psicanálise*. Livraria Martins Fontes Ed. Ltda., 1988.

ROCHA, T. *Da Violência à Denúncia: a violência sexual e os recursos médico-assistenciais*. In: Pizá, G. & Barbosa, F. G. *A Violência Silenciosa do Incesto*. Imprensa Oficial do Estado de São Paulo: Rio de Janeiro: Clínica Psicanalítica da Violência, 2004.

[URL] [www.malaeducación.com](http://www.malaeducación.com) – site oficial do filme – acessado em 06-12-2004 (18h29min).

ZIMERMAN, D. *Vocabulário Contemporâneo de Psicanálise*. Artmed, 2001.

WINNICOTT, D. W. *O Ambiente e os Processos de Maturação*. Artes Médicas Ed., 1990.

# Mediação familiar é realidade em algumas Comarcas do Rio Grande do Sul

**Rosemari Seewald \***

Antes de apresentarmos o Projeto de Mediação Familiar que foi implementado e está em desenvolvimento nas Comarcas de Novo Hamburgo, São Leopoldo, Campo Bom e Capão da Canoa, entendemos ser interessante fazer algumas considerações sobre a Mediação Familiar.

## Mediação familiar

Nos últimos anos, o mundo todo tem experimentado uma série de transformações econômicas e sociais, entre as quais temos que destacar a evolução dos costumes e a incorporação da mulher ao mercado de trabalho. Isto tem dado origem a modificações nos modos de vida da sociedade e das famílias. O conceito de *família* ampliou-se e não está mais restrito ao *conjunto formado por pai, mãe e filhos*. O afeto é a base das relações entre os casais e surge uma pluralidade de modelos familiares.

Estas transformações fizeram surgir, também, novos e complexos conflitos familiares que exigem muito cuidado no seu trato, pois dizem respeito a relações afetivas e sentimentos de amor, ódio, raiva, envolvem filhos e tendem a perdurar no tempo.

O crescente número de separações está-nos trazendo dados preocupantes no custo que representa para os filhos, frente ao estilo de separar-se dos pais. É inegável o momento doloroso que representa a separação, compreendida como a ruptura de uma relação afetiva e o sentimento de fracasso vivenciado pelos envolvidos. A separação é a representatividade do término da "sociedade conjugal", porém esta não se extingue na sua totalidade, eis que existem os filhos e necessária se faz a continuidade da "sociedade parental".

A separação representa uma transição na história da família, à qual necessita uma reorganização em sua estrutura.

Na prática, conjugalidade e parentalidade são confundidas, levando a que os papéis parentais não sejam bem refletidos e planejados dentro desta *nova família*, causando aos filhos a perda de convivência com um dos pais. Considerando-se que a maior parte dos filhos fica sob a guarda da mãe, deparamo-nos

\* Assistente Social Judiciária, tendo atuado nas Comarcas de São Leopoldo, Giruá e Igrejinha. Mediadora de Conflitos com foco nos conflitos familiares. Ministrante da disciplina de Mediação Familiar no Curso de Pós-graduação em Direito de Família na Ulbra Canoas e Ji-Paraná (RO); Ministrante de curso de Mediação Familiar – Extensão UNISINOS; Ulbra Gravataí; Coordenadora do Curso de Formação de Mediadores – São Leopoldo; Professora em outros cursos de formação de mediadores; Coordenadora dos Projetos de Mediação Familiar em funcionamento em alguns Fóruns.

com uma “legião de filhos sem pais”. Sendo que é sabido que pai e mãe exercem papéis diferentes na formação dos filhos e que eles precisam dos dois para a estruturação e desenvolvimento da personalidade.

A falta do pai é evidenciada diariamente em vários setores da sociedade, sendo que há grande veiculação pela mídia e são inúmeros os casos ingressados e atendidos pelas Varas da Infância e da Juventude. Alguns estudos afirmam que muitos adolescentes acabam por delinquir, buscando na lei o limite não recebido na família, principalmente do pai.

O homem conserva ainda seu papel de provedor, não tendo a dimensão exata de sua importância na convivência com os filhos. Também a mulher tem introjetado por modelos culturais que cabe a ela o assumir integral de sua prole. Estes *modelos*, muitas vezes não refletidos, não se adequam mais a esta nova realidade social.

Necessário é que seja criado um espaço para que estas questões possam ser levantadas e refletidas. Isto permitiu voltar a introduzir o princípio subjacente em nossa cultura: o da terceira pessoa, reconhecida como guia, como facilitador... *que me ajuda a pensar, porém que não resolve por mim.*

Ressurge então a *mediação familiar*, que não é prática jurídica nem terapia, senão um “*espaço capaz transitório*”, que pode humanizar as separações e limitar seus efeitos nefastos em cada membro do casal e, sobretudo, no que se refere às crianças e adolescentes, possibilitando uma reorganização mais rápida e mais funcional.

A *mediação familiar* pode ser concebida como um *ato social* que, considerando todas as dimen-

sões da realidade dolorosa e angustiante de uma separação, busca que se restabeleça um processo de intercâmbio, de comunicação, com frequência bloqueado na família que está em situação de ruptura.

As pessoas envolvidas no processo conflitivo e nas disputas decorrentes da separação precisam resolver questões complexas que vão além do aspecto unicamente legal.

Conforme Marlova S. Fuga: “... *são problemas de ordem emocional e material, como a pensão alimentícia e sua inexecução, a convivência ‘descontínua’ com um dos pais, guarda e visitação dos filhos, a solidão dos cônjuges, a queda do nível de vida, entre outros.*”

A mediação busca possibilitar o restabelecimento da comunicação entre o casal, para que o mesmo possa discutir questões de interesse mútuo, identificando as razões e motivos que estão interferindo nas decisões, sendo que a capacidade de exercer a co-parentalidade está diretamente relacionada à capacidade de comunicar-se.

É essencial distinguir as razões reais das disputas que, em inúmeras vezes, não são as manifestas, e busca-se uma separação baseada no bom-senso, e não na vingança pessoal.

Cada uma das partes envolvidas traz a “sua verdade”, a “sua história”. Na mediação busca-se a construção de uma “nova história”, com a visão da continuidade da família, baseada nas necessidades coletivas do grupo familiar, e não nos interesses individuais.

Como diz Beatriz Helena Braganholo: “... a mediação dos conflitos familiares é uma oportunidade para o crescimento e transformação dos

indivíduos. E o mais importante: um crescimento que pressupõe desenvolvimento da capacidade, como pessoa humana, para expressar e fortalecer a capacidade de uma preocupação pelos outros”.

O vivenciar da mediação pelas pessoas envolvidas no conflito/separação repercutirá no meio social do qual elas fazem parte, tanto pelo minimizar

*“Na mediação busca-se a construção de uma “nova história”, com a visão da continuidade da família, baseada nas necessidades coletivas do grupo familiar, e não nos interesses individuais.”*

das conseqüências de ordem social da separação, bem como pelo aprendizado de uma nova forma de trabalhar as diferenças.

Como diz o Ministro José Augusto Delgado, em um artigo sobre mediação: “... o processo é uma representação material do sofrimento das partes em função do que contém e do que reflete. Digo sempre que os processos têm olhos, ouvidos, esperanças e desgastes emocionais”.

## O projeto de mediação familiar

### 1. Breve Histórico

Durante o Curso de Formação em Mediação Familiar, realizado no Gabinete de Mediação\*, instalado em São Leopoldo, com a coordenação de Rosemari Seewald, no ano de 2001, o grupo de

alunas decidiu elaborar um Projeto de Implantação de um Gabinete de Mediação junto a uma Vara de Família.

Sabedoras da simpatia do Juiz Titular da 2ª Vara de Família de Novo Hamburgo, Dr. Marco Aurélio Martins Xavier, pela mediação, mantivemos contato com ele, com vistas à possibilidade de implantação do Projeto. O Dr. Marco Aurélio acreditou em nossa proposta e criou as condições necessárias para a implementação do Projeto.

Assim sendo, em dezembro de 2001, o Gabinete de Mediação iniciou as atividades em Novo Hamburgo. Éramos então quatro mediadoras, atuando como voluntárias, e, a partir da experiência e dos resultados positivos alcançados em Novo Hamburgo, o grupo de mediadores, já ampliado, decidiu gestionar junto ao Juiz Titular da Vara de Família em São Leopoldo a possibilidade da implantação de projeto similar na Comarca.

O Dr. Leandro Raul Klippel, também simpatizante da mediação, concordou com a implantação do Projeto, disponibilizando as condições necessárias para a execução do mesmo. O Projeto começou a ser operacionalizado em São Leopoldo em dezembro de 2002.

Em agosto de 2004, a convite da Dra. Maira Grinblat, Juíza da 1ª Vara de Campo Bom, iniciamos as atividades naquela Comarca.

\* Gabinete de Mediação: espaço privado onde se realizam cursos de formação de novos mediadores; reuniões do grupo de mediadores para análise e discussão de casos; reuniões para deliberações e tomada de decisões frente a novos momentos do projeto; realização de cursos de conhecimentos complementares à mediação; atendimento particular de casos de mediação.

No mesmo ano de 2004, convite da Dra. Deise F. L. Vicente, Juíza da 2ª Vara de Montenegro, implantamos o Projeto também naquela Comarca. O Projeto não teve como sustentar-se em Montenegro, em razão da distância da sede dos mediadores, São Leopoldo. O custo de deslocamento ficou muito alto para os mediadores, que atuam de forma voluntária.

Atualmente, atendemos casos daquela Comarca que possam deslocar-se a São Leopoldo ou Novo Hamburgo.

Em março de 2005, o Projeto foi implantado na 2ª Vara de Capão da Canoa, cujo Titular é o Dr. Mario R. Maggioni. Esta Comarca é atendida por duas mediadoras, às quais já se deslocavam para lá habitualmente. O atendimento é quinzenal.

*Dias e horários de atendimento em cada Comarca:*

Novo Hamburgo – 3<sup>as</sup> e 4<sup>as</sup> – feiras pela manhã.

São Leopoldo – 3<sup>as</sup>, 4<sup>as</sup> e 5<sup>as</sup> – feiras pela manhã.

Campo Bom – 2<sup>as</sup> feiras – pela manhã.

Capão da Canoa – quinzenalmente, às 6<sup>as</sup> feiras – à tarde.

Sapucaia do Sul – em fase de implantação.

**Observações:**

Em Novo Hamburgo, com a inauguração do prédio novo do Fórum, fomos contempladas com uma sala própria para o Gabinete de Mediação, com todos os recursos necessários para um melhor atendimento.

A partir de janeiro de 2006, o Dr. Púperi formalizou sua intenção em passar a utilizar-se da mediação, nos processos em que considerar que esta “ferramenta” possa ser mais um recurso na gestão de conflitos.

Apresentaremos a seguir a *metodologia* do Projeto, entendendo que a justificativa e objetivos já foram contemplados nas considerações anteriores.

## **2. A metodologia aplicada**

### **2.1. Escolha e encaminhamento dos processos**

Os casos a serem atendidos serão escolhidos e encaminhados pelo Juiz da Vara onde está implantado o Projeto.

### **2.2. Critérios para elegibilidade:**

– Processos de separação em situação de litígio e, preferencialmente, que envolvam crianças e ou adolescentes.

– Outros processos a critério do juiz.

– Processos ingressados pela Assistência Judiciária e Defensoria Pública.

## **3. Ação**

O agendamento do primeiro encontro de mediação é feito pelo Cartório, a partir dos dias e horários disponibilizados previamente pelo Gabinete de Mediação. Os próximos encontros são agendados pelo mediador e pelos mediandos.

São previstos o máximo de seis encontros.

No primeiro encontro, é esclarecido aos mediandos o Processo de Mediação, buscando a aceitação dos mesmos na participação. Esta aceitação garante o cumprimento de um dos princípios da mediação, qual seja, a *voluntariedade*.

Após o encontro de mediação:

– Caso tenha havido algum acordo, total ou parcial, é redigido um *Termo de Entendimento* (termo de acordo), com a assinatura dos mediandos, dos mediadores e dos procuradores, quando pre-

sentes, juntado ao Processo e entregue ao Cartório para os devidos encaminhamentos.

– Caso venha a ter novo encontro, é feita uma *Informação*, na qual consta data e horário do próximo encontro. Esta Informação é também assinada pelos mediandos, mediadores e procuradores, e entregue no Cartório.

#### 4. Recursos humanos

Mediadores com formação específica em Mediação Familiar. Os mediadores são de profissões de origem diversas, tais como advogados, assistentes sociais, pedagogos e professores. Isto caracteriza a interdisciplinariedade da mediação, sem que deixemos de enfatizar a característica transdisciplinar, pois a mediação suplanta as profissões de origem.

Observação: iniciamos com quatro mediadoras, na 2ª Vara de Família de Novo Hamburgo. Atualmente, somos 16 mediadores.

#### 5. Resultados estatísticos

##### **Mediação familiar**

Período: Dezembro/2001 a Dezembro/2005.

Nº de processos encaminhados: 564.

Nº de processos mediados: 424.

Com acordo total: 331.

Com acordo parcial: 62

Sem acordo: 31.

Não mediados: 140.

##### **Comentários: Em relação aos processos encaminhados**

Os processos encaminhados à mediação são tanto de litígios já instaurados há algum tempo, bem como de ações recém-ingressadas, nas quais não

houve contestação. Há entendimentos de que a mediação possa substituir a audiência de conciliação, de uma forma eficaz, considerando o aprofundamento do trabalho que a mesma se propõe.

A primeira experiência deste tipo de atuação foi realizada em São Leopoldo, em novembro de 2003, por solicitação do Dr. Leandro Klippel. Foram encaminhados 28 processos. Destes, mediamos um número de 21, foram encerrados 16 e 4 fizeram acordos parciais.

É entendimento de grande número de mediadores que o trabalho com *ações recém-ingressadas* é mais facilitado, no sentido de que, apesar de haver o conflito, o litígio não está cronificado. As pessoas envolvidas estão *machucadas emocionalmente* pela situação conflitiva que está sendo vivenciada, mas não desgastadas com o agravamento da mesma, causada pelos meios utilizados dentro da lógica adversarial – ganhador/perdedor. Para que esta *nova família* consiga se reorganizar, necessário se faz que todos *ganhem um pouco*.

##### **Em relação aos processos encaminhados e aos processos mediados**

A maior parte dos processos não mediados deveu-se ao não-comparecimento de uma das pessoas envolvidas no conflito, o que inviabiliza a mediação. Mesmo assim, é importante ressaltar que foram mediados 75% dos processos encaminhados, e, destes, 78% foram encerrados.

##### **Em relação aos processos mediados**

É importante registrar aqui que o modelo de mediação por nós praticado não visa prioritariamente

ao acordo. Buscamos uma transformação das partes em relação ao conflito que está sendo vivenciado. Porém, na medida que trabalhamos com conflitos representados nos processos, o encerramento dos mesmos representa que as pessoas encontraram uma forma adequada de gestão do conflito gerador da ação.

Dos 75% dos processo mediados, 78% foram encerrados.

Os Juízes com os quais atuamos verbalizam que é facilmente perceptível a diferença de postura das pessoas na audiência posterior ao processo de mediação – elas se mostram mais tranquilas e colaborativas.

### **Em relação aos mediandos**

Os mediandos demonstram alto grau de satisfação com a mediação, apesar de a grande maioria desconhecer o processo da mesma.

Reproduziremos algumas “falas” dos mediandos, coletadas junto à ficha de avaliação que os mesmos respondem após o término do processo.

*“É uma forma de expor idéias e de se entender”.*

*“É uma forma que oferece maior possibilidade de diálogo”.*

*“É uma forma de as pessoas resolverem seus conflitos antes do juiz”.*

*“É uma maneira de chegar a um acordo sem audiência”.*

*“É uma maneira de resolver a situação, com uma solução boa para as duas partes”.*

*“É um jeito melhor de resolver o assunto”.*

*“É uma forma de conversando resolver o conflito”.*

*“É uma forma mais prática, pois você pode dizer o que sente”.*

*“É uma forma mais clara, tudo termina entendido. A gente sabe o que ficou combinado”.*

*“É um diálogo que ajuda o casal e os filhos”.*

*“Se a gente criou a confusão é melhor mesmo a gente mesmo resolver”.*

*“É melhor para o casal se entender, acertar as coisas para a vida de cada um e dos filhos”.*

*“Na audiência não se pode falar. Só os advogados é que falam”.*

*“É mais amigável. No julgamento a gente se sente réu”.*

*“É diferente. No início estava um pouco nervoso, mas depois fiquei contente por poder falar”.*

*“Nem parecia que eu estava no Fórum”.*

*“A mediação é um meio mais rápido de resolver o conflito, não depende do juiz. Grande parte dos problemas não precisa de processo”.*

*“Aqui me senti mais à vontade. Pude falar e ser ouvido”.*

Fica evidenciado na “fala” dos mediandos a aceitação pela mediação. Através do “empoderamento” que a mediação proporciona, eles sentem-se autores da construção de suas soluções, comprometendo-se muito mais com o cumprimento dos acordos realizados. Sentem-se reconhecidos e valorizados.

### **Em relação à participação dos procuradores**

Os procuradores dos mediandos podem assistir aos encontros de mediação, sem participação ativa. Caso algum dos mediandos desejar orientação

de seu procurador, ou este queira falar com seu cliente, eles podem solicitar aos mediadores a interrupção do encontro para que este colóquio ocorra.

### **Considerações finais**

Com relação ao trabalho apresentado e que vem sendo desenvolvido, queremos considerar:

Os Gabinetes de Mediação Familiar instalados em Novo Hamburgo, São Leopoldo, Campo Bom e Capão da Canoa são hoje uma realidade, reconhecidos pelos respectivos Juízes, serventuários, procuradores e mediandos.

Está-se instalando nestes locais a *cultura da mediação* como um recurso a mais para a solução de conflitos.

A participação de muitos procuradores dos mediandos, nos encontros de mediação, tem em muito contribuído para que os mesmos tenham a compreensão correta da mediação: seus procedimentos, papel do mediador, a participação dos mediandos, permitindo uma visão correta em relação à mesma.

Entendemos também que a participação dos procuradores contribui para uma mudança de mentalidade na atuação destes profissionais na aplica-

ção do Direito na área de família – uma visão mais colaborativa, substituindo a lógica adversarial aprendida na sua formação.

As pessoas que participam do processo de mediação têm demonstrado alto grau de satisfação nesta forma de gestão de conflitos. Sentem-se mais valorizadas pela participação e construção de soluções.

O processo de mediação é um exercício de gestão pacífica de conflitos, o qual, experienciado, poderá servir de modelo para o trato de outras situações conflitivas que ocorrem no dia-a-dia, colaborando para uma sociedade menos violenta. Os acordos feitos na mediação são mais respeitados e cumpridos pelos mediandos, em razão de terem sido os mesmos que os construíram. Isto, além de permitir uma reorganização familiar mais tranquila, evita o ingresso de outras ações para assegurar direitos homologados na separação.

Finalizando, queremos registrar que a *mediação* não é o único caminho, nem adequada para todos os casos, mas, sem dúvida, é uma excelente *ferramenta* para muitas situações conflitivas. É um exercício de cidadania, de reconhecimento pessoal, de elevação de auto-estima e preservação das relações.



## SENTENÇA CÍVEL

**Processo nº: 027/1.05.0007143-0**

**Comarca de Santa Maria**

**Autor: J. F. e E. F. e E. F. , assistida por sua mãe E. B. P.**

**Réu: G. F. B. P. A.**

**Denunciado à lide: V. S. C. LTDA.**

**Juíza prolatora: Keila Silene Tortelli**

**Data: 07 de novembro de 2005**

*Responsabilidade Civil. Dano Moral. Internet. Titular do domínio. Provedor. Denúnciação da lide. O titular do registro de domínio na rede é o responsável, perante as vítimas, pelos danos causados em razão de anúncios vexatórios inseridos por terceiros em sua página de domínio na internet. O provedor responde regressivamente ao titular de domínio, caso exista contrato de prestação de serviços com responsabilidade pela administração e verificação do conteúdo das inserções na página da Internet.*

### **I – Relatório**

J. F. e E. F. e E. F. , assistida por sua mãe E. B. P., já qualificadas nos autos, ajuízam ação de indenização por danos morais em face de G. F. B. P. A., também qualificado.

Narram que foram vítimas de enormes transtornos morais causados por dois anúncios de teor pornográfico publicados no *site* do réu. Informam que sofreram com as ligações de estranhos fazendo propostas indecentes e utilizando-se de termos chulos. Dizem que tiveram que alterar sua rotina, vivenciando situações de desconforto dentro do próprio seio familiar, sendo que, de início, sequer sabiam o motivo das ligações.

Sustentam que o réu é responsável pelos anúncios publicados no seu *site*, devendo manter controle do conteúdo ali disponibilizado, tendo em vista o alcance mundial da *Internet*. Com base no art. 159 do CC/1916, na CF e jurisprudência, postulam reparação pelos danos extrapatrimoniais que sofreram, no montante de 2 vezes o valor do maior salário pago pelo clube aos seus jogadores à época dos fatos. Postulam, ao final, pela procedência do pedido. Requerem a AJG e que o processo tramite sob sigilo de justiça. Juntam documentos (fls. 19/28).

Foi proferida decisão concedendo o benefício da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 29).

Citado, o réu contesta o feito (fls. 35/46).

