



Estado do Rio Grande do Sul  
Poder Judiciário  
Tribunal de Justiça

 AJURIS  
Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul

# MULTIJURIS

## Primeiro Grau em Ação

ANO III - NÚMERO 5 - JUNHO 2008

### Entrevista

Luiz Felipe Brasil Santos  
Corregedor-Geral da Justiça do TJRS

### Artigos Interdisciplinares

CATES – Centro de Atendimento Terapêutico e Social – Um programa de acompanhamento psicológico e social aos jurisdicionados do Foro da Comarca de Santa Maria-RS

Vítima e Trauma Psíquico

Como ver e ouvir o que a mídia não mostra e nem diz?

### Reflexões

O que a sociedade espera de nós

### Práticas Inovadoras

Projeto de Mediação em Superendividamento do Consumidor:  
a experiência nas comarcas do interior e na Capital

Administração Processual Judiciária:  
A responsabilidade do Juiz na condução do processo,  
buscando a inovação e a efetividade

O Juiz e a responsabilidade diante da simplificação  
de procedimentos, da gestão de processos de  
trabalho e da sua inovação

Projeto Justiça em Ação

Implicações práticas do Projeto Poupança

### Sentenças e decisões cíveis e criminais

# MULTIJURIS

## Primeiro Grau em Ação

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

#### Presidente

Des. Arminio José Abreu Lima da Rosa

#### 1º Vice-Presidente

Des. Roque Miguel Fank

#### 2º Vice-Presidente

Des. Jorge Luís Dall'Agnol

#### 3º Vice-Presidente

Des. Luiz Ari Azambuja Ramos

#### Corregedor-Geral da Justiça

Des. Luiz Felipe Brasil Santos

### ASSOCIAÇÃO DOS JUÍZES DO RIO GRANDE DO SUL

#### Presidente

Carlos Cini Marchionatti

#### Vice-Presidente Administrativo

Marco Aurélio Martins Xavier

#### Vice-Presidente Social

Cacildo de Andrade Xavier

#### Vice-Presidente Cultural

Vanderlei Deolindo

#### Vice-Presidente de Patrimônio e Finanças

Cristiane Hoppe

#### Diretora da Revista MULTIJURIS - Primeiro Grau em Ação

Maira Grinblat

### CONSELHO EDITORIAL DA REVISTA

Eliane Garcia Nogueira – Coordenadora

Liége Puricelli Pires

Andréa Rezende Russo

André Luís de Aguiar Tesheimer

José Luiz Leal Vieira

Charles Maciel Bittencourt

Vancarlo André Anacleto

Rosane Wanner da Silva Bordasch

Betina Meinhardt Ronchetti

Assistente Administrativo

Daniela Bueno

Jornalista Responsável

Adriana Arend

Impressão Gráfica

Departamento de Artes Gráficas – TJRS

Arte da Capa

Marcelo Oliveira Ames

Projeto Gráfico e Editoração

Juliano Verardi

Paulo Guilherme Marques

Tiragem: 840 exemplares

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).

ISSN 1980-184X

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 Revista MULTIJURIS – Primeiro Grau em Ação foi lançada com nova formatação há dois anos e alcança, com sucesso, a sua quinta edição.

Destacam-se experiências inovadoras dos Magistrados de 1º Grau no âmbito das Comarcas ou Varas, relativas à gestão institucional, processual e cartorária, sem se distanciar dos assuntos multidisciplinares importantes ao exercício da jurisdição.

Inserem-se, também, práticas rationalizadoras, como ferramentas úteis no cotidiano forense, sem deixar de manter um espaço reservado às sentenças inéditas e/ou polêmicas, assim como aos despachos rationalizadores, que possam servir de fonte de pesquisa aos operadores do Direito em geral, sobretudo aos Magistrados no exercício da jurisdição.

O exercício da Magistratura exige, cada vez mais, múltiplos e complexos conhecimentos e impõe novos desafios que vão além da prestação jurisdicional clássica. Foi-se a época em que o exercício da jurisdição se limitava a despachos, a presidir as audiências e a proferir os julgamentos, embora essas atividades, por si só, fazem com que o esforço seja grande diante do número cada vez maior de processos.

A demanda crescente nos últimos anos e a importância conferida ao Poder Judiciário como garantidor do cumprimento dos direitos fundamentais previstos na Constituição Federal e nas leis do País têm feito com que os Magistrados reservem atenção à constante formação multidisciplinar e à capacitação em métodos eficazes de administração judiciária, uma preocupação constante perseguida pelo Conselho Editorial da Revista MULTIJURIS.

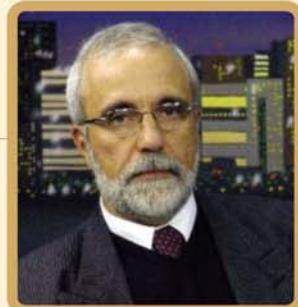
Nesse contexto, a presente edição traz entrevista com o Corregedor-Geral da Justiça, Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, respondendo, com propriedade, às indagações de interesse da jurisdição de Primeiro Grau. Relativamente às práticas inovadoras, são abordados os Projetos de Mediação em Superendividamento do Consumidor, Administração Processual Judiciária e Implicações Práticas do Projeto Poupança. Nos artigos interdisciplinares, sempre muito importantes ao exercício da jurisdição, temos o Programa Justiça Integral, da Comarca de Santa Maria, modelo de justiça terapêutica firmado em trabalho voluntário, o tema Vítima e Trauma Psíquico, e a abordagem relativa ao trato com a mídia, trazendo reflexões sobre a influência da imprensa e formas para obter uma comunicação eficiente. Na seqüência, são destacadas as sentenças cíveis e criminais em temas inéditos e, finalizando, reflexão desenvolvida pela ex-presidente da AJURIS, Denise Oliveira Cesar, relativamente ao que a sociedade espera de seus Magistrados.

Com esse editorial, apresentamos a 5ª edição da Revista MULTIJURIS – Primeiro Grau em Ação, com o renovado propósito de promover o compartilhamento de boas iniciativas e contribuir para a melhoria contínua da prestação jurisdicional, em benefício da Sociedade e da Cidadania.

**Vanderlei Deolindo**  
Vice-Presidente Cultural da AJURIS

## Entrevista

4 Luiz Felipe Brasil Santos  
Corregedor-Geral da Justiça do TJRS



## Práticas Inovadoras

Projeto de Mediação em  
Superendividamento do Consumidor:  
a experiência nas comarcas do interior  
e na Capital  
*Clarissa Costa de Lima*  
*Káren Rick Danilevitz Bertoncello*  
*Maria Augusta Dall'Agnol*

8

Projeto Justiça em Ação  
*Cintia Burhalde Mua*

25

### Administração Processual Judiciária:

A responsabilidade do Juiz na condução  
do processo, buscando a inovação e a efetividade

16 *Ricardo Pippi Schmidt*

O Juiz e a responsabilidade diante da simplificação  
de procedimentos, da gestão de processos de trabalho  
e da sua inovação

21 *Juliano da Costa Stumpf*

Implicações práticas do Projeto Poupança  
35 *Rosane Wanner da Silva Bordasch*

## Artigos Interdisciplinares

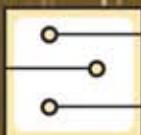
CATES – Centro de Atendimento Terapêutico e Social  
*Caren Ferreira do Nascimento (Coordenadora)*  
*Patrícia Lucion Roso (Vice-Cordenadora)*  
*Suane Pastoriza Faraj*  
*Mariéli Leonardi Pasetto*  
*Michelli Machado Machado*

38

44 Vítima e Trauma Psíquico  
*Edgar Chagas Diefenthaler*

Como ver e ouvir o que a mídia não mostra e nem diz?  
Breve reflexão sobre a influência da imprensa e  
formas para obter uma comunicação eficiente  
*Flávio A. C. Porcello*

53



## Sentenças e Decisões Cíveis

Responsabilidade civil solidária. Danos morais. Calúnia, injúria e difamação praticadas contra o Promotor de Justiça, por meio de acusações e ofensas veiculadas na imprensa escrita e no bojo de processos judiciais. Ação indenizatória procedente.

Geraldo Anastácio Brandeburski Júnior

58

Ação indenizatória. Improcedência. Litigância de má-fé imposta à autora e ao respectivo procurador de forma solidária. Revogação do benefício da gratuidade judiciária pelo desvirtuamento do instituto.

Régis Adil Bertolini

72

Abandono afetivo. Dano extrapatrimonial. O abandono do filho, desde que seja voluntário e injustificado, configura violação a dever específico. Art. 1.634, II, do CC.

66

Sentença parcialmente procedente.

Eduardo Furian Pontes

77

Internação hospitalar. Avaliação prévia pelo médico responsável como pressuposto para internação. Ato médico.

Verificação da existência dos leitos pelo Oficial de Justiça.

Decisão padronizada para o plantão de Santa Maria-RS.

## Sentenças e Decisões Criminais

Transporte ilegal de arma de fogo. Arma de fogo com numeração raspada. Conduta prevista no art. 16, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.826/03. Desclassificação do tipo para o art. 14 da mesma Lei. Princípio da proporcionalidade.

Ruggiero Rascovetzki Saciloto

78

Porte de arma. PMs, autores da prisão, que estariam buscando reserva de mercado na atividade, para eles irregular, de segurança privada.

Tese defensiva que não gera absolvição.

Betina Meinhardt Ronchetti

86

Processo penal. Julgamento antecipado. Possibilidade. Doutrina da interpretação dinâmica do Direito. Recebimento da denúncia que não obsta prolação de sentença absolutória antes do encerramento da instrução. Princípio da insignificância.

82

Atipicidade. Sentença absolutória.

Roberto Coutinho Borba

91

Folha corrida. Certidão de antecedentes criminais. Pena restritiva de direitos. *Sursis*. Art. 163, § 2º, da LEP. Dados sigilosos. Lacuna.

Analogia. Aplicação dos princípios *favor rei*, da igualdade e da proporcionalidade. Art. 202 da LEP. Inaplicabilidade para as penas restritivas de direitos.

Clademir José Ceolin Missaggia

## Reflexões

O que a sociedade espera de nós

98

Denise Oliveira Cezar





## Des. Luiz Felipe Brasil Santos

*Corregedor-Geral da Justiça do TJRS*

### **O que levou V. Exa. escolher a magistratura? Qual foi a trajetória percorrida?**

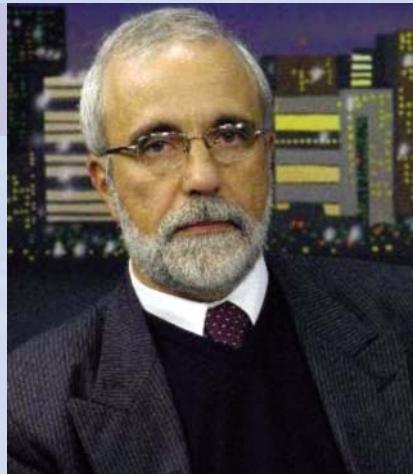
Quando ingressei na faculdade, já almejava ser Juiz, nunca me passou pela cabeça advogar. Sempre procurei encontrar soluções justas e penso que a única profissão em que se pode fazer isso, com independência, é na Magistratura. Acho que sou Juiz por vocação, penso que não saberia fazer outra coisa. Em 28 de janeiro último, completei o tempo para me aposentar e, ao menos por ora, não me aposentarei. No mínimo, vou completar meu tempo na Corregedoria e, depois de sair daqui, acredito que também não me aposentarei, pois penso que não devemos nos aposentar das coisas que gostamos de fazer.

Assumi como Juiz-Adjunto em 5 de abril de 1978. Completei, portanto, 30 anos de Magistratura. Assumi como Juiz-Adjunto na Comarca de São Borja, na 2ª Vara, onde o único Juiz titular era o da 1ª Vara. Na época, era o hoje Des. Aristides Pedroso de Albuquerque Neto. Permaneci por pouco tempo, fui redesignado novamente para Porto Alegre, ainda como Juiz-Adjunto, onde atuei simultaneamente na 1ª e 9ª Varas Cíveis, posteriormente na 4ª e 12ª Varas Cíveis, no Foro da Siqueira Campos.

Como Juiz de Direito, assumi em julho de 1979 e fui designado, ainda como substituto de entrância inicial, para a Comarca de Guaíba, onde permaneci por três ou quatro meses. Na época, eram quatro as entrâncias e não três, como hoje. Antigamente, a carreira tinha muito mais degraus, porque começávamos como Juiz-Adjunto, depois era Juiz de 1ª entrância, 2ª, 3ª e 4ª. Havia ainda o Tribunal de Alçada e o Tribunal de Justiça. Eram, portanto, sete degraus na carreira. Hoje são quatro.

No final de 1979, fui designado, já então como titular, para a Comarca de Marcelino Ramos. Lá permaneci por dois anos, até o final de 1981. Era uma Comarca onde atendia, como substituto permanente, em Gaurama. Em final de 1981 pedi remoção para Estância Velha. Posteriormente, fui promovido para Guaíba, na segunda entrância. Em 1984 fui promovido para Sapucaia do Sul, de terceira entrância. Era uma Comarca problemática. Eram três Varas em Sapucaia do Sul, e assumimos três Juízes, quase no mesmo período, dentro do mesmo mês. Eu na 3ª Vara, o Colega Aymoré Roque Pottes de Mello na 1ª Vara, e o Colega Delmar Hockheim, hoje aposentado, na 2ª Vara. Lá permanecemos aproximadamente cinco anos.

Em final de 1989, fui promovido para Porto Alegre, sendo então designado, como substituto de entrância final, para o Foro Regional de Alto Petrópolis, onde permaneci cerca de 30/ 40 dias. Logo em seguida, fui designado para atender um Regime de Exceção (jurisdição compartilhada) na 5ª Vara de Família, onde o titular era o Colega Antônio Guilherme Tanger Jardim, hoje aposentado. Isso porque era época eleitoral, e o Jardim era Juiz Eleitoral, precisando de auxílio para atender a demanda da Vara. Assim, fui designado para repartir a competência na 5ª Vara da Família. Terminadas as eleições, o Jardim foi para a Corregedoria, como Juiz-Corregedor. Abriu a vaga na 5ª Vara da Família, me candidatei e consegui a classificação Família. Permaneci como titular da 5ª Vara da Família de 1990 até junho de 1994, quando o então Corregedor-Geral, o Desembargador (hoje aposentado) Décio Erpen, me convidou para ser Juiz-Corregedor. Não esqueço dessa data, pois estava há uma semana como Juiz-Corregedor quando estourou o motim do Presídio Central, liderado pelo Melara. Lembro de ter acompanhado o Desembargador Erpen ao Presídio Central logo que ocorreu aquele episódio. Continuei na Corregedoria de 1994 até 1997 nas gestões, respectivamente, dos Desembargadores Guilherme Oliveira de Souza Castro e Clarindo Favretto. Em 1997 fui promo-



vido ao Tribunal de Alçada, e, num prazo inferior a um ano, houve a unificação dos Tribunais, em 1998, quando fui então promovido ao Tribunal de Justiça. Permaneci aproximadamente um ano na 12ª Câmara Cível, que era a antiga 4ª Cível do Alçada. Em 1999, afinal, consegui classificar-me na 7ª Câmara Cível, onde permaneci até assumir como Corregedor-Geral, em 1º de fevereiro deste ano.

Além da atuação como magistrado, logo que vim a Porto Alegre, comecei a lecionar Direito de Família. Minha primeira experiência na área não foi na Escola da AJURIS, mas na Escola do Ministério Público, quando comecei a lecionar em 1991. A seguir, passei também a lecionar na Escola da AJURIS.

#### **Quais são as metas da Administração, no âmbito da Corregedoria?**

Algumas coisas já conseguimos realizar nesses poucos meses. Cito: 1) os Juizados Criminais nos estádios de futebol; 2) a instalação, na comarca de Porto Alegre, do Juizado de Violência Doméstica; 3) a instalação do cartório-escola, para treinamento dos servidores. Quanto ao Juizado de Violência Doméstica, pretendo ampliá-lo dotando-o de uma infra-estrutura de atendimento multidisciplinar, além de instalar outras unidades nas maiores comarcas.

Estão sendo gradualmente retomados os cursos para magistrados, mediante convocação, em convênio com a Escola da Magistratura. Se faz necessário implantar cursos à distância, única forma de conseguirmos atender à carga horária anual mínima necessária, conforme regulamentado pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados, para habilitar os juízes à promoção por merecimento.

Incentivamos a criação das Comissões Mistas, em nível de comarcas, compostas por magistrados, advogados, promotores, servidores e defensores públicos, para democraticamente discutir projetos locais e prevenir problemas. Temos uma Comissão Mista, em nível estadual, que tem rendido bons frutos.

Estamos elaborando, com o apoio do ECOJUS, o projeto provisoriamente denominado *de Judiciário Ecológico*, para difundir boas práticas de gestão nessa área.

Lançamos o PROJETO EFICIÊNCIA, em caráter piloto, inicialmente em 20 comarcas de entrância inicial, no qual pretendemos implantar os PROCEDIMENTOS OPERACIONAS PADRÃO, que vêm sendo elaborados desde gestões anteriores nesta Corregedoria, e que

agora estão aptos a serem postos em prática. O PROJETO EFICIÊNCIA não se limita à adoção dos POPs, mas inclui também método de trabalho uniforme (por dígito), em que será possível mensurar o trabalho desenvolvido pelos servidores individualmente, estabelecendo metas. Após essa etapa inicial de teste, corrigidas eventuais deficiências, vamos expandir para outras comarcas, gradualmente.

Vamos passar a divulgar na INTRANET o tempo médio de duração do processo em cada unidade judiciária e a respectiva taxa de congestionamento, bem como a média estadual, a cada trimestre. Isso para que todos tenham um referencial em relação à sua respectiva vara/comarca, podendo estabelecer metas, em vista do desempenho de outras unidades com características assemelhadas.

Em fase de elaboração está o PROJETO PATERNIDADE RESPONSÁVEL, que abreviará em muito a coleta de material para exame de DNA, nas ações investigatórias de paternidade, possibilitando que tudo isso se realize na própria audiência inicial.

Nos moldes do que já foi feito em Porto Alegre, sob a batuta de seu dinâmico Diretor do Foro, o colega Carlos Eduardo Richinitti, pretendemos que os Foros das grandes comarcas não fechem ao meio-dia, mantendo um atendimento ininterrupto, no setor de protocolo, entre outros.

Precisamos equacionar o problema dos autos de processos findos, pois não temos mais como permanecer na condição de guardiões dessa imensa quantidade de papel.

Finalmente, embora não seja um projeto específico da Corregedoria, mas da Administração do Tribunal, vamos trabalhar no sentido de agilizar ao máximo a virtualização dos processos, que é, sem dúvida, uma das mais importantes medidas para o futuro do Judiciário.

#### **Os magistrados administram Varas, Foros e o Tribunal. Como capacitar os magistrados para o exercício dessa atividade gerencial?**

Ninguém mais duvida de que o bom juiz não pode ser apenas juiz, mas deve ter também a visão do administrador. Incrementar a formação dos magistrados na área administrativa, nos moldes do que vem sendo feito pela Escola da Magistratura, por intermédio do mestrado profissionalizante, em convênio com a FGV, é um caminho que precisa ser incentivado. Esse grupo de magistrados que está sendo agora formado sem dúvida constitui

uma massa crítica de enorme importância, na medida em que propagarão essa cultura, o que já vem ocorrendo, aliás. Para apoiar e ampliar essa iniciativa, a Administração do Tribunal pretende editar os trabalhos de conclusão desses colegas, que constituirão uma coleção denominada **ADMINISTRAÇÃO JUDICIÁRIA**, que será distribuída a todos os magistrados gaúchos.

A inclusão da matéria de administração judiciária no currículo da Escola da Magistratura e durante o período, agora de quatro meses, de estágio prático de nosso concurso também se faz necessário. Isso sem falar, é claro, nos encontros para magistrados, promovidos pela Corregedoria e pela ESM.

**Tendo em vista a nova normatização que exige critérios para promoção por merecimento, o que deve ser levado em consideração na opinião de V. Exa.?**

Os parâmetros de aferição do merecimento estão estabelecidos na Constituição Federal. Além disso, penso que os indicadores que constam no art. 10 da proposta de regulamentação que o Colégio de Corregedores encaminhou ao CNJ, espelham razoavelmente o que possa ser avaliado no mérito de um magistrado, a saber: a) assiduidade e pontualidade ao expediente forense e às audiências; b) boas práticas de gestão administrativa, no âmbito de sua competência; c) despachos e decisões interlocutórias eficientes à resolução da demanda; d) urbanidade no tratamento dispensado às partes, membros do Ministério Público, advogados, testemunhas, servidores e jurisdicionados; e) não ocorrência de anulação de decisões ou sentenças por falta de fundamentação; f) não responder a processo administrativo-disciplinar, processo criminal por crime doloso ou ação de improbidade administrativa; g) conduta irrepreensível na vida pública e particular.

**Qual a avaliação de V. Exa. acerca das atividades desenvolvidas pelo CNJ?**

No geral, vejo como positiva a atuação do CNJ, sobretudo a partir do momento em que passou a ser focada no planejamento do Judiciário. Inviável prosseguir como se estava antes, quando havia vários "judiciários" em nosso país, na medida em que não existia uma política centralizada e nem sequer dados confiáveis acerca de nossa realidade.

**Considerando os modernos conceitos de gestão pública, que envolvem liderança, motivação e trabalho em equipe, como deve ser a relação magistrado/servidor?**

Penso que o magistrado deve buscar exercer efetiva liderança diante dos servidores, e não ser visto apenas como um "chefe" ou, por vezes até, um inimigo. Não tem mais lugar o distanciamento entre o cartório e o gabinete. Todos fazem parte da mesma equipe de trabalho e buscam objetivos comuns.

**A instituição de um Plano de Carreira para os servidores do 1º grau é uma antiga reivindicação e a necessidade de sua implementação também foi ressaltada pela AJURIS no último Congresso de Magistrados. Quais seriam os benefícios para o Poder Judiciário?**

Não há dúvida de que um Plano de Carreira é necessidade imperiosa. Os benefícios evidentes serão a modernização em nossa arcaica estrutura de pessoal, dando aos servidores uma perspectiva de crescimento na carreira e, consequentemente, a percepção da necessidade de permanente aperfeiçoamento. Como resultado disso, haverá maior motivação para o trabalho.

**As demandas de massa são realidade na maioria das Comarcas do Rio Grande do Sul e, se não inviabilizam, dificultam muito a solução rápida das lides. Como enfrentar essa realidade, oferecendo um serviço rápido à sociedade?**

O caminho está, sem dúvida, nas demandas coletivas, na conformidade do que está sendo pioneiramente realizado na comarca de Porto Alegre, por iniciativa de um grupo de magistrados, com relação às ações relativas às diferenças de poupança.

**Nessa linha, as principais críticas que diuturnamente recaem sobre o Poder Judiciário são morosidade e ineficiência. Que ações serão desenvolvidas para atacar estas críticas?**

As linhas de ação já referidas nas respostas anteriores são todas elas direcionadas a essa finalidade.

**O difícil acesso ao Judiciário também seguidamente é apontado como causa do distanciamento da sociedade. Como aproximar o Poder Judiciário da sociedade?**

Não é de hoje a preocupação dos magistrados em buscar uma maior aproximação do Judiciário com a sociedade. Precisamos nos fazer entender, utilizando uma linguagem que seja compreendida e indo ao encontro da população, pelos meios de comunicação, para mostrar o trabalho que realizamos, o qual, apesar das notórias dificuldades, apresenta alguns pontos de excelência.

**Cientes da necessidade de constante aprimoramento no atendimento prestado aos nossos**

**usuários, algumas varas estão desenvolvendo atividades e projetos. Na atual gestão, há pretensão de desenvolvimento de projeto nesse sentido?**

Já se encontra em desenvolvimento o PROJETO EFICIÊNCIA, como antes referido, cuja finalidade é exatamente essa.

**Qual é o perfil do magistrado de 1º grau do Rio Grande do Sul?**

O magistrado de 1º grau de nosso Estado é, em geral, jovem, idealista, bem preparado, trabalhador e cada vez mais cônscio de sua imensa responsabilidade social.

## *Projeto de Mediação em Superendividamento do Consumidor: a experiência nas comarcas do interior e na Capital*

**Clarissa Costa de Lima<sup>1</sup>**  
**Káren Rick Danilevitz Bertoncello<sup>2</sup>**  
**Maria Augusta Dall'Agnol<sup>3</sup>**

O superendividamento do consumidor tem ocupado espaço de destaque na imprensa internacional e local, ilustrando as dificuldades sócio-econômicas testemunhadas diuturnamente na prática Forense, cujas consequências podem ser vistas em diversas facetas desta causa de exclusão social (ações revisionais, ações de separação ou divórcio, precedidas de procedimentos da Lei Maria da Penha, procedimentos por atos infracionais no Juizado da Infância e Juventude). Exemplo disto situa-se a elaboração de medidas pelo Governo Norte Americano, no mês de dezembro de 2007, para beneficiar os superendividados acometidos pela crise imobiliária dos Estados Unidos da América<sup>4</sup>, assim como, na realidade brasileira, a criação do Índice de Tendências de Endividamento Oneroso (ITEO), noticiado como uma fórmula de reflexão sobre os "limites do endividamento da população e uma possível explosão de inadimplência"<sup>5</sup>.

A existência de tutela legal disciplinando o tema é matéria comum tanto aos países de economia liberal como àquelas mais socializadas: Estados Unidos da América (*Bankruptcy Code-1978*), Suécia (Lei de maio de 1994), Alemanha (InsO 5/10/94 EgInsO em vigor em 1º de janeiro de 1999), Áustria (*Konkursordnungs - novelle - 1993*), Dinamarca (*Gaeldssanering 1984*), Finlândia (Lei em vigor a partir de 08 de fevereiro de 1993), Bélgica (Lei em vigor a partir de 01 de janeiro de 1999) e França, que inseriu no seu Código de Consumo título específico a partir do artigo L.333-1, sendo a primeira lei específica sobre o tema datada de 1989<sup>6</sup>.

Diante da ausência de legislação especial para o tratamento das situações de superendividamento no país, a elaboração e execução do projeto-piloto por iniciativa exclusiva de Juízes de Direito pressupunha a adoção de procedimento fundado na voluntariedade das partes, respaldado no Projeto "Movimento pela Conciliação", do Conselho Nacional de Justiça. O presente projeto apresenta identidade de fundamentos com àqueles expostos pelo Conselho Nacional de Justiça em sua exposição de motivos:

*A proposta trata de mecanismos destinados à realização de acordos tanto em demandas já levadas à Justiça quanto em conflitos ainda não jurisdicisionalizados.*

---

1 – Juíza de Direito.

2 – Juíza de Direito.

3 – Advogada.

4 – Reportagem publicada no jornal *Le Monde*, janeiro de 2008, p. 3.

5 – Reportagem publicada no jornal *Valor Econômico*, dia 27-03-08, p. C14.

6 – ANDORNO, Luis O. *L'endettement: rapport Argentin* Paris: L.G.D.J., 1997, p. 57.

*A estratégia visa a diminuir substancialmente o tempo de duração da lide, viabilizar a solução delas e de conflitos por intermédio de procedimentos simplificados e informais, reduzir o número de processos que se avolumam no Judiciário, alcançando, portanto, as ações em trâmite nos foros e as ocorrências que possam vir a se transformar em futuras demandas judiciais, concebidas como um mecanismo acessível a todo cidadão, enfrentando o gravíssimo fato da litigiosidade contida, por meios não adversariais de resolução de conflitos, da justiça participativa e coexistencial, levando-se, enfim, instrumentos da jurisdição às comunidades.*

*A iniciativa independe da edição de novas leis ou reformas constitucionais; parte da noção de licitude (art. 5º, II, da CF) e apresenta custo zero aos cofres públicos, valendo-se da estrutura material e dos recursos humanos já existentes ou de fácil arregimentação, tais como conciliadores e juízes leigos; almeja instalar pólos de conciliação nas atuais comarcas, varas ou unidades jurisdicionais e, principalmente, interiorizar a justiça, levando-a aos municípios, distritos, vilas, bairros, onde não esteja situada a sede do Judiciário, estabelecendo, verdadeiramente, alternativas de fácil acesso às populações e meios capazes de dar solução rápida aos casos que enfrenta<sup>7</sup>.*

Os sistemas de tratamento de superendividamento nos países que já dispõem de lei específica baseiam-se em filosofias distintas que podem ser conceituadas em duas categorias, são elas: o sistema da "fresh start policy" e o "sistema da reeducação". O primeiro "encara o superendividamento como um risco associado à expansão do mercado financeiro e, por isso, apostar na socialização do risco de desenvolvimento do crédito, concebendo uma responsabilidade limitada para o consumidor." Neste sistema, os bens do devedor são liquidados para o pagamento das dívidas possíveis, restando perdoadas as demais. O segundo, está fundado "na idéia de que o consumidor falhou e necessita ser reeducado. Neste modelo de tipo social conservador os indivíduos são encarados como seres responsáveis e cidadãos decentes e menos como agentes econômicos." Deste modo, o superendividado é obrigado a pagar suas dívidas com patrimônio presente e rendimento futuro por meio de plano de pagamento acordado com os credores<sup>8</sup>.

O procedimento elaborado para o projeto-piloto<sup>9</sup> observou o modelo europeu da reeducação, porquanto teve como ênfase seu aspecto pedagógico como forma de prevenção e de tratamento do superendividamento. Entendemos que no caso brasileiro este é o modelo mais adequado para atender os princípios da Política Nacional de Relações de Consumo, elencados no artigo 4º do Código de Defesa do Consumidor, especialmente àquele constante no inciso IV, a respeito da educação e da informação de fornecedores e consumidores quanto aos seus direitos e deveres com vistas à melhoria do mercado de consumo.

Ademais, este sistema requer dos devedores um aprendizado ativo sobre as consequências, custos e responsabilidade em fazer empréstimos em demasia, o que também estimula os credores na composição amigável dos litígios, se valorizado o esforço dos devedores no cumprimento de suas obrigações<sup>10</sup>.

Quanto às características do procedimento, a modalidade pode ser conciliação paraprocessual e conciliação processual.

As dívidas abrangidas podem ser as decorrentes de créditos consignados, contratos de crédito ao consumo em geral, contratos de prestação de serviços (essenciais ou não), podendo estar vencidas ou não e não havendo limitação do seu valor. Restam excluídas do projeto as dívidas alimentícias, fiscais, créditos habitacionais, decorrentes de indenização por ilícitos civis ou penais, por não se serem oriundas de relação de consumo e, no caso dos créditos habitacionais, devido à complexidade dos contratos e legislação incidente.

No que diz com os pressupostos subjetivos, são admitidos o consumidor pessoa física, de boa-fé, com qualquer renda familiar e que não tenha contraído crédito para o exercício de suas atividades profissionais, tendo em vista que estas já são tuteladas pela Lei de Falências.

As conciliações são propostas a partir das condições sócio-econômicas pessoais de cada superendividado, objetivando a preservação do "mínimo existencial". Este foi denominado pelos franceses de "reste a vivre" como alvo da preocupação do legislador que, em 1998, através do artigo 331-2<sup>11</sup> do Code de la Consommation, introduziu

7 – Disponível no site: <http://www.conciliar.cnj.gov.br/conciliar/arquivos/ProjetoConciliar.doc>

8 – LEITÃO MARQUES, Maria Manuel et alii. O endividamento dos consumidores. Coimbra: Almedina, 2000, pp. 214-217.

9 – Sobre a justificativa teórica e a íntegra do procedimento veja artigo publicado na Revista de Direito do Consumidor, nº 63, p. 173, Editora Revista dos Tribunais.

10 – KILBORN, Jason J. Comportamentos econômicos, superendividamento; estudo comparativo da insolvência do consumidor: buscando as causas e avaliando soluções. Direitos do consumidor endividado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 66.

algumas modificações no sistema de tratamento do superendividamento porque acreditava que a aplicação das medidas de reestruturação do passivo não poderia retirar do devedor todo o meio de existência. Ademais, após alguma experiência no tratamento do superendividamento, constatou-se que, se uma pessoa ou um lar não tivesse um mínimo vital, sua recuperação financeira e a possibilidade de honrar suas dívidas era muito improvável.

Assim, instaurou-se legalmente a exigência do mínimo vital, de modo a garantir ao devedor recursos para as despesas da vida cotidiana, não podendo ser inferior à porção impenhorável do salário nos termos do art. L.145- 2 do Código do Trabalho, nem inferior à renda mínima de inserção (RMI)<sup>12</sup>.

O projeto brasileiro não adotou fórmula específica para o cálculo do mínimo vital, tendo em conta que a análise é realmente complexa, não podendo ser reduzida a nenhuma fórmula matemática simplificadora, como aquela usada em algumas decisões judiciais que considera que o endividamento não poderá ultrapassar um

terço dos rendimentos do consumidor<sup>13</sup>. De qualquer sorte, consideramos que o consumidor só estará, razoavelmente, em condições de honrar o acordo quando preservado o montante suficiente para o pagamento das despesas correntes do lar como água, luz, alimentação, educação, saúde, aluguel, condomínio, entre outras indispensáveis ao bem-estar e dignidade do núcleo familiar<sup>14</sup>.

A experiência nas Comarcas do interior iniciou por Charqueadas e Sapucaia do Sul em dezembro de 2006. Atualmente, segundo dados disponibilizados ao Centro de Pesquisa em Direito do Consumidor da Escola da AJURIS<sup>15</sup>, o projeto também é desenvolvido em Sapiranga e Porto Alegre, tendo esta última através do 5º Juizado Especial Cível em parceria com o Procon e Tribunal de Justiça do RS, abraçado o projeto em novembro de 2007<sup>16</sup>.

Na realidade da Capital, embora o projeto ainda esteja em fase inicial, contando com apenas quatro meses de execução, o índice de conciliação até então obtido supera o índice nacional divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça, a exemplo do que também ocorre nas Comarcas do interior do Estado<sup>17</sup>. Importante destacar

11 – Art. L. 331-2: (Lei nº 95-125 de 08-02-95, art. 29, art. 30, Diário Oficial de 09-02-95, em vigor a partir de 01-08-95) (Lei nº 98-657 de 29-07-98, art 87, Diário Oficial de 31-07-98) A comissão tem por missão tratar, dentro das condições previstas pelo presente capítulo, a situação de superendividamento das pessoas físicas, caracterizadas pela impossibilidade manifesta de que os devedores de boa-fé satisfaçam o conjunto de suas dívidas não-profissionais, exigíveis e no vencimento das mesmas. O montante dos reembolsos resultante da aplicação dos artigos L.331-6 ou L.331-7 é fixado, na forma estabelecida pelo decreto, em função da porção impenhorável do salário estabelecida no artigo L.145-2 do Código do Trabalho, de modo que à família seja reservado, com caráter prioritário, uma porção dos recursos necessários para as despesas correntes de sobrevivência. Esta porção dos recursos, que não poderá ser inferior ao montante do "ingresso mínimo de inserção" (*revenu minimum d'insertion*) que desfrute a família, é indicado no plano convencional de reestruturação contemplado no artigo L. 331-6 ou nas recomendações previstas nos artigos L. 331-7 e L. 331-7-1. (tradução livre)

12 – O ordenamento jurídico francês tratou expressamente sobre a necessidade da preservação do mínimo vital no Código do Trabalho francês, através do Artigo L145-2: (Lei nº 73-4 de 02-01-73, Diário Oficial de 03-01-73), (Lei nº 91-650 de 09-07-91, art. 48, art. 49, Diário Oficial de 14-07-91 em vigor em 01-08-92), (Lei nº 98-657 de 29-07-98, art. 88, Diário Oficial de 31-07-98), (Lei nº 2002-73 de 17-04-02, art. 71, Diário Oficial de 18-01-02). Sob reserva das disposições relativas aos créditos de alimentos, as somas devidas a título de remuneração são penhoráveis ou cessíveis apenas nas proporções e segundo os parâmetros de remuneração afetados de uma atenuação para toda pessoa dependente, fixados por decreto pelo Conselho de Estado. Este decreto estabelecerá as condições nas quais estes parâmetros e atenuações serão revisados em função da evolução das circunstâncias econômicas. Para a determinação da fração impenhorável, será levado em conta o montante da remuneração, dos seus acessórios, ainda que, se for o caso, do valor dos lucros *in natura*, após dedução das cotas e contribuições sociais obrigatórias. Será também considerado como fração impenhorável, igual ao montante dos recursos que disporia o assalariado se perceber apenas a renda mínima de inserção. São excepcionadas as indenizações impenhoráveis, as somas concedidas a título de reembolso de despesas apresentadas pelo trabalhador e as gratificações ou indenizações por encargos familiares. (Tradução livre)

13 – Alain Gouriou acha surpreendente que a Corte de Apelo qualifique este uso de "regra de bom senso", ao passo que dito bom senso conduz a pensar que o importante não é tanto a porcentagem de endividamento, mas o rendimento restante após a dedução da prestação. Uma taxa de endividamento de 50% não terá a mesma importância para um lar que ganha 12.000 F mensais e para aquele que dispõe de 50.000 F. Segundo o autor, os métodos estatísticos de análise e seleção dos riscos demonstram que este critério tem um fraco poder de detecção do risco. Assim, o risco mais baixo de incidente de pagamento não corresponde necessariamente à taxa mais baixa de endividamento; assim como as taxas de endividamento elevadas não são sinônimo de forte probabilidade de insolvência quando outros critérios foram atendidos. (GOURIOU, *La responsabilité...*, p. 56).

14 – Interessante é que na lei suíça houve a indicação de um regime básico de verificação da capacidade de reembolso que se articula em torno de três princípios: a) o rendimento deve permitir ao consumidor reembolsar o crédito; b) este reembolso deve deixar intacto um montante que corresponde ao mínimo vital necessário ao consumidor; c) a fim de reduzir o perigo de um superendividamento a longo termo, a verificação da capacidade de reembolso deve se fazer sobre a base de uma amortização fictícia de trinta e seis meses. Os critérios foram elencados por STAUDER, *Le prêt responsable...*, pp. 1029-1047.

15 – AJURIS/Escola da Magistratura do RS, estabelecida na Rua Celeste Gobatto, 229, Porto Alegre/RS. O Projeto teve início na gestão do Des. Paulo de Tarso Vieira Sanseverino e prossegue na gestão da Des. Íris Helena Nogueira de Oliveira.

16 – As primeiras audiências ocorreram em dezembro daquele ano.

17 – Veja: [www.cnj.gov.br](http://www.cnj.gov.br)

que neste curto período 129 consumidores foram atendidos no Projeto desenvolvido no Posto da Escola da Ajuris, cuja estrutura conta com a colaboração do PROCON Estadual, através de sua coordenadora executiva, Dra. Adriana Burger, no que diz com o atendimento e preenchimento do formulário padrão, a atuação de uma estagiária e de uma servidora, para o cumprimento das audiências de renegociação<sup>18</sup>, e, por fim, a realização das sessões coletivas de renegociação, sob a coordenação e supervisão das Dras. Maria Augusta Dall'Agnol e Maria Alice Ribeiro Amin, com a homologação do Juiz Presidente do 5º Juizado Especial Cível, Dr. José Vinicius Jappur.

O procedimento tem início através de pedidos efetuados pelos superendividados - requerimentos padronizados - efetuados junto ao Procon e Defensoria Pública do RS e encaminhados ao Posto Escola Ajuris. Nestes requerimentos, os requerentes-superendividados a) identificam-se, b) declinam seus dados sócio-econômicos, indicando profissão, número de dependentes, renda mensal, despesas concorrentes fixas (a título de luz, aluguel, telefone, alimentação, pensão alimentícia, educação, plano de saúde, medicamentos, impostos, entre outras), c) montante total da dívida do superendividamento, d) comprometimento mensal com pagamento de dívidas, e) causas da dívida (gastou mais do que ganha, desemprego, divórcio, separação, dissolução de união estável, doença pessoal ou familiar, redução de renda, morte), f) existência de registro e cadastro de inadimplentes, g) a via do conhecimento o crédito (televisão, meio eletrônico, jornal revista, mala direta, panfletagem, telefone, telemarketing) e, por fim, procedem à h) enumeração dos credores, declinando um a um, o valor da dívida, se possui processo judicial pendente, se a dívida está vencida, se já houve tentativa de renegociação, se recebeu cópia do contrato e informações sobre juros e consequências da falta de pagamento. Dados, esses relevantes, tanto para fins estatísticos, como, e principalmente, possibilitar composição das dívidas junto aos credores sempre atento às condições econômicas do superendividado e seu comprometimento econômico.

Em seguida, são expedidas cartas-convites<sup>19</sup> aos credores, enumerados nos requerimentos e indicados pelo superendividado, para que compareçam a uma audiê-

cia de conciliação. Este comparecimento se dá de forma espontânea. Cumpre salientar que, tratando-se de procedimento pré-processual, mostram-se inaplicáveis as disposições inseridas na lei processual civil no que diz respeito a contumácia dos demandados. A participação dos credores se dá de forma voluntária em decorrência das vantagens advindas da composição via parcelamento dos débitos: evita expedientes de cobrança, tanto via extrajudicial ou judicial, diminuindo custos e antecipando a solução final de pendências financeiras.

As audiências de conciliação são realizadas nas dependências do Posto Escola Ajuris, presididas por alunos (porque considerada atividade curricular), sob coordenação de professores da ESM. Os acordos realizados são homologados pelo Juiz de Direito<sup>20</sup> que detém a jurisdição do Posto Ajuris.

Tal prática possibilita que os alunos da ESM<sup>21</sup>, atuando na presidência das audiências mediante orientação e avaliação de professores, participem ativamente no Projeto e exercitem as técnicas de conciliação, condução de audiência e de redação de acordo recebidas no Curso Regular de Preparação à Magistratura.

Nesta audiência, o superendividado e os credores são instados a encontrar uma alternativa para que o primeiro consiga saldar suas obrigações, ponderando a suas possibilidades financeiras, e os segundos recebam os créditos devidos.

O êxito do Projeto está diretamente ligado à prática de conciliação. Por isso, se faz necessário que a presidência da audiência se faça por um conciliador comprometido, que demande esforço e técnica específica para o fim da solução do problema. Assim sendo, imprescindível que se aposte na sensibilização e capacitação dos agentes conciliadores. Somente assim o movimento terá o alcance pretendido.

Como sabido, na conciliação o resultado está mais próximo da vontade das partes, não existindo perdedores nem vencedores. Afastamo-nos da cultura do litígio e nos aproximamos da cultura do consenso. São as partes que constroem a solução para os seus problemas, resgatando a capacidade de relacionamento, comprometendo-se e responsabilizando-se pelo cumprimento das obrigações assumidas (atitude que também gera uma mudança de

18 –Agradecemos a dedicação e empenho da assessora de gabinete Kairusa Tissot (2ª Vara de Sapiranga) e da estagiária de gabinete Pâmela Rocha (2ª Vara de Sapucaia do Sul), que têm desempenhado conjuntamente o auxílio na execução do projeto e as tarefas tradicionais de gabinete.

19 – Efetuada em colaboração com as comarcas de Sapiranga/RS e Sapucaia/RS, respectivamente Juíza de Direito Dras. Karen Bertoncello e Clarissa Costa Lima.

20 – Dr. José Vinicius Andrade Jappur, Juiz Presidente do 5º Juizado Especial Cível.

21 – Os alunos do Nível III da ESM/RS participam do Projeto a título de Prática Civil incluída no currículo.

comportamento na sociedade). Em verdade, aí é que se opera a verdadeira pacificação social.

A atividade do conciliador não se esteira em caráter intuitivo, sim, na utilização de técnicas de conciliação que possibilitam desenvolvimento de habilidades.

Os lidadores do Direito não têm qualquer formação na área compositiva dos litígios. Basta ver a ausência de disciplinas ligadas à conciliação ou a outros métodos alternativos. Nem mesmo há estímulo para tanto, em sede de graduação. A cultura é do litígio - da permanente e incessante contenda judicial. O bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais é preparado para o litígio e, para tanto, recebemos ferramentas e instruções de como manejá-las.

O conciliador, como auxiliar da justiça, é um debatedor de propostas apto a propor soluções que visem o pagamento do débito. Busca a composição de interesses em conflito. Cabe ao conciliador ser o operador da instrumentalização da composição, rompendo barreiras da intransigência e oportunizando concessões.

Na situação particular do Projeto, vemos o conciliador como identificador da situação financeira do superendividado, captador das sugestões do credor e, por fim, inserido em um papel ativo, apto a ofertar alternativas de parcelamento de crédito e a auxiliar na elaboração de um plano conjunto de reembolso do crédito de acordo com o orçamento do superendividado.

O conciliador trabalha com um superendividado (ou sobreendividado) que se encontra fragilizado em face da sua difícil situação financeira e incapacidade de saldar suas dívidas junto aos credores, porque já comprometido com dívidas correntes que garantem sua sobrevivência. Cabe ao condutor utilizar técnicas de receptividade, propiciando ao endividado o necessário acolhimento. Ainda, não deve esquecer seu papel formativo.

O conciliador, na sua atividade de intermediação, vale-se do exercício da persuasão, indicando aos credores as vantagens da composição, utilizando argumentos, tais como, redução de custos com cobrança, tanto extrajudicial como judicial.

O acordo sempre visa ao resgate da saúde financeira, por isso imperiosa a observação por parte do conciliador da compatibilidade dos pagamentos com a situação financeira do devedor. Tal exame se faz mediante observação do requerimento inicial indicativo da renda mensal do devedor que indica o comprometimento com despesas correntes.

De outra banda, tem-se observado nas inúmeras audiências realizadas que os credores presentes demonstram considerável interesse na composição dos débitos carreando propostas extremamente facilitadoras aos devedores. Portanto, pode o conciliador, no projeto, ver sua atividade facilitada nesta hipótese. Situação que se espera ampliada, porque decorre da reiterada participação dos credores no Projeto e consequente conscientização das vantagens da composição para processual.

Salientamos que o projeto visa à renegociação da dívida entre o consumidor-superendividado e os inúmeros credores<sup>22</sup> apontados no requerimento inicial, afastando a possibilidade de revisão de contrato e discussão do montante do débito.

Por fim, a redação do acordo deverá ser perfeccionada em consonância com critérios objetivos: a) os acordos são celebrados individualmente com cada credor; b) indicam o montante do débito (e se há redução do montante da dívida pelo credor), c) o parcelamento (constando número, valor de cada parcela, datas do vencimento), d) forma e/ou local do pagamento. Na hipótese de exclusão do nome do superendividado de cadastros restritivos de crédito, deve constar em ata tal comprometimento pelo credor (pela experiência se observa que os credores se comprometem na retirada após pagamento da primeira parcela do acordo). Ao final do acordo, o requerente será esclarecido quanto às obrigações ali assumidas frente à quitação do débito e da necessidade de controle de seus gastos visando à satisfação primeira e integral daquele acordo. Cuida-se de atividade de conscientização.

Ainda, a negociação pode realizar-se parcialmente, somente com alguns dos credores, sempre considerando o interesse dos partícipes, as possibilidades econômicas do devedor e as ofertas operadas pelos requeridos presentes.

Nesta audiência, além da busca da renegociação dos débitos, é papel do conciliador esclarecer aos superendividado da necessidade de demandar esforço no cumprimento do acordo celebrado com os credores e da contenção frente a realização de outros débitos, indicando a necessidade de controle da sua vida financeira.

O perfil estatístico das duas primeiras Comarcas a implantar o projeto, assim como da Capital reforçam a idéia pela necessidade da atuação ativa no tratamento das situações de superendividamento, notadamente diante da identificação de que as famílias superendividadas não apresentam maiores fatores internos de justificação

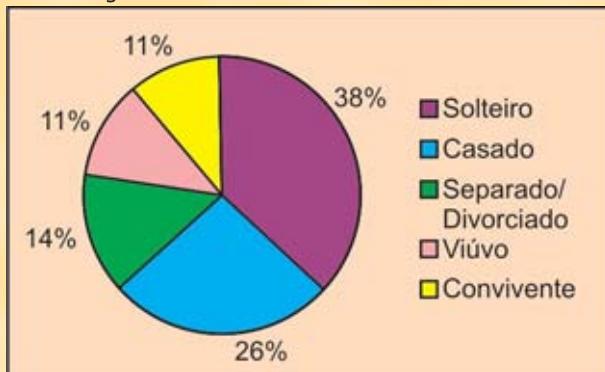
22 – A observação no Posto Escola tem nos mostrados que o número de credores é variável de três à vinte.

da inadimplência: o superendividamento é fenômeno comum a núcleos familiares, com renda familiar baixa, não possuem muitos dependentes e o montante de suas

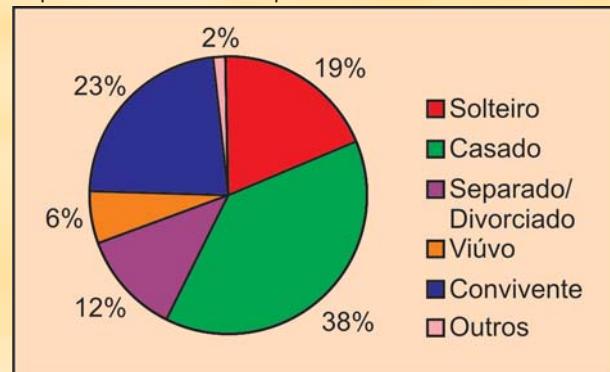
dívidas são superiores às suas capacidades de reembolso. Este último indicando a infringência ao princípio do crédito responsável.