Suscita, preliminarmente, a carência da ação por ilegitimidade passiva, pois a responsável pelo controle técnico e de conteúdo do *site* onde foram publicados os anúncios descritos na inicial era, à época dos fatos, a V. S. C. LTDA, razão pela qual requer, ainda, a denúncia da lide a esta empresa.

No mérito, defende a ausência dos requisitos necessários à configuração da responsabilidade pela reparação de eventuais danos morais, na medida em que não há nexos causal, ato ilícito ou culpa por parte dos funcionários ou prepostos do requerido. Assevera, ainda, que não há comprovação do dano moral alegado pelas autoras, não demonstrando sequer a titularidade do telefone objeto do anúncio e sua utilização exclusiva pelas autoras.

Requer, ao final, em eventual condenação, seja fixado montante indenizatório que não proporcione enriquecimento ilícito às autoras, reputando desarrazoado o pleito de vincular a indenização ao maior salário pago a jogador do clube. Pugna, por fim, pela total improcedência do pedido.

O réu interpôs exceção de incompetência, a qual foi julgada improcedente (fls. 57/61).

O MP opina pelo reconhecimento da intempestividade da contestação, afastamento da preliminar de ilegitimidade passiva, deferimento da denúncia da lide, indeferimento do pedido de segredo de justiça e, ao final, seja julgada parcialmente procedente a ação, reduzindo-se o valor da indenização. Requer, ainda, a intimação da autora E. para que junte aos autos certidão de nascimento (fls. 64/65).

Foi proferida decisão que indeferiu o segredo de justiça requerido pela parte-autora e determinou citação da denunciada à lide (fl. 66), contra a qual foi interposto agravo de instrumento (fls. 69 e 73/95), tendo-lhe sido negado seguimento (fls. 97/99).

A denunciada à lide oferece contestação (fls. 102/126).

Preliminarmente, requer o improvimento da denúncia da lide, considerando que a hipótese do inciso III do art. 70 do CPC não é obrigatória para efeito de eventual ação de regresso, pois entende que o fundamento da causa principal é diverso da eventual ação regressiva.

No mérito, assevera que não restou comprovada a ocorrência de dano, ou, se houve dano, este foi de leve potencial lesivo, e não foi identificado o seu causador, acrescentando que o nome das autoras não foi veiculado no anúncio. Diz que, enquanto provedor de *Internet*, faz uma verificação inicial do conteúdo a ser disponibilizado pelo proprietário do *site*, mas que após essa verificação inicial torna-se impossível um controle constante das matérias veiculadas. Saliencia que os filtros eletrônicos são utilizados, mas como no caso das autoras foram utilizadas palavras com “duplo sentido”, o sistema não as excluiu.

Aduz que tão logo soube do anúncio indevido, procedeu a sua retirada, buscando identificar o responsável, o que não foi possível frente à complexidade da rede mundial de computadores. Informa que os anúncios foram publicados em 30.10.1999 e que as autoras poderiam ter procurado diretamente a V. para proceder à retirada, sendo que somente após 365 dias do acontecido é que recebeu o ofício da Delegacia de Santa Maria, quando procedeu à exclusão do anúncio. Requer, pelo princípio da eventualidade, que para a fixação do *quantum* indenizatório em relação à denunciada seja considerada sua situação econômica. Pugna, ao fim, pela improcedência do pedido.

Houve réplica do réu (fls. 157/160) e das autoras (fls. 166/218).

Realizada audiência preliminar, restou inexistosa a conciliação e saneado o processo,

afastando-se a arguição de intempestividade da contestação e relegando-se ao mérito a verificação da responsabilidade do réu, bem como foi deferido o requerimento de depoimento pessoal das partes (fls. 248/249).

Realizada audiência de instrução e julgamento e renovada a proposta de conciliação, restou inexitosa. Foram tomados quatro depoimentos pessoais e inquiridas duas testemunhas (fls. 272/283).

As partes apresentam memoriais (fls. 323/339, 340/355 e 356/360).

Voltam os autos conclusos para sentença.  
É o relatório. Decido.

## II – Fundamentação

Trata-se de pedido de indenização por dano moral decorrente de publicação de anúncio com conteúdo pornográfico feito no *site* de propriedade do réu.

*Ab initio*, destaco que o processo já foi saneado quando da audiência de conciliação às fls. 248/249, razão pela qual passo ao exame do mérito.

No direito brasileiro, a responsabilidade civil assenta no princípio fundamental da culpa. O preceito basilar é o do 186 do CC/02 (antes previsto no art. 159 do C.C de 1916), com a contemplação expressa do dano moral.

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, *ainda que exclusivamente moral*, comete ato ilícito.

Com base nisso, há que se fixar os requisitos imprescindíveis ao surgimento do direito subjetivo à indenização, e conseqüente dever jurídico de indenizar. Pois bem, são eles: a) a conduta ilícita do réu, b) a culpa do réu, c) o dano ao autor e, por fim, d) o nexo causal entre o ilícito e o dano.

Assim, implementando-se os requisitos acima ventilados, e, não verificadas quaisquer das

excludentes do nexo causal, tais como a culpa exclusiva da vítima, resultará indubitável a responsabilidade indenizatória.

No que concerne ao primeiro (conduta ilícita), sustentam as autoras que houve omissão por parte do requerido, uma vez que disponibilizava conteúdo na Internet sem estabelecer um controle sobre o mesmo.

É incontroverso nos autos a existência de um espaço destinado a “Classificados” dentro da página de domínio do réu na internet, na qual os usuários poderiam diretamente inserir notícias para divulgação.

O anúncio veiculado no *site* da internet, na página oficial do G., é demonstrado pelo documento da fl. 22 (corroborado pela certidão do Escrivão de Polícia da fl. 21), o qual revela trata-se de conteúdo de cunho sexual, com palavras de baixo jargão, capazes de causar vexame ou humilhação à reputação ou honra de qualquer pessoa que convive no meio social.

Na hipótese, resta demonstrado pelos elementos dos autos (ocorrência policial e depoimentos prestados) que as autoras não autorizaram a divulgação de notícia desse jaez e nem têm como profissão qualquer atividade relacionada à promiscuidade.

Aliás, as partes não divergem acerca da efetiva publicação de notícia constrangedora e que não foi da autoria nem teve a autorização das demandantes, de sorte que resta demonstrada a ilicitude da conduta.

Outrossim, a responsabilidade pelo anúncio é do réu G. F. B. P. A., pois é o titular do registro de domínio na rede, sob o nome “g..n.”, conforme comprova o documento da fl. 219, ponto que, conforme acima referido, é incontroverso, uma vez que o réu não impugna a assertiva de ser o titular do espaço virtual.

Sustenta o réu que a responsabilidade pelo controle técnico e de conteúdo do *site* é do provedor que denunciou à lide.

Essa questão pode ser verificada em relação ao titular do *site* e seu provedor, mas não em face da vítima do evento abusivo.

Perante as vítimas a responsabilidade recai sobre o titular da página em que inseridos os anúncios vexatórios, pois não têm elas qualquer relação com o provedor, nem mesmo conhecimento de quem foi contratado pelo responsável legal pela alimentar a página da internet.

Conforme depoimento pessoal do réu, o G. contratou o provedor V. para administrar o *site*, *"tendo ganhos com a venda da publicidade"*, sendo que *"O objetivo do G. em manter o site na internet é a promoção da marca. Além disso, o G. auferir lucro consistente em recebimento de percentual resultante da comercialização de publicidade"* (fl. 277).

Percebe-se, assim, que a existência de espaço destinado a publicidade na página de titularidade do réu tinha como objetivo a auferição de lucros em seu benefício, hipótese que apenas reforça sua obrigação de indenizar os prejuízos que os anúncios inseridos em seu *site* venham a causar a terceiros, não obstante permaneça sua responsabilidade independentemente da auferição de lucros, pois assiste razão à parte-autora quando afirma que o réu, ao criar um domínio e permitir que pessoas insiram conteúdo nele, torna-se responsável pela publicação.

No que pertine à culpa do demandado, também esta presente.

Conforme confessa seu representante legal (fl. 277), o qual trabalha como executivo de marketing,

*"O G. não supervisionava o site, pois a responsabilidade era do provedor. Apenas no que se*

*referia ao conteúdo futebolístico, as informações eram submetidas à consulta prévia. Os demais produtos, como a loja virtual que não chegou a funcionar, serviços de classificados, etc, informa criados provedor como atrativos da rede"*

(...)

*"Não sabe informar se o provedor possuía alguma espécie de filtro das informações inseridas na página, principalmente no setor de classificados, ou se faziam análise prévia do controle".*

Já o representante do provedor denunciado admite que

*"O conteúdo das informações inseridas no site, por questão de política interna, passava pelo crivo do G., mas, no que se refere aos classificados, não havia controle tanto do G. quando da V."* (fl. 279).

Ora, se o réu possibilitou a abertura de um ambiente na sua página destinada a publicação de notícias diretamente pelos usuários, e não verificava o conteúdo desses anúncios, nem seu provedor, é indubitável sua conduta culposa, na modalidade de negligência. Outrossim, ainda que tivesse contratado o provedor para fazer esse serviço de controle e fiscalização dos anúncios (questão que será abaixo analisada), responde de forma culposa igualmente pela má escolha, hipótese em que a doutrina classifica de culpa *in elegendo*, ainda mais diante da confissão de que não tinha sequer conhecimento de que seu provedor fazia ou possuía qualquer espécie de filtro das informações inseridas.

De fato, é confessa a desídia do réu em fiscalizar ou controlar as notícias que eram publicadas em sua página virtual no período dos fatos objeto de análise (não obstante tivesse meios para fazê-lo, já que o conteúdo futebolístico era controlado), pois somente após diversas reclamações, conforme admite seu representante legal no depoimento

pessoal prestado, é que o G. passou a controlar o conteúdo das informações inseridas no *site*. Colhe-se de seu depoimento (fls. 277/278): “O G. passou a controlar todo o conteúdo em razão da existência de muitas reclamações de potenciais usuários do *site*, pela desatualização das informações. Assim, como isso estava prejudicando a imagem do clube, houve interesse em melhor o serviço para o torcedor. Depois disso, o *site* do G. já foi duas vezes premiado pelo IBEST como o *site* mais visitado, nos anos de 2002 e 2003”.

Sobreleva notar, de qualquer modo, que a responsabilidade do réu independe de culpa (não obstante esteja ela presente nos autos), pois não se pode olvidar da aplicação do Código de Defesa do Consumidor no caso *sub judice*, incidindo na espécie o artigo 14 do CODECOM. De efeito, o réu, ao dispor de um serviço aos usuários, tornou-se fornecedor de serviços de uma relação de consumo pelos internautas que se utilizavam desse espaço para publicar seus anúncios, e as autoras foram vítimas desse evento, equiparando-se a consumidor (consumidor-vítima), inteligência do artigo 29 da Lei nº 8078/90, *verbis*: “Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas”.

Desse modo, configurada de forma irrefutável os primeiros pressupostos da responsabilidade civil, que são a conduta ilícita e a culpa (embora dessa imprescindida a responsabilidade do réu).

Cumpra analisar, por conseguinte, a efetiva ocorrência do dano moral. Antes, porém, imprescindível que se façam algumas considerações a respeito da responsabilidade por danos morais.

Nessa esteira, tem-se que, diferentemente do dano material, o dano moral atinge a esfera psicológica do agente, sua *psique*. Bem observa CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA (*in*: Responsabili-

dade Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 54) quando afirma, acerca do dano moral que:

“O fundamento da reparabilidade pelo dano moral está em que, a par do patrimônio em sentido técnico, o indivíduo é titular de direitos integrantes de sua personalidade, não podendo conformar-se a ordem jurídica em que sejam impunemente atingidos. Colocando a questão em termos de maior amplitude, Savatier oferece uma definição de dano moral como ‘qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária’, e abrange todo atentado à reputação da vítima, à sua autoridade legítima, ao seu pudor, à sua segurança e tranqüilidade, ao seu amor próprio estético, à integridade de sua inteligência, a suas afeições etc. (Traité de la Responsabilité Civile, vol. II, nº 525).”

Rubens Limongi França (*apud* SÉRGIO SEVERO, *in* Os danos extrapatrimoniais, São Paulo: Saraiva, 1996, p 42) afirma que “*dano moral é aquele que, direta ou indiretamente, a pessoa, física ou jurídica, bem assim a coletividade, sofre no aspecto não econômico dos seus bens jurídicos*”.

Sabe-se, ainda, que se mostra desnecessária a comprovação de eventuais prejuízos materiais pelo dano moral causados, pois estes podem ou não sobrevir, em decorrência do dano moral, mas esse prescinde daqueles. Nesse aspecto, há consenso no campo jurídico no sentido de que o dano moral prescinde de reflexos econômicos para a sua caracterização.

Volvendo ao caso presente, verifica-se que a notícia veiculada, na medida que chegou ao conhecimento das autoras, é suficiente para concluir pelo constrangimento em que passaram, tendo em vista seu conteúdo obscuro e apelativo.

De qualquer modo, resta comprovado o abuso sofrido pelas demandantes. Em seus depoimentos pessoais as autoras revelam que começaram

a receber chamadas telefônicas em meados de setembro e outubro de 2000, perdurando as ligações, que eram feitas a maioria no período noturno, especialmente de madrugada, por volta de um mês e meio, sendo que recebiam em torno de 10 ligações durante a semana e cerca de 20 ligações nos finais de semana. Diz a autora J. que nas ligações eram *“proferidas palavras obscenas e perguntavam a respeito de programas sexuais. (...) As vezes perguntavam se o número do telefone pertencia às loiras” (...)* Em algumas ligações, as pessoas apenas suspiravam e não falavam nada” (fl. 273).

Mencionam as demandantes que isso lhes causou constrangimentos e medo, pois não sabiam no início o motivo de tais ligações, pensando pensar inclusive tratar-se de um maníaco, especialmente porque as descrições do anúncio do site eram parecidas com suas características físicas. Aduzem que moravam com apenas a mãe e passaram, após registrar ocorrência na polícia, a sofrer inclusive ameaças, ficando com medo de sair à rua e de se relacionar com outras pessoas.

O depoimento pessoal das autoras deve ser admitido como prova do alegado, tendo em vista que em consonância com os demais elementos probatórios colhidos nos autos.

De efeito, as autoras efetivamente registraram ocorrência policial dos fatos, o que demonstra estarem sendo perturbadas com esses eventos.

A testemunha L. (fl. 281) confirma os acontecimentos, afirmando que a autora J., que era sua colega de trabalho, mas que não tinha proximidade com ela, deixava transparecer um comportamento nervoso e abalado nos dias que sucederam os episódios, vindo a depoente depois a saber, quando do registro da ocorrência policial, que esse abalo psíquico da colega de trabalho era em virtude das constrangedoras e ameaçadoras ligações re-

cebidas. Confirma inclusive que as autoras *“ficaram temerosas de sair à rua”* (fl. 281).

Desse modo, resta comprovado que as autoras tiveram sua esfera jurídica atingida pelo abalo psíquico causado em razão dos telefonemas recebidos por causa do anúncio pornográfico inserido na página da internet de titularidade do réu, exsurgindo manifesto outrossim o nexo causal.

Não vinga, em continuidade, a alegação de que as autoras não comprovaram a titularidade do número telefônico, pois todos os elementos de prova produzidos nos autos indicam as demandantes como donas da linha telefônica que, segundo depoimento pessoal, está na família há 30 anos e esse foi um dos motivos pela qual não efetuaram a troca do número. Não fossem as proprietárias da linha, bastaria ao réu efetuar uma ligação para esse número e informar nos autos que não pertencia às autoras, ônus que não se desincumbiu, certamente porque não lhe assiste razão, pois essa prova é fácil demais para se verificar, de modo a concluir que o réu não correria o risco de uma condenação caso não tivesse se certificado da titularidade do número telefônico.

Ainda, a alegação da denunciada de que o dano inexistiu pelo fato de a inserção ter ocorrido em 30.10.1999, e pelo fato de não terem procurado a provedora V. para proceder à retirada, somente o fazendo após 365 dias do acontecido, através de ofício da Delegacia de Santa Maria, não procede.

Em primeiro lugar, conforme as próprias autoras admitem, os telefonemas se iniciaram por volta de outubro de 2000 e nesse período não sabiam sequer a razão das ligações, tendo inclusive se identificado nos primeiros telefonemas. Veja-se que uma das autoras era menor de idade na época dos fatos, o que faz presumir maior a sua ingenuidade frente a tais situações, pois as pessoas que recebem ligações em sua residência não estão armadas

(ou preparadas) contra possíveis agressores. Ao demais, conforme já mencionado acima, as demandantes não tinham conhecimento de quem era o provedor da página, vindo a descobrir apenas a titularidade do *site* porque uma das ligações foi feita por “*rapaz, mais ou menos educado e falou dos anúncios*” (fl. 275), sendo que nessa ocasião já procuraram a Delegacia de Polícia, a qual se encarregou de fazer cessar as agressões.

Veja-se que sequer o provedor, que tem qualificação e capacidade técnica, sabia a data da inclusão dos anúncios, tendo feito pesquisa para descobri-lo, e não lhe foi possível encontrar os responsáveis pelas inserções.

As autoras são pessoas leigas e de boa-fé, tendo sido perturbadas no sossego do lar, e não lograram esforço em buscar conhecer a origem dos telefonemas e cessar as ligações, de modo que totalmente descabida a alegação da denunciada.

De todo o exposto, emerge insofismável o dever do réu de indenizar as autoras em razão do abalo moral sofrido por elas, em consequência do ilícito cometido.

Posto isso, há que se fixar o *quantum* indenizatório. Sob esse prisma, cumpre enfatizar que o valor devido a título de indenização por danos morais possui, de um lado, caráter compensatório, pelo sofrimento e abalo causados ao sujeito, e, por outro, tem a finalidade de coibir a prática futura do mesmo ato.

Nessa seara, a fixação do montante indenizatório deve ser estabelecido com vista à capacidade econômico-financeira das partes, conjecturando o alcance do dano e as consequências causadas à vida das autoras. Senão vejamos:

“DANO MORAL. SUA MENSURAÇÃO. Na fixação do *quantum* referente à indenização por dano moral, não se encontrado no sistema normativo brasileiro método prático e objetivo, o Juiz há que consi-

derar as condições pessoais de ofensor e ofendido; grau de cultura do ofendido; seu ramo de atividade; perspectivas de avanço e desenvolvimento na atividade que exercia, ou em outro que pudesse a vir exercer; grau de suportabilidade do encargo pelo ofensor e outros requisitos que, caso a caso, possam ser levados em consideração. Requisitos que há de valorar com critério de justiça, com predomínio do bom senso, da razoabilidade e da exequibilidade do encargo a ser suportado pelo devedor. *Quantum* que nem sempre deverá ser inferior ao do dano patrimonial, eis que a auto-estima, a valoração pessoal, o ego, são valores humanos certamente mais valiosos que os bens meramente materiais ou econômicos. Inconformidade com a sentença que fixou o montante da indenização por dano moral. Improvimento do apelo da devedora” (RJTJRGs 163/261).

Destarte, sopesando o caso concreto, tem-se que a indenização pretendida pelas autoras mostra-se excessiva, tendo em vista que, embora indemonstrado nos autos, é de conhecimento notório que os jogadores do clube auferem remuneração demasiada (ao menos auferiam à época dos fatos), especialmente se considerarmos o maior salário.

Apesar disso indicar as boas condições financeiras do demandando, não pode servir de enriquecimento ilícito às autoras, especialmente porque indemonstraram nos autos as suas condições financeira, tudo levando a crer, pelo que deixa transparecer os depoimentos colhidos, não serem pessoas de vastos recursos.

Desse modo, à vista de critérios legais para mensurar-se o dano, a jurisprudência tem como parâmetros as quantias de 300 a 500 salários mínimos em média quando se trata de lesão grave ou morte, aumentada em casos excepcionais, e entre 20 a 50 salários mínimos nos danos de abalo de crédito, ressalvadas situações especiais.

Sendo o caso de abalo psíquico, mas grave que o de crédito, e considerando as circunstâncias em que ocorreram os fatos (atingindo o sossego familiar e a intimidade das pessoas, dentro de sua residência), tenho por razoável a quantia de 120 salários mínimos.

Passo em seguida ao exame da pretensão regressiva.

#### Denúnciação da lide

A denúnciação da lide é obrigatória, nos termos do artigo 70, III, do Código Penal, *“àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda”*.

Descabem aqui considerações acerca da obrigatoriedade ou não da denúnciação da lide ? tendo em vista a classificação doutrinária de que a hipótese seria a garantia imprópria, de aplicação não obrigatória, pois socorreria ainda ao obrigado pela indenização a via regressiva autônoma ?, uma vez que a denúnciação foi admitida no curso do processo e o denunciado não se insurgiu através do recurso adequado, que era o agravo de instrumento. Outrossim, conquanto a autora tivesse agravado da decisão, não foi o recurso acolhido, de sorte a selar a coisa julgada formal no processo.

Quanto ao mérito da denúnciação, assevera que o provedor não é responsável quanto ao conteúdo das mensagens veiculadas nos sites que aloja, não obstante admita que cabe ao provedor a verificação do conteúdo que o dono do site pretende divulgar, a fim de evitar a propagação de material sobre assuntos ilegais, e que essa verificação foi feita a contento, mas devido ao estágio do desenvolvimento da internet, é impossível ao provedor saber tudo o que ocorre dentro de seu sistema, situação que é mais complexa no caso porque o site possuía um “Setor de Classificados, onde as informações inseridas *on line* em espaços de tem-

po que podiam ser até mesmo inferiores a um minuto. Diz que se utiliza de filtros eletrônicos, os quais excluem palavras previamente especificada, escapando no caso as mensagens publicadas porque possuem duplo sentido.

Acrescenta que *“firmou por conta de valores que pretendia se ver ressarcida, sem ter a menor noção que realmente estava por trás, e nas entrelinhas, tanto que sequer obteve cópia do documento, tal a boa-fé de seus Diretores que compareceram para assinar o indigitado instrumento”* (fl. 112).

A defesa é contraditória.

Em primeiro lugar, inaceitável a alegação de que assinou o contrato sem saber de seu conteúdo, uma vez que a denunciada estava assistida por advogado quando firmou o Instrumento de Cessão onerosa do Domínio na Internet (fls. 51/53).

Por esse instrumento percebesse que antes da data de 20/08/2001 a V. é quem detinha a responsabilidade pela administração do site do réu, embora não tenha vindo aos autos o contrato de prestação de serviços.

Todavia, são claras as cláusulas contratuais nesse sentido, especialmente a 8ª, que contém a seguinte redação:

*“8) Com a transferência do domínio “g..n., todas as responsabilidade sobre a página, seja por seu conteúdo, inclusões, exclusões, que até então eram exclusivas da P.I.V. passam a ser, a partir desta data, exclusivas do G. – sublinhei.*

Com isso, resta claro que na época dos fatos existia um contrato de prestação de serviços pelo qual a provedora responsabilizou-se pela administração da página do G., inclusive quanto a inserções e exclusão, bem assim conteúdo, das publicações inseridas.

Tanto que a própria denunciada, embora sustente não ter responsabilidade pelos danos, admite que era responsável pelo conteúdo que se

pretendia divulgar no *site*, serviço que realizava através de filtros eletrônicos.

Desse modo, indubitável sua obrigação regressiva frente ao prejuízo material que sofreu o titular da rede em face da condenação pelo conteúdo divulgado, uma vez que o provedor era garante do resultado da obrigação contratual assumida.

A testemunha E. (fl. 282) confirma que “Se fosse inserida no site alguma mensagem por um racker, por exemplo, a retirada dessa informação seria de responsabilidade da V.. O filtro existente no site era gerenciado pela V., pois se tratava de ferramenta do provedor” (fl. 282).

Resta demonstrado, assim, que a provedora assumiu a responsabilidade pela filtragem do conteúdo publicada na página, de modo que lhe caber responder regressivamente ao titular do domínio pelo prejuízo que esse veio a sofrer em razão de sua conduta omissiva.

Veja-se que a culpa no evento abusivo encontra-se presente, já que não realizou o serviço de maneira satisfatória, uma vez que foi negligente no controle do conteúdo divulgado.

É seu representante legal quem confessa a negligência, quando diz que “no que se refere aos classificados não havia controle tanto do G. quanto da V.. As mensagens colocadas nos classificados não eram sujeitas a qualquer cobrança” – grifei.

Acrescenta ainda que “No serviço de classificados em questão não havia nenhum cadastro prévio, pois não era essa a intenção da página” (fl. 279).

Também a testemunha E. (fls. 282/283) confirma que “Não havia nenhum funcionário da V. responsável pela revisão do conteúdo dos anúncios na seção de classificados”.

Verifica-se assim que a denunciada foi negligente no controle dos anúncios dos classifica-

dos. Ainda que não houvesse uma cobrança por parte do G. quando ao setor de classificados, o provedor responsabilizou-se por sua administração e filtragem, de modo que responde ao contratante pelos prejuízos que sua incúria lhe causou.

Procede, portanto, a denúncia da lide.

### III – Dispositivo

Ante o exposto, fulcro no artigo 269, I, do CPC, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO deduzido por J. F. e E. F. em face do G. F. B. P. A., para fins de condenar o réu a indenizar as autoras por danos morais, na quantia de 120 salários mínimos, acrescida de juros de mora de 6% ao ano, a conta da citação, e 12% ao ano, a contar de 10/01/2003, data da entrada em vigor do novo Código Civil (artigo 406 do CC c/c artigo 161, §1º, do CTN).

JULGO PROCEDENTE a denúncia da lide, condenando a V. S. C. LTDA a pagar regressivamente ao G. F. B. P. A. a quantia por este devida e despendida referente à indenização acima fixada.

Em face da sucumbência mínima das autoras, condeno o réu a pagar-lhes honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor da condenação, fulcro no artigo 20, § 3º, do CPC.

Da mesma forma, condeno a denunciada a pagar honorários advocatícios ao denunciante, na quantia de 10% sobre o valor da condenação.

As custas processuais serão arcadas pelo réu, condenando a denunciada a ressarcir-lo por essas despesas.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Santa Maria, 07 de novembro de 2005.

Keila Silene Tortelli – Juíza de Direito Substituta

**SENTENÇA CÍVEL****Processo nº: 001/1.05.2267650-6 - Ordinária – Outros****Comarca de Porto Alegre****5ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central****Autor: E. L. F.****Réu: E. R. G. S.****Juiz prolator: Pedro Luiz Pozza****Data: 14 de março de 2006**

*Ação de indenização por danos materiais e morais. Processual Civil. A não quantificação do pedido, relativamente aos danos morais, não implica a inépcia da inicial, presumindo-se que o autor deixou sua fixação ao arbítrio judicial. Pedidos cumulados. Possibilidade de ser proferida sentença parcial, em caráter definitivo, atacável via apelação, relativamente ao pedido que não demanda dilação probatória. Lições da Doutrina Nacional e Estrangeira e da Jurisprudência. Direito da parte à duração razoável do processo e aos meios que a assegurem. Julgamento imediato do pedido de indenização por danos materiais, com instrução do pedido de danos morais. Pedido apreciado parcialmente procedente.*

**Sentença parcial**

Trata-se de ação de reparação por danos morais e materiais ajuizada por E. L. F. em desfavor do E. R. G. S. .

No que releva consignar, assevera ter sido exonerado do cargo de Diretor Administrativo do I. R. G. A. – IRGA. Afirma que a exoneração foi ilegal uma vez que o cargo não era passível de demissão *ad nutum* e, portanto, só poderia ter sido demitido após representação do Governador do Estado ao Conselho Deliberativo, aprovada por 2/3 dos Conselheiros eleitores. Aduz que em razão da ilegalidade cometida pela administração impetrou mandado de segurança, obtendo a segurança buscada, de forma unânime, em julgamento proferido pelo Pleno do Tribunal de Justiça. Alega que os danos materiais se constituem nos gastos com advogado (R\$5.000,00, acrescidos de juros e correção monetária) e que o dano moral sofrido esta demonstrados na repercussão do caso na mídia e na Cidade de Caçapava do Sul, onde residida e cidade pela qual, por três anos seguidos foi conselheiro no IRGA. Assevera que teve prejuízos na esfera pessoal, pois se viu obrigado a transferir residência e família para a cidade de Porto Alegre, e na profissional, pois em razão da arbitrariedade da administração teria inviabilizado a conclusão de projetos iniciados anteriormente, uma vez que a nova administração centralizou as atribuições de seu

cargo no gabinete do Presidente da Instituição. Fundamenta seu pedido nas normas Constitucionais e infraconstitucionais. Requer a procedência da ação para condenar o Estado a pagar-lhe indenização pelos danos materiais e morais sofridos, bem como os ônus da sucumbência. Postula o benefício da gratuidade judiciária, deferida. Acosta documentos.

Citado, contesta o Estado. Alega, preliminarmente ser a inicial inepta, pois o pedido de indenização por danos morais não seria certo e determinado, conforme preceitua o CPC. No mérito, afirma que não há falar em danos morais, pois o autor sequer foi excluído da folha de pagamento do IRGA, havendo, portanto, exagero por parte do autor. Aduz que o fato não teve repercussão negativa da maneira como exposto na exordial, e que a demissão não se deu por ineficiência ou conduta desabonatória do autor, mas tão somente em razão da troca de Governo. Ainda, afirma que tal prática (exonerar cargos de direção nomeados por governos anteriores) é corriqueira. Assevera que o afastamento por apenas 17 dias também não trouxe prejuízos à vida profissional do autor. No que diz respeito aos danos materiais, afirma não haver previsão para o pagamento de honorários advocatícios em mandado de segurança, além de não constar dos autos prova do pagamento da verba honorária. Requer a extinção do processo, sem julgamento de mérito, quanto ao pedido de danos morais e a improcedência do pedido de indenização pelos danos materiais. Junta documentos.

Há replica.

Opina o Ministério Público pelo acolhimento da preliminar de inépcia do pedido de danos morais e no mérito, pela instrução da demanda.

É O RELATO.

#### PASSO A DECIDIR.

A preliminar de inépcia da inicial não prospera.

Não há necessidade de quantificação do pedido de dano moral, na medida em que o silêncio do autor no ponto faz presumir que ele deixou-a ao critério do juiz.

Em se tratando de dano moral, basta formular o pedido de reparação desse dano, não sendo necessário declinar quanto o autor pretende.

Quanto aos pedidos formulados na inicial, mérito, impõe-se sua resolução parcial.

Sucedem que há dois pedidos cumulados: um relativo a danos materiais; outro, de danos morais.

Quanto aos danos materiais, o autor diz que consistem nos honorários advocatícios que teve de pagar ao advogado por ele contratado para impetrar o mandado de segurança em que postulou – obtendo êxito – a reintegração no cargo de Diretor Administrativo do IRGA, e que importaram em R\$ 5.000,00.

No tocante aos danos morais, residem, conforme a exordial, no abalo da imagem do autor perante a comunidade de Caçapava do Sul, onde reside e tem propriedade rural, no prejuízo profissional sofrido, pois a despeito de reconduzido ao cargo por decisão judicial, passou a ser vítima de isolamento por parte do Diretor-Geral do IRGA; além disso, teve prejuízos familiares, haja vista, que havia transferido residência para Porto Alegre, trazendo consigo toda a família, tendo matriculado os filhos em universidade, colégio particular e curso pré-vestibular, para aqui ficar por três anos, prazo de duração de sua nomeação para o cargo em questão.

Acerca dos danos morais, eles não se presumem no caso em apreço, não sendo daqueles cha-

mados *in re ipsa*. Devem, pois, ser demonstrados, impondo-se, no ponto, dilação probatória.

Todavia, no tocante aos danos materiais, cabível o julgamento antecipado, desnecessária a produção de outras provas. Incide, pois, o disposto no art. 330, I, do CPC.

Bem, mas o que fazer com um processo em que, finda a fase postulatória, a decisão de um dos pedidos já pode ser proferida, necessária a dilação probatória, no entanto, para a solução do outro?

A solução, segundo o legislador, é antecipação da tutela relativamente à parte incontroversa que permite, no dizer de FREDIE DIDIER JR, <sup>1</sup> a *resolução parcial do mérito*. Vejamos:

“A mais importante observação que se deve fazer sobre o novo § 6º do art. 273 diz respeito à sua natureza jurídica: não se trata de tutela antecipada, e sim resolução parcial da lide (mérito). A topologia do instituto está equivocada.

Não é antecipação dos efeitos da tutela, mas emissão da própria solução judicial definitiva, fundada em cognição exauriente e apta, inclusive, a ficar imune com a coisa julgada material. E, por ser definitiva, desgarrar-se da demanda que resta a ser julgada, tornando-se decisão absolutamente autônoma: o magistrado não precisa confirmá-la em decisão futura, que somente poderá examinar o que ainda não tiver sido apreciado.

Essa decisão futura (possivelmente uma sentença) nem sequer precisa ser de mérito. Pode o magistrado, por exemplo, não examinar a parte restante do mérito, e nem por isso a resolução par-

cial restaria prejudicada, necessariamente. É que, se não tiver havido recurso da decisão que fracionou o julgamento, haverá coisa julgada, que somente poderá ser desconsiderada via ação rescisória. Fri-se-se, mais uma vez: são duas (ou mais) decisões de igual porte (a que fracionou e a final), sem qualquer distinção ontológica nem vínculo de subordinação, distinguindo-se tão-só na qualificação jurídica como ato do juiz (sentença ou decisão interlocutória), cuja finalidade é eminentemente prática: revelar o recurso cabível.

[...].

Como não se trata de provimento antecipatório, a ele não se aplicam os requisitos da tutela antecipada: prova inequívoca, verossimilhança das alegações, fundado receio de dano ou abuso de direito de defesa e manifesto propósito protelatório e, principalmente, o perigo da irreversibilidade, necessidade de requerimento da parte. Não se trata de tutela de urgência, muito menos provisória. Os únicos requisitos para sua aplicação são: a) a incontrovérsia de pedido formulado, ou de parcela dele; b) a desnecessidade de prova em audiência para determinado pedido, ou de parcela dele. Isso é importantíssimo.

[...].

Trata-se, na verdade, de mais uma modalidade de “julgamento conforme o estado do processo” (arts. 329 a 331 do CPC). Eis sua topografia ideal” (*fl.* 716).

Acerca da inovação do art. 273, § 6º, do CPC, também já me manifestei na seara doutrinária, criticando a topologia do citado dispositivo: <sup>2</sup>

1 - INOVAÇÕES NA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA E A RESOLUÇÃO PARCIAL DO MÉRITO, *in* GENESIS – Revista de Direito Processual Civil, Genesis Editora, nº 26, pág. 711/734.

“Ora, se o autor (ou reconvinde) formula dois ou mais pedidos cumulados, e o réu deixa de contestar um deles, o mesmo resta incontroverso, razão pela qual a antecipação da tutela deveria ser incondicionada, eis que a sentença, em relação a esse pedido, será sempre de procedência.

Na hipótese, mais eficaz seria que o legislador tivesse permitido ao juiz, por ocasião do saneador, antecipar-se ao julgamento de tal pedido, acolhendo-o, assim, permitindo ao autor, no particular, a abreviação da satisfação de seu direito, pois se o réu deixou de se opor a tal pretensão, é porque a reconheceu implicitamente, pelo que razão alguma existe para que se condicione a antecipação da tutela à prova inequívoca, que convença o juiz da verossimilhança da alegação e, ainda, à presença de um dos requisitos dos incisos I ou II do caput do artigo 273.

Até porque não há razão, no mesmo caso, para que a execução da tutela antecipada, na hipótese do parágrafo 6º, fique condicionada ao disposto no artigo 588, pois se trata de exagero exigir do autor a prestação de caução para a execução de pretensão que foi, ainda que implicitamente, reconhecida pelo réu.

Desta forma, o bom seria que o legislador tivesse posto o citado parágrafo 6º em artigo separado, logo após 273, ou então ressalvado expressamente que, para a sua efetivação, não seria observado o disposto, nem no caput do artigo 273, nem haveria a exigência de observar-se o disposto no artigo 588, ambos do CPC. Essa, quem sabe, é uma tarefa da doutrina e jurisprudência, que po-

derão dar a esse novo dispositivo legal a interpretação adequada para a mais rápida solução dos litígios.

O legislador deveria ter avançado ainda mais, permitindo que a decisão de que trata o citado § 6º fosse tratada como verdadeira sentença, sujeita ao recurso cabível e, uma vez transitada em julgado, permitida sua execução definitiva. Ademais, tal deveria ser possível não só na hipótese de pedido incontroverso, ainda que parcial, mas em todas as hipóteses em que, havendo mais de um pedido, para cuja solução, ainda que parcial, de um ou mais deles, não carecesse de dilação probatória.

Por exemplo, havendo dois pedidos formulados, ambos contestados, mas apenas um deles dependendo de prova pericial, ao juiz deveria ser permitido proferir julgamento antecipado em relação a um deles e, quanto ao outro, sanear o feito, com isso procedendo a uma espécie de cisão do processo, como ocorre no processo criminal, em que um dos réus está preso e o outro foragido, caso em que aquele deve ser julgado de imediato, havendo assim dois julgamentos – primeiro, o do réu preso; mais tarde, o do réu foragido, se apresentar-se espontaneamente ou for também capturado”.

Para DANIEL MITIDIERO (Introdução ao Estudo do Processo Civil, Primeiras Linhas de um Paradigma Emergente, MITIDIERO, Daniel Francisco e ZANETI, Hermes Junior, Sergio Antonio Fabris Editor, 1ª edição, 2004, pág. 173/174), *Cuida-se, em realidade, de mera explicitação positiva, uma vez que autorizadas vozes já se inclinavam a admitir*

2 - AS NOVAS REGRAS DOS RECURSOS NO PROCESSO CIVIL E OUTRAS ALTERAÇÕES, Ed. Forense, 1ª edição, Rio de Janeiro, 2003, pág. 99/100.

*tal expediente em nosso ordenamento antes mesmo da promulgação da referida legislação.*

Segue dizendo que *trata-se de verdadeira resolução do mérito, configurando uma nova modalidade de julgamento conforme o estado do processo, consoante observa ainda Fredie Didier Junior. Se quiséssemos insistir na terminologia legal, poderíamos referir que o art. 273, § 6º, do CPC, limita-se a antecipar o "momento do julgamento" de um dos pedidos cumulados ou de parcela deles, tal como parece preferir Luiz Guilherme Marinoni, adequando a marcha procedimental às especificidades do caso concreto.*

A solução ora alvitrada já foi adotada pela 18ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, sendo pioneiro o seguinte acórdão:

CONDOMÍNIO. SÍNDICO. TRANSAÇÃO. ÁREA COMUM. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO DA ASSEMBLÉIA. NULIDADE. RESOLUÇÃO PARCIAL DO MÉRITO. ART. 273, § 6º, DO CPC. PROCEDÊNCIA. COISA JULGADA AFASTADA. REMESSA À INSTRUÇÃO. Hipótese em que a inicial formula pedidos cominatórios e de desconstituição de transação judicial, pedido esse prejudicial ao primeiro. Sentença que repeliu os defeitos da transação e, via de consequência, extinguiu o pedido cominatório, em vista do reconhecimento da coisa julgada. Convenção condominial registrada antes da escritura que outorgou o domínio da unidade condominial à apelada, na qual constou claramente que a garagem é coletiva e, pois, de uso comum, pelo que prevalece sobre o ato notarial que, equivocadamente, fez constar a parte ideal da condômina na garagem

como se fosse área privativa. Transação nula, ainda que homologada em juízo, vez que o síndico, sem autorização da assembléia geral de condôminos, não pode transigir acerca de área de uso comum. Apelo visando à desconstituição do acordo acolhido, via resolução parcial do mérito, nos termos do art. 273, § 6º, do CPC. Procedência do pedido prejudicial com consequente afastamento da coisa julgada em relação ao pedido cominatório, a ser resolvido oportunamente pelo juiz *a quo*, após ampla dilação probatória, especialmente prova pericial, em vista da controvérsia fática existente. RECURSO PROVIDO EM PARTE. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70006762470, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Pedro Luiz Pozza, Julgado em 04/03/2004).<sup>3</sup>

Comentando referido acórdão, refere Felipe Camilo Dall'Alba que a sentença parcial caracteriza-se por permitir a decisão definitiva de uma das ações cumuladas, estando um (ou mais) pedido apto a ser julgado, como prevê expressamente o CPC italiano, em seu art. 277, ao aludir que a decisão do colegiado pode limitar-se a uma das demandas, na hipótese de não se fazer necessária ulterior instrução.<sup>4</sup>

Em prol de seus argumentos, o renomado jurista cita as lições de Giuseppe Chiovenda (*Instituições de Direito Processual Civil*, 3ª edição, Campinas, Bookseller, 2002, vol. 3, págs. 277 e 280) e Francesco P. Luiso (*Diritto processuale civile*, 2ª edição, Milano, Giuffrè, 1999, p. 192). Para o primeiro, havendo demandas cumuladas, e estando apenas uma delas apta para julgamento, a sentença

3 - no mesmo sentido: Apelações Cíveis Nº 70004553954, julgada em 03/06/2004 e Apelação Cível Nº 70010713543, julgada em 09/06/05, ambas de minha relatoria.

4 - SENTENÇAS PARCIAIS DE MÉRITO: SUA APLICAÇÃO NA PRAXE FORENSE BRASILEIRA, Revista da AJURIS, Porto Alegre, vol. 99, pág. 366.

será parcial, mas definitiva e não interlocutória, pois o juiz pronuncia-se sobre o direito. E para o segundo, a sentença parcial exaure de maneira completa o pedido de tutela relativa a uma demanda, e no que diz respeito a essa a sentença é definitiva, pois a que se sucede, relativa a uma demanda diversa, não absorve a primeira, como ocorre na sentença não definitiva.<sup>5</sup>

Não se pode olvidar, ainda, de que a partir da EC nº 45/2004, passou a integrar o rol das garantias individuais o direito à *razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação* (art. 5º, inc. LXXVIII da Constituição Federal).<sup>6</sup>

Se é assim, deixar de julgar de imediato o pedido que independe de dilação probatória é negar vigência à regra constitucional, assim como incide em violação à mesma regra eventual omissão do legislador em prever expressamente a resolução parcial do mérito, haja vista a ausência de meios que assegurem a celeridade da tramitação processual.

Aliás, esse o magistério de Alessandra Mendes Spalding, ao comentar o inc. LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal :

“Como já mencionado anteriormente, o Estado, ao coibir a autotutela, tomou para si a

responsabilidade de garantir a todos os cidadãos o direito à tutela jurisdicional *efetiva*, o que significa também dizer tutela *tempestiva*.

Nesse contexto, cabe também ao legislador a responsabilidade de editar leis que possam viabilizar uma adequada tutela jurisdicional, e ao magistrado o dever de aplicá-la para garantir sua efetivação diante do caso concreto.