#### ESTADO CIVIL:

Porto Alegre

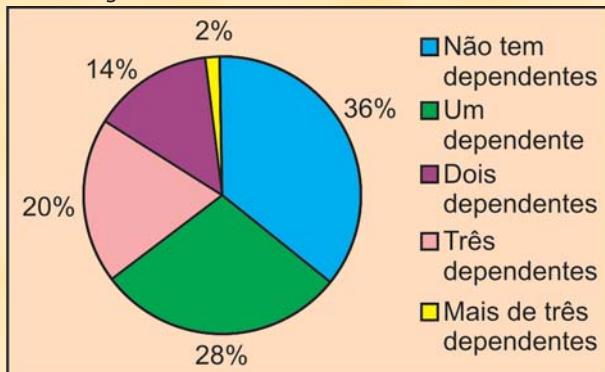


Sapucaia do Sul e Charqueadas

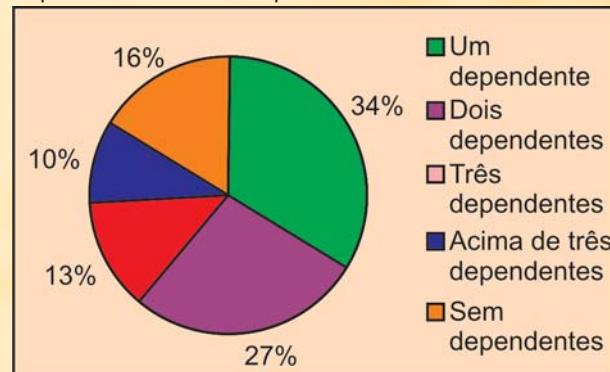


#### NÚMERO DE DEPENDENTES:

Porto Alegre

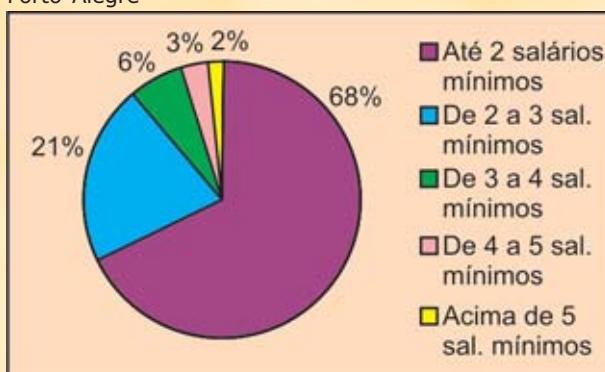


Sapucaia do Sul e Charqueadas

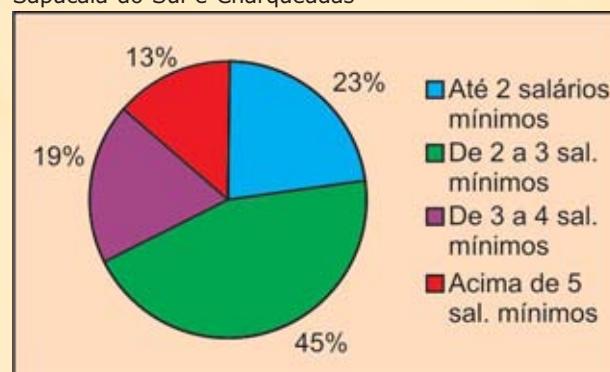


#### RENDA FAMILIAR MENSAL:

Porto Alegre

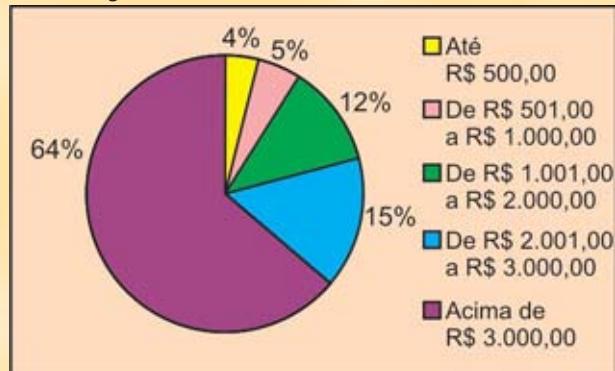


Sapucaia do Sul e Charqueadas

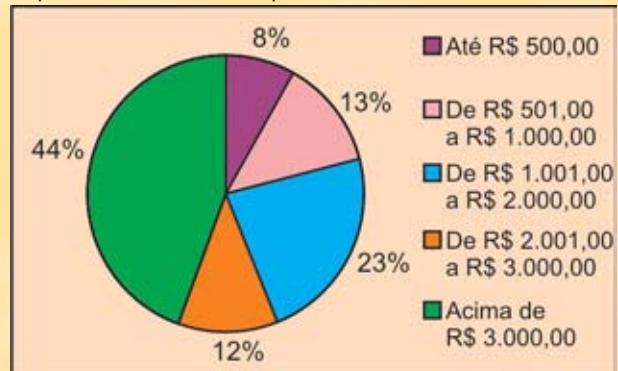


### VALOR TOTAL DA DÍVIDA:

Porto Alegre



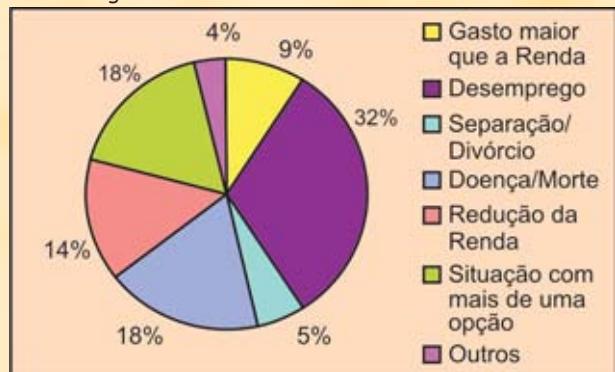
Sapucaia do Sul e Charqueadas



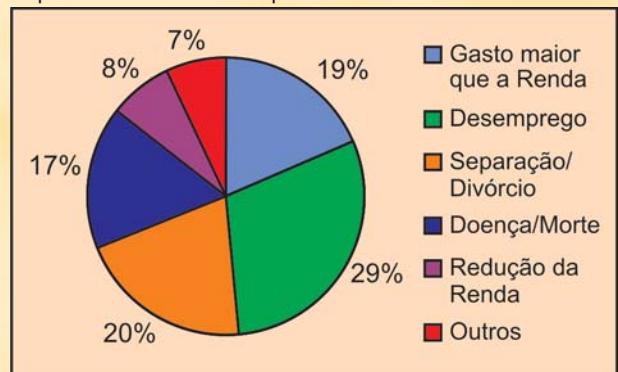
Quanto às causas das dívidas, podemos identificar a preponderância do superendividamento passivo<sup>23</sup>, significa dizer, aquele consumidor acometido por algum "acidente da vida" involuntário, como desemprego, separação/divórcio, doença ou morte na família.

### CAUSA DAS DÍVIDAS:

Porto Alegre



Sapucaia do Sul e Charqueadas



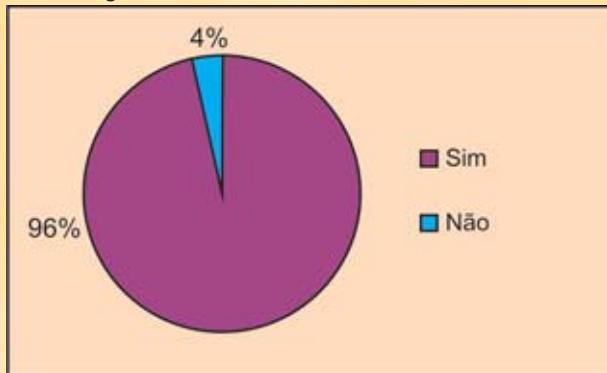
A esmagadora maioria destes superendividados apresentaram positivação no cadastro de inadimplentes. Sobre isto, duas conclusões são autorizadas, a nosso sentir, a primeira relaciona-se às dificuldades da reinserção no mercado de trabalho, frente aos relatos extra-oficiais de consulta a estes cadastros pelos empregadores na

seleção dos candidatos às vagas de emprego; a segunda diz com as inúmeras situações de crédito pendente e ausência de processo judicial de cobrança em virtude de alto custo a ser enfrentando pelos credores, que preferem manter os dados do superendividado nestes cadastros negativos como forma de coação ao pagamento.

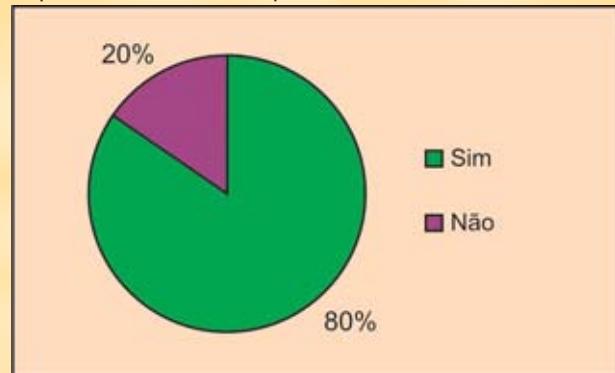
23 – Nomenclatura inserida pela autora Marques Leitão, op. cit.

**CADASTRO DE INADIMPLENTES:**

Porto Alegre



Sapucaia do Sul e Charqueadas

**CONSIDERAÇÕES FINAIS:**

A experiência com o projeto-piloto do superendividamento tem demonstrado que o Poder Judiciário pode atuar como agente de transformação através da adoção de mecanismos alternativos que visem à pacificação social e à inclusão social. Para tanto, concluí-

mos que a implementação desta nova ferramenta de solução de conflitos independe do incremento de recursos humanos e de material, podendo ser utilizada a estrutura já existente com a atuação conjunta das entidades integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor.

# *Administração Processual Judiciária*

## **A responsabilidade do Juiz na condução do processo, buscando a inovação e a efetividade<sup>1</sup>**

**Ricardo Pippi Schmidt<sup>2</sup>**

1. Ao ser convidado pela coordenação do Curso de Atualização para Magistrados promovido pela Corregedoria-Geral da Justiça, em convênio com a Escola Superior da Magistratura da AJURIS, para falar sobre o processo civil na perspectiva da Administração Judiciária, prontamente aceitei o desafio, na certeza da pertinência temática entre essas duas áreas prioritárias do atuação do Juiz. Afinal, um dos princípios básicos da administração é fazer mais com menos, o que, aplicado ao processo civil, corresponde ao objetivo de obter o resultado máximo com o mínimo de atividade processual.

2. De fato, diante da estrutura instalada e dos meios que o Judiciário dispõe hoje para fazer frente à avalanche de processos, precisamos racionalizar o trâmite processual, sem o que não lograremos enfrentar essa demanda a tempo e modo adequados.

O último Relatório Anual do TJRS (2007) dá conta de que, atualmente, tramitam no RS quase de 3 milhões de processos, para uma população de pouco mais de 10.000.000 habitantes. É evidente que nem todos esses "processos" registrados nas estatísticas correspondem a ações, muitos deles envolvendo meros incidentes processuais ou recursos.

Ainda assim, os números impressionam, principalmente pela sua evolução nos últimos anos, a evidenciar uma tendência de crescimento da demanda por justiça em proporção geométrica. Somente nos dois primeiros meses deste ano, no Judiciário Estadual do Rio Grande do Sul, houve um incremento de 8% em relação ao mesmo período do ano anterior.

Dados recentes do CNJ (Indicadores de 2006) apontam que o número de casos novos por (10.000 hab) por magistrado gaúcho é o maior em relação aos demais Estados: quase 4 vezes mais do que a média nacional no 2º grau; 3 vezes mais junto às Turmas Recursais; e, no 1º grau, mais que o dobro, tanto na Justiça Ordinária quanto no sistema dos Juizados Especiais.

Isso que, proporcionalmente à população, temos uma das maiores médias de magistrado por habitante (6,97 p/ 100.000 hab, quando a média nacional é de 5,86);

A desproporção entre o aumento da demanda e o crescimento da capacidade instalada já havia sido apontada em pesquisa realizada pela Escola de Administração da UFRGS, em 2005 (Análise da Carga de trabalho no Judiciário de 1º grau do RS), que indicou um aumento de 100% no número de novos processos na década anterior, enquanto o número dos juízes e servidores aumentou 20%. O resultado, segundo a pesquisa, foi o acréscimo de 350% no resíduo, ou seja, no número de processos em tramitação na justiça comum.

A situação só não é pior porque a produtividade aumentou. Nos últimos anos, o número de julgamentos cresceu na mesma proporção do aumento da demanda.

Na última década, mais que dobrou o número de novas ações e triplicou o das julgadas na Justiça Estadual. Em 1998 iniciaram-se mais de 1 milhão de feitos e foram julgados 898 mil. Em 2007 ingressaram 2,5 milhões de ações, sendo encerradas 2,3 milhões. Ainda assim, temos enorme resíduo. Somente no 1º Grau, triplicou a carga de trabalhos dos julgadores e mais que quadruplicou o número de processos. Em 1998 eram 1.004 ações por magistrado, em média, e 1.214 por vara. No ano passado, foram 3.741 por juiz e 4.989 por vara.

1 – Artigo baseado em texto básico da palestra proferida na Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul - AJURIS, por ocasião do Curso de Atualização para Magistrados, em Porto Alegre, no dia 09-05-08.

2 – Juiz de Direito.

A estrutura funcional para fazer frente a essa demanda está muito aquém da necessária. Pior, a tendência é de agravamento da situação diante da impossibilidade do preenchimento de todos os cargos vagos, devido às limitações orçamentárias.

Ao assumir a Presidência do TJRS, no início de 2008, informou o novo Presidente a existência de mais de 100 vagas no quadro da magistratura e mais de 1.600 cargos vagos no quadro de servidores. No TJ trabalhavam, em fevereiro, 1.926 funcionários e faltava prover 370 cargos. No 1º Grau a situação era mais crítica. Para os 5.682 servidores atuando havia 1.261 vagas, evidência, aliás, da desproporção da força de trabalho entre as instâncias, em se considerando a demanda em muito maior no primeiro grau em relação ao Tribunal.

3. Esta demanda crescente tem um custo. Em 2005, um levantamento do Ministério da Justiça apontou que o custo médio de um processo no Brasil seria de R\$ 1.848,00. No RS e São Paulo era próximo de R\$ 1200,00, no RJ em R\$ 3.700,00, chegando a R\$ 6.000,00 no AM e AP. No ano passado, o TJRS fez um cálculo por amostragem e chegou a um valor de R\$ 400,00 por processo findo no 1º grau e R\$ 350,00 no 2º grau.

Mais recentemente, o STJ analisou 228.000 processos e apurou que o custo médio de um recurso especial seria de R\$ 798,00 com permanência de 160 dias. Para realizar esses cálculos foi usado o Sistema Prisma que define os custos de cada unidade do STJ envolvidas na missão de julgar. Esse cálculo leva em consideração os gastos com pessoal, material, depreciação de equipamentos e outras despesas de custeio, como água, energia e limpeza. Os agravos de instrumento representaram 51,32% dos processos avaliados e ficaram, em média, 124 dias no STJ ao custo de R\$ 651,05. Mas houve recurso especial que ficou no STJ apenas dois dias e custou R\$ 10,00 e outro, que permaneceu 622 dias na Casa, custou R\$ 3.627,97. Em média, os recursos tramitaram 147 dias ao custo médio de R\$ 762,72 cada um.

Segundo o estudo, o principal vetor de custos do processo, é o tempo de permanência no Tribunal, considerando a data do ingresso até o arquivamento ou baixa.

O aumento da demanda faz aumentar o custo, pois gera um estrangulamento do sistema, que faz com que os processos demorem mais, o que também aumenta a despesa total da Justiça Estadual sobre a despesa pública que, no caso do Rio Grande do Sul, segundo dados do CNJ, supera a media nacional (6,5%), enquanto a média nacional

é de 4,84%). Para agravar mais a situação, estamos muito próximos do limite da lei de responsabilidade fiscal.

4. As explicações para este aumento da demanda são muitas, Em grande parte, como anota o Presidente do STF recém empossado, Ministro Gilmar Mendes, decorre de uma "cultura 'judicialista' que se estabeleceu fortemente no país, segundo a qual todas as questões precisam passar pelo crivo judicial para serem resolvidas, o que faz o Judiciário ser chamado a atuar na solução das questões cotidianas mais afetas às atribuições de competências de setores administrativos"<sup>3</sup>, transformando-o na principal e primeira instância para solução dos conflitos, quando deveria ser a última instância.

Tal se evidencia quando se verifica que grande parte das ações que hoje chegam aos tribunais refere-se a chamada demanda de massa, que envolve instituições financeiras, planos de saúde, seguradoras e empresas de telefonia e outros serviços concedidos, os quais deveriam ser fiscalizados pelo BC e demais agências reguladoras criadas exatamente para tal finalidade, mas que, diante da sua tímida atuação, mais se prestam a defender os interesses desses monopólios do que proteger os consumidores desses serviços. É o que se constata quando se observa que, no mais das vezes, as defesas ofertadas por essas instituições, em juízo, vêm fundadas em portarias, instruções e atos normativos das tais agências reguladoras.

O resultado é uma litigiosidade sem precedente que até agora não tem encontrado solução adequada na via própria das demandas coletivas, seja em razão das imperfeições do respectivo regramento, seja em face da cultura individualista e da arraigada noção de legitimidade exclusivamente individual prevista em lei.

De qualquer forma, e também sem esquecer das imprescindíveis reformas da legislação e da necessária auto-crítica que devemos fazer quanto ao modo de administrar o poder por parte das cúpulas dos tribunais, sem planejamento ou continuidade, não podemos lavar as mãos, como se nada pudéssemos fazer.

Temos, nós juízes, que assumir a nossa parcela de responsabilidade na solução dos problemas que dizem com a morosidade e custo do processo, e fazer o que a nós e só a nós compete fazer: racionalizar o trâmite processual, eliminando o que é inútil e simplificando o que é necessário.

Exemplo disso é o que estamos tentando fazer no enfrentamento das ações individuais ajuizados por milhares de poupadões visando obter as diferenças das

3 – Trecho extraído do Discurso de Posse do Ministro Gilmar Mendes na Presidência do Supremo Tribunal Federal.

remunerações dos Planos Econômicos, a partir da valorização das ações coletivas. A opção foi suspender todas as ações individuais, agilizar o julgamento das coletivas e, com a decisão destas, prosseguir naquelas convertidas em liquidação das sentenças prolatadas nas coletivas, partindo-se após para o cumprimento de modo uniforme para todos os litigantes. Ao mesmo tempo em que se evita a repetição da discussão posta nas coletivas, que seria renovada burocrática e inutilmente nas milhares de ações individuais, ganha-se tempo precioso com a padronização dos procedimentos envolvendo a liquidação do direito eventualmente às diferenças, limitada a controvérsia nas individuais apenas à questão da existência ou não da conta poupança à data do plano econômico em questão, relativamente aquele poupador.

5. Outras soluções pontuais são possíveis e dependem da nossa atuação, como veremos neste painel que tem por temática a gestão da prestação jurisdicional com vistas à sua maior efetividade.

Analiso a responsabilidade do Juiz na racionalização do trâmite, a nível de gabinete, enquanto o Juliano da Costa Stumpf vai abordar essa responsabilidade na perspectiva da interação gabinete/cartório, inovação e uso de novas tecnologias.

Antes de informatizar, contudo, precisamos mudar as nossas velhas práticas, pois não adianta introduzir tecnologias modernas para continuar fazendo as mesmas coisas erradas, ainda que de modo mais eficiente, pois, é sabido, a automatização requer prévia organização dos processos de trabalho que permita que as pessoas conheçam suficientemente bem aquilo que elas próprias e os colegas próximos executam. Tentar informatizar sem o cuidado de organizar previamente os processos é uma empreitada de alto risco, sabido que as máquinas não conseguem adoçar as interfaces desalinhadas e, muito menos, dar jeitinho. Por não possuírem capacidade de associação e de análise crítica inerente ao ser humano, os computadores têm suas limitações.

Muitas vezes, o problema está no próprio conteúdo do despacho que impulsiona o processo e na forma que o Juiz o conduz.

6. Comecemos pelo princípio, mais precisamente, pelo exame da inicial: da sua qualidade depende todo o tramitar do processo e o próprio resultado final,

sabido que o juiz está adstrito ao pedido e a causa de pedir.

Ações de procedimento especial, como o usucapião, a demarcatória, as possessórias, os interditos, a adjudicação compulsória, a monitoria, exigem provas e requisitos especiais, que devem ser apresentados já com a inicial, sob pena de gerar incidentes de toda ordem. Mesmo as ações de rito ordinário, em que a instrução é ampla, devem ser desde logo instruídas com documentos indispensáveis. É o caso das revisionais de contratos, que exigem a juntada do pacto ou a prova da tentativa de sua obtenção, para viabilizar ordem de exibição já com a citação, pois não há como julgá-las se o contrato não estiver nos autos. E não se alegue a posição pessoal do Juiz que entende incabível a revisional, porque o Juiz não instrui o processo apenas com vistas a sua sentença, se não também com vistas às possíveis soluções da lide na perspectiva do Tribunal, sempre presente a hipótese de recurso. Nada mais anti-econômico do que uma sentença cassada por ausência de uma prova considerada fundamental.

É certo que nesta questão das revisionais, como em tantas outras demandas de massa, o Tribunal está em débito para com a sociedade, ao permitir a injustiça que representa o tratamento desigual de situações absolutamente iguais. A falta de uma orientação majoritária, tirada em incidente de uniformização de jurisprudência, depõe contra o Judiciário do RS. Afinal, há 20 anos discute-se esta questão dos juros bancários e até hoje o Tribunal não chegou a consensos mínimos. Segue a loteria judiciária. Cai na Câmara A, ganha; cai na Câmara B; perde; Cai na Câmara C, ganha em parte. O que impede o TJRS de reunir todas as Câmaras com competência sobre essa matéria para que se tire uma maioria. Regramento para tal já há, à vista do disposto no § 1º do art. 555 do CPC<sup>4</sup>.

Afinal, um órgão colegiado, tem que apontar os consensos ou, não sendo possível, ao menos o entendimento das maiorias. A estabilidade do sistema também passa pela segurança do direito, que envolve prévia ciência de como os tribunais enfrentam determinadas questões que com freqüência chegam ao 2º grau. E quanto mais demora houver para obtenção desses entendimentos, mais munição darão para os advogados seguirem ajuizando ações, na expectativa de terem a sorte de cair na Câmara cuja posição lhes seja favorável. Aos Juízes do 2º grau cabe o poder e responsabilidade de dizer o direito com um mínimo de previsibilidade.

4 – "Ocorrendo relevante questão de direito, que faça conveniente prevenir ou compor divergência entre câmaras ou turmas do tribunal, poderá o relator propor seja o recurso julgado pelo órgão colegiado que o regimento indicar; reconhecendo o interesse público na assunção de competência, esse órgão colegiado julgará o recurso".

7. Aos Juízes do 1º grau, por sua vez, cabe conduzir o processo de modo racional, para que, com um mínimo de atividade, chegue-se a um resultado que solucione realmente o conflito de forma mais célere possível.

O fator tempo deve ser uma preocupação constante, pois, como visto, a demora na prestação jurisdicional, a par da elevação dos custos, como antes referido, gera agonia nas partes litigantes, além de um desperdício de recursos do Poder Judiciário e de todos aqueles que de alguma forma estão relacionados ao processo.

Nesta tarefa, a preocupação deve ser filtrar, na origem, o que não tem viabilidade de tramitar, mandando corrigir a inicial para que processo possa chegar a uma decisão de mérito.

Esse controle só pode ser feito pelo Juiz, individualmente, e sua equipe de trabalho. Porque a inicial é a matéria-prima do produto final que é a sentença. Se há defeito na peça portal, haverá, adiante, retrabalho inútil e perda de tempo do Juiz e, principalmente, do cartório.

No 2º Juizado da Vara Cível do Partenon, onde atuo, estamos levando muito a sério esta máxima, exigindo que as iniciais venham completas e corretas. Das 68 iniciais de processos de conhecimento ajuizadas em março deste ano, em 44 delas houve determinação de emenda; em abril, de 60 iniciais, em 38 houve determinação de emenda. Este índice equivale a mais de 60%. As emenda envolvem, de regra, situações que dizem com a regularidade da representação, competência, certificação da existência de anterior ação entre as partes, falta de documento indispensável à propositura da ação, ilegitimidade manifesta ou ausência que se antevê do interesse de agir, e, notadamente, necessidade de esclarecimentos acerca de fatos alegados que, por contraditórios ou desacompanhados da documentação pertinente (que deve desde logo instruir a inicial), convertem-se em questões que, mais adiante, poderão resultar em incidentes processuais a atrasar o normal processamento da causa.

8. A questão da AJG aqui se inclui e merece tópico especial. A lógica do processo civil está fundada no princípio da sucumbência. Esta é a regra. O deferimento da gratuitade sem qualquer critério ou comprovação torna a exceção regra e estimula a aventura, a litigância irresponsável. Não se trata de arrecadar custas. Embora, pelo levantamento do CNJ, sejamos um dos Estados que menos arrecada custas para sustento da máquina, talvez

fosse o caso de reduzir o valor das custas, mas cobrá-las de quem tem capacidade para pagar tributos.

O critério para a concessão pode ser o do IR (fazenda da isenção); ou o da defensoria (5 salários mínimos); ou o dos Juízes da capital (10 salários mínimos) - mas há que se ter critério e exigir a comprovação. Não se trata de defender a cobrança de mais tributos ao Estado, mas de resguarda aquele que tinha razão e teve que contratar advogado e custear o processo, e que diante da AJG deferida sem critério não pode se ressarcir desses gastos. A questão, repita-se, não é o pagamento em si, mas impor às partes o ônus de litigar com responsabilidade, cientes de que, perdendo, pagarão as despesas do vencedor.

O exame da inicial com critério é, portanto, o primeiro compromisso de eficiência do magistrado. Pode-se delegar à assessoria, desde que o Juiz padronize os critérios e os façam observar. Indeferir iniciais ineptas. Mandar emendar aquelas defeituosas ou mal instruídas é nosso dever, inclusive para com as partes. O autor, que confiou a causa a um profissional negligente ou omissos; o réu, que será constrangido a contratar advogado e defender-se de uma ação mal proposta e cujo resultado negativo já poderia ser antevisto.

9. A improcedência manifesta é outra situação para a qual a lei já dá solução - art. 285-A do CPC<sup>5</sup>. Embora a redação do dispositivo se tenha prestado mais a atender anseios da magistratura federal, trata-se de importante avanço para que possamos construir um conceito de justa causa para a ação civil, que na ação penal já de há muito é considerado. Afinal, obrigar alguém a responder uma ação em juízo não deixa de representar, para muitos, um constrangimento e uma aflição, a impor um mínimo de critério no exame da existência de um mínimo para a instauração da relação processual, mas esta é uma questão que daria ensejo um outro painel.

10. A concessão ou não da liminar como forma de distribuir de modo mais justo o custo da demora do processo também é instrumento importante e que poderá proporcionar ganhos em termos de solução mais rápida do litígio, inclusive via conciliação, notadamente porque permite ao Juiz distribuir os custos da demora na tramitação do feito. Aquele que demonstra verossimilhança nas suas alegações não merece ficar aguardando eternamente pela efetivação do direito que já se lhe antevê, matéria a ser abordada no próximo painel.

5 - "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

11. Outra questão fundamental diz com a tentativa de conciliação e o saneamento do processo na fase do art. 331 do CPC. A experiência tem mostrado a utilidade da audiência preliminar prevista no aludido dispositivo legal. Entre março e abril deste ano, das 48 audiências de conciliação e saneamento realizadas, 20 resultaram em acordo e outras 9 foram suspensas para tal. Considerando que em média ½ desses feitos suspensos resultam em acordo, tem-se um índice de 50% de acordo na audiência prévia. É um enorme ganho, notadamente se considerar que naquelas em que não houve conciliação, fez-se o saneamento e o estabelecimento da base instrutória, além de permitir o contato do juiz com as partes e destas com aquele - princípio da imediação.

Experimentar, inovar e tabular os dados, como estamos fazendo em relação às emendas da inicial e às audiências previstas no 331 do CPC, constitui valioso instrumento para obtenção de um processo de resultados, servindo os dados colhidos para, quem sabe, subsidiar futuras alterações legislativas e projetos especiais.

Precisamos também de objetividade na redação dos despachos, com comandos diretos, de modo a per-

mitir fácil compreensão e o cumprimento das decisões sem tergiversação pelos operadores do sistema, assim como precisamos ousar com relação aos provimentos que dêem efetividade à prestação jurisdicional. Decisões com caráter mandamental, com previsão de multas para o descumprimento são mecanismos aptos na busca da eficácia da decisão.

Neste sentido, em relação à fixação dos ônus da sucumbência, tenho adotado a decisão que segue<sup>6</sup>, visando estimular as partes a avaliarem o custo/benefício do recurso e incentivá-las ao cumprimento voluntário das decisões.