Vale enfatizar, como dito acima, que, *na falta de uma legislação que permita o alcance à tutela jurisdicional tempestiva, é dever do Poder Judiciário colmatar as lacunas, concretizar a norma e preencher o conteúdo das normas vagas pela via hermenêutica, já que, como se disse alhures, referido princípio tem aplicação imediata*” (Direito Fundamental à Tutela Jurisdicional Tempestiva à Luz à luz do inciso LXXVIII do art. 5º da CF, inserido pela EC n. 45/2004, *in* REFORMA DO JUDICIÁRIO – Primeiras Reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004, Teresa Arruda Alvim Wambier e outros (coord.), RT, 2005, pág. 35 – o grifo é do signatário).

Acerca da atividade do juiz em suprir lacunas, refere Carlos Alberto Alvaro de Oliveira:

“Se, porém, inexiste dúvida quanto à necessidade da intervenção legislativa para reger a con-

5 - idem, págs. 365/366.

6 - a doutrina, todavia, já entendia que o art. 5º, LXXXV, da Constituição Federal, além de assegurar o direito de ação, garantia também a tutela jurisdicional tempestiva. Essa é, a propósito, a lição de Luiz Guilherme Marinoni: “Uma leitura mais moderna, no entanto, faz surgir a idéia de que a norma constitucional garante não só o direito de ação, mas a possibilidade de um acesso efetivo à justiça e, assim, um direito à tutela jurisdicional adequada, efetiva e tempestiva. Não teria cabimento entender, com efeito, que a Constituição da República garante ao cidadão que pode afirmar uma lesão ou uma ameaça a direito apenas e tão-somente uma resposta, independentemente de ser ela efetiva e tempestiva. Ora, se o direito de acesso à justiça é um direito fundamental, porque garantidor de todos os demais, não há como imaginar que a Constituição da República proclama apenas que todos têm direito a uma mera resposta do juiz. O direito a uma mera resposta do juiz não é suficiente para garantir os demais direitos e, portanto, não pode ser pensado como uma garantia fundamental de justiça” (Garantia da tempestividade da tutela jurisdicional e duplo grau de jurisdição, *in* CRUZ e TUCCI, José Rogério, *Garantias constitucionais do processo civil*, São Paulo, RT, 1999, pág. 218). No mesmo sentido: “Impende reconhecer que a garantia da ampla defesa e o correspondente direito à tempestividade da tutela jurisdicional são constitucionalmente assegurados. É até curial que o direito de acesso à ordem jurídica justa, consagrado no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, não exprima apenas que todos podem ir a juízo, mas também, que todos têm direito à adequada tutela jurisdicional, ou melhor, **a tutela jurisdicional efetiva, adequada e tempestiva**” (CRUZ e TUCCI, José Rogério, *Garantia do processo sem dilações indevidas, Garantias constitucionais do processo civil*, São Paulo, RT, 1999, pág. 237).

duta processual do juiz e limitar seus poderes, não se pode esquecer que o processo de aplicação do direito mostra-se, necessariamente, obra de acomodação do geral do concreto, a requerer incessante trabalho de adaptação e até de criação, mesmo porque o legislador não é onipotente na previsão de todas as inumeráveis possibilidades oferecidas pela inesgotável riqueza da vida.

[...]

Semelhante constatação mostra-se válida não só no plano estritamente jurídico, vinculando ao equacionamento de questões puramente de direito, como também na própria condução do processo e notadamente no recolhimento e valorização do material fático de interesse para a decisão”.<sup>7</sup>

Por fim, cumpre referir que a Lei nº 11.232/05, que entra em vigor em 23.06.06, alterou a redação dos arts. 162, § 1º, 269 e 463, *caput*, todos do CPC, suprimindo, do primeiro, a assertiva de que *sentença é o ato do juiz que põe termo ao processo*; do segundo, a de que ao decidir sobre o mérito, extingue-se o processo; e, do terceiro, a afirmação de que, ao proferir a sentença, o juiz acaba o ofício jurisdicional, e que poderiam servir de óbice à resolução parcial do mérito (sentença parcial). Isso significa que o juiz, ao decidir sobre o mérito, não extingue o processo, muito menos finda nele sua atuação no processo.

Certo, a lei ainda não entrou em vigor, mas isso não impede que se use como argumento de reforço as alterações por ela levadas a efeito.

Tem-se, assim, como perfeitamente possível a decisão definitiva do pedido relativo aos danos materiais, quer dizer, a prolação de sentença parcial.

Passo, portanto, ao exame do pedido de indenização por danos materiais, reconhecendo que a legitimidade do autor limita-se à metade do valor pretendido – R\$ 5.000,00 -, haja vista que o Mandado de Segurança não foi impetrado apenas pelo autor mas, também, por F. J. H. S. que também contratou o mesmo advogado daquele, como se vê do contrato de honorários de fl. 48/49.

Ademais, do contrato em questão não consta que os contratantes fossem devedores solidários, o que, sabidamente, não se presume. Assim, o autor era responsável pelo pagamento de apenas metade dos honorários, ou seja, R\$ 2.500,00, sendo a outra metade devida pelo outro contratante, razão pela qual o autor tem legitimidade tão-somente para a cobrança do referido valor.

Relativamente ao mérito, não vejo óbice à pretensão no fato de que as súmulas nº 512 do STF e 105 do STJ disponham não caber honorários em mandado de segurança, o que apenas afasta a incidência do art. 20 do CPC.

Sucedee que a demanda funda-se no prejuízo que o autor teve com a necessidade de desembolsar quantia em dinheiro para exercer um direito que foi reconhecido em juízo, frente a um ato administrativo manifestamente ilícito do Governador do Estado. Teve o autor, pois, um desfalque em seu patrimônio, do qual é responsável o Estado, autor do ilícito administrativo, impondo-se a esse, pois, a obrigação de indenizar.

Ressalto, por fim, que o valor pago pelo autor a título de honorários é bastante razoável, considerando tratar-se de mandado de segurança impetrado perante o Órgão Especial do Tribunal de Justiça, o que valoriza o trabalho do advogado

7 - DO FORMALISMO NO PROCESSO CIVIL, Forense, 2ª edição, Rio de Janeiro, 2003, pág. 191.

e, portanto, justifica a verba cobrada. Ainda, não foi afirmado pelo Estado que o autor não teria pago a parte que lhe cabia, sendo irrelevante a não-juntada dos recibos das parcelas (aliás, do valor inicial a quitação consta do próprio contrato).

#### DISPOSITIVO

Isso posto:

1) rejeito a preliminar de inépcia da inicial, quanto ao pedido de indenização dos danos materiais;

2) em resolução parcial do mérito, limitando a legitimidade do autor à metade do valor postulado, julgo *procedente* o pedido de indenização por danos materiais, condenando o réu a pagar ao autor a importância de *dois mil e quinhentos reais*, com correção monetária pelo IGPM a partir do vencimento de cada parcela, nos termos do contrato de honorários, e juros de mora de *doze por cento ao ano*, contados da citação;

3) recíproca a sucumbência, cada parte pagará a metade das custas processuais, além de honorários de *quinze por cento* – sobre a condenação, pelo réu; sobre o decaimento, pelo autor -, com compensação, nos termos da súmula nº 306 do STJ, observada, ainda, a lei nº 1060/50.

*Outrossim*, para a solução do pedido de indenização por danos morais, em sendo necessária a dilação probatória, designo o dia 04 de maio, às 14 h, para a audiência de instrução e julgamento.

Esclareço, visando a evitar surpresa ao réu, que o recurso cabível contra a presente sentença parcial (quer dizer: pedido de indenização por danos materiais) é o de apelação, nos termos do art. 513 do CPC, ainda que não extinto o processo.<sup>8</sup> A sentença, entretanto, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, considerando o disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

Interposto o apelo, deverão ser formados autos suplementares, com cópias das peças de fls. 2/69, réplica e parecer do Ministério Público, assim como da presente, procedendo-se a novo registro no sistema Themis (ainda não preparado para julgamento parcial de mérito), para prosseguimento do feito em relação aos danos morais.<sup>9</sup>

Defiro a prova oral requerida. O autor será interrogado.

Registre-se e intimem-se.

Porto Alegre, 14 de março de 2006.

Pedro Luiz Pozza - Juiz de Direito.

8 - nesse sentido, o magistério de Chiovenda (obra citada, pág. 278), apud Felipe Camilo Dall' Alba, SENTENÇAS PARCIAIS DE MÉRITO: SUA APLICAÇÃO NA PRAXE FORENSE BRASILEIRA, Revista da AJURIS, Porto Alegre, vol. 99, pág. 365.

9 - saliento que as cópias juntadas pelo réu com a contestação são absolutamente irrelevantes para a solução da causa e, por isso, não deverão ser copiadas.

**SENTENÇA CÍVEL****Processo nº: 0002.135.20036****41ª Zona Eleitoral – Santa Maria****Autor: M. P.****Réu: A. T. C.****Juiz Eleitoral: Vanderlei Deolindo****Data: 25 de maio de 2006**

*Direito eleitoral. Site no Orkut. Caracterização de Propaganda Eleitoral, mormente quando o site é criado por sua assessora e o réu participa das conversações onde o seu nome é mencionado como candidato a Deputado Estadual. Sentença procedente.*

Vistos e analisados os autos.

**Relatório**

1. O M. P. ofereceu representação em face de A. T. C., já qualificado nos autos
2. Justificou ter a secretária do requerido, A. A., criado no site Orkut uma página intitulada "T. para Deputado Estadual", antes de ter sido seu nome escolhido pela convenção do partido. Acrescentou a ciência do réu acerca da "comunidade", tendo em vista que, inclusive, costumava interagir com os frequentadores.
3. Referiu que, mediante tal conduta, violou o art. 36 da Lei nº 9.504/97, que somente permite a propaganda eleitoral após o dia 05 de junho do ano da eleição. Requereu, pois, a aplicação da pena mínima prevista para a mencionada infração.
4. Juntou o inquérito policial que deflagrou a ação (fls. 05-39) e denúncia encaminhada à presidência Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul (fls. 41-46).
5. A representação foi autuada (fl. 48) e o representado foi notificado (fl. 50), respondendo por escrito à acusação (fls. 52-60).
6. Justificou não poder ser o requerido responsabilizado, já que a ação foi perpetrada por sua secretária, sem seu anterior conhecimento ou requisição. Referiu que o fato de interagir com os participantes não caracteriza participação, já que não fez manifestações em prol de sua própria candidatura. Acrescentou a ausência de regulamentação de propaganda via internet, bem como decisão do TSE no sentido de que a manutenção de "home page" pelo candidato não caracteriza propaganda eleitoral, já que o acesso depende de ato de vontade do internauta, tampouco a presença do candidato em sala de bate-papo virtual, já que o contato também depende da vontade do interessado. Por último, alegou que deve o Orkut receber o mesmo tratamento, já que só tem acesso a ele aqueles que solicitam permissão para participar, da mesma forma às comunidades nele contidas.
7. Nesses termos, postulou a improcedência do pedido formulado pelo Ministério Público.

Vieram os autos conclusos. Relatei sucintamente. Passo à decisão nesta data, em face do elevado número de processos na Vara Cível onde sou titular, mais de 10.000, associado ao fato de que a dita propaganda já não está mais no ar.

### Fundamentação

1. Trata-se de acusação de veiculação, na rede mundial de computadores, mediante o *site* [www.orkut.com](http://www.orkut.com), de propaganda eleitoral fora do prazo legal de três meses antes das eleições, consistente na criação do *link* "T. para Deputado Estadual" no domínio do mencionado endereço eletrônico.

2. A Defesa Técnica alegou, em suma, que o requerido não tinha conhecimento da comunidade no *orkut*, defendendo, ainda, a não caracterização de propaganda a criação de uma *comunidade* de internautas no referido endereço, justificando que o acesso dos participantes depende de prévio convite e aceitação por parte destes, ou seja, devem os receptores da mensagem procurá-la, não a recebendo espontaneamente.

3. Não assiste razão à defesa. No que tange a alegação da falta de conhecimento da existência da comunidade, basta passar os olhos no documento de fl. 17, para se perceber que, não somente o requerido sabia da existência da Comunidade "T. para Deputado Estadual", como fazia parte de tal comunidade, como depreende-se do quadro intitulado "Comunidades de T. ", podendo, dessa forma, interagir com a mesma. Aliás, no depoimento prestado na Delegacia, em 31.01.2006, T. afirma que "há aproximadamente dois (02) meses tomou conhecimento que A. criou uma comunidade do *site orkut*, lançando o declarante como pré-candidato a deputado estadual, pois haveria uma convenção neste ano". (fl. 38).

4. Já a sua assessora, A. , afirma que "o vereador T. tomou conhecimento dessa comunidade,

alguns dias após sua criação, sendo que também interage com os freqüentadores" (fl. 36).

Destarte, entendendo provado que o requerido tinha conhecimento da comunidade em tela, bem como interagia com os membros daquela.

5. Cabe, então, analisar se a Comunidade T. para Deputado Estadual constitui-se ou não propaganda eleitoral.

6. Primeiramente, mister esclarecer que o fato de a referida comunidade ter sido criada antes da convenção partidária, não elide a configuração de propaganda eleitoral antecipada ou extemporânea. Nesse sentido: AgRg no Respe nº 21.650/RO.

7. Afirma o requerido que a comunidade não constituiria propaganda, eis que o acesso a mesma dependeria de convite e aceitação por parte do receptor.

8. Todavia, o simples fato de o acesso à comunidade depender de ato de vontade do receptor da mensagem não afasta a configuração da propaganda. Corroborando tal entendimento, segue jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÃO 2004. REPRESENTAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA. UTILIZAÇÃO. SÍTIO. INTERNET. DEPUTADO ESTADUAL. CANDIDATO. PREFEITO. USO DO NÚMERO DO PARTIDO. VIOLAÇÃO A NORMA. RECURSO PROVIDO.

I – O fato de o acesso a eventual mensagem contida em sítio da Internet depender de ato de vontade do internauta não elide a possibilidade de caracterização da propaganda eleitoral extemporânea, *caso nela conste "pedido de votas, menção ao número de candidato ou ao de seu partido ou qualquer outra referência à eleição"*.

II – Na espécie, restou incontroverso que o recorrido manteve em sua página da Internet, durante período vedado, a referência expressa ao

número do partido, contrariando o disposto no art. 3º, §1º, da Res. TSE nº 21.610/2004 (Respe nº 21.661/PB)

9. Assim, entendo configurada a propaganda eleitoral, bastando, agora, analisar se foi ou não irregular.

10. O TSE, nas eleições de 2004, para Prefeito Municipal, editou a Resolução nº 21.610/2004, que, por analogia, pode ser perfeitamente aplicada ao caso. Prescreve o §1º, do art. 3º da mencionada Resolução que: *"Não caracteriza propaganda extemporânea a manutenção de página na Internet, desde que nela não haja pedido de votos, menção ao número do candidato ou ao de seu partido ou qualquer outra referência à eleição"*.

11. Ora, o próprio nome da comunidade "T. para Deputado Estadual", além de conter referência à eleição, o que por si só é vedado, no termos na mencionada resolução, pede, mesmo que de forma implícita, votos. Aliás, a frase "Fulano para Veredor, ou Deputado, ou Prefeito, ou Presidente", pode-se dizer, é um dos provérbios mais utilizados em campanhas políticas, e que visa angariar votos.

12. Outrossim, estipula o art. 36, caput da Lei 9.504/97 que: *"A propaganda eleitoral somente é permitida após o dia 5 de julho do ano da eleição"*.

13. Logo, é clarividente que a propaganda eleitoral veiculada na Internet, mediante a Comunidade do *orkut* "T. para Deputado Estadual" é extemporânea e, assim, irregular.

14. Além disso, cabe elucidar que o fato de não ter criado a comunidade no *Orkut*, não impede a sua responsabilização, eis que, ao participar da comunidade, após tomar ciência de sua existência,

consentiu com a sua manutenção, eis que se beneficiava com a mesma. Aliás, sendo o demandado já um legislador municipal, a exemplo de qualquer pretenso candidato a cargo eletivo de tal magnitude, deve constituir-se no primeiro fiscal do cumprimento da lei eleitoral. E se remanescesse dúvida acerca da legalidade da dita propaganda, deveria ter sido objeto de "consulta" à Justiça Eleitoral, conforme estabelece a lei.

15. Dessarte, imperioso reconhecer a existência de *propaganda eleitoral* antes das prévias e do início do prazo legal, motivo pelo qual torna-se imperiosa a procedência do pedido formulado pelo Ministério Público, impondo-se a pena correspondente, no mínimo legal, por já não mais estar no ar a propaganda.

### Dispositivo

1. ANTE AO EXPOSTO, julgo procedente o pedido formulado pelo Ministério Público contra A. T. C., para condená-lo ao pagamento de multa no valor de 20 mil UFIR, nos termos do §1º do art. 36 da Lei 9.504/97.

2. Publique-se na forma legal e envie-se cópia desta decisão a todos os Partidos Políticos com apresentação nesta Zona Eleitoral, a fim de que propaganda irregular semelhante não seja praticada.

3. Registre-se. Intimem-se.

4. Decorrido o prazo legal sem recurso voluntário, e não sobrevindo novos requerimentos, dê-se baixa e archive-se.

Santa Maria, RS, 25 de maio de 2006.

Quinta-feira, 16h08min.

Vanderlei Deolindo - Juiz Eleitoral

## SENTENÇA CÍVEL

**Processo – Ação de adoção****Comarca de Porto Alegre – 2ª Vara da Infância e da Juventude****Autoras – V. e P.****Juiz prolator: José Antônio Daltoé Cezar****Data: 03 de julho de 2006.**

*Adoção de criança por casal de homossexuais. Possibilidade jurídica. Sentença procedente.*

Vistos os autos.

V. e P., qualificadas nos autos, ajuizaram ação de adoção da criança D., nascida em \_\_\_\_ de \_\_\_\_ de \_\_\_\_, também qualificada nos autos, aduzindo, em síntese, que a criança está convivendo na companhia das autoras desde \_\_\_\_ de \_\_\_\_ de 2005, com a autorização deste juízo, conforme termo de guarda juntado à fl. 10, e que os genitores da infante já foram destituídos do poder familiar, conforme cópia da decisão juntada às fls. 03 e 04 no processo nº \_\_\_\_ – Processo Preparatório de Adoção (PPA), em apenso, originado no processo nº \_\_\_\_ – Ação de Destituição do Poder Familiar que tramitou perante esta Vara da Infância e da Juventude.

Afirmaram as autoras, que cumprido o estágio de convivência determinado pelo Juízo, após ter sido a infante desligada da instituição de abrigo em que se encontrava, houve uma satisfatória adaptação de D. ao lar que constituem, motivo pelo qual ratificam o pedido de que a adoção lhes seja deferida.

Interveio o Ministério Público, opinando favoravelmente ao pedido.

É o relatório.

Decido.

O presente requisito para o conhecimento do pedido encontra-se satisfeito no processo preparatório de adoção nº \_\_\_\_, em apenso, às fls. 03 e 04, qual seja, decisão judicial que destituiu os pais biológicos da infante do poder familiar, a qual transitou em julgado.

O segundo requisito para o conhecimento do pedido, também de ordem objetiva, advém da circunstância de que é este feito por duas pessoas do gênero feminino, situação esta que, em princípio, deixaria de atender ao disposto no artigo 1.622 do Código Civil, que refere expressamente que *ninguém poderá ser adotado por duas pessoas, salvo se forem marido e mulher, ou se viverem em união estável*.

Em relação a esta aparente objeção, ou seja, de que pessoas do mesmo gênero possam viver em união estável, ou até mesmo casar, como já é permitido em diversos países do mundo, digressão importante

que se impõe advém do questionamento: porque duas pessoas adultas, no pleno exercício das suas faculdades mentais e no exercício de seus direitos, estando a cumprir as obrigações que a sociedade lhes impõem, não podem decidir no sentido de viverem juntas, inclusive casarem, considerando-se que tal situação não gera prejuízo a quem quer que seja, exceto se forem as razões embasadas em uma ótica moral ou religiosa, o que é vedado constitucionalmente.

Não resta dúvida que a resistência decorre da idéia vigente, ainda que vetusta, de que a união entre duas pessoas deve pressupor necessariamente a procriação humana e a educação de futuros cidadãos, situação em que pessoas do mesmo sexo não conseguem atender, seja no plano genético ou no plano psicológico.

Hoje, diferentemente da idéia que vigorava até o final do século passado, quando somente um homem e uma mulher formavam uma família, como ensina Roudinesco<sup>1</sup>, seja em razão da liberação dos costumes, a perda de autoridade do pai e mesmo a precariedade da economia, as estruturas familiares se caracterizam por estarem em permanente transformação - monoparental, homoparental, gerada artificialmente, etc - e mostram-se cada vez menos aptas a transmitir os valores que há séculos encarnavam como próprios de sua constituição, situação esta que por paradoxal que se apresente, trouxe ao cenário social outra situação que até então não se fazia presente: as minorias antes perseguidas, como os homossexuais, apresentam hoje

o desejo de se *normalizar*, e reivindicam o direito ao casamento, à adoção e à procriação assistida.

E nessa linha de raciocínio, a primeira indagação a se realizar é: porque negar-lhes essa pretendida *normalização*?

No campo jurídico, embora existam respeitáveis posições em contrário, a conclusão que obtenho de uma atenta leitura do texto constitucional e dos textos legais que procuram regular a matéria, é que inexistente óbice legal, seja em relação à possibilidade de duas pessoas do mesmo gênero constituírem uma entidade familiar, seja no que refere à possibilidade de que elas postulem a adoção de uma criança.

Embora se reconheça que o artigo 226 da Constituição Federal preveja apenas três formas de configurações familiares: casamento; a união estável entre um homem e uma mulher com ânimo de constituir família; a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes; há de se levar em conta que tais previsões constitucionais não podem ser entendidas no sentido de que fora delas, outros comportamentos não possam também ser regulamentados de forma idêntica - norma geral exclusiva.

Leciona Maria Celina Bodin de Moraes (2, p. 89-112), que tal teoria apresenta seu ponto fraco ao ignorar que os ordenamentos jurídicos também possuem uma outra norma geral (denominada inclusiva), cuja característica é regular os casos não previstos na norma (eles sempre existirão), desde que semelhantes a ele, de maneira idêntica.

(1) Roudinesco, Elisabeth. A família em Desordem. 2003, Jorge Zahar Editor Ltda, Rio de Janeiro.

(2) Moraes, Maria Celina Bodin de. A união entre pessoas do mesmo sexo: uma análise sob a perspectiva civil-constitucional. In RTDC. V. 1.

O Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, em precioso acórdão que enfrentou questão análoga àquela presente neste feito (AC nº 70013801592, TJRS, 7ª Câmara Cível, julgado em 05.4.2006), bem referiu que a *affectio* que leva duas pessoas a viverem juntas, a partilharem os momentos bons e maus da vida é muito mais a *affectio conjugalis* do que a *affectio societatis*, e, portanto, não estão elas ali para obter resultados econômicos da relação, mas, sim, trocarem afeto, e esta troca de afeto, com o partilhamento de uma vida em comum, que é uma forma de entidade familiar.

Conclui o ilustre Desembargador, que embora a união de duas pessoas do mesmo gênero não possa, nos termos do dispositivo constitucional, ser entendida como uma união estável, indubitavelmente é uma entidade familiar à qual devem ser atribuídos iguais direitos.

E é com esta linha de pensamento que a jurisprudência, brasileira e gaúcha, já há alguns anos tem se manifestado, primeiramente reconhecendo que duas pessoas do mesmo gênero podem constituir uma entidade familiar, e mais recentemente que reconhecida esta, também podem postular a adoção de uma criança.

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. 'PENSÃO POR MORTE. RELACIONAMENTO 'HOMOAFETIVO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO 'BENEFÍCIO. MINISTÉRIO PÚBLICO. PARTE LEGÍTIMA.

'...5 – Diante do §3º do art. 16 da Lei nº 8.213/91, verifica-se 'que o que o legislador pretendeu foi, em verdade, ali gizar o 'conceito de entidade familiar, a partir do modelo de união 'estável, com vista ao direito previdenciário, sem exclusão, 'porém, da relação homoafetiva.

'...

'Recurso Especial não provido". (STJ, 6ª Turma, Resp nº 395904, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa- grifei).

"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO. UNIÃO 'ESTÁVEL. CASAL HOMOSSEXUAL. PREENCHIMENTO 'DOS REQUISITOS. CABIMENTO.

'A ação declaratória é instrumento jurídico adequado para 'reconhecimento da união estável entre parceria homoerótica, 'desde que afirmados e provados os pressupostos próprios 'daquela entidade familiar

A sociedade moderna, 'mercê da evolução dos costumes e apanágio das decisões 'judiciais, sintoniza com a intenção dos casais homoafetivos 'em abandonar os nichos de segregação e repúdio, em busca 'da normalização de seu estado e igualdade às parselhas 'matrimoniais.

'EMBARGOS INFRINGENTES ACOLHIDOS, POR 'MAIORIA". (Embargos Infringentes nº 70011120573, TJRS, '4º Grupo Cível, julgado em 10.6.2006 - grifei).

"APELAÇÃO CÍVEL. ADOÇÃO. CASAL FORMADO POR DUAS PESSOAS DO MESMO SEXO. POSSIBILIDADE.

'Reconhecida como entidade familiar, merecedora de 'proteção estatal, a união formada por pessoas do mesmo 'sexo, com características de duração, publicidade, 'continuidade e intenção de constituir família, decorrência 'inafastável é a possibilidade de que seus componentes 'possam adotar. Os estudos especializados não apontam 'qualquer inconveniente em que as crianças sejam adotadas 'por casais homossexuais, mais importando a qualidade do 'vínculo e do afeto que permeia o meio familiar em que serão 'inseridas e que as liga aos

seus cuidadores. É hora de 'abandonar de vez preconceitos e atitudes hipócritas 'desprovidas de base científica, adotando-se uma postura de 'firme defesa da absoluta prioridade que constitucionalmente 'é assegurada aos direitos das crianças e dos adolescentes '(art. 227 da Constituição Federal). Caso em que o laudo 'especializado comprova o saudável vínculo existente entre as 'crianças e as adotantes. NEGARAM PROVIMENTO. 'UNÂNIME". (TJRS, 7ª Câmara Cível, AC nº 70013801592, Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, julgada em 05.4.2006).

Seguindo a mesma orientação, a Lei Estadual do Rio Grande do Sul nº 11.872, de 19 de dezembro de 2002, se compromete com a defesa da liberdade de orientação sexual, assim dispondo em seu artigo 1º:

"O Estado do Rio Grande do Sul, por sua Administração 'Direta e Indireta, reconhece o respeito à dignidade da pessoa 'humana de todos os seus cidadãos, devendo, para tanto, 'promover sua integração e reprimir os atos atentatórios a 'esta dignidade, especialmente toda forma de discriminação 'fundada na orientação, práticas, manifestação, identidade, 'preferências sexuais, exercidas dentro dos limites da 'liberdade de cada um e sem prejuízos a terceiros".

E dando efetividade a este comando legal, a Corregedoria-Geral da Justiça do Rio Grande do Sul, através do provimento administrativo de nº 06/2004<sup>3</sup>, proveu:

"As pessoas plenamente capazes, independentemente da 'oposição de sexo, que vivam uma relação duradoura, em 'comunhão afetiva, com ou sem

compromisso patrimonial, 'poderão registrar documentos que digam respeito a tal 'relação. As pessoas que pretendam constituir uma união 'afetiva na forma anteriormente referida também poderão 'registrar documentos que a isso digam respeito".

Superada estas duas fases, quanto aos requisitos objetivos para o conhecimento do pedido, necessário ainda é que se averigüe sobre a conveniência ou não do deferimento da adoção, isto é, se ela apresenta reais vantagens para Vitória, conforme exige o artigo 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Conforme relatório de estágio de convivência de fls. 12 a 14, V. e P. avaliam como sendo muito positiva sua experiência em adoção, no momento em que sentem-se ligadas afetivamente à menina e percebem que ela corresponde e as identifica como pessoas importantes em sua vida cotidiana.

Informam ainda que a família extensa a recebeu com muito carinho e afeto, e que ela ficou contente com o período de convivência com sua madrinha, já apresentando uma relação também positiva com a avó e primos.

Concluíram os técnicos que firmaram o relatório, que da mesma forma que a maior parte das adoções que são realizadas com a intervenção do Juizado da infância e da Juventude, as primeiras relações entre adotantes e adotada ocorreram com êxito, com o que opinaram favoravelmente ao pedido de adoção.

Vê-se, portanto, que adotantes e adotanda já estão a constituir uma entidade familiar, e que está a infante sendo muito bem cuidada por elas.

(3) Publicado no Diário da Justiça do Rio Grande do Sul nº 2.806, de 03-3-04, p. 02.

Sendo a situação presente satisfatória, o prognóstico para que D. tenha uma vida digna e feliz muito positivo, há de se indagar, por fim, se o fato de estar ela sendo adotada por duas pessoas do mesmo gênero não poderá causar-lhe prejuízos no futuro, quando existe a possibilidade de também ser ela adotada por pessoas que sejam de sexos diversos.

Esta possibilidade, embora advenha apenas de uma previsão com base nos dados de estudo atuais, também necessita ser aferida por este Juízo.

A primeira afirmação a se fazer a respeito é que, nos diversos textos examinados e pesquisas buscadas, poucos deles admitem riscos maiores que uma adoção nesse contexto possa ter, sendo os argumentos em contrário, no mais das vezes, sempre de conteúdo religioso ou moral, sem maior rigor científico.

Nesse sentido é a posição externada por Lorea (4, p.42):

"Outro ponto que chama a atenção de quantos se dedicam ao 'estudo desse tema é a desinformação por parte de 'operadores do Direito acerca da existência de pesquisas 'realizadas com crianças, adolescentes e adultos que são ( ou 'foram) criados por casais formados por pessoas do mesmo 'sexo.

'É fato que literatura sobre o tema, geralmente, se encontra 'em inglês ou francês. Porém, mesmo em espanhol se 'encontram publicações a respeito. Assim, revela-se 'equivocado o argumen-

to, ainda que recorrente, de que seria 'necessário, por cautela, que se aguardassem os resultados 'das pesquisas acerca das conseqüências da criação de filhos 'por casais homossexuais.

'Os resultados das pesquisas estão disponíveis. O seu 'conteúdo aponta para a inexistência de qualquer ressalva à 'homoparentalidade decorrente, ou não, da adoção (American 'Psychological Association, 1991; Golombok&Tasker, 1996; 'Paterson, 1996; Fassim, 1999; Gross, 2005)".

Fernández e Vilar<sup>5</sup>, assim concluíram após extensa investigação sobre a matéria:

"Sostenemos que no es prejudicial para um menor ser 'adoptado por uma pareja homosexual. Podría Haber, aunque 'es dudoso, perjuicios secundários (como la discriminación), 'pero que no derivan directamente de la orientación 'homosexual de los adoptantes (y si estas adopciones no se 'produjeran, jamás decaería esta discriminación). Esta opinión 'deviene da la experiencia y de nuestros conocimientos 'científicos generales, y también de la investigación realizada 'hasta la fecha, aún no suficientemente extensa (para 'cualquier outro tema lo seria). La opinión contraria dice 'suportarse em conclusiones a partir de lãs mismas teorías 'que nosotros conocemos Y tenemos em cuenta, pero hurtan 'los datos contrários a sua posiciones. Es fácil adivinar um uso 'sesgado y partidista de dicho corpus de conocimiento".

A Dra. Elizabeth Zambrano<sup>6</sup>, em palestra proferida no II Simpósio Sul-Brasileiro de Direito de

(4) Lorea, Roberto Arriada. Homoparentalidade por Adoção no Direito Brasileiro. In Revista do Juizado da Infância e da Juventude do Rio Grande do Sul, Ano III, nº 05, 2005.

(5) Fernández, Rafael Portugal. Vilar, Alberto Araújo. Aportaciones desde la salud mental a la teoría de la adopción por parejas homosexuales. Avances em Salud Mental Relacional. Vol. 3, nº 2 – Julio 2004 – Órgano Oficial de expresión da la Fundación OMIE. Revista internacional On-Line.

(6) Médica psicanalista e antropóloga do Núcleo de Pesquisa em Antropologia do Corpo e da Saúde (NUPACS) da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS).

Família<sup>7</sup>, que ocorreu município de Gramado, neste Estado, no mês de junho transacto, também defendeu que pais homossexuais possam adotar crianças, lecionando:

“As famílias homoparentais são uma das possibilidades de ‘construção familiar atual, uma das maneiras possíveis de ‘viver em sociedade, trocando cuidados, afetos e ‘compartilhando o cotidiano. Elas já existem há muito tempo ‘como demonstram os estudos que vêm sendo realizados ‘desde os anos 70 e, atualmente, estão adquirindo maior ‘visibilidade através da mídia, em grande parte como ‘conseqüência da atuação dos grupos que lutam pelo direito ‘dos homossexuais e pelos Direitos Humanos.

‘O bem-estar das crianças não é afetado por serem elas filhas ‘de pais homossexuais. O número de pesquisas ‘suficientemente extenso e o conjunto dos resultados ‘apontando na mesma direção, permitem que possamos fazer ‘essa afirmação. A comparação entre crianças que crescem ‘em contexto heteroparental e aquelas que crescem em ‘contexto homoparental indica não haver diferenças ‘significativas entre umas e outras. É verdade que ainda se ‘fazem necessários mais estudos sobre as características ‘dessas famílias, de forma a podermos identificar as suas ‘especificidades. Entretanto, até o momento, não encontramos ‘nada que demonstre serem elas melhores ou piores do que ‘outras configurações”.

Como foi visto, inexistindo óbice legal para que duas pessoas do mesmo gênero postulem uma adoção, e também inexistindo, *a priori*, razões de ordem subjetiva que inviabilizem o atendimento de uma postulação nesse sentido, não parece razoá-

vel que por razões de ordem notadamente morais, que apresentam-se desacompanhadas de conteúdo científico, abdique o Poder Público de regular juridicamente as relações entre as pessoas que integrem, de fato, uma entidade familiar, situação esta injusta principalmente para a criança, pessoa que conforme a Constituição Federal deve ser protegida com prioridade absoluta.

Queira ou não o Poder Público, duas pessoas do mesmo gênero, mais nos dias de hoje do que antigamente, constituirão entidades familiares com vínculo de afeto, criarão e educarão seus filhos, e da mesma forma que os casais heterossexuais, parte terá uma vida conjunta harmoniosa até o fim de seus dias, e outra parte separar-se-á, eventualmente permanecerá em litígio, sendo nesta última hipótese imprescindível que o Poder Público, e não pessoas individualmente, disciplinem questões como a guarda, previdência social, registro civil, sucessão, etc.

Os tempos são outros, assim como outras devem ser nossas idéias sobre a convivência social. A tolerância com a divergência deve ser permanentemente exercida, como meio de inclusão de todos os integrantes de uma sociedade que submetem a suas regras, e, por conseqüência, a legitimam. Pensamento em contrário, sem dúvida alguma, significa deslegitimar o próprio Estado como ente responsável pela vida em sociedade, criando sociedades paralelas que terminam por enfraquecê-lo.

Roudinesco (1, p. 195), bem apanhou o momento atual em que vivemos, assim como a necessidade que a sociedade consiga estabelecer regras de convivência satisfatórias entre a moral

(7) Texto gentilmente cedido ao signatário, pelo Dr. Roberto Arriada Lorea

estabelecida e as minorias, principalmente os homossexuais:

“Para além do ridículo das cruzadas, das especializações e ‘dos preconceitos, será preciso efetivamente admitir um dia ‘que os filhos de pais homossexuais carregam, como outros, ‘mas muito mais que os outros, o traço singular de um destino ‘difícil. E será preciso admitir também que os pais ‘homossexuais são diferentes dos outros pais. Eis porque ‘nossa sociedade deve aceitar que eles existem tais como ‘são. E deve lhes conceder os mesmos direitos. E não é ‘obrigando-se a serem normais que os homossexuais ‘conseguirão provar sua aptidão a criar seus filhos. Pois, ao ‘buscarem convencer aqueles que os cercam de que seus ‘filhos nunca se tornarão homossexuais, eles se arriscam a ‘lhes dar, de si próprios, uma imagem desastrosa”.

Isto posto, com base nos artigos 39 e seguintes do Estatuto da Criança e do Adolescente, defiro V. e P. a adoção de D, pelo que determino:

a) O cancelamento do registro original e a abertura de um novo, neste constando que a infante é filha de V. e P., sem mencionar as palavras pai e mãe. Da mesma forma, a relação com os avós, no registro civil, não explicitará a condição materna ou paterna;

b) Passará a infante a chamar-se D;

c) Sem custas, nos termos do artigo 141, parágrafo segundo, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

d) Com o trânsito em julgado, expeça-se mandado ao registro civil.

Porto Alegre, 03 de julho de 2006.

José Antônio Daltoé Cezar - Juiz da infância e da Juventude.

## DECISÃO CÍVEL

**Juíza prolatora: Rosane Wanner da Silva Bordasch****Data: 20 de abril de 2005***Informação do sistema. Prevalência desta visando a efetividade do processo.*

Cuida-se de matéria muito discutida nos dias de hoje: a validade a ser conferida à informação do sistema.

Indiscutivelmente, o CPC, mais antigo, não trata da questão, vinculando a contagem do prazo à juntada do comprovante da citação nos autos.

Todavia, o próprio sistema de informática do TJ - no qual se vem investindo significativa parcela orçamentária para estruturação e implantação em todo o Estado - prevê lançamentos e movimentações sem vinculação estrita aos atos e termos processuais (v.g. no caso dos autos: "cumprir despacho", quando se tratava de aguardar a citação). Vale consignar que o programa ampliou a movimentação a ser lançada, incluindo novos estágios no andamento, que não só aqueles considerados no CPC.

Hoje, não se pode ignorar a imprescindibilidade do sistema - acaso fique "fora do ar" a rede, praticamente há a integral paralisação do serviço, pois pouco ou nada se faz sem micro-computador e rede de informática.

Ou seja, o próprio TJ criou ambiente de rede e vinculou todos os seus serviços judiciais ao sistema Themis, conferindo-lhe legitimidade e confiabilidade. Portanto, é o próprio Estado que está a dizer à sociedade: confiem no sistema ora legitimado, ele foi feito para atender a toda a demanda que nos é apresentada. Por conseguinte, não pode, depois, no caso concreto, simplesmente retirar sua credibilidade.

No tocante ao próprio serviço, trata-se de política de administração judiciária: o atendimento de "balcão" deve ser diminuído, ampliando a capacidade de concentração dos operadores, quer na facilitação dos atos, quer na produtividade (tanto aos servidores, como aos advogados - quem não precisa disso, quando a questão é mais complexa ou peculiar?).

Cada vez mais são adotadas práticas visando à diminuição do número de atendimentos no balcão do Cartório - e com isto todos ganham: o serviço, pelo aumento de produtividade; as partes e advogados, pela transparência e acesso à informação remota (*on-line*, pela *home page* do TJ); a sociedade, pela celeridade processual.

No caso específico do 2º. Cartório, convertido ao regime de custas estatizadas, trabalha-se com a sempre presente falta de servidores, afora o "resíduo" herdado da era privatizada. Assim, quanto maior for a confiabilidade do sistema, maior será a agilidade na tramitação do processo.

Como se pode ver na fl.138, só em 01/12/04 os autos ficaram disponíveis à parte ré - até lá, aguardavam no escaninho "cumprir despacho" (sabe-se lá qual!) e, portanto, é bem provável que nem sequer estivessem disponíveis para carga.

Entendo, pois, que o prazo contestacional passou a fluir de 01/12/04, sendo tempestiva a contestação.

## DECISÃO CÍVEL

**Juiz prolator: Vanderlei Deolindo****Data: 07 de junho de 2006**

*Fornecimento de remédios. Decisão interlocutória. Obrigatoriedade do Estado, nos termos do art. 196 da Constituição da República e Lei Estadual n. 9.908/93. Alvará em mãos de agente do próprio Estado, com a correspondente prestação de contas ao juízo. Entrega de remédios à parte ou seu procurador. Segurança no trato com os recursos públicos.*

1. Trata-se de Ação Judicial com pedido de bloqueio de valores da conta do E. R. G. S., em decorrência do não fornecimento de remédios, determinado em decisão liminar emanada deste Juízo, firmada no art. 196 da Constituição Federal e na Lei Estadual nº 9.908/93.

2. Registro que o bloqueio de dinheiro determinado em processos semelhantes, em face do descumprimento das ordens judiciais, vinha resultando na expedição de alvarás em favor das partes e/ou seus advogados, oportunizando-lhes o levantamento de importâncias da conta do Estado. Dessa forma, poderiam adquirir o remédio na farmácia que tivesse apresentado o menor preço e, posteriormente, em prazo exíguo, apresentavam contas no processo, que depois de analisadas pelo Ministério Público, retornavam para homologação judicial. Esse procedimento vinha se renovando nos mesmos autos, tantas quantas vezes se repetisse a situação antes mencionada.

3. A disponibilização de dinheiro em espécie à parte e/ou seu procurador exige maiores cautelas, sobretudo por se tratar de dinheiro público, que pertence a todos, e a forma de prestação de contas ter se mostrado precária, pois limitada à juntada de nota fiscal comprovando a aquisição do remédio. O poder Judiciário não pode continuar exposto a essas prestações de contas, pois já houve caso onde foi juntada uma nota fiscal de favor. Em outros casos, correm informes de que determinadas farmácias dão descontos além do preço constante dos orçamentos prestados para embasar o pedido inicial, isso porque o pagamento é em dinheiro. As diferenças, quando não convertidas em outros produtos, não são noticiadas no processo e não retornam à origem.

4. É necessário um enfrentamento dessa situação, para se evitar prejuízos aos cofres públicos. Este Juízo, no exercício da Direção do Foro e em nome dos demais Magistrados das Varas Cíveis, chegou a organizar, no início do mês de março de 2005, uma reunião com representantes da Secretaria de Saúde do Estado, quando foi acenado com a possibilidade de a própria Secretaria realizar o depósito de valores em dinheiro, atendendo determinação judicial, quando não houvesse medicamentos em espécie. Tal modo permitiria um acompanhamento mais eficaz

dos casos. Porém, esse procedimento igualmente não vem sendo cumprido pelo Estado, o que força a adoção da medida adiante desenvolvida, como dito, para preservar o interesse público e efetivar

o cumprimento das decisões judiciais, preservando-se a vida e a saúde das pessoas doentes que figuram nos processos dessa natureza, em cumprimento ao art. 196 da Constituição Federal e da Lei Estadual n. 9.908/93.