Penso que seja importante fixar os honorários em percentual maior e reduzi-los na hipótese de não haver interposição de recurso, e não o contrário: fixar em percentual menor e majorar os honorários em havendo recurso, porque tal dá idéia de penalização ou sanção em face do uso da via recursal, o que os tribunais não têm admitido. Neste caso, a ordem dos fatores, penso, altera o produto, pois a redução é feita com objetivo nobre do estímulo à pronta solução do conflito e ao cumprimento das decisões.

6 – "Condeno o réu ao pagamento integral das custas processuais e dos honorários advocatícios ao patrono do autor, que fixo em 20% sobre o valor da condenação, percentual que se reduz pela metade (10%) na hipótese de não haver interposição de recurso pelo réu e desde que este promova o pagamento voluntário da condenação no prazo de 15 dias após o trânsito em julgado. Pretende-se, com tal decisão, estimular as partes e seus advogados a avaliarem o custo benefício que envolve a interposição dos recursos e, ao mesmo tempo, incentivar o cumprimento voluntário das decisões, na perspectiva de que o acesso à justiça deve ser veiculado com responsabilidade e na medida da probabilidade de êxito efetivo, e não como mero instrumento de protelação de obrigações. Não se está, com isso, impedindo recurso ou defesa, mas apenas estimulando, com a redução dos custos do processo, o uso da via recursal e os incidentes da execução, sendo justo também para com o patrono da parte vencedora, cujos honorários são fixados na medida do trabalho realizado, já que, na ausência de recurso, não precisará contra-arrazoar, e, com o pronto pagamento, também não precisará seguir enfrentando os incidentes da execução, recebendo a condenação e a sucumbência de imediato, tão logo prolatada a sentença".

## **O Juiz e a responsabilidade diante da simplificação de procedimentos, da gestão de processos de trabalho e da sua inovação<sup>7</sup>**

**Juliano da Costa Stumpf<sup>8</sup>**

Eu acredito que todos os colegas que se preocupam com a ineficiência da prestação jurisdicional - que me parece é o mais grave problema que o Judiciário enfrenta, já que diretamente ligado à eficiência da sua atividade-fim - têm a convicção de que não se trata de um problema gerado por uma única causa. Não há dúvida que são várias as causas que contribuem, simultaneamente, para a nossa ineficiência enquanto prestadores de jurisdição.

Na linha do que já foi dito até agora, é possível perceber que nós, os Juízes, podemos fazer muito para melhorar a situação, para melhorar a eficiência da prestação da jurisdição, sem depender de ações externas e dos demais Poderes.

Vou começar por um exemplo que parece óbvio, bem prático. Começo por ele para introduzir a idéia que eu acredito é a mais importante, já que envolve circunstância mais ampla e, se considerado cartório e gabinete como uma verdadeira unidade, pode ser, sem dúvida, o grande diferencial.

Quem de nós acredita que esse modelo de processo escorado em autos de papel tem futuro? Alguém imagina que em 2018, por exemplo, nós vamos continuar a manusear volumes e mais volumes de papel, a presenciar a sua constante circulação a nossa volta, com grampeadores e furadores em todas as mesas, com a juntada de petições e documentos aos autos, em processo de trabalho infinito? Será naquele tempo ainda vivemos diante da unicidade de autos, com carga, cobranças, extravios, atendimento e vista no balcão, retirada para cópias e tudo mais?

Penso que não é exagero pensar que a evolução natural desse processo de trabalho é a formação do que se convencionou chamar de processo virtual ou processo eletrônico. Os Juizados Especiais Federais são realidade nesse sentido, nós temos o nosso projeto envolvendo os Juizados Especiais e o desenvolvimento de outros projetos, como aquele que envolve as execuções fiscais, num primeiro momento. O CNJ trabalha nisso atualmente com o chamado Projudi.

Mas hoje, em maio de 2008, nos juízos comuns do Judiciário do Rio Grande, o que é possível fazer em relação a isso, para encaminhar esse processo de mudança, desde já? Eu tenho certeza de que, no contexto em que nós estamos, muito. Muito pode ser feito.

Pensemos nas nossas atividades diárias de gabinete simplesmente.

O sistema que está hoje a nossa disposição nos gabinetes e nas salas de audiência, o Themis 1G, permite que toda a nossa produção jurisdicional seja virtual ou eletrônica, seja qual for a nomenclatura que preferirem.

Os despachos, se utilizado o sistema, uma vez inseridos nele, podem ser disponibilizados na íntegra na Internet. As sentenças, também. Os termos de audiência e os depoimentos, se utilizado um mesmo documento, com várias páginas, idem. Tudo disponível a qualquer momento na tela de qualquer computador com acesso a Internet, sem a necessidade de vista dos autos.

Então, tudo o que nós, Juízes, produzimos hoje, é - ou pode ser - também eletrônico. Ainda por enquanto, no entanto, acompanhado pela respectiva versão em papel. Mas, de qualquer modo, eletrônico.

O que se produz no cartório, para seguir com esse exemplo, falta pouco para que também o seja. Os mandados, os ofícios, as cartas e os alvarás, as notas de expediente, isso tudo é produzido a partir do sistema. Para disponibilizar tudo isso na rede, não parece ser muito complicado, ainda que eu não tenha conhecimento técnico para afirmar qual o caminho e as providências para tanto.

Com isso, faltariam apenas as certidões cartorárias e as certidões dos oficiais de justiça e, então, todos os documentos produzidos por nós, Judiciário, seriam eletrônicos. Já pensaram que os Oficiais de Justiça poderiam ter *palm-tops* como esses que os agentes de trânsito usam ou os garçons possuem nos restaurantes?

7 – Artigo baseado na palestra proferida na Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul - AJURIS, por ocasião do Curso de Atualização para Magistrados, em Porto Alegre, no dia 09-05-08.

8 – Juiz de Direito.

Mas eu trouxe esse exemplo, na verdade, para dizer que a troca do sistema fundado no papel para o sistema eletrônico depende antes de tudo de uma mudança cultural muito profunda. Depende do desapego ao material. Como toda a mudança de cultura, precisa ser trabalhada dia-a-dia, a médio e longo prazo, a começar por nós, que temos as ferramentas à nossa disposição hoje.

Por isso, o papel dos Juízes, nesse processo de mudança, como forma de sinalizar e desde logo demonstrar o caminho do futuro, é também iniciar esta mudança e pode ser desempenhado agora.

O sistema está lá, à disposição no gabinete. Tem defeitos, pode ser aperfeiçoado? Claro que pode. Já foi quando da implementação do atual módulo de gabinete em relação ao anterior. Pode melhorar muito mais, é certo. Mas, mesmo com os seus defeitos, merece a antipatia de muitos de nós? Será que a sua utilização não traz benefícios imediatos para o tomador dos nossos serviços, para os nossos clientes? A utilização do sistema, no gabinete, simplifica o trabalho do cartório e com isso permite maior dedicação para outras atividades, como é o caso de uma maior atenção para quem vem ao balcão, por exemplo. Além disso, basta pensarmos na elaboração das notas de expediente e dos mandados, onde deve haver a transcrição das decisões. O uso do sistema também evita o retrabalho, portanto.

Disponibilizar o inteiro teor dos despachos e sentenças na *Internet* vai reduzir de imediato o volume de atendimentos no balcão, a circulação de pessoas nos prédios. É certo. E quanto mais completos forem os despachos, quanto mais precisas as referências retiradas dos autos neles inseridas, melhor será o resultado.

Tudo isso inicia a formação dessa nova cultura do processo eletrônico, permitindo que o ambiente para a implementação dele para o lado de fora do balcão seja mais tranquilo, já que passo a passo as alterações vão sendo implementadas pelo Judiciário na parte que lhe toca. Primeiro com os documentos de gabinete, depois com os documentos de cartório, passo seguinte com a possibilidade de peticionamento eletrônico, uso de formulários eletrônicos etc.

Fica então para reflexão: quantos lançam a totalidade de seus despachos e sentenças no sistema e na *Internet*? E os termos de audiência e depoimentos colhidos? Posso estar dizendo o óbvio... mas o hábito de utilizar o sistema que já está a nossa disposição pode gerar bons resultados em termos de celeridade.

Esse é só um exemplo para ilustrar algo que está concretamente a nossa disposição e que é capaz de garantir boa evolução das atividades, no final das contas também com reflexos na celeridade da prestação da jurisdição.

Dito isso, a reflexão que eu gostaria de fazer com os colegas em relação a todo esse problema do custo do processo e, especialmente, a ineficiência da atividade jurisdicional, sob a ótica da figura do Juiz, parte de algumas convicções que eu retirei de pesquisa que tive a oportunidade de realizar durante o curso de mestrado profissional em Poder Judiciário.

Durante a pesquisa, tomando por base o que já foi escrito sobre isso e a opinião de nós, Juízes, colhidas em trabalhos coordenados pela Professora Maria Tereza Sadek, foi possível constatar que a legislação processual - em especial o sistema recursal - e falta de estrutura de pessoal - em especial número de Juízes - são apontadas como as grandes causas da lentidão do Judiciário e, como disse o Ricardo, do alto custo de um processo.

Ao lado delas aparecem também a necessidade de investimento em informática, as questões que envolvem o orçamento e as limitações de gastos e essa cultura de litigiosidade que hoje enfrentamos. Cultura que determina que o Judiciário deixou de ser um órgão de exceção para ser chamado a resolver toda e qualquer questão, por mais corriqueira que seja na nossa sociedade, o que sofre influência a partir das necessidades do mercado da advocacia e outros fatores.

Essa mesma pesquisa revelou, também, que a falta de continuidade administrativa no âmbito institucional - o estabelecimento de planejamento estratégico e de gestão é essencial, bem como a profissionalização de algumas atividades administrativas na cúpula - e a omisão dos Juízes na gestão de suas respectivas unidades contribuem decisivamente para o agravamento do problema.

Mas é em relação a gestão de cada unidade que eu gostaria de fazer algumas reflexões juntamente com os colegas, também para não escapar do tema proposto para o painel, mas sem esquecer que o enfrentamento do problema deve ser amplo, em todas as frentes, internas e externas ao Judiciário.

De qualquer modo, não posso deixar de considerar que a primeira iniciativa deve ser tomada por nós, Juízes de primeiro grau, internamente, desde logo, já que muito do que está nosso alcance permite uma significativa mudança e evolução.

Então, talvez não fosse necessário sequer referir, porque é certo que todos conhecemos essa realidade, que o nosso maior problema, em termos de eficiência, decorre da ineficiência do que se convencionou chamar de atividades-meio, ou seja, atividades típicas do cartório. Atividades que envolvem desde o cumprimento, a expedição e disponibilização de notas, também a juntada, e, ainda, a divisão de trabalho, o reconhecimento das

potencialidades e aptidões de cada servidor, o incentivo e a organização do grupo de trabalho e tudo o mais.

Imagino que todos devem conhecer o levantamento realizado pelo pessoal do CEBEPEJ e o Ministério da Justiça que teve como alvo quatro unidades do Judiciário de São Paulo. Acho até que alguém disponibilizou ela em alguma de nossas listas eletrônicas esse trabalho.

O trabalho bem revela essas questões e mostra a principal origem do problema. Não se ignora, por evidente, que às vezes a lentidão ocorre no gabinete, mas é certo em regra ela se verifica nos cartórios, pela sua desorganização, pela falta de método ou pela aplicação de um método de trabalho equivocado, sempre destacando que é no cartório que o processo fica a maior parte do tempo de sua tramitação. Se pudéssemos apurar os dados em cada uma das nossas unidades, não tenho dúvida que os resultados demonstrariam exatamente isso.

Ao lado disso, é voz corrente hoje que a administração judiciária é o mais importante dos caminhos para solução para o problema do Judiciário enquanto prestador de serviços.

Caminho a ser seguido onde? É a administração do Poder enquanto instituição, buscando planejar ações a longo prazo? Também.

Mas, pensando em cada unidade, isoladamente, o que representa ali essa "administração judiciária" e de quem devem partir as iniciativas de "administrar" o trabalho e, especialmente, administrar as pessoas que exercem esse trabalho?

Para reflexão: quantos de nós efetivamente conhecemos as atividades exercidas no cartório, participamos da sua organização, buscamos junto com o grupo soluções, simplificações, inovações? Ou seja, quantos de nós temos a clara e presente noção de que o cartório e o gabinete formam um só corpo e de que os problemas que lá se verificam são, antes de tudo, problemas nossos? E que devemos intervir permanentemente na busca de melhores resultados, de mais eficiência?

Se o Juiz não faz isso, não se preocupa com isso, não busca a excelência das atividades-meio, a organização das tarefas, da motivação do grupo e a eliminação de processos de trabalho que não agregam valor, quem deve fazer?

O Juiz é o líder natural do grupo de trabalho a ele vinculado em cada unidade. Dele os servidores esperam muito, naturalmente. A começar pelo exemplo, é sim obrigação nossa assumir essa administração, o que não significa, por evidente, retirar dos servidores as suas atribuições e obrigações. O que quero dizer é que é obrigação do Juiz coordenar esses trabalhos, liderar o

processo de organização e evolução das atividades. Liderar as pessoas num constante e necessário processo de mudança que sabemos - muitos exemplos existem nas unidades jurisdicionais do nosso Estado - faz toda a diferença.

Só que tudo isso, no entanto, depende em primeiro lugar da mudança da cultura até agora vigente entre nós - ou muitos de nós, Juízes. É preciso enxergar nesse comprometimento com a unidade - e não apenas com o gabinete - e na sua efetiva administração, a partir da liderança, uma saída viável para melhorar a nossa atividade-fim em termos de celeridade. Tudo porque melhorar a celeridade da atividade-fim passa pela organização e gestão do cartório. Nada adiantará, para o jurisdicionado, se o despacho ou a sentença foram prolatados em 03 dias e se o cartório, no desenvolver a sua atividade-meio, somente três ou quatro meses depois leva a decisão ao conhecimento das partes e procuradores com a devida e formal intimação.

Essa mudança de cultura, primeira providência, é a mais difícil delas.

Gerenciar a sua unidade, administrar junto com o grupo de trabalho na busca de uma maior eficiência não é favor, não pode ficar vinculado a uma aptidão pessoal. No contexto em que nós estamos inseridos, com um problema enorme para enfrentar, é necessidade, obrigação.

E falo em necessidade e obrigação para provocar o pessoal a pensar na seguinte equação: se todos nós estivermos envolvidos nesse processo, comprometidos com esta tarefa de gerenciar, intervir e administrar o desenvolvimento das atividades-meio na busca da simplificação e celeridade, é certo que o somatório de unidades bem administradas fará grande diferença se considerado o Judiciário como um todo. O que nós não podemos mais tolerar são as ilhas de excelência. Não que não sejam boas, por óbvio. Mas sim porque não podem ser mais os casos isolados. Devem ser a regra.

Ainda neste contexto e para começar a encaminhar o encerramento da minha participação, eu ainda preciso referir que a gestão ou administração cartorária, porque se concebe como um processo coletivo de amadurecimento e interação do juiz e seus servidores, sob a nossa liderança, pode ser beneficiar ainda do chamado "capital intelectual". Capital intelectual - tal como referido nos livros de Administração - concebido como o maior patrimônio das empresas modernas e competitivas. O Judiciário precisa ser moderno e, porque não, competitivo, até para se legitimar cada vez mais perante a comunidade.

Falo de inovação.

Quantas idéias ótimas, capazes de simplificar de forma significativa um determinado processo de

trabalho, com ganho de tempo extraordinário e que não necessitam de nenhum investimento para serem implementadas, existem pelos cartórios desse Estado? Quem de nós não conhece uma, pelo menos?

Além da organização, da motivação, da gestão propriamente dita, o incentivo a estas idéias inovadoras é essencial. Essencial porque elas podem trazer ótimos resultados no desenvolvimento das atividades-meio que antes referi sem a necessidade de nenhuma outra provisão mais complexa ou demorada.

Idéias que estão aí, na cabeça e na vontade de contribuir de cada um dos nossos servidores. Ou, como diriam nos livros de Administração, no "capital intelectual" do Judiciário envolvido nas atividades-meio.

Também neste ponto preciso destacar que não é mais possível tolerar que boas idéias, que práticas inovadoras de bons resultados se percam, ou pela falta de incentivo, ou pelo desinteresse da instituição ou até pelo nosso desinteresse e distanciamento em relação às atividades cartorárias.

Na gestão das nossas unidades, depende dos Juízes o incentivo a essa criatividade. Depende também de nós a organização para que essas práticas seja testadas, medidas, comparadas, implementadas de fato.

Será que não é possível criarmos um processo sistemático de inovar no âmbito do Judiciário gaúcho? Iniciando pelas unidades, suas idéias e testes, mais ou menos como ocorre em qualquer empresa preocupada com o seu futuro.

Depois, passando pela avaliação da instituição, aperfeiçoamento e, ao final, se efetivamente valer a pena, pela institucionalização da nova prática?

Nós já contamos com pelo menos uma parte dessa estrutura formada. Trata-se da Comissão de Inovação e Efetividade, pronta para fazer a avaliação, buscar o aperfeiçoamento e, se for o caso, a própria institucionalização da nova prática, do novo processo de trabalho, já que é órgão ou célula da Corregedoria.

Acreditar nas boas idéias dos nossos grupos de trabalho pode fazer muita diferença, já que podemos concordar que parcela significativa do problema está justamente nas atividades-meio e elas devem ser sempre repensadas e aperfeiçoadas. E o acreditar depende do envolvimento e este com a gestão da unidade, num processo virtuoso que devemos assumir.

A padronização de procedimentos, processo que foi recentemente retomado pelo Tribunal, também poderá estar inserida nisso. Se a inovação como um processo sistemático é meio de enfrentar a lentidão dos nossos serviços e se o repensar os processos de trabalho deve ser uma constante, nada melhor do que a existência de um processo padronizado de trabalho.

A padronização garantirá que se tenha um grupo enorme de pessoas - isto é, todos os nossos servidores de todas as unidades - pensando simultaneamente, dia-a-dia, no mesmo processo e imaginando formas para que seja aperfeiçado e simplificado. Padronizar os processos de trabalho, sob o ponto de vista da inovação, é fator que potencializará o nosso capital intelectual.

E isso tudo pode ser feito hoje, sem depender de nenhuma mudança legislativa ou de alteração do orçamento ou de qualquer outra providência externa.

Assim, seja em relação a utilização de ferramentas que estão à disposição de todos os Juízes de primeiro grau e podem trazer bons resultados, mas principalmente em relação a nossa obrigação de tomar as iniciativas para administrar as nossas unidades, para motivar o nosso grupo de trabalho e para compreender a estrutura como uma verdadeira unidade - formada pelo gabinete e pelo cartório - é preciso antes de tudo compreender a importância no nosso papel enquanto administradores de tudo aquilo e assumir a responsabilidade de fazer diferente, dentro da nossa própria casa.

Mas, como eu já disse, é essa compreensão justamente a mudança mais difícil. Mudança que, eu tenho a convicção, nós não podemos mais adiar.

# Projeto Justiça em Ação

**Cíntia Teresinha Burhalde Mua\***

## Apresentação Inicial

Hodiernamente, forçoso constatar, impera a cultura de desprestígio do Poder Judiciário, fomentada por pseudo-paradigmas que são alavancados, *verbi gratia*, pela ausência de densificação responsável do conteúdo da impunidade e da morosidade, cujo déficit social é associado exclusivamente a este Poder da República que, paradoxalmente, é o bastião da efetividade dos direitos fundamentais, dando cor e vida aos diferentes matizes de permeio da dignidade da pessoa humana.

Após refletir sobre esta inquietante conjuntura, ponderamos que melhor atenderia à responsabilidade social e política do magistrado uma reação que contemplasse ações concretas de interação com a comunidade, *locus* da reversão deste quadro.

O Projeto "Justiça em Ação" teve nascedouro neste diapasão, corporificando uma atitude concreta de peremptória repulsa a tal sofisma, que, inobstante a sua intrínseca natureza, trouxe a reboque o arrefecimento da confiabilidade do Poder Judiciário.

Por meio da interlocução democrática que valoriza a co-participação e a solidariedade social num diálogo de co-responsabilidade, as críticas construtivas que advirão do conhecimento refletido das mazelas que assolam o bom desempenho da prestação jurisdicional serão por certo muito bem recebidas, na medida em que oriundas de uma consciência coletiva genuína acerca de tal acervo, fato que potencialmente presidirá o surgimento de novos paradigmas, que funcionarão como natural contraponto aos valores outrora introjetados, fazendo exsurgir uma nova síntese dialógica, consequência curial do processo dialético.

São objetivos gerais do Projeto "Justiça em Ação": qualificação da prestação jurisdicional; conscientização da comunidade quanto ao acesso cioso à jurisdição, foco na prevenção da litigiosidade gratuita, estimulando a consciência conciliadora; desmistificação do acesso à Justiça; (re)construção da consciência coletiva da importância e da respeitabilidade do Poder Judiciário; trato multidisciplinar no manejo dos fatores criminógenos (e não apenas do fato criminoso); identificação e compreensão das causas da apontada morosidade do Poder Judiciário (*rectius*: do sistema processual), numa postura propositiva, com culminância em alternativas viáveis à superação do problema; conscientização da co-responsabilidade na realização da justiça como valor e na prevenção e na minoração da (sensação de) impunidade.

O Projeto "Justiça em Ação" é composto por oito módulos, sendo sete deles atinentes à multicompetência da 1ª Vara Judicial de Campo Bom; o oitavo, concerne às gestões afetas à Direção do Foro, ora sob a titularidade da signatária.

O lançamento ocorreu em 27-10-05, no Salão do Júri da Comarca. Após a solenidade de abertura, ocorram três oficinas simultâneas. A primeira entre os membros do Conselho da Comunidade e os reeducandos (módulo II); a segunda, um *workshop* presidido pela equipe do Memorial do Poder Judiciário, tendo como destinatário um grupo de docentes das três redes de ensino de Campo Bom (módulo VI); a terceira, uma palestra proferida pelo Desembargador Carlos Cini Marchionatti, dirigida a diversos operadores do direito dentre outros interessados (módulo I).

## Delineamento dos Módulos e alguns apontamentos específicos

### MÓDULO I - JUÍZADO ESPECIAL CÍVEL

Objetivos específicos: Descentralização do Juizado. Criação de Conselhos de Conciliação em Bairros-pólo com participação de Líderes Comunitários. Incremento da

pauta de conciliação. Redução do tempo de tramitação dos pedidos, Convênio com o CDL/CB - microempresas, firmas individuais e EPPs. Espaço específico para o JEC.

\* Juíza de Direito.

Aumentar grupo de conciliadores através de convênio com universidades. Reuniões periódicas de atualização e aprimoramento com a equipe de trabalho. Seleção prévia para o ingresso de novos conciliadores e juízes leigos.

Apontamentos Celebramos convênio com o CDL/CB (minuta publicada no DJ de 15-12-06) para que os pedidos das microempresas, firmas individuais e EPPs possam ser recebidos (após treinamento regular do responsável pela tarefa, prestado pela Vara Adjunta do JEC) também na sede da Câmara de Dirigentes e Lojistas local, desafogando o Cartório respectivo, que conta apenas com uma estagiária para o JEC. Os pedidos começaram a ser recebidos, nesta nova sistemática, em 15-01-07. Durante o ano de 2005, Conselhos de Conciliação foram instalados em dois Bairros-pólo, com a participação dos líderes comunitários. As sessões, quinzenais, ocorrem no espaço físico de escolas municipais, mediante cedência do Município. Nas sessões noturnas ordinárias do JEC foram concentradas apenas as conciliações. As instruções ocorrem em três turnos semanais, à tarde. O número de conciliações aumentou e o tempo de tramitação das demandas, até a sentença homologatória, reduziu significativamente. Alocou-se espaço específico para o atendimento de pedidos do JEC e mobiliou-se uma sala de audiência para as instruções, que passou a ser compartilhada com a colega que exerce o regime de exceção, desde dezembro de 2006. Em outubro e novembro de 2006, obteve-se os resultados do gráfico supra nos dois Conselhos de Conciliação instalados. Considerando que os conselhos de conciliação dos bairros funcionam em escolas municipais, não há sessões durante o recesso escolar. A partir de março de 2007, alterou-se a titularidade da Presidência do JEC, mas a colega que o assumiu preservou, em parte, os lineamentos supraditos.

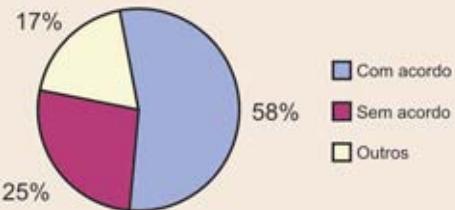
Sessões experimentais. Limite de 5 audiências/sessão (duração máxima de 1 hora/sessão) e observados



os critérios para seleção dos pedidos: a) circunscrição do Bairro-pólo como domicílio/residência do autor ou do requerido: b) ações entre pessoas físicas. Atuação de apenas um conciliador com recursos materiais precários.

#### CONSELHOS DE CONCILIAÇÃO

Dados relativos aos dois últimos meses de atuação: out/nov 2006



Sessões experimentais. Limite de 5 audiências/sessão (duração máxima de 1 hora/sessão) e observados os critérios para seleção dos pedidos: a) circunscrição do Bairro-pólo como domicílio/residência do autor ou do requerido: b) ações entre pessoas físicas. Atuação de apenas um conciliador com recursos materiais precários.

#### MÓDULO II - VARA DE EXECUÇÃO CRIMINAL

Objetivos específicos: Revitalização do Conselho da Comunidade na Execução Criminal. Fomento à criação de rede multidisciplinar de atendimento ao reeducando e ao egresso. Preocupação com os fatores criminógenos. Redução dos níveis de reincidência, mormente específica, e das conversões de penas restritivas de direitos em penas privativas de liberdade, com a par-

ticipação ativa do Conselho nos processos de execução criminal. Aprimoramento do sistema de fiscalização da PSC e fomento à reabilitação. Criação da Cooperativa de Reeducandos e Egressos.