5. Sendo assim, a partir de agora, DEFIRO o pedido de bloqueio de valores, devendo ser oficialdo ao B. E. R. G. S. (B.), segundo o menor orçamento constante dos autos, mas determino que o ALVARÁ seja expedido em nome do DELEGADO REGIONAL DE SAÚDE, COORDENADOR DA 4ª. COORDENADORIA REGIONAL DE SAÚDE, órgão do Estado do Rio Grande do Sul responsável pelo fornecimento de medicamentos na Comarca de Santa Maria, que deverá adotar as seguintes providências após a intimação pessoal:

a) Receber o ALVARÁ JUDICIAL, que lhe será entregue no mesmo dia de sua expedição por um Oficial de Justiça e, no prazo de DOIS DIAS ÚTEIS, realizar a conferência do menor preço junto à Farmácia fornecedora (que apresentou o menor preço nos autos ou em outra que apresente ainda melhor preço), adquirindo o(s) remédio(s), por três meses, e entregando-o (s) à parte autora, mediante recibo, também no prazo de DOIS DIAS ÚTEIS. Posteriormente, no prazo de DEZ DIAS, deverá apresentar contas ao Juízo, especificando os valores levantados, a diligência realizada junto à farmácia fornecedora, o preço pago pelo(s) remédio(s), a entrega à parte autora, e eventual diferença a ser devolvida aos cofres públicos.

6. A presente decisão, tratando-se de obrigação de fazer (fornecimento de remédios) firma-se no art. 461, *caput*, e parágrafo quinto, do Código de Processo Civil, quando estabelece que o Juiz determinará providências que assegurem resultado prático equivalente ao do adimplemento, determinando as medidas necessárias para obtenção da tutela específica.

7. Simultaneamente, deve o Cartório extrair cópias da petição inicial, da decisão liminar, da formação dando conta do não fornecimento do remédio e desta decisão, remetendo-se ao Ministério Público, para que sejam apurados os motivos pelos quais o fornecimento não vem se dando na via administrativa, como previsto em lei. Essa omissão inexplicável dos agentes públicos vem originando um número muito elevado de processos judiciais, o que compromete o bom andamento da Justiça.

8. Consigne-se no alvará o nome, endereço e telefone da farmácia que fornecer o menor orçamento.

9. A autoridade intimada para o cumprimento desta decisão fica ciente que o descumprimento nos prazos determinados caracterizará o crime de DESOBEDIÊNCIA, resultando na expedição de cópias ao Ministério Público, sem prejuízo da possibilidade de prisão em flagrante, na forma legal.

Diligências legais.

Santa Maria, 07 de junho de 2006

Vanderlei Deolindo - Juiz de Direito.

## SENTENÇA CRIMINAL

**Processo nº 2.05.0000994-7 - Homicídio Qualificado****Réu: J. F. B.****Vítima: J. F. G. P.****Juiz prolator: Orlando Faccini Neto****Data: 30 de janeiro de 2006**

*Crime - Pena - Dosimetria - Influência do Conceito de Grupo na Culpabilidade - Comportamento da Vítima.*

Vistos.

De conformidade com a decisão do colendo Conselho de Sentença, que rejeitou as teses defensivas, reconhecendo que o réu praticou o crime de homicídio qualificado, pelo uso de recurso que dificultou a defesa da vítima, motivo torpe e meio cruel, presente circunstância atenuante, declaro *Condenado* J. F. B., já qualificado, como incurso no art. 121, parágrafo 2º, incisos I, III e IV, do Código Penal.

É o caso, agora, de passar à dosimetria da pena.

O fato em análise apresenta nunces e peculiaridades que impõem, na análise a ser empreendida na quantificação de reprimenda a aplicar-se, atenção maior às diretrizes do artigo 59 do Código Penal.

Certo é que, mesmo em se adotando cautela com relação a cada qual dos elementos que direcionam o magistrado na quantificação da pena, a margem que se lhe abre é bastante vasta e de inequívoca repercussão na vida do réu, já condenado, mormente em casos de homicídio qualificado, quando a pena, sabe-se, varia de doze a trinta anos de reclusão.

Cogitar-se, assim, de qualquer cálculo de ordem matemática, para estabelecer-se a pena justa, configuraria grande teratologia, porque a margem de discricionariedade deixada pela norma é, justamente, decorrência do escopo legislativo de permitir ao Juiz, na peculiaridade do caso, o estabelecimento de sanção que seja adequada ao fato revelado no processo.

Pena justa, devo dizer, na perspectiva de que, não deixando de retribuir o mal causado, não torne, de outro lado, o condenado instrumento de satisfação de anseios punitivos, como que se em sua pessoa houvessem de ser expiados os males do mundo<sup>1</sup>.

Mas, como ia dizendo, mesmo assim, direcionado por tais critérios, esse momento, o da aplicação da pena, é dos mais angustiantes. Porque o grau de discricionariedade é enorme.

---

1 O alvitre resvala na lição de Winnicott, em seu *Privação e Delinquência* (1999, p. 128), segundo o qual : "uma das funções da lei é proteger o criminoso contra essa mesma vingança inconsciente e, portanto, cega". Também Ferrajoli, autor de cujas idéias nem sempre compartilho (*Direito e Razão*, 2002, p. 268), a tal respeito, consigna que na ausência das penas, a reação informal e selvagem do ofendido ou de forças sociais ligadas a ele poderia advir e é "o impedimento deste mal, do qual seria vítima o réu, ou, pior ainda, pessoas solidárias ao mesmo, que representa, eu acredito, o segundo e fundamental objetivo justificante do direito penal".

Porque a leitura das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal não é uníssona e o atuar interpretativo, em face do caso a julgar, se mostra amplificado na pessoa do Juiz.

É fato que, como diz Eduardo Giannetti, em seu livro sobre o Auto Engano : " *vivemos imersos em subjetividade* " (1997, p. 87). Ou seja, pretender que o intérprete faça abstração de suas pré-compreensões de mundo, para chegar ao que deveras é – ao que seria real, mostra-se tarefa impossível.

Não mais se cogita, portanto, daquilo que se convencionou denominar de "sentido verdadeiro da norma", o qual deveria ser buscado pelo intérprete valendo-se das técnicas de interpretação.

A lição de Maximiliano, em *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, segundo a qual compete ao intérprete "descobrir e fixar o sentido verdadeiro da regra positiva" (1996, p. 01) não mais se afaz aos modernos estudos de hermenêutica.

É que se deve estabelecer distinção no procedimento do intérprete diante do objeto que lhe incumba interpretar. Noutras palavras, como explana Coelho:

enquanto as leis físicas, como sínteses de uma dada experiência, exprimem só o que é, aquilo que efetivamente acontece, as leis morais não recebem as suas verdades das condutas que intentam regular, porque não expressam aquilo que é, mas aquilo que deve ser (*Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais*, 2002, p. 53 – grifos no original).

Segundo Streck:

as palavras da lei não são unívocas; são, sim, plurívocas, questão que o próprio Kelsen já detectara de há muito. Por isto, é necessário dizer que, pelo processo interpretativo, não decorre a descoberta do unívoco ou do 'correto sentido', mas,

sim, a produção de um sentido originado de um processo de compreensão, onde o sujeito, a partir de uma situação hermenêutica, faz uma fusão de sentidos a partir de sua historicidade. Não há interpretação sem relação social (*Hermenêutica Jurídica e(m) Crise* 2001, p. 19).

Dentro dessa idéia, tem-se que a norma, de veras, nasce a partir de sua interpretação mesma. Quer dizer : não há como desgarrar-se de qualquer tentativa de se aplicar a norma, uma sua interpretação, que pode variar, todavia, na medida em que variam os casos concretos, fazendo pertinente imagem já clássica, de que a norma é a partitura e o intérprete o músico, que, *sempre com os olhos na partitura*, pode propiciar uma bela execução ou uma peça enfadonha.

Assim:

nos domínios da experiência jurídica, quando juízes e tribunais emprestam sentidos novos a um mesmo enunciado normativo, uma prática para eles rotineira, rigorosamente estão a produzir enunciados novos a partir de um texto que se mantém inalterado. São as chamadas novas leituras, das quais decorrem as viragens de jurisprudência, que regeneram os sistemas jurídicos e lhes preservam as forças normativas (COELHO, 2002, 59).

As objeções postas à subjetividade eventual, decorrente desse processo de interpretação das normas - máxime no que tange às diretrizes tendentes à aplicação das penas -, não são diversas daquelas que, por exemplo, se poderia fazer à atividade do magistrado, na análise dos  *fatos*  que lhe são colocados a julgamento, quando, igualmente, atua jungido às suas condicionantes, às suas circunstâncias e, se delas alhear-se, já aí não será mais Juiz, não será mais o que é, enfim, simplesmente deixará de ser.

Como diz Coutinho, ao analisar a busca da verdade real no processo penal :

resta evidente, por óbvio, que estamos diante de uma impossibilidade, de uma insegurança enquanto pretende-se exatamente o oposto, isto é, aquilo que proporciona a segurança; assim, estamos diante de uma verdade aceita, corroborada, quando efetivamente o é porque, de seguro mesmo, só a certeza de que se pode manipular o axioma (*Introdução aos Princípios Gerais do Direito Processual Brasileiro*. Texto apresentado no âmbito da Comissão de Estudos criada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná e Instituto Max Planck, de Freiburg, Alemanha, no Projeto “A Justiça como Garantia dos Direitos Humanos na América Latina”, maio de 1998, p. 33).

Se não for admitida a margem de subjetividade existente na análise judicial – dos fatos e normas –; se não for admitido que o julgamento – que depende da prova testemunhal, por exemplo –, condiciona-se, ele, também, à subjetividade da testemunha, que traz do fato a sua leitura, que se prende inexoravelmente a seu modo de ver o mundo<sup>23</sup>; se não se admite, enfim, que o conforto da segurança escapa aos paradigmas do pós-modernismo, o contrário disso é a crença de que a verdade real se faz possível. De que há verdade e não verdades, e, em nome dessa verdade, praticar atos que, a história demonstra, muitas vezes campearam para o arbítrio.

A atividade do intérprete, pois, entremostra-se impregnada por suas contingências, envolta em

suas compreensões e pré-compreensões, enfim, atua como pessoa e não como máquina.

Isso, contudo, em nada retira a legitimidade de seu proceder, pelo fato de que os homens ainda são mais confiáveis do que os computadores. A carga de subjetividade, portanto, inerente a tudo que é humano, não retira a validade, dentro do sistema, do atuar hermenêutico.

Por outro lado, esse enriquecimento de perspectiva amplia a atividade interpretativa, gerando-lhe um consectário maior que é o de impor a necessidade de esmiuçar racionalmente o seu trabalho.

Como diz Coelho, então, acentua-se para o intérprete o dever de prestar contas de seu trabalho interpretativo, o qual :

para ser legítimo, há de ser racional, objetivo e controlável, pois nada se coaduna menos com a idéia de Estado de Direito do que a figura de um oráculo despótico e iluminado, que esteja acima da lei e dos critérios usuais de interpretação (2002, p. 68).

Por isso que os critérios de interpretação deverão ser controláveis, assegurando a racionalidade de seu desenvolvimento e a formulação de explicações por parte de seus formuladores.

E é nesta toada que se há de prosseguir. Fixadas, portanto, as premissas de que, devendo-se buscar, na particularidade do caso, a pena justa, deve-se emprestar ao artigo 59 do Código Penal, e a seus dizeres, leitura que se revele imbricada com o fato criminal em análise, isso é

2 Tanto assim que a configuração do crime de falso testemunho não sucede quando a testemunha depõe e fala algo diverso do real. Como explana Damásio de Jesus, adota-se, no ponto, a chamada teoria subjetiva, pela qual o crime reside na “diferença entre o que o sujeito diz (nega ou cala) e o que sabe. Assim, há delito ainda quando a testemunha afirma falsamente que viu um fato que realmente aconteceu (o fato é real, mas a testemunha não o viu)” (in *Direito Penal*, vol. 04, Ed. Saraiva, 1997, p. 268).

3 Segundo Nelson Hungria, há constante “divergência entre a percepção e a realidade objetiva. A consciência não é chapa fotográfica nem a memória é fonograma, e podem deformar os acontecimentos percebidos (...) A percepção penetra num órgão eminentemente dinâmico, no qual sofre a influência de precedentes percepções e um contínuo trabalho de deformação determinado por novas aquisições psíquicas” (in *Comentários ao Código Penal*, vol. IX, Ed. Forense, 1958, p. 477/8).

certo, mas também, à luz dele, com as contingências, percepções, e, porque não dizer, sentimentos daquele que julga.

A análise da reprovabilidade da conduta se funda na culpabilidade do réu.

Essa, a culpabilidade, desde a adoção da teoria finalista da ação e da consagração do dolo como elemento subjetivo do tipo penal, passou a ser considerada estritamente no plano normativo. Isso, entretanto, ainda que se saiba inexistente unanimidade por parte da doutrina, não há de alhear, na análise judicial, aspectos concernentes à intensidade da vontade com a qual atuou o agente.

Dito de outro modo, não obstante seja certo que o dolo se apresenta como elemento subjetivo do tipo, ele, também, há de servir como critério norteador de aplicação da pena, desde quando se possa avaliar-lhe a intensidade e, assim, caminhar-se para uma melhor particularização da reprimenda diante de um problema criminal concreto.

Não é outro o entendimento de Luis Flavio Gomes, que, em passagem lapidar assim se manifesta :

*A intensidade do dolo e da culpa não cumpre, em princípio, grande papel no momento da configuração do injusto penal (do tipo de ilícito), salvo, evidente, quando o próprio tipo penal exige (crime cometido com crueldade, crime cometido com culpa temerária etc.). Sua função primordial acaba sendo revelada no momento da aplicação da pena, que é justamente quando o juiz tem que dar sentido para a palavra culpabilidade dentro do art. 59 do CP. Não nos parece acertado dizer que não tem nenhum sentido falar em intensidade do dolo e da culpa. Essa intensidade é muito relevante em Direito penal, sobretudo no momento da aplicação da pena, quando então é fundamental constatar a dimensão da intensidade do dolo (nível*

*da posição do agente frente ao bem jurídico) assim como da culpa (nível de descuido do agente frente ao bem jurídico) (in Culpabilidade, Graduação da Culpa e Culpa Temerária, 2005, internet, <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7593>).*

Na espécie em exame, a denúncia narrou que o acusado, na prática do crime por que condenado, estava na companhia de quatro adolescentes – que, sabe-se, estão em cumprimento de medida de internação, porquanto condenados na esfera da infância e juventude.

Desse atuar em conjunto, ou seja, da realidade fática apresentada no caso, em que diversos indivíduos se apresentaram como autores da agressão de que resultou a morte da vítima, extrai-se a formação de uma vontade que discrepa daquela que, eventualmente, cada qual dos agressores pudesse nutrir em particular.

Colocada a questão noutros termos, tem-se que no atuar grupal, a vontade de cada qual dos indivíduos formadores do conjunto cede passo àquilo que o grupo mesmo faz ensejar.

No campo da psicanálise, vem de Bion a assertiva explorada em obra redigida por Davi Zimmerman (Bion, da Teoria à Prática, 2004, p. 109), segundo a qual:

um grupo adquire uma unanimidade de pensamento e de objetivo, a qual transcende aos indivíduos e se constitui como uma entidade à parte.

Freud estudou o tema, em texto eloquentemente denominado Psicologia de Grupo e a Análise do Ego (Obras Completas, volume XVIII, p. 85), assentando que : “os dotes particulares dos indivíduos se apagam num grupo e que, dessa maneira, sua distintividade se esvanece; o que é heterogêneo submerge no que é homogêneo”.

Não é diversa a análise de Le Bon, na mesma obra, segundo o qual :

o indivíduo que faz parte de um grupo adquire, unicamente por considerações numéricas, um sentimento de poder invencível que lhe permite render-se a instintos que, estivesse ele sozinho, teria compulsoriamente mantido sob coerção.

É certo que o arrostamento dos freios inibitórios, no atuar grupal, faz despontar, em cada qual dos indivíduos, aspectos que podem estar entranhados naquilo que se cognomina, em psicanálise, de inconsciente.

Tanto assim que, para Freud, num grupo “o indivíduo é colocado sob condições que lhe permitem arrojar de si as repressões de seus impulsos instituais inconscientes” (op. cit., p. 85).

Assim, em suas palavras :

quando indivíduos se reúnem num grupo, todas as suas inibições individuais caem e todos os instintos cruéis, brutais e destrutivos, que neles jaziam adormecidos, como relíquias de uma época primitiva, são despertados para encontrar gratificações livres (op. cit., p. 89).

Porém, para a conclusão a que se chegará neste tópico, dois dados avultam em relevância.

O primeiro é que, no concernente ao comportamento do grupo, segundo Freud : “*nada dele é premeditado*” (p. 88). Isso, de o grupo agir sem prévia deliberação, ou seja, sob o influxo do momento, para acirrar-se na espécie. Não se pode descurar da circunstância de que o fato narrado na denúncia sucedeu no carnaval, época em que os freios, de algum modo, se esvaem e, nada indica,

até em vista do interregno ocorrido entre a possível efeméride que motivou o delito e a sua consecução, tivesse o acusado, de algum modo, perpetrado algo tendente a revidar possível comportamento anterior da vítima.

Ademais, num grupo “*as emoções dos homens são excitadas até um grau que elas raramente ou nunca atingem sob outras condições, e constitui experiência agradável para os interessados entregar-se tão irrestritamente às suas paixões, e assim fundirem-se no grupo e perderem o senso dos limites de sua individualidade*” (op. cit., p. 95)<sup>4</sup>.

O réu não registra antecedentes (fls. 1118/9) e teve sua conduta social abonada (fls. 847/8). Além de ter sido acoimado de trabalhador pelas testemunhas, essas revelaram surpresa com o fato de estar sendo acusado pelo grave crime a que se refere esses autos.

Tudo indica estejam as testemunhas a falar mesmo a verdade. É que, daquilo que já se consignou, pode-se extrair que cada qual das individualidades que participaram do fato não nutriam, isoladamente, uma vontade que, sozinha e por si, propendesse à causação do triste resultado, qual seja a morte da vítima. A soma, o conjunto, enfim, o atuar grupal, é que se fez nascedouro de atos que, exteriorizados, ensejaram o homicídio em análise.

É certo que o Código Penal não se furtou de, com as limitações inerentes aos textos legais, apreciar os consectários decorrentes desse particular tipo de atuação. Fê-lo, por exemplo, no artigo 62, erigindo como causas agravantes de pena as cir-

4 Uma passagem pitoresca: um documentário clássico sobre os Beatles mostra diversas pessoas os aguardando na porta de um hotel e, em dado momento, antes da chegada dos rapazes de Liverpool, uma das integrantes da multidão tem seu pé atingido por um “pisão”, de modo que começa a gritar. Incontinenti, a multidão inicia uma gritaria, na suposição de que os membros da banda haviam chegado, numa clara demonstração da irracionalidade a que se pode chegar no meio de um grupo que dilua as individualidades.

cunstâncias de, em crimes praticados em concurso, ter o agente promovido ou dirigido a atuação dos demais, bem assim quando instiga ou determina que alguém, sob sua autoridade, pratique uma infração. No artigo 65, III, “e”, por sua vez, estabeleceu ser causa atenuante da pena a circunstância de o crime ser praticado por agente que esteja sob a influência de multidão em tumulto, se não o provocou.

Na espécie, contudo, o fato não se abriga em quaisquer desses dispositivos. Não houve, à toda evidência, atuação multitudinária, essa que se distingue claramente de um agir em grupo. De outra banda, nenhuma prova há a demonstrar tenha o acusado organizado a empreitada criminosa ou preparado adrede o grupo com o qual atuou.

Tem-se, ao contrário, dadas suas contingências pessoais, reveladas nas palavras daqueles que vieram descrever-lhe a conduta social, dada a comprovada ausência de envolvimento seu com outros crimes, que parece cogitável que cometeu o fato pelo que condenado apenas e tão-somente porque agiu sob o influxo do grupo.

Indo mais longe na assertiva, não parece dessarrazoado afirmar que, estivesse o réu sozinho, muito provavelmente o caso não contaria com o triste desfecho que o encerrou.

Tal indicador, é evidente, não o exime da responsabilidade pelo fato – sempre é bom lembrar que essa análise se está a fazer já na aplicação da pena, precedida, pois, pela condenação do réu. Entretanto, no juízo da reprovabilidade da conduta, há de ser tomado como elemento de relevo a sinalizar que não se houve o réu com intensidade de elemento anímico que permita a imposição de sanção mais drástica do que aquela que se aproxima do mínimo legal estabelecido pelo tipo.

Esse, portanto, o ponto. A culpabilidade do acusado mostra-se, digamos, minimizada pela circunstância de que seu agir se constituiu em decorrência de um atuar grupal.

De quem se fez compor o grupo com o qual atuou o acusado é algo de que se faz necessário falar. Primeiro para arrematar o argumento já exposto e, depois, para desenvolver linha de raciocínio que, se bem que seja exposta como *obter dictum*, não pode ser olvidada no caso vertente.

Os adolescentes que participaram do fato, segundo a representação lhes ofertada (fls. 214/6) contavam com idade entre 16 e 17 anos de idade.