Apontamentos: O Conselho da Comunidade em Campo Bom foi criado, nos moldes do artigo 80 da LEP, em 12-07-04. Em 31-08-04, realizou-se solenidade para

a posse de seus membros. Diante apatia do Conselho, inobstante formalmente criado, a signatária, no bojo do denominado Projeto "Justiça em Ação", promoveu gestionamentos para a revitalização do Órgão, com escopo de viabilizar a sua atuação efetiva. Neste ensejo, procedeu-se a inúmeras reuniões, logrando-se refundar o Conselho como entidade com personalidade jurídica própria, estatuto aprovado em 24-10-05, ocasião em que foi eleita a diretoria da entidade. O estatuto foi devidamente registrado no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, em 26-10-05, com dispensa de pagamento de emolumentos, por gentileza da Titular da Serventia Extrajudicial. A entidade obteve inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, sob o nº 07.735.606/0001-14, por intermédio de contador e advogada voluntários, em 13-12-05, e abertura de conta-corrente junto ao BERS/Campo Bom, sob o nº 0685449200, que conta com ativos provenientes de transações penais. No dia em que se realizou a audiência pública para o lançamento do Projeto "Justiça em Ação" (27-10-05) houve uma oficina específica para atividades do Conselho, viabilizando uma primeira aproximação dos reeducandos com os membros da Entidade.

futuros cooperados, em caso de opção por Cooperativa de reciclagem). Uma advogada que recentemente ingressou no CCEP (como resultado da renovação do seu quadro) realizou uma triagem nos processos da VEC/CB, no intuito de mapear os PECs e viabilizar o acompanhamento sistemático do Conselho junto à comunidade de reeducandos e egressos, ampliação da rede de cumprimento destas penas, entre outras gestões; o CCEP/CB passou a laborar ordinariamente nas audiências admonitórias e na fiscalização do cumprimento da penas restritivas de direitos. Na audiência coletiva, havida em 20-12-06, num universo de 37 reeducandos cujos PECs foram pré-selecionados para a sessão, houve 21 encaminhamentos de pedidos diversos, por meio de advogados voluntários e da Defensoria Pública do Estado, representando 56,7% do total (Gráfico supra). No ano de 2007, a proposta é manter a sistemática inalterada, com agendamento de nova audiência coletiva no mês de dezembro. A Vara de Execução Penal conta atualmente com 110 processos, registrando 127 processos em 2005 e 121 processos em 2006 (Gráfico III). Assim, tomando-se por base o número de processos em 2006, a audiência coletiva (Gráfico I) atendeu 30,5% do total de reeducandos (Gráfico II).

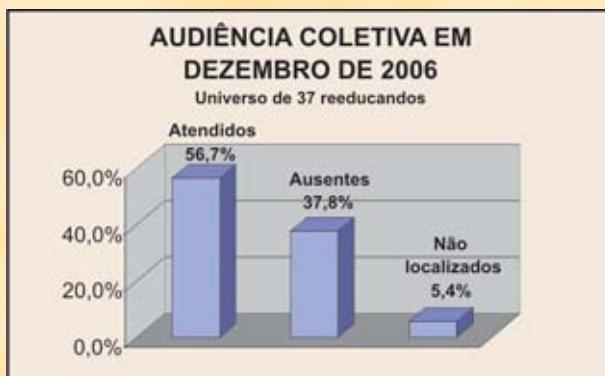


Gráfico I

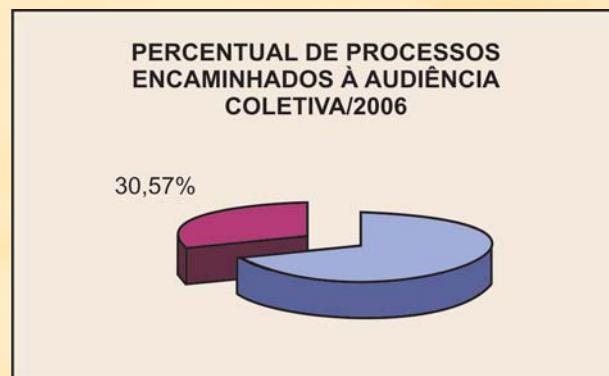


Gráfico II



Gráfico III

No decorrer dos trabalhos do ano de 2005, em 04-11-05, obteve-se parceria com ACI (circunscrição de Novo Hamburgo, Estância Velha e Campo Bom), seguindo-se estudos para a Criação da Cooperativa de Reeducandos e Egressos, que é o objetivo máximo do CCEP/CB. A ACI, por seu conselho jurídico, encaminhou um relatório de todas as tratativas havidas, explicitando a possibilidade da participação da FEEVALE no ensejo dos trabalhos para a criação da Cooperativa. Houve adesão de um voluntário, advogado ambientalista com extenso *curriculum* na área, que ficou responsável pela elaboração de um projeto, em convergência com a possível cooperação da FEEVALE (que se oferece para treinar os

### MÓDULO III - JURISDIÇÃO CÍVEL

Objetivos específicos: Fomento à mediação e à conciliação. Multiplicação dos operadores. Colégio de Aproximadores (conciliação). Convênio com Universidades (mediação). Pauta em bloco - conciliações simultâneas. Redução do resíduo.

Apontamentos: O Colégio de Aproximadores, formado por cinco advogados e um contador, todos com larga experiência e ilibada conduta profissional, foi empossado no dia do lançamento do Projeto "Justiça em Ação". A iniciativa teve amplo apoio da OAB, Subsecção Novo Hamburgo. Foram realizadas duas sessões-piloto, em 05-12-05, no âmbito das revisionais bancárias; em 31-05-06, nas execuções fiscais do Estado.

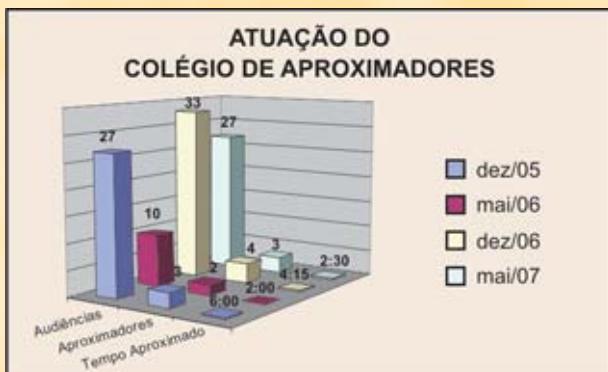


Gráfico I

Os resultados foram satisfatórios. Em 18-12-06, realizamos sessão com audiências simultâneas, para as execuções fiscais do Município, com altos índices de conciliação (75,76%). Em houve nova sessão nos moldes assentados, em 25-05-07, com atuação simultânea de três conciliadores, obtendo-se índices de 68,8% de conciliação nas 27 audiências realizadas no interregno de duas horas e meia (Gráfico I). A signatária circula em todas as audiências de conciliação e homologa os acordos havidos, de pronto. Em 2005, o número de processos cíveis em tramitação na 1ª Vara de Campo Bom era 3691; em 2006, 4.340, atualmente são 4.390 processos (Gráfico II).



Gráfico II

### MÓDULO IV - VALORIZAÇÃO E APRIMORAMENTO DO GRUPO FUNCIONAL

Objetivos específicos: Adesão ao PGQT. Minicartórios. Rede de apoio ao servidor. Aprimoramento das relações interpessoais. Reuniões periódicas para otimização de rotinas.

Apontamentos: Houve rearranjo físico para a construção de um espaço específico para a alimentação e descanso dos servidores nos intervalos intrajornada, ocupando-se para tal fim a sala secreta do Salão do Júri, que não estava sendo utilizada, vez que as votações do Conselho de Sentença dão-se no âmbito do plenário, com a retirada do(s) réu(s) e da assistência. Antes desta medida, o espaço para a convivência dos servidores nos intervalos era feito no arquivo da Vara, em meio a processos e computadores. Procedeu-se à pesquisa de opinião acerca da providência, colhendo-se que a ampla maioria

dos servidores do cartório da 1ª Vara está satisfeita. As demais questões serão objeto de atenção na segunda fase de implantação do Projeto "Justiça em Ação".



## MÓDULO V - RELAÇÕES INSTITUCIONAIS

Objetivos específicos: Estreitamento da interlocução institucional: "Sala de bate-papo real". Qualificação da prestação jurisdicional. Reuniões periódicas. Grupos afins.

Apontamentos: Realizaram-se diversas reuniões no escopo do módulo, todas exitosas em seus propósitos. Segue gráfico do temário das reuniões havidas em 2006 e 2007.

REUNIÕES REALIZADAS		
ANO	REPRESENTANTE DOS ÓRGÃOS	ASSUNTO
2006	Promotora de Justiça	Lei 11.343/06
	Delegado da Polícia Civil	
	Promotora de Justiça	Lei 11.343/06
	Defensora Pública do Estado	
	Defensora Pública do Estado	Intimações
	Comandante da Brigada Militar	
	Promotora de Justiça	Requisições dos policiais militares
	Defensora Pública do Estado	
2007	Procuradores do Estado da Região	Audiências de conciliação extrajudicial

## MÓDULO VI - RELAÇÕES COM A COMUNIDADE ESCOLAR

Objetivos específicos: Poder Judiciário: "Conheça e participe". Pessoas em desenvolvimento e docentes como multiplicadores dos objetivos gerais do projeto. Laboratório de discussão e sedimentação dos núcleos temáticos, tais como o acesso responsável à jurisdição, a desmistificação do monopólio da solução de conflitos pelo Poder Judiciário, a identificação dos pontos de estrangulamento da prestação jurisdicional, a consciência coletiva da importância e da respeitabilidade do Poder Judiciário, entre outros. Apropriação do projeto pela comunidade. Inclusão do Projeto no plano anual das escolas, nas três redes de ensino. Pauta temática única. Escolha democrática dos temas. Cronograma definido consensualmente. Multiplicidade de Ferramentas para a densificação dos conteúdos programáticos, que serão tratados multidisciplinarmente. Interação do espaço das escolas e do foro: intercâmbio de atividades.

Apontamentos: O Projeto "Justiça em Ação" foi incluído no planejamento anual de todas as escolas do Município de Campo Bom, nas três redes de ensino (municipal, estadual e particular), com definição de pauta temática única, através de prévio questionário e deliberação assemblar, ficando a critério das escolas, dentro de sua autonomia didático-pedagógica, a escolha das ferramentas e das atividades para a densificação dos conteúdos. Neste diapasão, dentre diversas outras atividades, houve parceria com o Projeto "Formando Gerações" do Memorial do Poder Judiciário, que figura como uma das ferra-

mentas disponíveis para o escopo do Projeto "Justiça em Ação". A parceria conta com autorização de captação de recursos externos, pela Lei Rouanet. A idéia (inédita): a descentralização e a interiorização do Formando Gerações, sendo Campo Bom a Comarca pioneira na iniciativa. Após palestra e apresentação da equipe do Projeto "Formando Gerações", capitaneada pela Sra. Mary Biancamano, em evento havido em Campo Bom, no início do ano letivo de 2006, uma equipe de professores voluntários foi a Porto Alegre para receber treinamento para reproduzir o modelo no entorno da comunidade escolar campobonense, atuando como multiplicadores da idéia, porquanto capacitados para treinar novas equipes de educadores para os mesmos fins. Os multiplicadores



Palestra ministrada pela Sra. Mary Biancamano, em evento havido em Campo Bom, no início do ano letivo de 2006.

realizaram laboratórios dos três módulos (infantil, infanto-juvenil e juvenil) e, na semana da Justiça de 2006, sucederam-se apresentações do Formando Gerações em Campo



*Formato infantil*

Bom, culminando com evento na Câmara de Vereadores, com ampla assistência, que também contou com palestra sobre Justiça Restaurativa (veja fotografias abaixo).



*Formato Infanto-juvenil*



*Formato Juvenil*



*Formato Infantil*



*Assistência ao Formato Juvenil*



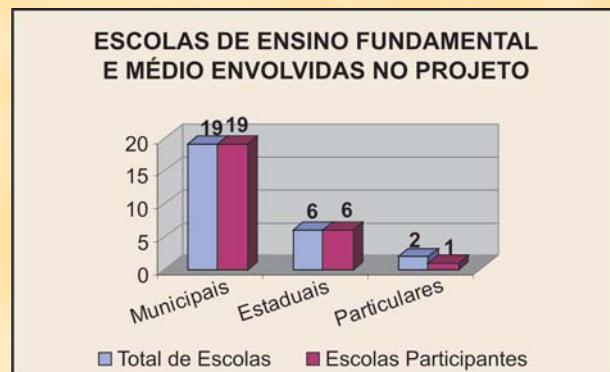
*Formato Infanto-juvenil*



*Formato Juvenil*

A sistemática permanece idêntica, já tendo havido reunião para a definição da pauta temática de 2007, em 25/04. Outrossim, estão sendo feitas tratativas junto à comunidade empresarial local no intuito de buscar a

captação de recursos externos para o projeto, tanto pela Lei Rouanet como pelo FUNCRIANÇA, reunião realizada em 25-04-07. O Município de Campo Bom conta com 27 escolas, das quais 26 estão envolvidas com o projeto. Foi instalado um mural na sala de audiência da 1ª Vara para a fixação dos trabalhos do corpo discente relacionados ao Projeto.



## MÓDULO VII - RELAÇÕES COM A COMUNIDADE EM GERAL E A IMPRENSA

Objetivos específicos: "Fale com o Judiciário". Rompimento dos obstáculos sócio-culturais do acesso à jurisdição. Aprimoramento da interlocução com os meios de imprensa.

Apontamentos: O Projeto foi agraciado com ampla divulgação pela imprensa escrita, falada e televisiva. As rádios locais receberam cartilhas para a conscientização da população acerca dos seus direitos, funcionamento do juizado especial cível e criminal, simplificação do vocabulário jurídico, entre outros temas. As inserções são semanais e, nalguns programas, diárias. As reuniões, com este propósito, ocorreram em 2005, 2006; em 2007, no dia 10-05-07.

REUNIÕES REALIZADAS			
ANO	ÓRGÃOS DA IMPRENSA	ASSUNTO	AÇÃO
2005	Jornal "O Fato"	Projeto "Justiça em Ação" - conteúdos e objetivos. Convite para a audiência pública de instalação do Projeto.	Divulgação do Projeto
	Jornal "A Gazeta"		
2006	Rádio Urbana	Juizados Especiais Cíveis	Programas e/ou Inserções na programação normal das emissoras
	Rádio Cinderela	Direitos do Consumidor	
		Linguagem Jurídica	
2007	Rádio Urbana	Cidadania	
	Rádio Cinderela	Adoção	
		Abrigos	

## MÓDULO VIII - GESTÃO ADMINISTRATIVA

Objetivos específicos: Gestão compartilhada. Aprimoramento dos meios físicos e humanos para a melhora contínua da prestação jurisdicional.

Apontamentos: Foram realizadas gestões para melhorias no prédio do Foro e solicitações para reformas mais significativas, mormente quanto ao acesso das pessoas portadoras de necessidades especiais ao Átrio. For-

mada comissão composta pelo Prefeito Municipal, Presidente da Casa Legislativa local, Defensoria Pública, Ministério Público, OAB, ACI/NH e magistradas da Comarca, houve duas audiências com a Presidência do Tribunal de Justiça para a criação da 3ª Vara, o que mereceu Parecer favorável da Corregedoria-Geral da Justiça, estando a questão a ser remetida à Comissão do COJE, *sine die*.

Como paliativo, foi instaurado regime de exceção, na modalidade de jurisdição compartilhada, em ambas as Varas, vigente desde dezembro de 2006. Houve visita do Departamento de Engenharia do Tribunal de Justiça, para a realização de projeto para as almejadas reformas, inclusive no atinente à recepção da 3ª Vara, não estando ainda definidos os seus contornos. Elucidativamente, seguem os dados do Município de Campo Bom, que instruíram o último dossiê encaminhado à Presidência do Tribunal de Justiça, objetivando a criação da Terceira Vara, bem como os números da Comarca de Campo de Bom, tendo por fonte o mapa anual de 2006.



#### Dados do Município de Campo Bom

Nº de Hospitais	Nº de Leitos	Nº de Médicos
1	65	53

Fonte: Hospital Campo Bom – Ano: 2004

#### Dados da Comarca Mapa anual de 2006

Número Total de Processos				
*Excluídas as precatórias				
1ª Vara	2ª Vara	JEC	JIJ	VEC
4.847	6.311	669	243	110

Fonte: Direção do Foro – Ano: 2006

Efetivo da Brigada Militar	Nº de Ocorrências
65	2.733

Fonte: Brigada Militar – Ano: 2004

1ª Vara	Número de Processos	
	Iniciados	Terminados
Cível	1463	1400
Crime	129	117

Fonte: Direção do Foro – Ano: 2006

Efetivo da Polícia Civil	Nº de Ocorrências
7	7.322

Fonte: Polícia Civil – Ano: 2004

2ª Vara	Número de Processos	
	Iniciados	Terminados
Cível	1410	817
Crime	1433	1580

Fonte: Direção do Foro – Ano: 2006

Arrecadação Tributária	Total
Municipal	11.967.845,34
Estadual	24.089.383,74
Federal	8.126.324,78

Fonte: Município de Campo Bom – Ano: 2004

Direção do Foro	Número de Processos	
	Iniciados	Terminados
JIJ*	16	14
VEC	39	50
JEC	663	777
JEC	1.396	1.491

\*Incluídas as precatórias

Fonte: Direção do Foro – Ano: 2006

**ANEXO I**

Andamento do Projeto Justiça em Ação - atualização até 25-03-08<sup>1</sup>.

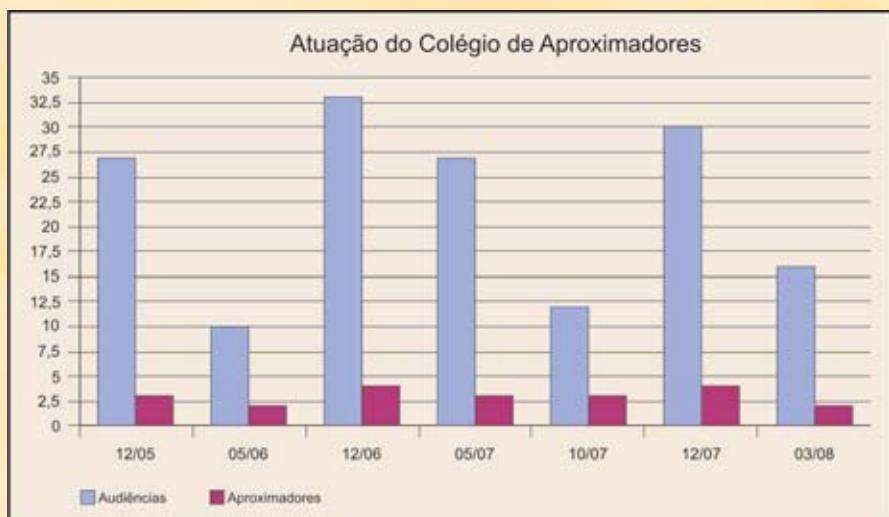
**MÓDULO II: VARA DE EXECUÇÃO CRIMINAL**

Apontamentos Durante a Semana da Justiça de 2007, mais precisamente no dia 05-12-07, foi realizada reunião do Conselho da Comunidade na Execução Penal de Campo Bom, bem como sessão para o atendimento dos reeducandos, previamente intimados, com a participação do CCEP/CB e colaboração da Defensoria Pública do Estado e de Advogado voluntário, restando deliberada a renovação de tal dinâmica de trabalho, consoante quadro que segue.

Sessões para Atendimentos aos Reeducandos e Reuniões do Conselho da Comunidade na Execução Penal de Campo Bom	
Ano de 2008	
1ª Sessão/reunião	Final do primeiro semestre
2ª Sessão/reunião	Semana da Justiça

**MÓDULO III - JURISDIÇÃO CÍVEL**

Apontamentos Realizaram-se sessões de conciliação, em outubro e dezembro de 2007; na primeira oportunidade foram colocados em pauta 12 processos, atuando três aproximadores; na segunda, desdobrada em dois momentos (dias 05 e 06-12-07), ocorreram 30 audiências, com atuação de quatro aproximadores. A primeira sessão de conciliação do ano de 2008 foi realizada no dia 14 de março, atuando dois aproximadores, com pauta de 16 processos. O percentual de acordos foi na ordem de 41,02%<sup>2</sup>.

**MÓDULO V - RELAÇÕES INSTITUCIONAIS**

Apontamentos Durante a Semana da Justiça de 2007, precisamente no dia 14 de dezembro, realizou-se reunião com a presença das magistradas, do escrivão da 1ª vara judicial da Comarca, do comandante da Brigada Militar, do Ministério Público e de representante da Polícia Civil, sobre temário diversificado, foco na operacionalização dos mandados de busca e apreensão na órbita criminal. Em 14-03-08 e em 25-03-08, as reu-

niões - que contaram com a presença das magistradas, de escrivães judiciais da Comarca, do comandante da Brigada Militar e dos Oficiais de Justiça, bem como, na última solenidade, do Delegado Pedro Vilmar Marques, que assumiu recentemente a Delegacia de Polícia local -, tiveram por objeto a logística interinstitucional para o cumprimento das prisões civis, que estava enfrentando alguns entraves, questão solucionada no último encontro.

1 - Os módulos não mencionados permanecem inalterados.

2 - Considerando-se as audiências que não foram frustradas pela ausência de uma das partes.

REUNIÕES REALIZADAS A PARTIR DE OUT/2007		
ANO	REPRESENTANTE DOS ÓRGÃOS	ASSUNTO
2007	Magistradas Comandante da Brigada Militar Inspetor da Polícia Civil Promotora de Justiça Escrivão da 1ª Vara Judicial	Mandados de Busca e Apreensão
2008	Magistradas Comandante da Brigada Militar Oficiais de Justiça Escrivães Judiciais	Prisões civis
	Magistradas Comandante da Brigada Militar Oficiais de Justiça Delegado da Polícia Civil Escrivão Judicial	Prisões civis

## MÓDULO VI - RELAÇÕES COM A COMUNIDADE ESCOLAR

**Apontamentos** No dia 20-11-07, a Magistrada palestrou na Escola Municipal 25 de Julho sobre o tema "Corrupção e Impunidade", a convite da Direção da Escola, para aproximadamente noventa alunos da 8ª série do Ensino Fundamental. Em 29-11-07, a Sra. Nelnie Lorenzoni, Assessora Técnica da Secretaria Estadual de Educação, desenvolveu trabalho pedagógico com os alunos de 5ª a 8ª séries da Escola Estadual Quatro Colônias, sobre o tema "Justiça Restaurativa", tendo havido oficina de trabalho, com a realização de um círculo restaurativo, com repercussão amplamente positiva perante a comunidade escolar diretamente envolvida, que já estava a desenvolver o tema em seus aspectos teóricos, a exemplo das demais escolas do Município de Campo Bom, nas três redes de ensino, por força da adesão ao PJA. No decorrer do mesmo mês, houve apresentação do Grupo Formando Gerações em Campo Bom, no Foro, para uma turma de 2ª série do Colégio Santa Teresinha, Módulo I - Fábula do Leão Apaixonado, educandário integrante da rede privada de ensino. Durante a Semana da Justiça, o Grupo Formando Gerações em Campo Bom, apresentou, no Salão do Júri da Comarca, os três formatos (infantil, infanto-juvenil e juvenil), envolvendo alunos de diversas séries do Ensino Fundamental e Médio,

abrangendo a rede municipal e estadual. Também realizou-se o concurso de redação de 2007, no dia sete de dezembro do ano p.p., com a premiação dos vencedores em 14-12-07, que receberam certificados em cada uma das categorias do certame. Outrossim, ainda durante a Semana da Justiça de 2007, houve reunião para o Planejamento Estratégico de 2008, com a presença da Secretaria Municipal de Educação e Cultura, da representante do Grupo Formando Gerações em Campo Bom e Direção das Escolas Estaduais e Particulares, deliberando-se pela manutenção dos temas trabalhados em 2006 e em 2007 para o ano letivo vindouro, apenas com a inversão da ordem de abordagem, ficando assim estabelecida: 1º semestre, impunidade e corrupção; 2º semestre, morosidade do sistema judicial e justiça restaurativa. Outrossim, ficaram estabelecidas como atividades-âncora para a sedimentação dos conteúdos atinentes ao temário: palestras, Formando Gerações em Campo Bom e concurso de redação. Em 13-03-08, houve reunião para dar continuidade à tentativa de captação de recursos para o Formando Gerações em Campo Bom, pelo FUNCRIANÇA e pela Lei Rouanet, bem como início de estudo da viabilidade de encaminhamento do projeto ao Fundo Nacional de Direitos Difusos - FNDD.

# *Implicações práticas do Projeto Poupança*

**Rosane Wanner da Silva Bordasch\***

## **1. Introdução**

O Judiciário gaúcho, ao fixar, como estratégia, o privilégio das ações coletivas para recomposição dos expurgos inflacionários nas cadernetas de poupança, evidenciou o respeito aos princípios da razoável duração do processo e da economicidade.

A par do planejamento desenvolvido e das repercussões ao longo de sua implantação, cabe, agora, registrar os focos do Projeto.

## **2. Ações coletivas**

Como se pode acompanhar pela rede do Poder Judiciário ([www.tj.rs.gov.br](http://www.tj.rs.gov.br)), são disponibilizadas informações acerca das ações coletivas, respectiva movimentação processual, íntegra da sentença, bem assim da respectiva certidão acerca do recebimento da apelação.

Dos provimentos nelas estabelecidos, merecem destaque a determinação ao integral pagamento das diferenças - não só aos poupadores que ingressaram com ações individuais, como também aos demais -, diretamente nas agências bancárias, tudo sob a apuração e fiscalização de um perito judicial. Não haverá habilitação, dos poupadores, nas coletivas, pois determinada a apresentação da relação completa destes, pelo banco.

A sentença prolatada contra o Banco Itaú já teve a apelação apreciada (Ap. Cív. nº 70023232820), onde mantidas tais determinações.

## **3. Conversões das ações de cobrança**

As ações ordinárias individuais de natureza condenatória, ajuizadas para cobrança da diferença do índice aplicado nas cadernetas de poupança nos Planos Econômicos de 1987, 1989, 1990 e 1991, foram, ainda no ano de 2007, suspensas em razão do ajuizamento de ações coletivas com o mesmo fim. Este foi, então, o passo que deu início ao denominado Projeto Poupança, sendo foco principal o da não-reiteração das decisões já enfrentadas na ação coletiva, cuja sentença é a que será objeto da liquidação.

A possibilidade à conversão da ação individual de conhecimento em liquidação, portanto, está baseada na sentença prolatada na coletiva e, consoante o item "b" a seguir, a determinação é de ofício, dispensando a prévia manifestação do autor.