O réu nasceu em 20 de outubro de 1986 (fl. 46), de modo que contava com dezoito anos à época do fato. Três dos menores nasceram menos de nove meses depois. Pelo critério etário, então, logo se vê que nada se extrai sobre ter o acusado qualquer nível de influência nos demais autores do crime, porque, sabe-se, num grupo assim formado, com jovens de idade tão próxima, o só fato de ser um pouco mais velho não traz, em si, qualquer conotação de liderança, que poderia advir, diga-se, fosse o réu alguém com mais experiência de vida do que os demais – não excluiria a hipótese de, em caso análogo, fosse o acusado um adulto de trinta anos, agravar-lhe a pena, pois já aqui nasceria para ele um certo dever de, por assim dizer, contenção do irrefreado ímpeto dos demais.

Dada a ausência de tal singularidade, tem-se reafirmada a minimização de sua culpabilidade, frente ao atuar de um grupo cujos componentes, em última análise, apresentam uma constituição psíquica idêntica à sua.

Mas esse caso traz uma peculiaridade que, já aqui, faz iniciar o argumento lateral. A esses menores, de idade semelhante à sua, a consequência

no campo da repressão mostrar-se-á, para dizer o menos, bastante diversa.

Como se sabe – e a sentença proferida às fls. 772/789 pela I. Juíza da Infância e Juventude dessa comarca bem o demonstra – ao contrário do que consagrado pela percepção popular, há, sim, punição para menores que pratiquem atos caracterizados como criminosos. Mas a medida que se lhes abate, isso não há como deixar de dizer, é inequivocamente mais branda do que a concernente aos maiores de idade.

No caso, a medida educativa imposta aos menores infratores, em sentença já agora imutável, consistiu em internação, cujo prazo máximo não haverá de superar os três anos. É certo que, nessa particular fase da vida, o fator tempo de segregação se mostra por assim dizer mais gravoso do que em épocas nas quais o sujeito já se apresenta com a personalidade desenvolvida, ou seja, tanto mais jovem o indivíduo, mais radical se lhe afigura a privação de liberdade.

Mas no caso concreto, a diferença de nove meses apenas, entre a idade do acusado e dos demais infratores, faz com que não se afigure razoável que aquele receba sanção que varia de doze a trinta anos e aqueles, por sua parte, algo que não superará os três anos.

O registro, todavia, vai feito não para revelar que de tal situação de desproporcionalidade se deva aplicar sanção menor do que a merecida pelo acusado, embora num juízo profano isso pareça ser cogitável. É que, a frutificar o argumento, ter-se-ia como que um estímulo no aliar-se, os maiores de idade, com adolescentes, para o só fim de a comparação entre os conseqüentes do injusto minimizar a sanção daqueles.

Impende, isso sim, que na órbita da legislação atinente aos infratores se passe a cogitar de reforma, que já se fará tarde, propendendo a que, em

casos específicos, de gravidade maior, se possa cogitar de medida que, evitando a irracionalidade punitiva, não se mostre de tal forma branda, que possa fazer írrio aquilo que se tem convencionado chamar de Direito Penal Juvenil.

O artigo 59 do Código Penal, dentre os quesitos colocados à apreciação judicial para a fixação da pena-base, alude ao comportamento da vítima. Na dicção de Carlos Otaviano Brenner de Moraes, em texto publicado na internet em C:\Documents and Settings\ORLANDO\Meus documentos\Orlando\Caso J. \APLICAÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE\_ - CARLOS OTAVIANO BRENNER DE MORAES - Law - [http—maxpages\\_com-aula-Dosimetria\\_da\\_Pena.htm](http://maxpages.com/aula-Dosimetria_da_Pena.htm):

É uma das inovações introduzidas pela reforma de 1984 e que atende a postulados da vitimologia ou da denominada doutrina da vítima. Estudos da vitimologia demonstram que as vítimas podem ser colaboradoras do ato criminoso, chegando a se falar em vítimas natas. Lembra a Exposição de Motivos do CP, muitas vezes o comportamento da vítima se transforma em fator criminoso, através de uma provocação ou de outro estímulo à ação criminosa, como, e o exemplo consta da Exposição, o pouco recato da vítima nos crimes contra os costumes.

Com efeito, a partir da Reforma Penal de 1984, passou o Código Penal a estabelecer que na fixação da pena não pode o magistrado afastar-se da análise acerca do comportamento da vítima.

Segundo Inacio de Carvalho Neto, em livro sobre a Aplicação da Pena (1999, p. 53):

a participação da vítima como coadjuvante na gênese de muitos crimes, nos dias atuais, é uma realidade incontestável a qual não pode se furtar o magistrado, pois do contrário poderá incidir em incorrigível erro judiciário e encarnar a figura do juiz inexorável, emperdenido, legueio, misoneísta,

ermitão, arredio ao progresso da ciência e alheio à evolução dos costumes sociais do seu tempo.

Há diversas classificações das vítimas e de seus comportamentos, no campo da vitimologia, que não é caso de citar nesta decisão. Cabe, porém, reafirmar que na exposição de motivos do Código Penal se tem feita a afirmação de que *“fez-se referência ao comportamento da vítima erigido, muitas vezes, em fator criminógeno, por constituir-se em provocação ou estímulo à conduta criminosa”*.

Deve-se, porém, obtemperar a análise do comportamento da vítima com o cuidado de não a transformar em réu do processo.

Isso eu consigno porque não se está a cogitar, em absoluto, de qualquer espécie de correção em afirmações como a lançada pelo advogado que subscreveu as razões finais em favor de um dos adolescentes, à fl. 751, no sentido de que *“não fosse a vítima ser o que era o fato não teria acontecido”*.

Não foi, por certo, o objetivo de permitir tamanha ignomínia o móvel do legislador penal de 1984 ao cogitar dessa circunstância judicial. O Direito Penal, que há de ser o Direito Penal do fato e não o do autor, não pode, agora, querer transformar a vítima em réu, como se extrai da inadvertida alegoria daquele causídico.

Isso, contudo, não afasta se deva verificar que os documentos de fls. 475/515 e 518/689 trazem fatos concernentes à vida da vítima que sinalizam seu problema sério com drogas e agressões que praticou, inclusive contra seus familiares.

Deveras, tal comportamento da vítima, em si, não há de ser utilizado como objeto de avaliação nesta fase do artigo 59 do Código Penal. Que isso fique bem claro! Fosse assim, dar-se-ia como que peso diverso à vida de uma pessoa, cuja extirpação traria uma consequência diferente da

subtração da vida de outra, só porque seu modo de se conduzir é num sentido e não noutro. Não é disso que se trata aqui.

Não se concebe na análise do comportamento da vítima um julgamento moral sobre a sua forma de conduzir-se e portar-se : o só fato de sua ausência, inviabilizando o contraponto, mostra o quão odioso seria tal juízo de valor.

Não se confunde tal assertiva, entretanto, com a constatação de que, frente a tais dados trazidos ao processo, se possa cogitar, situando no nível da probabilidade ao menos, que a afirmação do acusado, em seu interrogatório, contenha parcela de verdade. Com efeito, disse o acusado que tempos antes do fato fora agredido, ele réu, pela vítima. Excluir do campo da probabilidade tal efeméride não parece razoável nesta fase, porque, de tudo quanto se coligiu aos autos, entremostre-se passível de realização pela vítima tal comportamento que, evidentemente, não exclui o crime e não há de redundar em sua impunidade. Mas atua, sem qualquer peia, como elemento de análise neste juízo que é, repita-se, o de fixação da pena.

Ouviu-se, do plenário, na bem posta exposição levada a cabo pelo I. Promotor de Justiça, que não há registro de tal agressão. Não se pode, porém, deixar de fazer referência que, como cedo, diversos fatos criminais não chegam às barras dos tribunais, em fenômeno que se denomina de cifras negras da criminalidade. Ou seja, situada essa análise no campo do provável, não há porque repudiar a tese pelo só fato de não haver registro formal de algo que não se mostrou, pela prova do processo, alheio a um tipo de comportamento que era desenvolvido pela vítima.

Apenas para argumentar, é de se ver que tal agressão pretérita não veio descrita na denúncia como embasadora da qualificadora da vingança, mas aludiu-se a uma rixa anterior havida entre

acusado e vítima. Essa a razão por que não se está a empreender dupla análise sobre um mesmo dado: a denúncia fala em rixa antiga e não em pretérita agressão. De resto, o aqui consignado propende a análise que aproximará a sanção de sua baliza mínima, de forma que não se há de cogitar em qualquer prejuízo ao réu.

No tangente às circunstâncias do crime, se há de anotar que os jurados reconheceram a existências de três circunstâncias qualificadoras.

Uma delas afeta a pena base, jungindo-a a patamar superior do que o alvitado no tipo fundamental. Passa-se a ter como *pena mínima doze anos de reclusão e máxima de trinta anos*. As outras qualificadoras militam nesta fase, de análise do disposto no artigo 59 do Código Penal. Este, calha dizer, o escólio de Damásio de Jesus, em seu Código Penal Comentado, Ed. Saraiva, 11ª ed., p. 238, *in verbis*:

*“Havendo duas circunstâncias, a segunda qualificadora deve ser considerada como circunstância judicial de exasperação da pena, nos termos do artigo 59, ‘caput’ do Código Penal, ingressando na expressão circunstância aplicada no texto”*. Cito, ainda, no ponto, precedente do E. Superior Tribunal de Justiça: RHC 7176, 6ª Turma, j. 19.03.1998.

Com base neste entendimento, noutros casos sopesei cada qual das qualificadoras de modo bastante mais rigoroso do que as peculiaridades desse caso levam-me a fazer. É que, do que foi consignado, tem-se que a culpabilidade do réu, que deve responder por seus atos, não se mostrou situada em campo que permita aplicação da pena-base que discrepe das balizas de patamar próximo do mínimo.

De tudo quanto foi exposto, então, e já agora concluindo, se me afigura que o triste fato nar-

rado na denúncia, de que resultou a morte de um jovem, com uma vida toda pela frente, exige resposta estatal que, todavia, não há de instrumentalizar na pessoa do réu qualquer anseio punitivo muito próprio de nossa quadra atual. Punição há de haver, mas na exata medida decorrente da análise que, devo dizer, de modo bastante particular buscou-se fazer das diretrizes do artigo 59 do Código Penal.

A pena-base, como diz a lei, há de ser a necessária e suficiente para a prevenção e repressão do crime. Nada além e nada aquém disso.

De tal análise, enfim, à luz do que foi consignado, fixo a pena-base do réu em 12 anos e 08 meses de reclusão. Não olvido, destarte, a existência de três qualificadoras na espécie, mas, também, não descuido de que a análise dos demais elementos gizados na lei penal revelam uma culpabilidade minimizada por parte do acusado, impondo se aproxime a sanção de seu mínimo previsto legalmente.

O acusado era menor de vinte e um anos à época do fato. Tendo em vista a presença da atenuante, então, reduzo a pena em seis meses, tornando-a definitiva em 12 anos e 02 meses de reclusão, diante da ausência de outras causas modificadoras.

O regime de cumprimento de pena é o *fechado, sem direito à progressão de regime*. Esse o entendimento do Supremo Tribunal Federal, cuidando-se de crime hediondo:

*“O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a inteira validade jurídico-constitucional da norma inscrita no art. 2º, par. 1º da Lei 8072/90 que impõe ao traficante, sem qualquer exceção, o cumprimento integral da pena em regime fechado”* (STF – HC 70.939-7 – Rel. Celso de Mello – JSTF 190/368).

Ainda que do ponto de vista da política criminal não tenha a Lei 8072/90 adotado a melhor diretriz – inegavelmente a progressão de regime atende melhor aos reclamos da execução das penas, ainda que deva suceder com interregnos superiores aos atualmente estabelecidos –, sua constitucionalidade é evidente e, pretender-se o inverso, quando o tema já foi decidido diversas vezes pelo Tribunal a quem incumbe a guarda da Carta, para além de revelar lampejo de legislar – papel não cabível ao magistrado – torna fragmentado o sistema, trazendo ao leigo a sensação de falta de coerência no âmbito do Poder Judiciário e, aos presos, a constante sensação de que tudo não passa de um jogo de sorte, pois não mais se quedarão à mercê da lei – *que veda a progressão* – da mais alta corte do país, guardiã da Constituição – *que veda a progressão* – da corte que cuida da unidade jurisprudencial da lei ordiná-

ria – *que veda a progressão* –, mas, sim, do órgão estadual de segundo grau que lhe julgara o recurso.

O réu não poderá recorrer em liberdade, uma vez que se fazem ainda presentes os fundamentos que embasaram sua segregação cautelar.

Custas pelo acusado, que deve ser recomendado no presídio em que se encontra.

Após o trânsito em julgado, lance-se o nome do réu no rol de culpados, forme-se o P.E.C., preencha-se e envie-se o B.I.E. e comunique-se a condenação ao T.R.E..

Forme-se o PEC provisório.

Publicada na Sessão, com os presentes intimados.

Carazinho, 30 de janeiro de 2006.

Orlando Faccini Neto - Juiz de Direito, Presidente do Júri.

## SENTENÇA CRIMINAL

**Processo nº: 001/2.05.0042277-0 - Ordinário****Comarca de Porto Alegre****7ª Vara Criminal do Foro Central****Autor: J. P.****Réu: J. B. S.****Juiz prolator: Honório Gonçalves da Silva Neto****Data: 29 de maio de 2006**

*Crime contra a propriedade intelectual. Direito patrimonial do autor (COPYRIGHT). Atipicidade. Hipótese em que se está frente ao direito de cópia e não se busca tutela do direito moral do autor, senão que do direito patrimonial das empresas detentoras do exclusivo direito de exploração comercial de personagens utilizados na produção das mercadorias comercializadas pelo réu. Notória a baixa qualidade dos produtos, a conduta observada pelo denunciado não traz reflexos econômicos para as empresas detentoras das licenças, porquanto, obstada sua aquisição, nem os comerciantes da expressão do acusado teriam em seu estabelecimento produtos licenciados, nem seriam estes adquiridos, em outros pontos de venda, pelos consumidores de produtos não licenciados, por absoluta inviabilidade financeira. Ausência de lesão ao patrimônio e, por conseguinte, de direito patrimonial a ser tutelado. Conduta atípica. Sentença absolutória.*

Vistos os autos.

1.Trata-se de ação penal intentada contra J. B. S., qualificado à fl. 119, a quem imputa o Dr. Promotor de Justiça a prática da conduta descrita no art. 184, §§ 1º e 2º, do Código Penal, porque, no mês de julho de 2002, na Rua V. P., bairro C., nesta Capital, o denunciado violou direito autoral de propriedade das vítimas T. W. E. C., L., C. N. I., D. C. e H.-B. I., agindo desta forma com intuito de lucro. O delito foi praticado mediante a exposição à venda e manutenção em depósito de 240 elásticos para cabelo da "Meninas Super-Poderosas", 12 escovas de dente da "Angel Toohbrush", 300 piranhas para cabelo das "Meninas Super-Poderosas", 240 prendedores de cabelo das "Meninas Super-Poderosas", e um martelo de brinquedo do "Scooby-Doo", personagens de propriedade intelectual das empresas vítimas, sem a autorização destas ou de seus representantes legais.

Recebida a denúncia, foi o réu citado e interrogado, oferecendo alegações preliminares, através de defensor constituído, relacionando testemunhas.

Instruído o feito, com a produção da prova oral requerida, sem requerimento de diligências, ofereceram as partes as alegações derradeiras, vindo os autos conclusos para prolação de sentença.

## 2. O fato

Vê-se admitir o denunciado que havia em seu estabelecimento comercial, exposta à venda, parte das mercadorias referidas na peça incoativa. Assevera, no entanto, tê-las adquirido de um fornecedor de São Paulo, com emissão de nota fiscal (juntada à fl. 128). Informa que as escovas de dente da *Angel Toohbrush* e martelo de brinquedo do "Scooby-Doo, pertenciam a um empregado de seu estabelecimento (interrogatório fls. 119/120).

Por outro turno, o policial civil R. B. P. (fls. 142/143), responsável pela apreensão das mercadorias, revela não se recordar especificamente da diligência na loja do denunciado, tendo em vista que, na mesma oportunidade, realizaram apreensões em outros cinquenta estabelecimentos, aproximadamente. Reconhece como sua a assinatura constante no auto de fl. 28. E G. S. (fls. 143/144), representante comercial de produtos vendidos no estabelecimento do réu, onde não viu as mercadorias descritas na denúncia, afirma dedicar-se este à venda de artigos de bazar e papeteria. Já G. A. S. (fls. 145/146), empregada do estabelecimento, revela serem seus o martelo e as escovas de dente apreendidos. Aduz que o denunciado não vende os produtos referidos na peça incoativa, bem assim que as mercadorias adquiridas para venda vêm sempre acompanhadas de nota fiscal, não tendo ocorrido qualquer episódio anterior de fiscalização e apreensão de produtos no estabelecimento.

## 3. A atipicidade

Anoto, por primeiro, que a propriedade intelectual confere a seu titular direitos morais e patrimoniais sobre a obra produzida, empregando-se usualmente, a expressão Direito Moral para designar o aspecto pessoal do autor com relação à sua criação, ou seja, o direito ou prerrogativa que tem aquele que criou uma obra intelectual de defendê-la como atributo de sua própria personalidade (como autor), porquanto constitui a emanção de seu pensamento, compartilhado com o mundo exterior. E o Direito Patrimonial confere ao autor da obra intelectual a prerrogativa de auferir vantagens pecuniárias com a utilização da obra, significando a remuneração do autor pela exploração econômica do resultado de seu trabalho intelectual, diretamente ou por pessoa contratualmente autorizada a tanto.

Oportuno salientar que tal concepção de propriedade intelectual remonta às origens do sistema capitalista, passando-se, dada a natureza do trabalho intelectual (poderia ser replicado ad infinitum), a tomá-lo por propriedade intelectual, como resultado de sua alienação aos detentores dos meios de produção, que acabaram por ter o monopólio da comercialização das obras (literárias), instituindo-se o chamado copyright privilégio que constitui o embrião das leis atinentes a tal direito, herdadas pela Inglaterra e, depois, pelos Estados Unidos da América do Norte<sup>1</sup>.

Constata-se, portanto, que, sob o pretexto de tutelar os direitos do autor, aquelas leis e as hoje existentes, estão, isto sim, a legitimar o monopólio do direito de cópia dos detentores dos meios de produção.

1 ABRÃO, Eliane Yachouh, *in* Direitos do autor e direitos conexos, São Paulo, Editora do Brasil, p. 28

Tal é a hipótese presente, em que se está frente ao direito de cópia e, em verdade, não se busca tutela do direito moral do autor, senão que o direito patrimonial das empresas T. W. E. C., L., C. N. I., D. C. e H. B. I.

Por isso que necessário o exame da *quaestio* sob a ótica da existência, ou não, de lesão ao patrimônio das empresas precitadas, bem jurídico objeto da tutela penal.

Nesse passo, mostra-se notória a baixa qualidade dos produtos comercializados pelo requerido, produzidos com utilização dos personagens de que detêm as referidas empresas o exclusivo direito de exploração comercial, circunstância determinante de reduzido preço de venda, realizada em local de comércio menos nobre, onde acorrem, comumente, pessoas cuja situação econômica não permite que adquiram produtos regularmente licenciados, vendidos por preços substancialmente superiores (diga-se, exorbitantes).

Em tal contexto, afigura-se evidente que a comercialização daqueles produtos não traz reflexos econômicos para as empresas detentoras das licenças, porquanto, obstada sua aquisição, nem os comerciantes da expressão do denunciado teriam em seu estabelecimento produtos licenciados, nem seriam estes adquiridos (salvo raras exceções), em outros pontos de venda, pelos consumidores que comprem os produtos não licenciados, por absoluta inviabilidade financeira.

Não há cogitar, pois, de lesão o patrimônio daquelas empresas e, por conseguinte, de direito

patrimonial a ser tutelado, avultando atípica a conduta atribuída ao acusado.

A acrescentar, ainda, o fato consistente em que, na maior parte das vezes, os pequenos comerciantes realizam as aquisições, em feiras realizadas livremente na cidade de São Paulo, de produtos não licenciados provenientes da China, não havendo notícia de embarço a importadores, tampouco de qualquer ação das empresas detentoras das licenças no sentido de impedir a industrialização de tais produtos, que continuam a chegar no Brasil em larga quantidade, optando-se, como de costume, por responsabilizar penalmente os menos afortunados, que têm, nos pequenos comércios, muitas vezes informais, a única forma de sobrevivência.

Não merece acolhida, portanto, a pretensão acusatória desenvolvida.

4. Daí por que julgo improcedente a ação penal e, fundado na regra contida no art. 386, inc. III, do Código de Processo Penal, absolvo o réu J. B. S. da imputação que lhe é feita.

Custas *ex lege*.

Transitada em julgado, preencha-se e devolva-se o boletim informativo.

Publique-se.

Registre-se.

Intimem-se.

Porto Alegre, 29 de maio de 2006.

Honório Gonçalves da Silva Neto – Juiz de  
Direito

## DECISÃO CRIMINAL

**Juiz prolator: André Luís de Moraes Pinto****Data: 15 de dezembro de 2005**

*Prisão Preventiva. Lesão aos cofres da U.. Medida excepcional para todos os homens.*

"Se o único ideal dos homens é a busca da felicidade pessoal, por meio do acúmulo de bens materiais, a humanidade é uma espécie diminuída" (Eric Hobsbawn).

Vistos.