As Câmaras Especiais Cíveis com atribuição à matéria já decidiram:

- a) a liquidação provisória não ofende o princípio do devido processo legal (v.g. Agr. Instr. nº 70023909906);
- b) é dispensável nova manifestação de vontade do autor, à conversão, pois tanto a liquidação quanto a execução são o prolongamento do processo de conhecimento (v.g. Agr. Instr. nº 70023444474).

## **4. Requisitos para a conversão**

A fim de assegurar o contraditório e a ampla defesa à instituição ré (muitas vezes nem sequer citada na individual antes da suspensão), a liquidação será por artigos e a pretensão do credor é limitada ao pedido deduzido na inicial. Ou seja, não obstante a sentença na ação coletiva contemple os quatro Planos Econômicos, na individual, a liquidação abrangerá somente os períodos nessa especificados.

Para que se opere a conversão, o procedimento operacional padrão adotado pode ser assim resumido:

- I) juntada da certidão relativa ao recebimento da apelação e respectivos efeitos concedidos (ou não);
- II) baixa, no sistema, da ação de conhecimento e seu cadastro como liquidação provisória de sentença por artigos (classificação especificamente criada ao controle estatístico);
- III) conclusão ao Juiz.

---

\*Juíza de Direito.

Como se trata de certidão com remessa virtual, ela não é firmada pelo Escrivão do Cartório onde tramita a ação coletiva. Decisões que cassaram a ordem de conversão por falta de assinatura na certidão foram isoladas (nos processos onde ocorrida a hipótese, basta a solicitação, por e-mail setorial, ao Cartório onde tramita a coletiva, à remessa, por malote, da via firmada).

O entendimento majoritário exige a juntada da certidão. Há decisões no sentido da imprescindibilidade da juntada da cópia da sentença ou súmula do julgado e da certidão de interposição do recurso (v.g. Agr. Instr. nº 70023248297), bem como referindo não haver qualquer gravame na conversão uma vez recebida a apelação (v.g. Agr. Instr. nº 70023345697).

## 5. Questões relativas ao pólo ativo das demandas individuais

Destaque-se:

I) gratuidade - o entendimento dominante é no sentido de autorizar o Juiz à perquirição da capacidade econômica e denegação do benefício ante a prova (v.g. Ap. Cív. nº 70020854121);

II) representação - em nome próprio, não se admite o pleito relativo a Sucessão ou a Espólio (v.g. Ap. Cív. nº 70021204706; nº 70020978300; nº 70022348122; nº 70014931874);

III) litisconsórcio - no âmbito dos processos em tramitação no Foro Central, há determinação para correção do pólo ativo ou adequação do pedido em casos de conta conjunta. Em II Grau, há entendimento de que é facultativo (v.g. Agr. Instr. nº 70023802762).

## 6. Questões relativas à pretensão do autor e aos provimentos

Registre-se:

I) multa pela não exibição dos extratos - eventual efeito suspensivo concedido na coletiva não alcança as individuais (v.g. Agr. Instr. nº 7002342107); é pacífica a inadmissibilidade da cominação de multa, havendo entendimentos pela incidência do art. 359 do CPC ou busca e apreensão (v.g. Agr. Instr. nº 70023348667);

II) prova mínima da alegação - a ausência de qualquer indício da contratação (número da conta, algum documento - caderneta de movimentação, extrato consolidado anual, declaração ao imposto de renda -) ou que apontem a existência da conta, autorizam a improcedência (v.g. Ap. Cív. nº 70022326219; nº 70018754374; nº 70023056815);

III) sucumbência - ação exibitória não precedida de requerimento administrativo autoriza a fixação da sucumbência à parte autora (v.g. Ap. Cív. nº 70022405047);

IV) levantamento de quantias - não cabe (v.g. Agr. Instr. nº 70023504202).

## 7. Questões relativas ao pólo passivo

Gize-se:

I) responsabilidade de HSBC na condição de sucessor de Bamerindus - entendimento unânime pela legitimidade da instituição (v.g. Ap. Cív. nº 70020682787; 70021603733; 70021788872);

II) responsabilidade de Unibanco na condição de sucessor de Nacional - entendimento majoritário pela responsabilidade da instituição (v.g. Ap. Cív. nº 70019453216; nº 70022037659; Agr. Instr. nº 70014202428; outros precedentes acórdãos nº 70021993613 e nº 70015378201);

III) litisconsórcio passivo - necessidade à emenda, para o processamento individual (v.g. Agr. Instr. nº 70023119118).

## 8. Banrisul x Caixa Econômica Estadual x Estado do Rio Grande do Sul

A Defensoria Pública do Estado ajuizou duas ações coletivas:

a) Processo nº 10701025798, contra Banrisul, perante o 1º Juizado da 15ª Vara Cível;

b) Processo nº 10701025577, contra Banrisul e Estado do Rio Grande do Sul, perante o 2º Juizado da 4ª Vara da Fazenda Pública, julgado extinto por ilegitimidade ativa. A sentença foi desconstituída (Ap. Cív. 70020855532) e, em 28-04-08, a 3ª Vice-Presidência negou seguimento aos recursos especial e extraordinário interpostos (Resp. e Rextr. nº 70023300528).

Até o presente momento, portanto, circulou a certidão relativa à primeira ação (contra o Banrisul). Todavia, a par de decisões já proferidas pelas Câmaras Especiais, é possível extrair:

I) contas encerradas antes da transferência para o Banrisul fazem da instituição parte ilegitimada à demanda (v.g. Agr. Instr. nº 70022289904; nº 7002107412; nº 70023669427; nº 70020705554);

II) como a regra geral é a da transferência e a responsabilidade do Estado é subsidiária, é ônus do Banrisul a prova do que alega (fato extintivo do direito do autor), o que não configura prova negativa, na medida em que é o detentor de toda a documentação relativa às operações, mesmo já encerradas, as quais pode, inclusive, obter junto à Secretaria Estadual da Fazenda (v.g. Agr. Instr. nº 70022567085; nº 7002324849; nº 70023603012);

III) não restando perfeitamente identificada a ilegitimidade, o Banrisul é responsável pelo pagamento e, portanto, parte legítima (v.g. Agr. Instr. nº 70022721989).

O art. 5º da Lei Estadual 10.959/97 dispõe: "os depósitos captados pela Caixa Econômica Estadual do Rio

Grande do Sul, atendidos os preceitos legais e regulamentares, serão transferidas ao Banco do Estado do Rio Grande do Sul - Banrisul, continuando o Estado responsável subsidiário pelas obrigações transferidas".

A par do entendimento acima colacionado, é possível concluir não se tratar de litisconsórcio, pois a presunção é a da regular transferência da conta ao Banrisul, sendo dele o ônus probatório do antecedente encerramento da conta.

## 9. Conclusão

A sistemática em instituição, fruto de planejamento que envolve constante estudo, medições, avaliações e, principalmente, gerenciamento, pautada por regras da administração e da qualidade e obediente aos princípios que devem nortear o processo, institui uma nova forma de atendimento às questões de massa, cada vez mais presentes no Judiciário, como forma de atender à sociedade de forma equânime e célere.



## *CATES – Centro de Atendimento Terapêutico e Social – Um programa de acompanhamento psicológico e social aos jurisdicionados do Foro da Comarca de Santa Maria-RS*

**Caren Ferreira do Nascimento<sup>1</sup>**

**Mariéli Leonardi Pasetto<sup>2</sup>**

**Michelli Machado Machado<sup>3</sup>**

**Patrícia Lucion Roso<sup>4</sup>**

**Suane Pastoriza Faraj<sup>5</sup>**

### **RESUMO**

O Centro de Atendimento Terapêutico e Social – CATES efetiva as ações sociais previstas no Programa "Justiça Integral". É uma clínica interdisciplinar que auxilia os magistrados prestando atendimento psicológico e social aos jurisdicionados. Atua na busca pela melhoria da qualidade de vida e acompanhamento focado nas questões que originam os conflitos sociais ou psíquicos. Este artigo apresenta a contribuição da Psicologia no sistema judiciário, através de uma pesquisa exploratória e descritiva, a fim de analisar dados sociológicos, unindo teoria e prática da atuação da Psicologia e do Serviço Social no Judiciário. Os dados sociológicos foram quantificados através de registros que contêm informações sobre os pacientes encaminhados pelos magistrados e atendidos pelo CATES desde seu ingresso neste. Observou-se que o CATES, através da humanização do Judiciário, tornou-se uma ferramenta de legitimação democrática da Justiça por meio do relacionamento direto com os indivíduos, buscando a integração da Instituição à sociedade. O estudo indica a necessidade do trabalho psicológico e social no âmbito jurídico; como também a importância da busca pelo desenvolvimento de ações de Responsabilidade Social.

Palavras-chave: CATES. Psicologia. Judiciário.

### **INTRODUÇÃO**

Este artigo apresenta um estudo que inter-relaciona teoria e prática referente às atividades desenvolvidas no CATES e uma quantificação acerca dos principais resultados obtidos através dos registros sociológicos que contêm dados dos pacientes encaminhados pelos magistrados.

---

1 – Coordenadora do CATES e Psicóloga.

2 – Acadêmica do Curso de Psicologia da Universidade Luterana do Brasil – ULBRA/SM-RS.

3 – Acadêmica do Curso de Psicologia da Universidade Luterana do Brasil – ULBRA/SM-RS.

4 – Vice-Coordenadora do CATES, Psicóloga e Pedagoga.

5 – Acadêmica do Curso de Psicologia da Universidade Luterana do Brasil – ULBRA/SM-RS.

Os mesmos foram analisados através de uma metodologia exploratória onde, segundo Richardson (1999), estuda um fenômeno da atualidade, pouco explorado na sociedade, sendo que tais investigações objetivam a aproximação do pesquisador ao fenômeno, visando a familiarizá-lo com as características e peculiaridades do assunto a ser trabalhado por meio de percepções, idéias desconhecidas e inovadoras sobre os mesmos.

Objetiva, ainda, trazer novas perspectivas da contribuição da Psicologia no âmbito jurídico, como também abordar maneiras de como a Psicologia atua na assessoria ao Judiciário.

Busca-se, nessa publicação, informar estatísticas referentes ao número de atendimentos; a faixa etária predominante; o sexo do atendido; a situação no processo e a profissão das pessoas atendidas, para que se tenha um panorama geral do trabalho realizado pela equipe interdisciplinar que atua no Programa.

Parte-se do princípio de que os problemas dos encaminhados resultam de conflitos sociais e/ou psíquicos, que os levam a transgredir os padrões socialmente considerados corretos e legais. Dessa forma, proporciona-se auxílio às partes, buscando dirimir questões que originaram o conflito. Incondicionalmente, atende-se às partes, pois seleções e restrições no apoio, no ambiente judiciário, são percebidas e constituídas como discriminação e violação aos direitos do cidadão.

Cohen contribui dizendo que, "[...] por um lado, o Direito procura proteger o indivíduo e a sociedade do comportamento anti-social do ser humano, e por outro lado, a saúde mental procura entender, explicar e tratar esse ser humano anti-social. Então, a saúde mental se ocupa de fenômenos humanos, procurando analisá-los para tentar explicar as modificações dos indivíduos. Já o Direito se ocupa das consequências dos atos humanos, criando regras e aspirando à obrigatoriedade de seu cumprimento" (COHEN, 1996, p. 241).

Acredita-se que o serviço do CATES é fundamental para minimizar os conflitos emocionais e sociais advindos dos processos judiciários, a fim de auxiliar os jurisdicionados e atenuarem o hiperdimensionamento do conflito, isto é, vários processos, em várias áreas, em virtude do mesmo problema. Dessa forma, o CATES "[...] é a busca da efetivação da justiça, tendo em conta o aspecto holístico do homem e os princípios constitucionais fundamentais da cidadania e dignidade da pessoa humana, vigentes no Estado de Direito", já que "os litígios que convergem para o campo do Judiciário são produ-

tos de uma construção social" (FORO DA COMARCA DE SANTA MARIA-RS, 2005).

Contudo, as mudanças da sociedade contemporânea suscitaram transformações nas relações interpessoais, consequentemente, emergiram novos conflitos e problemas sociais que estão sendo remetidos aos tribunais a fim de serem solucionados. Em decorrência dessas mudanças, o aparelho judicial passou a ter dificuldades em dar respostas adequadas a estas demandas.

Sabe-se que a aproximação da Psicologia com o Direito ocorreu no final do século XIX e tinha o objetivo de verificar, através do estudo experimental dos processos psicológicos, a fidedignidade do relato do sujeito envolvido em um processo jurídico. Segundo Brito (1993), "[...] o que se pretende é verificar se os processos internos propiciam ou dificultam a veracidade do relato".

Dar relevância ao histórico é importante para desenvolvemos uma reflexão sobre a prática profissional da Psicologia junto às instituições do Direito e sobre as mudanças que têm ocorrido principalmente após a década de 80, iniciando novas perspectivas para o século XXI. No ano 2007, foram realizados 1.705 atendimentos.

Este Centro foi criado com o incentivo da Direção do Foro em 10 de março de 2004, e, logo depois em 20 de junho de 2004, ocorreu a inauguração e operacionalização do funcionamento deste.

O CATES conta atualmente com uma equipe técnica formada por magistrado, Escrivão, Oficial Escrevente, psicólogos, assistente social e socióloga, além de estagiárias na área da Psicologia. De acordo com Cohen, "[...] a relação que existe entre as autoridades judiciárias e os especialistas de saúde mental é muito complexa [...] a relação é complexa pelo fato de existirem diferentes especialistas lidando com o mesmo objeto de estudo (psiquiatras, psicólogos e psicanalistas), além de ser um tema de difícil compreensão, assimilação e entendimento. De modo que, tanto o profissional de saúde mental quanto o legista têm o mesmo objeto de estudo, isto é, o ser humano em seu comportamento individual ou social, sendo esse o ponto em que as duas ciências se cruzam" (COHEN, 1996, p. 240).

Para a Comarca de Santa Maria (2004), o Programa tem como missão "aproximar o Poder Judiciário da comunidade santa-mariense através da sedimentação da noção de que este Poder desenvolve seu trabalho imbuído de valores humanos de Responsabilidade Social", ainda que a função terapêutica não seja uma atividade típica constitucional deste Poder de Estado.

O CATES tem como objetivo “[...] Atender a infratores, vítimas e vitimizados pela infração penal ou situação de ordem cível [...]”, especialmente da infância e juventude e Varas de Família, prestando atendimento terapêutico [...] (Foro de Santa Maria, 2004, p. 04).

No entendimento do Programa, os termos vitimizador, vítima e vitimizado refletem diferentes partes na ação. O vitimizador é o infrator que comete o delito. A vítima é o indivíduo afetado diretamente pelo delito ou agressão causada, enquanto o vitimizado é o ser que não sofreu agressão ou dano direto, mas que está de alguma forma ligado à vítima e/ou ao vitimizador e por isso também pode ter sofrido danos psicológicos ou morais.

No entanto Cohen (1996) relata que, “[...] em muitos setores, as funções dos especialistas em saúde mental e justiça estão mal compreendidas. Isso se deve, provavelmente, ao fato de existirem poucos profissionais qualificados para essa função”. Segundo o autor, “[...] para aproximar os conceitos de saúde mental do Legislativo e do Judiciário deveríamos ter um melhor entendimento entre esses especialistas e as autoridades judiciais; uma formação especializada na área; maior confiança e credibilidade nos laudos”.

Com relação ao método de trabalho desenvolvido pela equipe técnica do CATES, os encaminhamentos dos indivíduos ao programa são realizados pelos magistrados das varas de origem, que realizam o procedimento quando entendem que as pessoas envolvidas nos processos judiciais necessitam de um acompanhamento psicológico ou de assistência social.

Os atendimentos envolvem diversos âmbitos: violência doméstica e sexual, homicídios, separação, divórcio, desajustes emocionais e neurológicos, alcoolismo, dependência química, desemprego, enfim, problemas pessoais e sociais que levam as pessoas à violação das leis e hiperdimensionamento dos processos judiciais.

No CATES, trabalha-se questões psíquicas e/ou sociais do sujeito focalizando a natureza do processo, ou seja, o acompanhamento acontece embasado no foco da natureza do processo. Colabora com bem-estar biopsicossocial das partes, auxiliando na ressocialização, autoconhecimento e auto-estima.

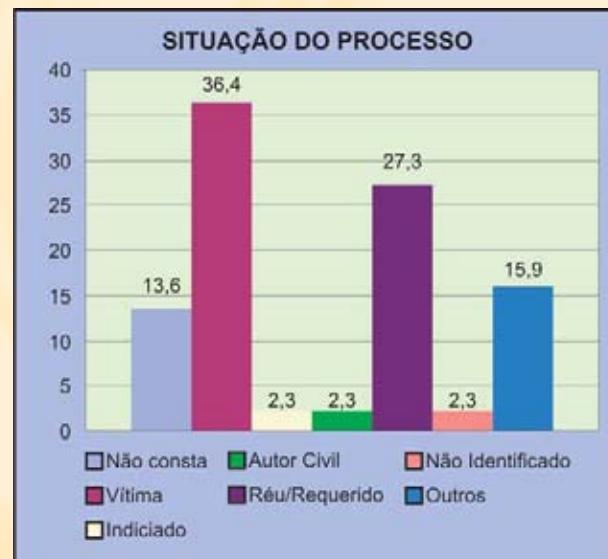
Com isso, Cordioli colabora relatando que as “[...] psicoterapias são métodos de tratamento para problemas de natureza emocional, nos quais um profissional treinado, mediante a utilização de meios psicológicos, estabelece deliberadamente uma relação profissional com a pessoa que busca ajuda, visando a remover ou modificar sintomas existentes, retardar seu aparecimento, corrigir padrões disfuncionais de relações interpessoais, bem

como promover o crescimento e o desenvolvimento da personalidade” (CORDIOLI, 1998, p. 63).

Vale salientar que os pacientes não são obrigados a comparecer ao acompanhamento, ou seja, eles têm opção de escolha, mas, após marcar o atendimento e não comparecer durante três sessões e também não justificar a falta, o paciente será automaticamente desligado deste Centro, sendo oficiado ao cartório esse informe. Os pacientes permanecem em acompanhamento junto ao CATES por no máximo seis meses. Necessitando de acompanhamento após esse período, este passa pela assistência social, que o encaminhará à Rede de Apoio. Essa conta com instituições públicas e privadas, as quais atendem às demandas de educação, de trabalho, de saúde, entre outras.

Portanto, busca-se, através do atendimento clínico (psicológico e/ou social), trabalhar com as partes minimizando ou reparando o dano emocional e sociocultural. A partir do funcionamento prático do CATES, foram sendo levantados e estudados dados sociológicos, com vistas às melhorias do local e ao crescimento científico das áreas envolvidas nesse trabalho.

#### DADOS SOCIOLOGICOS

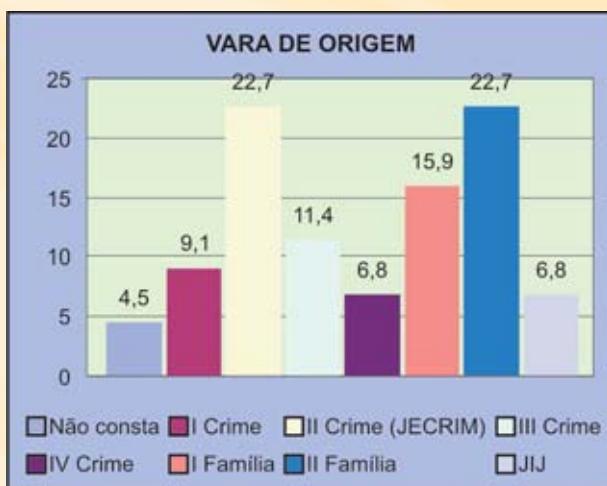


Fonte: Relatório sociológico do CATES, 2007/1.

Analisando a figura acima, percebe-se que a categoria “vitimizado”[sic] obteve um decréscimo em relação ao relatório anterior. Neste semestre, podemos observar um aumento dos encaminhados ao Programa, designados de “vítima” no processo, os quais, no segundo semestre de 2006, representavam 15%.

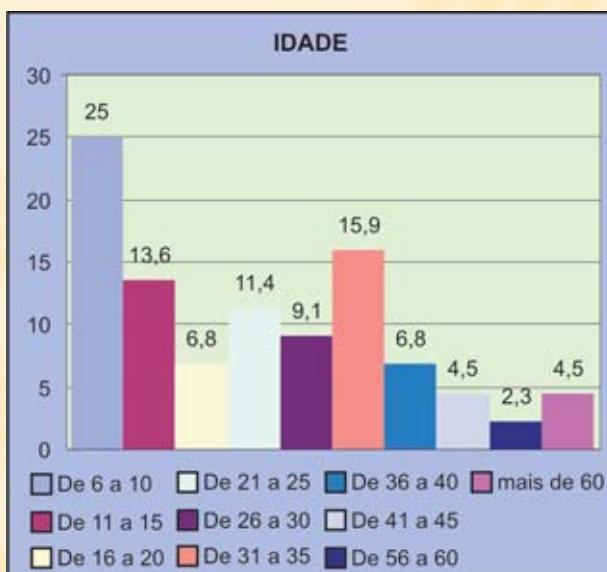
Neste semestre esta categoria corresponde a 36,4%. Quanto à categoria que teve um acréscimo, é

aquela que corresponde a de “réu/requerido”, que de 22,2% passou para 27,3%. Em relação ao autor civil nesse semestre há uma mudança significativa: no segundo semestre de 2006 obteve 20%, enquanto neste semestre ficou com 2,3%.



Fonte: Relatório sociológico do CATES, 2007/1.

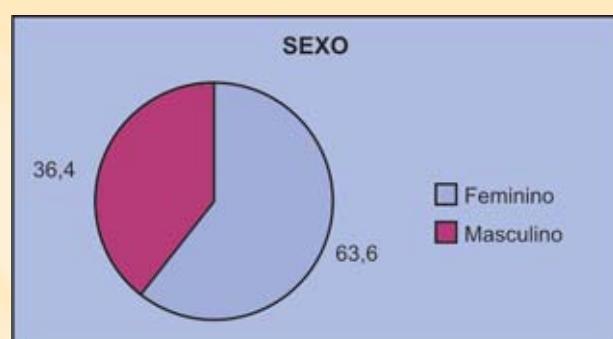
Os usuários atendidos no CATES neste semestre, encaminhados pelo JECrim, representaram 22,7%, assim como os casos encaminhados pela 2<sup>a</sup> Vara de Família (22,7%). A 1<sup>a</sup> Vara de Família apresentou, no segundo semestre de 2006, 26,7 %, passando para 15,9% neste semestre. Já a 3<sup>a</sup> Vara Criminal teve um acréscimo, passando a representar 11,4%.



Fonte: Relatório sociológico do CATES, 2007/1.

Pode-se perceber que, neste semestre, os dados se modificaram em relação ao relatório anterior, podendo-se observar um aumento nos atendimentos realizados entre a população da faixa etária de 36 a 40 anos.

O gráfico mostra que 25% dos atendidos têm idade de 6 a 10 anos, seguidos de um percentual de 15,9% que se encontram entre 31 e 35 anos de idade e de 13,6% que estão entre os 11 e 15 anos.



Fonte: Relatório sociológico do CATES, 2007/1.

Conforme o gráfico nos mostra, há prevalência de atendidos do “sexo feminino”, atingindo neste semestre um percentual de 63,6%, seguido de um percentual de 36,4% de usuários do “sexo masculino”. Logo, observa-se um gradual crescimento de atendimentos destinados a mulheres em detrimento aos homens ao longo do período de funcionamento do Programa Justiça Integral.



Fonte: Relatório sociológico do CATES, 2007/1.

A categoria “Estudante” prevaleceu com 43,2%, neste semestre. No relatório do primeiro semestre de 2006 a categoria “Estudante” havia obtido 40,5% diminuindo no segundo semestre de 2006 para 22,2%. As categorias “Serviços Gerais” e “Outros” atingiram 11,4% no primeiro semestre de 2007. É interessante ressaltar a profissão “Do lar”, “empregada doméstica” que, no semestre anterior, representaram 13,3%; porém, neste semestre a categoria “Do lar” não teve nenhuma porcentagem e a “empregada doméstica” passou para 9,1%.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A história inicial da prática psicológica no campo do Judiciário foi voltada exclusivamente para a realização de perícia, exame criminológico e parecer psicológico baseado no psicodiagnóstico feito a partir de algumas entrevistas e nos resultados dos testes psicológicos aplicados. Referente a isso, Rauter diz que “[...] esses pareceres e exames, quando realizados dentro das penitenciárias e hospitais psiquiátricos penais, servem para instruir processos de livramento condicional, comutação de penas, indulto e, freqüentemente, para avaliar se um detento pode sair da cadeia ou não, se ele pode retomar ao chamado convívio social, se ele merece uma progressão de regime, etc.”. Assim, os psicólogos procuram atender a demanda do Poder Judiciário, buscando se especializar nas técnicas de exame (RAUTER, 1994, p. 21).

Nossa experiência prática sinaliza que a Psicologia não deve reforçar o poder de sanção e de julgamento do Direito através de laudos periciais que determinam os culpados e os inocentes e eximir o Juiz da responsabilidade de pensar o problema. Tendo em vista as práticas dos profissionais no CATES, ressalta-se a importância do profissional psicólogo atuando em prol da justiça não somente em perícias, pois tais profissionais estão habilitados para contribuírem de maneira ampla com o Poder Judiciário. França ressalta que “As avaliações psicológicas, como as perícias, são importantes, contudo há necessidade de repensá-las. Justifica-se tal postura porque realizar perícia é umas das possibilidades de atuação do psicólogo jurídico, mas não a única. O psicólogo jurídico pode atuar fazendo orientações e acompanhamentos, contribuir para políticas preventivas, estudar os efeitos do Direito sobre a subjetividade do indivíduo, entre outras atividades em foco de atuação”. (FRANÇA, 2004, pp. 75-76)

Entretanto, o trabalho do psicólogo pode auxiliar e nortear a atuação de advogados, Promotores Públicos, Juízes de Direito, através da constatação dos indicadores da situação familiar, reconhecendo a necessidade de uma ação em conjunto com os demais profissionais na construção de um saber que auxilie a expressão da Justiça,

permitindo ao magistrado aplicar a lei, dentro dos fins sociais, visando a uma relação democrática, justa e igualitária. O que não deve acontecer é a atuação do profissional de Psicologia ser prejudicial e gerar o prolongamento do processo por muito tempo, sem amenizar o conflito e a dor dos envolvidos, através da restrição de seu exercício profissional à elaboração de laudos ou pareceres psicológicos, por vezes, conclusivos e fechados.