Recebo os autos do expediente investigatório, encontrando-se pendente de apreciação o pleito de decretação da prisão preventiva dos indigitados E. B. K., A. N. M., E. B., N. F. S. B., J. B., C. R. G. P., L. D. P. e N. G. M. L. B. K., bem como seqüestro de bens e solicitação de busca e apreensão de papéis, objetos e documentos.

Procuró aplicar materialmente a Constituição Federal. Prendo a retina nos princípios nela insculpidos, vocacionados à dignidade da pessoa humana e à presunção de não-culpabilidade (expressão tecnicamente mais adequada à dicção constitucional, que a recorrente presunção de inocência).

O encarceramento no curso da marcha persecutória, como é cediço, é medida excepcional, extrema. É pintado com tintas de instrumento para que o processo chegue a bom porto.

Jamais deve ser considerado como antecipação de pena. Esta, apenas tem lugar com o trânsito em julgado da sentença condenatória.

Com efeito, nesta altura, em que ainda não há título executivo, a pretensão do "Parquet" tem que ser examinada com redobradas reservas.

A promoção ministerial se assenta na garantia da ordem pública, na conveniência para a instrução criminal e na garantia da aplicação da lei penal.

No que toca à credibilidade do Estado-Jurisdição, tenho que ela é apreciada em todos os feitos, desde o Pacto Social, pelo qual o Leviatã se substituiu à vingança privada, apresentando-se como melhor alternativa para a sociedade.

O Poder Judiciário, último sítio em que a palavra é a protagonista e a violência o degredado, se afirmará com julgamentos céleres, com decisões fundamentadas, com respeito aos princípios gerais do

direito e com a coragem dos seus magistrados - para prender e para libertar - ainda que todos penssem de forma diferente.

Repetindo o mestre BOAVENTURA: "ainda que o mundo inteiro caia sobre eles".

Neste particular, nenhuma confusão pode ser feita com teimosia ou autismo, mas sim, com INDEPENDÊNCIA (interna, em relação às estruturas institucionais orgânicas de poder; externa, no tocante aos demais Poderes da República, outros órgãos do Estado, comunicação social e opinião pública - melhor seria, opinião publicada) .

No caso em apreço, o *fumus delicti* comissi a amparar a custódia cautelar vêm plasmado no pavilhão de provas que instruem o pedido.

Nos documentos carreados, boa parte deles fruto da quebra do sigilo bancário e fiscal, há sinais da formação de uma organização criminosa vocacionada para a apropriação indébita, agressão à ordem tributária, falsidade ideológica e estelionato, com suspiros de branqueamento de capitais.

Os argumentos, minudentemente expostos pelo Ministério Público em seu articulado de 69 laudas, encontram eco na farta prova trazida.

Exemplos são os extratos dos cartões de crédito e holerites dos argüidos, os quais cotejados, permitem visualizar o não desconto em folha de pagamento das despesas pessoais empreendidas.; assim como os informes trazidos pela Delegacia da Receita Federal, no que toca aos tributos devidos e a autuação fazendária; a par do comunicado pela empresa R. G. E., concernente à apropriação de pagamentos de energia elétrica dos locadores de

espaços comerciais no campus universitário. De mencionar, também, os depoimentos que informam a retirada de valores do caixa da reitoria sem o desconto nos vencimentos, o relatório do administrador provisório acerca da omissão de anotação de patrimônio e pagamento superfaturado; bem como as declaradas relações privilegiadas de empresas vinculadas ao Magnífico Reitor com a Fundação, desde o momento da escolha para fornecimento de equipamentos, passando por comercializações superfaturadas, até a oportunidade singular de recebimento de créditos - diferentemente de outras pessoas jurídicas.

Soma-se a isto tudo, a certidão do DETRAN, a positivar o pormenor de a esposa do Magnífico Reitor estar fazendo uso de um automóvel pertencente ao ex-sócio de seu marido, proprietário de empresa que efetuava os discutíveis negócios com a esgualpada Fundação.

A participação do imputado E. K., Mestre e Reitor, apresenta poros de existência em todos os fatos referenciados.

Em cada uma daquelas ocorrências listadas pelo requerente há nódoas de sua movimentação articulada.

J. B., Assessor Jurídico, e E. B., Gerente de Informática, têm sua participação sinalizada nos crimes contra a ordem tributária, estelionato e apropriação indébita, estendidos de forma pormenorizada nas alíneas 1,2 e 3 do libelo.

J. ainda teve seu nome também ligado ao processo de desvio de recursos da Fundação em benefício da empresa de Assessoria DMW.

E. ainda foi acoplado à aquisição super faturada de equipamentos de fotografia.

C. R. P., Chefe do Departamento Pessoal, aparentemente, deixou suas impressões digitais nas ações designadas como de apropriação indébita e de falsidade ideológica, consubstanciada esta na adulteração de dados fornecidos para auditoria sugerida pelo SINPRO, com o objetivo de não serem constatados os desvios de recursos.

A. M., então Pró-Reitor Administrativo, aparece como enredado nos atos dirigidos à apropriação indébita, desvio de recursos e pagamentos indevidos às empresas de Consultoria A. E. Ltda e de Assessoria DMW, arrolados nos itens 3,4 e 6 da petição, para além de ligação aos eventos 1 e 2.

L. D. P., proprietário da Empresa C., e ex-sócio do Reitor na firma P. C. (com nome social D. P. & K. LTDA.), conquanto não exerça cargo ou função oficial na Universidade, soa como um elo precioso da corrente, a contribuir - na outra ponta - para a dilapidação do patrimônio fundacional, a partir do que o Ministério Público epigrafou como : "4.b) Compras realizadas pela Fundação diretamente de empresa em que o representado E. B. K. figurava como sócio, e pagamentos de débitos do mesmo representado pela entidade: 4.c. - das relações do reitor com a empresa C.: I - Omissão de anotação de patrimônio e pagamento superfaturado: II - aquisição e empréstimo injustificado de equipamentos de informática: III - aquisição superfaturada de equipamentos de fotografia: 5- Da Lavagem de Dinheiro".

Apresentada a fumaça dos delitos cometidos, impõe analisar o outro requisito da providência - periculum libertatis.

À face dos depoimentos prestados aos agentes ministeriais por servidores da Universidade, especialmente o de P. L. e do professor O. B., o constante às fls. 297, 299 e 593, como igualmente o relato de Interventor, recolho a evidência de que os já mencionados Requeridos estão a monitorar os movimentos dos funcionários e conselheiros e a destruir provas, apagando e alterando dados constantes nos arquivos informatizados, restando a sua vida em liberdade inconveniente para a hígida e tranqüila coleta de adminículos probatórios nesta marcha procedimental.

Na mesma esteira, caminham as notícias de constrangimentos/coações a professores e outros funcionários, agora jungidos às ações de protesto, mas, adiante, se tornadas públicas as declarações, por certo que a elas se estenderão (v.g. fl. 776).

Reforça esta argumentação o relato do advogado M. N., nomeadamente o "assédio" por ele sofrido e o testemunho de J. R..

Quem não tolera movimento de contestação e encaminha emissários para ameaçar os seus protagonistas, não agirá diferente quando vislumbrar que eles auxiliam na descoberta e elucidação de ingerências e ilícitos.

A prisão é necessária para resguardar a ordem pública.

A ninguém é dado olvidar que a F. U. C. A. está entre os maiores empregadores destas Coxilhas do Rio Grande, que outrora foram verdejantes.

A pobreza se espalha por estes pagos. A pecuária e a agricultura sofrem com os largos períodos de estiagem, que teimam em reaparecer.

Neste quadro, em que o emprego é escasso e a indústria é um setor minguado, é possível perfeitamente entender a dimensão desta entidade filantrópica para a geração de renda, capilarização do conhecimento e fomento econômico.

O contributo da instituição desgarrada das margens da Terra de Érico Veríssimo e se espalha pelas comunidades regionais.

Com efeito, a apontada "rapinagem" de que vem sendo vítima, provocando o colapso da sua saúde financeira, atinge a todos, direta e indiretamente.

Os atos de protestos populares irradiados pela comunicação social e o fato de o thema ser pauta obrigatória de todas as conversas na cidade, são subsídios suficientes a mostrar o quanto a comunidade está impactada pelo que vem sendo desvelado.

Colho, das conversas ocasionais com estudantes e estagiários, a dor de uma geração de universitários que está humilhada, por integrar um educandário que tem sua imagem deslustrada.

Estão apreensivos, não sabem se os cursos que freqüentam serão mantidos pelo Ministério da Educação, desconfiam da validade deles, sentem-se envergonhados e mostram-se revoltados.

Mais, os elementos de prova já vinculados, indiciam o pagamento para determinados empresas e enriquecimento de gestores, ao mesmo tempo em que centenas de funcionários e professores

ficam meses sem receber seus proventos, resultando numa situação de penúria econômica.

Fornecedores também são presas desta perversa dicotomia.

A desestabilidade social provocada pela atividade delituosa, segundo os argumentos trazidos, tem a sua base empírica com paternidade e contornos bem definidos.

Por conseqüência, impende ser salientado que a inquietude e o desassossego social campeiam por estes lados.

Nas ruas, nas praças públicas as pessoas vociferam se algo está ou vai ser feito.

Daí que, esta decisão, vem em nome dos que têm fome de JUSTIÇA; e não, dos que têm sede de poder.

Quem conhece os meus julgados, umbilicalmente vinculados à Teoria do Garantismo Penal, o meu compromisso com a promoção dos direitos humanos, a minha reverência ao Pacto de San Jose da Costa Rica e a minha devoção à Carta Fundamental da República, sabe bem as resistências que tenho com a nominada "Ordem Pública"; mas neste caso singular, ela reclama reação eficaz - sempre balizada pela temperança, pela serenidade no julgar e marcada pela radical imparcialidade.

Muito já registrei:" (...) esta hipótese de prisão prematura, tem origem na Era Vargas, no certame do Estado Novo, que se banhou no Código Rocco, obra prima de Manzini, encomenda de Benito Mussolini (deste pormenor e do que produziram estes regimes não podemos olvidar nunca, ainda

que sejamos conduzidos a um estado de contem-plação - por isso a imperatividade de nos beliscarmos todos os dias, ao amanhecer - lembrança sempre proveitosa feita por GALEANO).

Por corolário, indisfarçável, seu cariz antidemocrático, fascista, totalitário, preconceituoso e sectário.

Sua conceituação é por demais imprecisa, aberta portanto a toda e qualquer compreensão (constitucional, democrática, ou não).

Muito provavelmente por isso, na esteira dos reclames da doutrina espanhola, é que o fundamento sublinhado está destinado ao ostracismo na reforma processual penal em marcha no Congresso Nacional.

Sobre tudo o que foi anotado, mister destacar mais uma das lições do jusfilósofo AMILTON BUENO DE CARVALHO, ao relatar o HC nº 70006140693, em 23-04-03:

Habeas corpus. Prisão preventiva. Requisitos legais. Presunção de periculosidade pela probabilidade de reincidência. Inadmissibilidade. A futurologia perigosista, reflexo da escola positiva - que, desde muito tem demonstrado seus efeitos nefastos. Excessos punitivos de regimes totalitários, estigmatização e marginalização de determinadas classes sociais (alvo do controle punitivo) - tem acarretado a proliferação de regras e técnicas vagas e ilegítimas de controle social no sistema punitivo, onde o sujeito - considerado como portador de uma perigosidade social da qual não pode subtrair-se - torna-se presa fácil ao aniquilante sistema de exclusão social. A ordem pública, requisi-

to legal amplo, aberto e carente de sólidos critérios de constatação - portanto antidemocrático-, facilmente enquadrável a qualquer situação. É aqui genérica e abstratamente invocada - mera repetição da lei -, já que nenhum dado fático, objeto e concreto há a sustentá-la. Fundamento prisional genérico. Antiguarantista. Insuficiente, portanto! A gravidade do delito, por si só, também não sustenta o cárcere extemporâneo: ausente previsão constitucional e legal de prisão automática por qualquer espécie delitiva. Necessária, e sempre, a presença dos requisitos legais” “

Todavia, há situações em que a consagrada regra deve dar lugar para a preservada exceção.

Esta, mui especial, é uma delas.

A lei é feita para todos os homens, sem distinção. As odiosas casas prisionais também.

A macrocriminalidade não pode ser tratada com mais pruridos que aquela levada a efeito pelos marginalizados sociais.

As agruras naturais do cárcere - à luz da privação da liberdade - não podem ser experimentadas apenas pelos de gola rota, de bolso vazio, que vagam à procura de um corpo que lhes dê reconhecimento e dignidade, qual almas penadas; elas também, quando rigorosamente imprescindível, devem ser inoculadas nos de colarinho branco, de polpudos cofres, corpos vivos, em uma sociedade que beatifica os potentados, os afortunados, quem tem e quem pode proporcionar alguma vantagem, logo ali, no dobrar da esquina.

Na película “O Carteiro e o Poeta” há a instigante passagem, na qual o Carteiro confidencia a

Neruda que usara, como se fosse sua, uma poesia do artista, para cortejar a mulher desejada. Neruda, em perturbadora censura, exclama que ele não deveria ter agido daquela forma, porque a obra pertence a quem a compõe. O Carteiro, então, com simplicidade popular, que faz calar o Poeta, ensina:

"A poesia não é de quem a faz, é de quem precisa dela".

Com a prisão provisória, um reconhecido mal necessário, também é assim: ela não é monopólio dos pretos, dos pobres e das prostitutas.

Ela é destinada para quem dela precisa, mesmo que eles sejam brancos, aquinhoados e de expressão social.

Neste caso, repito, os representados E. K., A. M., E. B., C. R. P., J. B. e L. D. P., precisam dela.

Com a coragem de escancarar a complexidade do Ser (Rui Barbosa, em lição rememorada por Amílton Bueno de Carvalho, ensinou que não há lugar para o juiz covarde), rechaçando o olhar obtuso (Perfecto Ibañez, juiz da Suprema Corte Espanhola, prega que o magistrado se legitima a cada decisão) e repelindo a convicção forjada por verdades absolutas, num juízo superficial, que o momento pré-processual recomenda, sem nenhum vínculo definitivo com o julgamento crepuscular - de fundo, acerca da matéria, pontuo: neste caso, com os elementos trazidos, deve a exceção brilhar, abandonando o confortável trono de quem nasceu para ser mero coadjuvante.

Em relação a L. D. P., especificamente quanto à hipótese - garantia da aplicação da lei penal, vejo que o fato de ter se afastado da cidade para

montar empresa em outra, na mesma região do Estado, com publicidade, não permite a definitiva conclusão de que ele tenha se colocado em situação de quem quer fugir das malhas da Justiça.

Pelos dados trazidos há, tão-somente, a presunção de evasão, mas com base em presunção - juízo de possibilidade, não é possível cercear a liberdade do cidadão.

Ademais, de salientar, que os informes trazidos pelo Requerente, permitem a localização do investigado.

No que toca à investigada N. F., por outro vértice, há apenas o registro de uso do cartão de crédito para fins pessoais, desacoplados da finalidade precípua conferida a um cartão nominado corporativo.

Nada obstante, não percebi qual a sua participação na engenharia da organização criminosa, qual a sua precisa contribuição para os desideratos delitivos e, assim, o grau de envolvimento nos conchaves noticiados.

Em relação a N. G., esposa do Reitor, existe a órfã circunstância de ela ter sido vista fazendo uso de um automóvel, o qual está registrado em nome de L. D. P.

Não há qualquer sopro de prova a apontar seu envolvimento ativo com o que foi arquitetado.

Ao que noto, está a consorte, à face dos elementos postos à disposição para apreciação, se beneficiando de parte do patrimônio edificado pelas ingerências apontadas.

Em razão disto, neste momento, não encontro em relação a elas indícios suficientes de autoria dos crimes de maior repercussão.

Dessarte, na soleira da persecução penal, DEFIRO - parcialmente - o pleito de decretação de prisão preventiva, para afirmá-lo em relação a E. B. K., A. N. M., E. B., J. B., C. R. G. P. e L. D. P. e negá-lo no que tange a N. F. S. B. e N. G. M. L. B. K.

Expeçam-se os respectivos mandados de prisão, devendo ser observado, quando do recolhimento, o previsto no artigo 295 do Código de Processo Penal.

Em distinto diapasão, INDEFIRO, por ora, o pedido de busca e apreensão, porque em alguns momentos é genérico e, sobretudo, em virtude de não terem sido particularizados os sítios em que devem ser procurados.

No que pertine ao requerimento residual, representado pelo seqüestro de bens de E., H., J., E. e N. F., deverá o Ministério Público primeiro in-

formar a data em que os agentes, pela primeira vez, assumiram as funções de Reitor, Pró-Reitor, Chefia de Departamento e Assessoria, bem como a data de aquisição de todos os bens imóveis, com o nome de todos os adquirentes (se em condomínio com terceiros) - podendo ser mediante cópia da matrícula no Registro de Imobiliário.

Tangente aos bens móveis (veículos automotores) já há documento informativo do Departamento de Trânsito.

Intime-se o Ministério Público.

Atenda-se o item "d" do petítório.

Diligências legais.

Cruz Alta (RS), 15 de dezembro de 2005.

André Luís de Moraes Pinto - Juiz de Direito

## *Jurisdição e administração: realidades distintas?*

*>> Você pode produzir o  
som de duas mãos batendo  
uma na outra. Mas qual  
é o som de uma das mãos?*

A atividade jurisdicional ou jurisdição é realizada unicamente pelo magistrado? Ou dela partilha o advogado, o promotor de justiça, o servidor e o perito? Ela se traduz apenas em uma ação jurídico-intelectual manifestada nos despachos, decisões e sentenças produzidos no âmbito das relações processuais? Ou ela prescinde de outras tantas condições de ordem material e de pessoal?

Mais do que respostas, esses questionamentos têm levado a outras indagações que gostaria de compartilhar nesse espaço de reflexão que ora é oferecido ao público dentro da nova formatação da revista de Sentenças e Decisões de Primeiro Grau da AJURIS.

Para procurar respondê-las, tenho me socorrido da preleção do psicoterapeuta Humberto Mariotti, em artigo denominado “*O Automatismo Concorde-Discordo e as Armadilhas do Reduccionismo*”, com o subtítulo “*Uma análise do modelo mental que limita a nossa compreensão de mundo e de nós mesmos*”, no qual ele procura demonstrar



que nosso modelo mental ocidental, de lógica linear, tende a reduzir nosso conhecimento acerca dos fenômenos da vida à nossa estrutura de compreensão, eliminando o desconhecido ao invés de integrá-lo e, ao assim fazê-lo, dificulta a nossa capacidade de ouvir até o fim sem concordar nem discordar, o que ao cabo implica a substituição do dado ou fato por pressupostos, do *dever ser* no lugar do que é.

Voltando às indagações iniciais, numa perspectiva orgânica interna, poderia o magistrado, prescindindo da ação dos servidores, prestar jurisdição? Ou seja, exemplificativamente, prolatada a sentença, em gabinete, sob o ponto de vista do jurisdicionado, estará prestada a jurisdição? Ou será que, nessa ótica, a jurisdição estará prestada quando a atividade da serventia realizar os atos de publicidade da sentença? E ainda o departamento de informática garantir o trânsito da informação no sistema informatizado e o departamento de artes gráficas publicar efetiva e corretamente a nota de expediente, fazendo posteriormente circular o Diário da Justiça?

Se olharmos por uma ótica que não meramente a jurídico-processual, procurando apreender a realidade tal qual ela se manifesta na vida concreta da cidadania (que é afinal a visão legitimadora da função), penso que somos forçados a reconhecer que a jurisdição é prestada dentro de uma noção de complementaridade dinâmica exercida numa rede inseparável de relações que

se condicionam mutuamente e da qual participam, internamente, todos os integrantes do Poder Judiciário, do seu Presidente ao Auxiliar de Serviços Gerais, do Juiz de Direito ao servidor dos diversos departamentos integrantes da estrutura orgânica do Poder Judiciário.

E isso tem (ou terá) grande significação a partir da tomada de consciência de que a jurisdição e a administração são apenas dimensões da mesma realidade, uma não existindo sem a outra, o que avulta a necessidade crescente de que haja um maior e mais efetivo incremento do conhecimento da ciência da Administração em relação a todos os sujeitos participantes da rede de relações internas do Poder Judiciário e que isso se traduza em resultados concretos na vida dos jurisdicionados e, em última análise, em uma evolução no atendimento dos legítimos interesses da cidadania.

Essa realidade, outrossim, não é diversa quando procuramos alargar a visão além da ótica orgânica interna. Da referida rede de relações mútuas participam ainda os demais sujeitos que, de uma forma ou de outra, atuam na função ou atividade da prestação jurisdicional, como, por exemplo, o advogado que além de beneficiário da jurisdição – tal qual a parte que representa –, também atua dentro da noção de complementaridade dinâmica exercida na rede inseparável de relações que se condicionam mutuamente e que, em si, nada são, mas no conjunto das conexões que se alternam

e combinam, determinam a textura do todo, ou seja, a prestação jurisdicional.

Disso resulta a necessidade crescente de uma postura de diálogo que, a partir do reconhecimento das limitações de cada qual, permita a reampliação do olhar de cada um dos sujeitos dessa rede de relações de complementaridade, por intermédio de ações concretas, como foi por exem-

plo a criação da denominada Comissão Mista OAB/RS-CGJ-PGQJ, cujos resultados, se se fizesse analogia ao som produzido pelas mãos, como no *koan* acima, só podem ser produzidos quando atuam como uma unidade que, separada, nada é.

Cláudio Luís Martinewski – Juiz-Corregedor e Secretário Executivo do PGQJ.