Através das atividades desenvolvidas no CATES e da referida revisão teórica na área da Psicologia Jurídica, percebeu-se que esta é uma especialidade ainda em construção. Acredita-se, que a referida área da Psicologia deva buscar uma maior identificação de sua atuação e direcionamento mais específico acerca de seus objetivos e anseios, para assim demarcar seu espaço no âmbito do Direito. De acordo com Silva (2003), a Psicologia Jurídica é uma área nova e pouco explorada da Psicologia que faz interface com o Direito e necessita demarcar seu espaço de atuação.

Tendo em vista o trabalho realizado, pode-se inferir que o CATES, primando pela humanização do Judiciário, busca tratar os indivíduos como parte da sociedade, para a qual levarão os benefícios conquistados através do acompanhamento proporcionado pelo Programa. Assim, os resultados individuais alcançados irão refletir nos relacionamentos das pessoas atendidas em todas as suas esferas sociais e, com o tempo, em efeitos positivos com a coletividade.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

- BBRITO, L. M. Torraca de. *“Separando”: um Estudo sobre a Atuação do Psicólogo nas Varas de Família*. RJ, Relume – Dumará/UERJ, 1993.
- COHEN, C.; FERRAZ, F.; SEGRE, M. *Saúde Mental, Crime e Justiça*. São Paulo: EDUSP, 1996.
- CORDIOLI. A. V. *Psicoterapias: Abordagens Atuais*. 2ª ed. Porto Alegre: Artes Médicas, 1998.
- FRANÇA, F. *Reflexões sobre Psicologia Jurídica e seu Panorama no Brasil. Revista Psicologia: Teoria e Prática*. São Paulo, v. 6, n.1, pp. 73-80, janeiro/junho 2004. Disponível em: [www.mackenzie.com.br/universidade/psico/publiacao/vol6\\_n1/v6n1\\_art5.pdf](http://www.mackenzie.com.br/universidade/psico/publiacao/vol6_n1/v6n1_art5.pdf). Acessado em 18 de novembro de 2006.
- FORO DA COMARCA DE SANTA MARIA-RS. *Programa “Justiça Integral”* Santa Maria-RS. Santa Maria: Poder Judiciário do Estado do Rio Grande do Sul, 2004.

\_\_\_\_\_. *Relatório de Inscrição no Workshop do TJRGS*. Santa Maria: Poder Judiciário do Estado do Rio Grande do Sul, 2005.

CATES. *Relatório Sociológico 2007*. Santa Maria: Poder Judiciário do Estado do Rio Grande do Sul, 2007.

RAUTER, C. "Só Kafka Explica" em Brito, L. Torraca (org.) – *Psicologia e Instituições de Direito: a Prática*

*em Questão*, Rio de Janeiro, CRP – RJ/ Comunicarte, 1994.

RICHARDSON, Roberto. J. *Pesquisa Social: Métodos e Técnicas*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 1999.

SILVA, D. M. P. *Psicologia Jurídica no Processo Civil Brasileiro: a Interface da Psicologia com Direito nas Questões de Família e Infância*. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2003.

# Vítima e Trauma Psíquico

**Edgar Chagas Diefenthaler\***

*Perguntemo-nos tão-somente se, sim ou não, isso que se chama psicanálise não abriria o único caminho que levaria, se não a saber, se não mesmo a pensar, pelo menos a perguntar o que poderia significar essa palavra estranha e familiar “crueldade”, a pior crueldade, o sofrer por sofrer, o fazer sofrer, o fazer-se ou deixar sofrer pelo, se se pode assim dizer, prazer do sofrimento [...]*

*Derrida*

## Introdução

O impacto psíquico da escalada da violência no interior das famílias, nos âmbitos urbano (incluindo a do tráfego de veículos) e social, como gerador de patologias mentais graves, nos faz pensar, parafraseando Freud, em uma nova *psicopatologia da vida cotidiana*.

A Psicanálise, que tem como finalidade a compreensão e a terapêutica da mente humana, empenha-se no estudo das graves patologias atuais determinadas pela irrupção da violência da realidade, do mundo externo, como elemento predador do mundo interno e da intimidade do indivíduo.

Múltiplos fatores podem determinar a gravidade do dano psíquico produzido pela violência no indivíduo traumatizado. Entre esses múltiplos fatores, os aspectos subjetivos têm grande participação, os quais vão além da violência e da intensidade do fato real. Determinada situação pode ser intensamente ameaçadora para uma pessoa, enquanto que, para outra, pode não ter o mesmo significado. Experiências aparentemente sem importância têm, por vezes, profundo efeito traumático.

Traumas persistentes multiplicam-se e/ou perpetuam-se no inconsciente familiar. Vítimas de crueldade extrema, mesmo com alto custo emocional, esforçam-se para suportar este terrível drama e recompor suas vidas. Algunas, profundamente marcadas por terríveis contingências, com importantes perdas, no afã de reconstruírem suas vidas, preferem não pensar e não falar em suas tragédias; as histórias são negadas, mas fantasmas, até então silenciados, eclodem na mente dessas pessoas ou de seus familiares, através da desestrutura afetiva, da loucura e da paranoíia.

O presente artigo tem por objetivo enfocar a trama das múltiplas contingências da vítima de violência, as quais põem em risco sua integridade emocional, além da física, tais como a personalidade prévia, a história pessoal, as experiências individuais, a constelação familiar e as circunstâncias sociais da pessoa que vive uma situação traumática. Trata-se de contingências que necessitam ser cuidadosamente avaliadas para a compreensão das características, das vulnerabilidades e dos fatores de risco específicos. Como ressalta Ortega y Gasset (1967), “Eu sou eu e minha circunstância, e se não salvo a ela não salvo a mim”.

## Transtorno de estresse pós-traumático

Algumas pessoas direta ou indiretamente afetadas pela violência podem vir a apresentar diversos transtornos emocionais, sendo os transtornos depressivos e ansiosos os mais freqüentes. Uma das mais comuns reações da vítima a eventos traumáticos é a apresentação de uma psicopatologia: o transtorno de estresse pós-traumático

\* Médico, Psiquiatra, Mestre em Clínica Médica e Professor do Departamento de Psiquiatria e Medicina Legal da Faculdade de Medicina da PUCRS. Psicanalista da Sociedade Psicanalítica de Porto Alegre e da International Psychoanalytical Association.

(TEPT), diagnóstico que foi incluído, em 1980, no DSM-III, o código americano de doenças mentais. Esse transtorno mental tem, por definição, como causa um evento estressor fora dos limites da experiência humana normal, ou seja, morte ou ameaça de morte ou ferimentos graves ou uma ameaça à própria integridade física ou à de familiares ou a pessoas próximas, e se reflete naqueles que testemunham ou assistem a situações violentas.

O entendimento deste transtorno tem-se ampliado através do atendimento aos sobreviventes de guerras, das catástrofes e da violência urbana; tal entendimento também se reflete nos profissionais que os assistem. O fato traumático desencadeante da doença resulta em uma série variável de perturbações de natureza psicológica, biológica e social.

Os sintomas psicológicos resultantes devem fazer parte de três grupamentos gerais: intrusivo, evitativo/entorpecimento e hiperestimulação. Quanto à dimensão intrusiva, o TEPT já foi considerado uma *patologia da memória*, a vivência traumática está sempre presente. Inclui a re-vivência persistente e a sensação de re-experienciar o evento traumático – através de pensamentos, sensações ou pesadelos recorrentes –, acompanhadas de medo ou de pânico associados a respostas físicas, como taquicardia, sudorese e outras. Ivan Nogueira (2002) traz o exemplo de uma paciente que ilustra essa sintomatologia de repetição: "[...] como se não bastasse eu ter sido estuprada, sou obrigada a reviver quase diariamente as sensações físicas e emocionais do estupro, como se ele estivesse acontecendo novamente [...] é horrível!". Na dimensão evitação/entorpecimento há uma persistente evitação de estímulos associados ao trauma. A pessoa procura não falar, não pensar, fugindo de sentimentos que lembrem o trauma. Passam a serem evitados estímulos que lembrem ou simbolizem um aspecto das circunstâncias do trauma, como vínculos afetivos, sexuais e profissionais, situações e lugares, mesmo aqueles que antes eram considerados prazerosos; podem ficar comprometidos planos para o futuro como casar, ter filhos, desenvolver-se profissionalmente.

No terceiro grupamento, incluem-se sintomas persistentes de maior excitação (devido à hiperatividade do sistema neurotransmissor), como resposta de choque exacerbada ou dificuldade para adormecer ou permanecer dormindo, freqüentemente associada a pesadelos.

Pode também apresentar hipervigilância, um inquietante estado de alerta e desconfiança, que provoca um funcionamento paranóide, mais ou menos profundo, assim como dificuldade em concentrar-se, irritabilidade ou ataques de raiva e sobressalto exacerbado. A hiperexcitabilidade levou algumas dezenas de pacientes a consultarem importante serviço de atendimento de epilepsia, a observação de que os sintomas convulsivos haviam iniciado após abuso e os resultados de sofisticados exames conduziram ao diagnóstico de pseudocrises epilépticas. Esse diagnóstico foi encontrado em um indivíduo que havia abusado uma criança de sua família.

Acrescenta-se que este transtorno é um exemplo de que experiências psicológicas trazem seqüelas cerebrais, principalmente em crianças, também de que é um engano a noção de dicotomia mente–corpo. No entanto, os sintomas mais comuns, que devem receber atenção dos profissionais que atendem essas pessoas, são depressão, retraimento nas relações interpessoais e ideação suicida.

Estudos dirigidos à questão da violência cotidiana, que afeta suas vítimas e a população em geral, concluem que tem aumentado o risco do aparecimento de outros transtornos mentais no futuro, a médio ou a longo prazo. O mais relevante achado é o de que a maioria das pessoas expostas a agressões criminosas não desenvolve transtornos mentais. Outro achado é o que o impacto psicológico varia de acordo com o tipo de evento e o gênero sexual. O violento atentado ao pudor nos homens é duplamente mais lesivo do que o estupro em mulheres, e que a agressão sexual é muito mais lesiva do ponto de vista emocional, como maior probabilidade de desenvolver transtorno de estresse pós-traumático, do que a agressão física. A vergonha é uma emoção danosa, por ser extremamente dolorosa.

## Feridas do passado

O trauma psíquico foi conceituado por Freud (1905) como sendo desencadeado por acontecimentos externos reais que, por extrema intensidade, sobrepujam a capacidade da mente de processar a angústia e a dor psíquica que eles provocam. O trauma constitui uma injúria ao psiquismo, a qual, ao não poder ser *digerida*, gera sentimentos de desamparo e de tormento. Isso repercute seriamente na mente e fica impresso sob forma de vazios, vivência de abandono e de feridas abertas.

Estas últimas estão de acordo com a etimologia da palavra: *trauma* em grego quer dizer ferida, lembra David Zimerman (2001).

A compreensão do indivíduo que vivenciou uma determinada situação traumática inicia com a investigação psicanalítica de como este fato foi vivenciado. Isto é, a compreensão dos significados subjetivos particulares na profundezas do mundo interno deste sujeito, que vão além do fato, daquilo que aconteceu no mundo externo. A individualidade determina a intensidade e a durabilidade do trauma, desde o agudo, momentâneo, ao crônico, que pode comprometer toda uma vida e ser transmitido de forma transgeracional, contingência que tem sido foco de recentes estudos.

Zimerman (2001) igualmente lembra que, pelo princípio do determinismo psíquico – baseado no modelo da multicausalidade –, Freud, indo além das causas lineares responsáveis pela determinação de um dado sintoma, postula a idéia de que várias causas determinam a produção de um mesmo efeito. E complementa que, pelo princípio da continuidade da vida mental, também segundo Freud, na mente nada acontece ao acaso ou de modo fortuito, sendo cada acontecimento psíquico determinado por outro, de tal sorte que não há descontinuidade na vida mental. Assim, o presente e o passado estão em permanente interação: circunstâncias atuais reais e/ou fantasiadas re-atualizam experiências marcantes. Traumas atuais reforçam traumas prévios, originários das primitivas relações afetivas, que se perpetuam na inacessibilidade e atemporalidade do inconsciente.

Os primeiros e mais importantes vínculos afetivos, com os pais ou com aqueles que os representam, carregados de intensas emoções em conflito, de amor e ódio, formam um padrão de relacionamento, estruturam a individualidade e constituem o Ser através da inserção moral, cultural e social em seu meio. A primeira lei é a da interdição do incesto. Múltiplos fatores nas identificações resultantes dessas relações edípicas podem estruturar a personalidade ou também, ao contrário, podem formar um funcionamento desestruturado, desorganizado, amoral ou anti-social.

Essas primeiras identificações estruturantes são alicerces da capacidade de resiliência. Esse termo, originalmente tomado da Física, nomeia a capacidade de absorver impacto psicológico; é a condição que permite às pessoas – crianças e adultos – serem amorosas e escaparem de condutas violentas, se adaptarem e supera-

rem situações traumáticas. As identificações que geram patologia padronizam um tipo de personalidade que se caracteriza por um padrão de funcionamento rígido, por isso de fácil desmoronamento ou *implosão*.

Pode-se dizer que uma infância traumática foi a que teve Boris Cyrulnik: perdeu a família em campos de concentração nazistas, sofreu as agruras de ser um menino de rua em plena Segunda Guerra Mundial e rolou por instituições para órfãos durante anos. Apesar dessa triste história, não se transformou em um marginal, mas, sim, em um cientista que, pelo seu trabalho, fez-se reconhecer internacionalmente. Cyrulnik atribui esse milagre pessoal à resiliência – a capacidade que resulta do afeto recebido na primeira infância e do amparo após situações difíceis –, cerne de suas pesquisas, como importante cientista da neuropsicologia.

Consequências emocionais do trauma também dependem do momento do ciclo da vida em que o indivíduo se encontra; na infância, leva a uma parada no desenvolvimento, e, na vida adulta, traz uma regressão no desenvolvimento afetivo. A regressão faz com que qualquer emoção mais intensa seja sentida como uma grande ameaça à sobrevivência do ego que, sobrecarregado, fica aquém de suas capacidades de processar estímulos. O ego é encapsulado por sensações de persistente desconfiança e forte estado de estar permanentemente sendo perseguido. Qualquer sentimento forte aciona o temor de que o trauma original se repita. Fica comprometido o sistema centrado pela *angústia sinal*, como concebeu Freud (1926), um aviso de que o desejo ou o envolvimento em alguma situação podem acarretar riscos físicos e/ou emocionais, com a decorrente angústia maior. Com isso, o aviso, como um alarme, frente ao menor indício de fogo, ao invés de mobilizar uma reação de proteção, aciona um curto-circuito, provocando a sensação de que o sinistro já se instalou como um incêndio, ou seja, o aumento da sensibilidade compromete a especificidade deste sistema. Daí o prejuízo nas funções de cuidar de si próprio e de se autotranquilizar. Pela dificuldade de lidar com a intensidade dos afetos, estes são descarregados no corpo, somatizados, o que pode determinar outra patologia: a dependência química, pelo uso e abuso de medicamentos e/ou drogas.

Existem diferenças nas respostas defensivas a traumas, como a identificação inconsciente com o agressor, pertinentes à identidade sexual do indivíduo. Os homens, em geral, tendem a transformar-se em

vitimizadores e submetem com crueldade outras pessoas; enquanto que as mulheres buscam a re-vitimização, sua própria ou de sua prole, ligando-se a homens violentos. Na verdade, ambos se re-vitimizam e, assim, perpetuam o sofrimento.

Exemplifica-se esse quadro com o destino que um conhecido frei deu a si mesmo depois de ter sido resgatado dos torturadores. Desenvolvendo um extraordinário trabalho de educação social em um longínquo país, cercado e cuidado constantemente por amigos, após várias tentativas, terminou dando fim à sua própria vida. Um de seus próximos, em programa de televisão, na tentativa de explicar o aparentemente inexplicável, utilizou-se de hipótese da seara psicanalítica: o torturador instaurara-se *dentro* do frei. As dores que ele próprio se infligira foram mais terríveis; terminou sendo, consigo próprio, o mais cruel dos torturadores: a pena máxima de morte foi executada por seu carrasco interno.

Como se algo já primitivamente temido fora concretizado, o fato traumático atual mobiliza impressões do passado que deveriam manter-se recalcadas, impulsionando-as a aflorar na consciência como se estivessem vindo do mundo externo e não do mundo interno. Essa trágica experiência resulta em intensa dor mental, que impede que estas vivências sejam nomeadas e simbolizadas, ligadas a outros significados; a angústia só poderá ser descarregada sob forma de tensão ou de crueldade, seguindo o caminho da compulsão à repetição, em que tais experiências são atuadas, re-encenadas, através do comportamento caracterizado por atitudes permeadas pela violência.

Outro exemplo, trazido pelo cinema, a arte que nasceu no mesmo tempo em que a Psicanálise e tornou-se um de seus grandes veículos, é o drama protagonizado por uma bela e elegante mulher acompanhando seu marido, um famoso pianista, em turnê pela Europa. Chega ao hotel, em Viena, onde uma estranha sensação lhe é despertada pelo olhar do porteiro da noite, vestindo imponente *libré*. Terríveis pesadelos que a despertam subitamente, durante a noite, trazem-lhe à memória dolorosas lembranças fortemente reprimidas, que subitamente ressurgem na vida diurna, pela angústia de cenas do passado, que tentava esquecer. Esses sonhos de repetição fazem com que reconheça, no porteiro uniformizado, o soldado nazista que a havia maltratado. Decide não mais acompanhar o marido e restaura cruenta relação com seu antigo algoz, com fortes matizes sádicos e maso-

quistas, permeada pelo uso de botas e *libré/farda*, como fetiche. Talvez esta fosse uma tentativa, através das ações sexuais, de repetir uma fantasmagórica experiência, mantida no inconsciente, que não havia podido processar ou elaborar.

O desejo é o pai do pensamento, como bem observou Shakespeare, e o pensamento é a mãe da realidade, complementa o cineasta alemão Fassbinder. Todo ato mental tem seu início na energia vinda de desejos inconscientes; se reforçados por componentes agressivos, traz, na seqüência, o comprometimento da capacidade de pensar e de perceber a realidade, tanto a interna como a externa, resultado da ação teratogênica do trauma, ou seja, que gera malformações na profundeza da mente. Conforme o título de uma das fascinantes gravuras negras da série *Os Caprichos*, de Goya, *O sono da razão produz monstros*.

## Violência e violação do espaço mental

Em nosso desenvolvimento, tornamo-nos muito precocemente conscientes da diferença entre o conhecido/familiar e o que é desconhecido; tornamo-nos imediatamente conscientes da diferença entre a área pública e a área privada/secreta, observa Meltzer (1995). Dessa forma, em nossa cultura, se um estranho aproxima-se e fica a poucos centímetros de distância, nos sentimos ameaçados, invadidos. O significado essencial do privado/secreto é o de que qualquer entrada seja precedida de um convite.

*Violência* vem do latim, das palavras *violentia* (abuso de força) e *violare* (transgredir o respeito devido a uma pessoa). A ação intrusiva de um objeto externo – agressor, assaltante, estuprador, morto, etc. – irrompe violentamente para dentro da intimidade da mente e do corpo do sujeito, não respeitando barreiras que o estruturam. A ênfase nas relações espaciais da mente torna possível construir um conceito de violência que se torna sinônimo de violação: violação dos limites da privacidade/secretude; este conceito contempla tanto a violação mental como a física.

O atacante é um estranho, não é um convidado; é alguém até então desconhecido, estrangeiro, que irrompeu violentamente para dentro da intimidade da mente e do corpo do sujeito, e aí se instala definitivamente. Assim, a violação aprofunda-se, e a violência se imiscui na privacidade. O mundo onde passa a viver o traumatizado é o da desconfiança, em que predomina a projeção (hiperestimulação); é um mundo sem a quarta

dimensão: o tempo (sintoma da dimensão intrusiva). Passado e futuro têm apenas o significado de *fora*, de onde vêm todos os males e perigos. A percepção do passado e do futuro fica estancada na permanente presentificação da vivência traumática.

### **Sexualidade e silêncio**

Freqüentemente, a vítima não registra queixa na Polícia para evitar nova humilhação e *exposição pública* da intimidade de seu corpo (prova e palco do delito). O segredo, o silêncio, torna-se cada vez mais pesado, e o sujeito – mais isolado – tem sua mente *seqüestrada* por terríveis dores, temores e cicatrizes. Esta é a forma de se poupar do alvo de condolência hipócrita que empana o desdém pela violência que deve ser localizada no externo, no inferior, e mais sutilmente no componente de passividade da contingência de ser vítima. Do criminoso, sente-se raiva; enquanto da vítima, vista como coitada, sente-se pena; nobre sentimento, porém próximo ao ignóbil. De forma perversa, mordaz e hipócrita, pensa-se no possível *prazer* em um ato sexual com um perpetrador sexualmente ensandecido e vigoroso.

Uma jovem que conseguiu fugir do seqüestrador, jogando-se do carro em movimento, teve outro choque com o medo e a relutância das pessoas de abrirem a porta da sua casa onde ela, transtornada, batera com força proporcional ao seu desespero, implorando por socorro. Teve outro choque, ainda maior, com a chegada do marido, que, com ar de desconfiança, a observava de longe, não conseguindo tocá-la, muito menos abraçá-la, e com dificuldade até de olhá-la. Possuído por seus *antigos* ciúmes, supôs que sua mulher estaria ocultando o estupro; sentiu-se *traído* pela possibilidade, para ele certeza, de que sua mulher (mãe) teria tido uma vigorosa relação sexual com outro homem. A jovem sentiu-se apunhalada por aquele olhar gélido, acusador e cheio de rancor, como se ela fosse o delinquente. Essa forma ferina de ser vista, perscrutada, foi por ela sentida como mais violenta e dolorosa do que as chagas produzidas pelo seqüestrador. Sentiu-se mais traumatizada pela reação do marido do que pelo fato do crime. As relações sexuais tornaram-se muito difíceis, (re) produzindo dor e sangue. Não se faz necessário acrescentar que o casamento sucumbiu.

Freqüentemente o prazer é do espectador. Como Freud (1909) já observou acuradamente, ao descrever uma situação de tortura, seu paciente assumiu uma expressão facial muito estranha, interpretada como *uma*

*face de horror ao prazer*, que era inconsciente. Talvez venha deste prazer inconsciente o profundo interesse do *espectador* e do *curioso*, que resulta no grande espaço que os meios de comunicação disponibilizam veiculando depoimentos, os mais íntimos possíveis, arrancados de pessoas abaladas por tragédias. Quando ficamos somente com o horror e com a lástima, nos aliviamos desse prazer que nos excita, projetando-o na vítima, muitas vezes sutilmente responsabilizada por seu próprio infortúnio. Por necessidade defensiva subjacente ao funcionamento acusatório, pensa-se no que a pessoa teria *feito* para se expor, que não faríamos. Desejamos, sobretudo, afirmar nossa diferença de quem se sente ameaçado com a similaridade do outro, o desgraçado; também com isto, restauramos nossa onipotência perdida pelo abalo que nos traz a parte imprevisível do destino a que todos estamos sujeitos.

Este expurgado prazer gera o silêncio que, com alguma freqüência, é mantido por pessoas próximas, em uma cumplicidade inconsciente com o agressor, que desempenha o papel de ator principal; a vítima é um coadjuvante, quase figurante, enquanto uma máscara, a *persona*, esconde e preserva os demais na *confortável* posição de meros espectadores da repetição de cenas espúrias do *script* da criatividade do imaginário de todos.

Experientes profissionais da imprensa, que cobriam uma série de reportagens sobre o assassinato de uma criança, fato que comoveu e despertou interesse em todo o País, apesar de habituados com o interesse de curiosos, surpreenderam-se com a quantidade de pessoas que transformaram o local do crime em um ponto de atração turística e com a excitação dessas pessoas diante das câmaras de gravação, como se o acender das luzes os fizesse sentir como *extras*, pagos por uma produção de cinema, dando evasão às emoções de raiva e desespero para um público que os assistia na sala de seus lares, em bares ou em *shoppings*. Essa multidão enlouquecida representa algo que está em todos nós, uma necessidade que não é o anseio de justiça, mas, sim, aspiração de expurgar ódios e culpas por explosões de ira despertada em nosso cotidiano, no convívio com aqueles que nos são próximos, nos são queridos.

Escandalizados e inconscientemente deleitados, leitores de todo mundo debruçaram-se sobre uma série de matérias que expôs a tragédia de uma adolescente que conseguira escapar do sádico estuprador, que a seqüestrara e a mantivera por oito anos em cativeiro. A

jovem contou que o cruel abusador exigia ser por ela chamado de *meu amo* e de *meu senhor*. Foi encontrada, quase sem forças, pelo alto grau de desnutrição e fraqueza muscular, resultado de ter vivido em um exíguo quarto subterrâneo, sem janelas e com isolamento acústico, tendo que negociar o uso de luz e a mesquinha ração de comida. O homem jogou-se na frente de um trem, depois de procurá-la sem sucesso pela cidade.

Uma audiência judicial foi marcada depois de o político local e Juiz aposentado voltar a acusar a mãe de ter participado do seqüestro da filha. O Juiz afirmava que a mãe conhecia o seqüestrador e o ajudou na ação, para encobrir seu envolvimento em atividades sadomasoquistas, das quais a menina teria sido obrigada a participar, assim como forçada a manter relações sexuais com o homem. Com o apoio popular, o Juiz que tratava do caso foi preso por abuso de autoridade ao insistir na suspeita de que a mãe tivera participação no crime; foi terminantemente proibido de culpá-la.

No entanto, a Justiça finalmente aceitou o último argumento do Juiz: a principal testemunha do caso não havia sido ouvida no processo. Com a decisão judicial, a menina foi obrigada a testemunhar sobre o envolvimento de sua mãe no seqüestro e em abusos sexuais que teria sofrido. A menina, no início, dizia que acreditara na mãe, que negava seu envolvimento no crime. Outra testemunha, um policial que conduziu a investigação inicial do desaparecimento, descobriu um álbum de fotos no qual a menina aparecia, com três anos de idade, parcialmente despida e, em uma delas, usando roupas íntimas, com botas negras e chicote; a mãe deu sua versão de que as botas e o chicote pertenciam à sua filha mais velha, que praticava equitação. Em um documentário da rede local de televisão pública, a mãe admitiu que o pai chegou a acreditar nas suspeitas contra ela. Algum tempo depois, diante do depoimento de uma testemunha, que afirmou ter visto a mãe e o perpetrador juntos, o inquérito foi finalmente reaberto e o Juiz voltou às suas funções. Recentemente a imprensa noticiou que esta jovem gastou suas economias comprando a casa onde ficou presa por oito anos, e ainda comentou que isto expressaria que a experiência não teria sido tão ruim. Fica registrado aqui o desconhecimento do sofrer traumático, do qual faz parte, pela não-elaboração possível, e da fixação compulsiva, a patologia da memória.

São muitas as formas de se defender da angústia, entre elas está a de eximir-se da responsabilidade, não

reconhecendo que quem cala consente. Uma mãe relata que, na sala de espera de uma pediatria, viu um casal que chegara com um menino aparentando ter quatro ou cinco anos. A mulher pôs-se a folhear uma revista mundana, de forma que parecia estar tapando seu rosto e, de certa forma, seus ouvidos. A criança saltou do colo do pai para brincar com outra pequena paciente, que se pôs a chorar. O homem agarrou o menino, imobilizou-o com seu musculoso braço em uma gravata que quase o estrangulava; com a outra mão, beliscava as nádegas do pequeno, que clamava: "está doendo, mãe." Mas esta se mantinha imperturbável; absorta em sua *leitura*, não ouvia o gemido de dor e o pedido de ajuda do filho, nem a voz do pai que o ameaçava repetindo: "Queres que eu te leve para o carro e te ponha no gesso?" O filho, assustado, respondia que não, não queria o castigo, tentando engessar a inquietação gerada pelo desconforto da dor.

A mãe que assistia à cena, paralisada pelo terror, tinha dificuldade de entender o que estava havendo; sómente depois de observar hematomas nos braços do menino, percebeu que o pai fraturava os ossos do filho, daí o "botar no gesso". Ela e sua filha ficaram atônitas com a trágica cena. Quando a médica as chamou, chocada, a mãe contou o fato à pediatra, que voltou a abrir a porta da sala de espera e imediatamente a fechou exclamando: "Graças a Deus, não é meu paciente!" A mãe não conseguia se concentrar na consulta, por muito tempo invadia sua mente a imagem da terrível cena, cuja crueldade era amplificada pela indiferença dos demais espectadores, ainda mais a da médica, cuja especialidade é a de cuidar de menores e de adolescentes.

O segredo deve encobrir a repulsa e a revolta da vítima, por temer a reação dos seus mais próximos que, cegos de raiva, descarreguem no contexto dela própria, já extremamente suscetível, seus próprios ódios. O corpo violado é colocado no centro da ribalta pelas tragédias produzidas por ações de vingança mais cruentas do que a ação criminosa que as motivou: *leitmotiv* de dramas expressados pelas sete artes, meio de comunicação da história desde os primórdios da humanidade, história permanentemente contemporânea.

O abuso e/ou estupro, de forma explícita ou não, reforça antigos ódios e culpas que fazem parte de novelas familiares, reais e fantasiadas, eternizadas na genealogia, transmitidas de geração em geração, de forma muda e não-consciente. Exemplificando: Uma mulher

encontrou, por uma inacreditável coincidência da vida, uma pessoa que vivera no mesmo longínquo lugarejo de seus antepassados maternos. Por seu intermédio, soube, pela primeira vez, da história de seus avós. Ao rever a mãe, insistiu em saber por que ela jamais contara nada sobre seu pai, apenas falava, com muito orgulho, da cultura de seu avô. Ao não obter explicação plausível, pressionou ainda mais a mãe, que terminou descontrolando-se, transtornada por uma fúria incompreensível. A filha intuiu: "Estás me contando que foste abusada por teu pai." Não obteve confirmação. A reposta foi outro acesso de raiva. Após, ambas foram abatidas por um pesado silêncio. A filha pôs-se a refletir sobre sua decisão de não se casar nem ter filhos. Conscientemente, atribuía a escolha à sua ideologia política. Pensou também que o comportamento controlador e *castrador* da mãe, para com o varão da família, poderia ter a ver com esse mesmo capítulo, não contado, da história de suas vidas.

Intrincado e complexo laço afetivo amarra os filhos a seus pais e, por uma série de motivos inconscientes, crianças maltratadas ou abusadas pelos pais ou familiares mantêm o silêncio, reforçado por violentas ameaças que fazem da vítima um delator. Para muitos, é melhor ter uma mãe ou um pai ruim do que não ter mãe nem pai. A agressão também é mantida pela ativa omissão do cônjuge ou de outros próximos. Daí advém o cuidado que se deve ter ao acusar o molestador. O furor da investigação faz a vítima sentir-se novamente abusada e culpada.

Filhas adultas registraram queixa do pai por manter atividades incestuosas com elas desde crianças. O caso veio a público e, indagadas, juntamente com a mãe, do porquê de haverem mantido, por tanto tempo, a atitude de submissão, responderam que se decidiram pela delação quando perceberam que o pai estava molestando a filha da vizinha. Os ciúmes fraternos mobilizaram a vingança, para castigar o pai, mais por sua traição do que por sua perversão. Constatou-se, novamente aqui, o que o criador da Psicanálise observou e ilustrou a respeito da complexidade afetiva e instintiva das primitivas relações familiares, através da metáfora do *Mito de Édipo*.

### **Trauma no presente e no passado**

Quando a constelação familiar é bem estruturada, respeita a lei primeira que funda a sociedade e a família, mantém a hierarquia e veda o acesso à intimidade dos pais. A criança se sente excluída ao deparar-se com a porta fechada da alcova paterna, que não barra a curio-

sidade e a excitação que as cenas imaginadas incitam. Assistindo, ouvindo, ou fantasiando a cena primária, o coito parental, a impressão é a de que o pai, tomado e imbuído de agressividade, está fazendo mal à mãe, que gême de dor; não é tolerado o prazer da mãe em albergar o pênis, que é visto por meninas e meninos como a *arma do crime*. Estas fantasias e a excitação mobilizada pelo desejo de experimentá-las reforça conflitos e gera mais culpa. Pode-se considerar que a dor da consciência do prazer de ter triunfado sobre o pai e mantido relações carnais com a mãe teria feito com que Édipo cegasse a si próprio, tentando vendar o olhar interno às cenas incestuosas que protagonizara, em desesperada tentativa de não ver o desastre que inconscientemente havia provocado.

A violência do desejo e a culpa dele resultante são projetadas e localizadas, de forma acusatória, na vítima que, por imposição criminosa, protagonizou encenações dirigidas, produzidas, ou tingidas pelas cores fortes e sombrias da sexualidade infantil. Isso faz com que sujeitos traumatizados por crimes sexuais temam comprometer seus relacionamentos afetivos e amorosos, presentes e futuros, ao contarem para seus parceiros as sevícias a que foram sujeitados. O trauma é o cenário onde são representados outros mais antigos fantasmas que eternamente assombram o inconsciente. Na verdade, todos tememos a encarnação de nossos fantasmas.

O familiar, o *heimlich* na língua original de Freud (1919), é o par dialético do estranho, do sinistro, *unheimlich*. O encontro atual e real com o estranho agente do mal (*unheimlich*) traz à tona encontros com primitivos objetos internos familiares (*heimlich*), sentidos como maus, mais comumente pela fantasia do que pela realidade; estes últimos são mantidos no inconsciente, como defesa contra a angústia que produzem com a ameaça de eclodir na consciência. O agressor encarna as projeções de raiva, ciúmes e inveja que são figurados tanto pela mãe-madasta-bruxa, que, possuída pelo desejo de vingança, envenena e mata (a mãe boa já está morta), quanto pelo pai-rei distante, que não protege e ainda se casa com a péruida madrasta, ou ainda pelo pai-lobo, que, com seus dentes afiados, tritura e traga inocentes e indefesas crianças, no imaginário infantil, tal qual Cronos devora os filhos, entre outros tantos aterrorizadores personagens da mitologia e simbolismo inconsciente da humanidade.

Para o traumatizado, qualquer emoção mais intensa é uma ameaça à sobrevivência e reativa o perigo de que o trauma original se repita. A excitação e o prazer

sexual são temidos em função dos riscos, reais e fantasiados, que podem trazer. A percepção de aspectos excitatórios na vida mental aciona e atualiza primitivas fantasias infantis de amor e de ataque, culpa e castigo, mobilizando regressivos mecanismos de defesa. O objeto é cindido em dois: um com qualidades absolutamente boas e libidinosas, e o outro com as características absolutamente más e assassinas, ambos devem ser mantidos dissociados. O sujeito teme sentir excitação, assim como teme despertar excitação no outro, pois são rápidos os movimentos que expressam a mudança de sinal do positivo para o negativo. As relações sexuais são contaminadoras ou contaminadas pela vivência sexual traumática atual, assim como o foram pelas *sujeiras* da sexualidade infantil, segundo adjetivos que foram utilizados ou atribuídos aos pais e/ou educadores. Assim as relações do traumatizado são permeadas pela desconfiança, o outro é sentido como duplo: como o objeto de amor e/ou de ódio, o mensageiro da morte, que inocula germes ou vírus, reais ou os imaginários, para os quais não há preservativo ou proteção possível.

### Sobre o tratamento

A função continental, essência da psicoterapia psicanalítica, torna-se particularmente importante quando se trata de paciente traumatizado; o terapeuta/cuidador (como uma boa mãe faz com seu bebê agitado) deve conter, através de sua mente, os diversos aspectos e manifestações do paciente ligadas à violência. O silêncio e o segredo têm aqui uma semiologia especial. O paciente necessita que seu tempo interno seja respeitado para que possa reintegrar as imagens terríveis e as experiências excessivas e não ser novamente sobre carregado ou mentalmente estuprado. Forçar o paciente a falar ou reviver o trauma pode levá-lo a lançar mão dos mecanismos já utilizados, como somatização, dissociação, depressão, automutilação, re-vitimização e tentativa de suicídio.

A simples catarse ou descarga dos sentimentos exacerbados não resulta nem na integração nem na recuperação do indivíduo. A Psicanálise considera que o terapêutico é a possibilidade de dar um novo significado às experiências dentro do vínculo e/ou da aliança terapêutica. O terapeuta, que contém em sua mente o material traumático do paciente, por intermédio de suas interpretações, dosa e processa este material, devolvendo-o ao paciente de tal forma que ele possa tolerá-lo e metabolizá-lo sob o ponto de vista psíquico, como a

*mãe-pássaro*, da metáfora de Bion, que digere o alimento e o regurgita no bico de seus filhotes, em quantidade e forma que possa ser absorvida por eles.

O tratamento busca ampliar a capacidade de nomear, de simbolizar as experiências e, assim, desenvolver o pensamento, propósito central na Psicanálise atual, que substitui a idéia original de *cura*. Com isso, no decorrer do tratamento, tornam-se possíveis o pensar e a comunicação, não somente com o terapeuta, mas também do sujeito consigo próprio. Assim, o crescimento da mente, estancado pelo trauma, pode ser retomado e fortalecido, permitindo que o amor seja integrado ao ódio – com isso limitando a crueldade e a onipotência dessa vivência com o objeto externo agressor. No desenvolvimento mental normal, o amor modifica a crueldade; no tratamento de orientação psicanalítica, a relação com o terapeuta cria um ambiente afetivo constante, em que o ódio pode ser integrado aos sentimentos amorosos.

O tratamento farmacológico pode ser adotado, durante o tempo necessário, para diminuir a intensidade da ansiedade e permitir que o vínculo com o terapeuta se desenvolva. O cuidado para que os medicamentos não sejam utilizados de forma abusiva (a que fortemente temem esses pacientes) deve ser redobrado, para que não se cause iatrogenia, isto é, para que o médico não provoque outra crônica patologia: o uso de medicamentos como drogas entorpecedoras. Com isso, os sintomas excitatórios do transtorno do estresse pós-traumático são acobertados pelos de outro grupamento: os sintomas evitativos.

### Comentários finais

A questão da violência operando na mente é mobilizada por características que preferimos qualificar como desumanas, quando na realidade fazem parte do ser humano. Assim como a dor do outro toca a nossa dor, no poético dizer de Ana Mariano (2006), a crueldade do outro excita a nossa crueldade. Procuramos nos aferrar ao clarão da sensibilidade, do racional, do lógico e do equilibrado. Adjetivamo-nos como amorosos, nos defendemos mantendo na escuridão, no desvalorizado e no distante, a insensibilidade e a destrutividade. As verdades que recalcamos, contidas em nossos fantasmas inconscientes, ao emergirem, sob a forma de atos, demonstram como nossas crenças, mesmo aquelas que nos parecem ridículas, sem razão de ser, são capazes de nos empurrar à prática cruenta.

As fontes do ódio, arcaicas e patológicas, são mudas e se acham rodeadas de um vazio histórico, que

precisa ser preenchido através do conhecimento das circunstâncias e das motivações não-conscientes. A elaboração da ansiedade e da raiva sofrida pelo ataque dos fantasmas internos é o caminho que o sujeito necessita trilhar para poder desprender-se desses *outros* que vivem dentro dele, e assim aceda ao genuíno e autêntico em *si mesmo*; e, para poder lograr sua individualidade, o ódio deve ser integrado ao amor. Uma vez desagregado, esse ódio determina a brutalidade e a estreiteza mental, associadas aos comportamentos onipotentes e perversos que, apesar de estatutos e de leis, são expressos pela crueldade dos delinqüentes ou pelos momentos de autoritarismo e intolerância registrados pela história individual ou do sujeito coletivo do mundo que se diz civilizado.

### Referências bibliográficas

- DIEFENTHALER, E. C. (1996). *Desidentificação: a Propósito de um Caso Clínico*. *Revista de Psicanálise da Sociedade Psicanalítica de Porto Alegre*, III:65-79.
- \_\_\_\_\_. (2003). *Violência e Trauma Psíquico como Situação de Risco em Psicanálise*. *Revista Brasileira de Psicanálise*, 37:929-942.

\_\_\_\_\_. (2008). *Vítima e Trauma Psíquico*. In: *Aspectos Jurídicos da Prática Jurídica*. São Paulo: Millennium, pp. 607-626.

FIGUEIRA, I. (2002) *A Violência Urbana no Brasil e o Risco de Transtorno Pós-traumático como Seqüela*. *Psiquiatria Hoje*, XXIV, 5:14-18.

FREUD, S. (1972). *Das unheimliche*. Germany: S. Fischer Verlag, v. XII.

\_\_\_\_\_. (1919). *O 'estranho'*. E. S. B. Rio de Janeiro: Imago. v. XVII, pp. 273-320.

GAUER, G. C.; DIEFENTHAELER, E. C.; CEITLIN, L. H. F. (2003). *Transtorno de Estresse Pós-traumático*. In: CATALDO NETO, A.; GAUER, G. C.; FURTADO, N. R. *Psiquiatria para Estudantes de Medicina*. Porto Alegre, Edipucrs, pp. 438-444.

MARIANO, A. (2006). *Olhos de Cadeia*. Porto Alegre: LPM.

ZIMERMAN, D. E. (2001). *Vocabulário Contemporâneo de Psicanálise*. Porto Alegre: ARTMED, pp. 86.277-8.

# Como ver e ouvir o que a mídia não mostra e nem diz?

**Breve reflexão sobre a influência da imprensa e formas para obter uma comunicação eficiente.**

**Flávio A. C. Porcello\***

O presente artigo propõe um olhar sobre o jornalismo. Como ver o que a TV não mostra, o rádio não diz e nem a imprensa comenta? O jogo de luzes e sombras, de cores e sons, de cenas e imagens que compõem o mosaico de todos os dias na tela luminosa da televisão, nas ondas do rádio ou nas páginas dos jornais precisa ser decifrado para permitir que se enxergue o que não está sendo dito e nem mostrado. As relações de poder, de influência política e de interesses econômicos precisam ser desvendadas. Uma análise apurada e minuciosa da linguagem da mídia pode ser o caminho para essa descoberta. Afinal, o jornalismo ocupa hoje um lugar central no cotidiano das pessoas. As notícias de hoje na mídia pautam o debate de amanhã nas ruas, mas essa centralidade do jornalismo ainda não foi devidamente estudada. O que se deseja aqui é levantar a discussão com o propósito de levar a uma reflexão sobre o uso adequado dos recursos midiáticos. O objetivo a ser perseguido nas próximas linhas será o de demonstrar técnicas e regras adotadas pelo jornalismo, permitindo ao leitor utilizar-se destes recursos para obter uma comunicação eficiente com a sociedade.

Hoje são cada vez mais tênues os limites que separam o público e o privado. E, em geral, é através da mídia que essa fronteira é rompida, tornando público o que era para ser privado, como a todo momento os escândalos políticos ou os rumorosos casos policiais se encarregam de mostrar. De acordo com o sociólogo inglês John Thompson, Professor da Universidade de Cambridge, na Inglaterra, em seu livro *O Escândalo Político: Poder e Visibilidade na Era da Mídia* (Ed. Vozes, 2000, p. 23), público e privado adquiriram novos sentidos: "Público agora é o visível."

Daí a razão de analisarmos com atenção o papel da mídia e dos veículos de comunicação na moderna sociedade regida pela informação.

Comecemos pela TV: ela é uma fusão do cinema com o rádio. Usa a linguagem visual do cinema, com a narrativa oral do rádio e o texto escrito da imprensa. Mas, por fazer uma fusão entre imagem e som, parece mais espontânea. Já foi dito que uma imagem vale por mil palavras. Não é bem assim. Mas é preciso alertar que a imagem pode encobrir o que está sendo dito pelo texto, pode esconder palavras que seriam fundamentais, para a perfeita compreensão do assunto. Um exemplo: a pausa na narração de um texto, ao criar o silêncio por alguns segundos, tem enorme significado. Apenas a imagem, sem narração ou música de fundo, por certo vai atrair a atenção do telespectador para o que está sendo mostrado. E no silêncio, que vale por muitas palavras, é a imagem que vai falar por si. Uma cena assim em uma tela grande e luminosa, que está sempre em constante movimento, significa muito. É uma imagem que grita!

A televisão dá prioridade ao componente visual, de maneira a causar fascinação ao público. Ela aumenta o peso da imagem em relação ao valor da palavra. E o telespectador decodifica, mais facilmente, os códigos visuais do que os verbais. Mas em hipótese alguma a palavra deve "brigar" com a imagem. Palavra e imagem devem ser complementares. E o telespectador, somando as informações contidas na imagem, com as informações trazidas pela palavra falada, vai acreditar muito mais no que está vendo e ouvindo ao mesmo tempo. Se alguém diz que "isso apareceu na TV", o outro aceita passivamente a situação como um fato real: "Se apareceu na TV, então é porque aconteceu." É como se a referência ao que sai na TV fornecesse um certificado de autenticidade ao fato ocorrido.

---

\* Formado em Jornalismo e Direito pela UFRGS, com mestrado e doutorado em Comunicação Social pela PUCRS. Atuou por 30 anos como repórter e editor em emissoras como Rede Globo, SBT, RBS TV e TVE-RS e jornais como O Globo, O Estado de São Paulo, Gazeta Mercantil, Zero Hora e Folha da Manhã (Caldas Júnior). Atualmente é Professor de Telejornalismo nos cursos de graduação e pós-graduação em Comunicação na UFRGS, onde pesquisa na área do jornalismo de TV, com ênfase nas relações entre mídia e poder. Também atua como Consultor em Comunicação na AJURIS.

Mas a TV não é mera observadora dos fatos. Por trás de uma câmera, está o olhar do cinegrafista. A matéria em um telejornal é uma história contada pela visão do repórter. Na edição o jornalista faz escolhas, optando por uma e não por outra cena, por esse e não por aquele trecho da resposta do entrevistado. TV é edição, é recorte, é fragmento. O desafio de quem trabalha nela é escotilhar certo, com responsabilidade, critério, ética e, principalmente, honestidade. Existe imparcialidade jornalística? É claro que não. A ótica do jornalista, do locutor esportivo, do cinegrafista, do fotógrafo, do diretor da empresa e dos interesses que ela representa, sempre estarão de algum lado. Imparcialidade não existe, o que deve existir sempre é honestidade de relatar os fatos com precisão e equilíbrio, dando a todos os envolvidos no assunto a oportunidade de relatar sua versão.

É importante destacar o Jornalismo como prática de mediação discursiva. É através dele que as pessoas podem tomar contato com o que acontece no mundo ou na sua rua. Mas a informação midiática, hoje, circula com tamanha rapidez que, muitas vezes, ela é consumida instantaneamente pelas pessoas, que sequer questionam o que estão vendo, ouvindo ou lendo. E, quanto mais espetacularizada for a linguagem utilizada, maior será o alcance da notícia. Se alguém lembrou do recente caso da morte da menina Isabella Nardoni em São Paulo pode ter certeza que o exemplo é válido. A linguagem do espetáculo dominou toda a cobertura midiática. As pessoas podem nem entender direito o que estão ouvindo naquele notícias tão espetacular, mas, com certeza, ficam com a sensação de que estão bem informadas, de que "sabem das coisas" porque viram na TV.

Essa é a essência da moderna sociedade da informação. A linguagem que prevalece é a do espetáculo. E, nesse sentido, a informação carece de conteúdo. Informação é o que se sabe, conhecimento é o que se aprende. A informação é cumulativa, o conhecimento é seletivo. É preciso saber selecionar as informações, transformando-as em conhecimento. E o conhecimento acumulado ao longo do tempo permite a construção do saber. O desafio de todo o jornalista é transformar um fato em notícia. É preciso saber identificar entre todos os fatos que acontecem a todo o momento qual deles vai virar notícia. Isto é, que fato tem o chamado caráter de noticiabilidade. E, ao noticiar para a TV, é preciso utilizar recursos técnicos que favoreçam a compreensão.

As cores, formas, palavras, sons e imagens que, através da TV, no dia-a-dia, ajudam a construir o imaginário nacional também são dispostas diante dos olhos de quem as vê de maneira subjetiva. Claro que há ideologia, nos níveis verbal e não-verbal, por trás desse mo-

saico que brilha luminosamente nas telas da televisão. Em seu livro *Sobre a Televisão* (Zahar Editores, 1996, p. 29), resultado de um curso do Collège de France, em Paris, França, o sociólogo francês Pierre Bourdieu ensinou: "E, insensivelmente, a televisão que se pretende um instrumento de registro torna-se um instrumento de criação da realidade."

E é preciso observar e questionar a capacidade que a TV e a mídia têm de montar e remontar o passado, segundo as conveniências da ocasião. O que não se pode alegar é desconhecimento do assunto.

Vamos tratar agora da narrativa radiofônica. Quem acompanha o esporte já deve ter notado a diferença enorme que há entre a narração de um jogo de futebol pelo rádio ou pela TV. No rádio o locutor fala muito mais palavras e em muito menos tempo. A narração é trepidante, agitada e nervosa. Na TV é diferente: nem adianta o locutor exagerar se a bola ainda está no meio campo, pois o telespectador está vendo tudo. Rádio lida com imaginário. A palavra dita é interpretada pelo ouvinte que imagina um cenário para aquilo que está ouvindo. Há outros exemplos: programas de auditório, shows musicais e radionovelas, baseados no imaginário coletivo, deixaram de existir quando a TV passou a exibir esses formatos na sua programação. Mas num ponto o rádio continua imbatível: ele é instantâneo. Até pelos recursos técnicos que utiliza, o rádio é o mais ágil dos veículos de comunicação. De um simples aparelho celular em qualquer parte do mundo (ou mesmo numa nave espacial), uma pessoa pode ser colocada no ar em qualquer rádio do planeta.

Os veículos impressos tem outra abrangência. Quando o jornal chega às mãos do leitor já decorreram muitas horas desde que aquelas palavras foram escritas ou desde que aquele registro fotográfico foi feito. Esse é hoje o principal desafio dos jornais impressos: manter-se vivo para não dar uma abordagem ao assunto que fique ultrapassada pelos meios eletrônicos ou pela *Internet*. Cada vez mais os jornais impressos vão assumir uma postura crítica de interpretação e análise dos fatos. Pelo menos até que o papel digital seja adotado em larga escala, o que ainda não acontece hoje em razão de seu alto custo. Mas, para que se tenha uma idéia de como a vida do jornal em papel tem seus dias contados, o tradicional *The New York Times* já anunciou que sua edição impressa deixará de circular em 2010, substituída pela versão em papel digital.

Mas enquanto isso ainda não acontece, convém refletirmos sobre o que disse o semiólogo italiano Umberto Eco, Professor Emérito da Universidade de Bologna, Itália, em recente entrevista ao jornal espanhol *El País*, reproduzida pela Folha de São Paulo (Caderno Mais, edi-

ção do dia 11-05-08), disse: "Vamos à *Internet* para tomar conhecimento das notícias mais importantes. A informação dos jornais será cada vez mais irrelevante, mais diversão que informação. Eu não posso me desligar dos jornais. Para mim, a leitura do jornal é a oração matinal do homem moderno. Não posso tomar o café da manhã se não tiver pelo menos dois jornais para ler. Mas talvez seja o resquício de uma civilização, porque os jornais têm muitas páginas, mas não trazem muita informação. Sobre o mesmo tema há quatro artigos que talvez digam a mesma coisa [...] Existe abundância de informação, mas também abundância da mesma informação."

E o excesso na quantidade não é sinônimo de informação qualificada.

"Você dispõe de toda a informação mas não sabe qual é a confiável e a equivocada. Esse é um de nossos problemas contemporâneos. A abundância de informação irrelevante, a dificuldade em selecioná-la e a perda de memória do passado – e não digo nem sequer da memória histórica. A memória é nossa identidade, nossa alma.", disse Eco. E concluiu: "A abundância de informações sobre o presente é uma perda e não um ganho."

Deixemos um pouco de lado as questões conceituais, embora elas sejam fundamentais para uma adequada abordagem teórica, para tratarmos dos aspectos práticos do fazer jornalístico. Assim será possível melhor compreender as técnicas e regras que regem o funcionamento da linguagem jornalística. O que é edição? É o recorte necessário para que a notícia seja transmitida e, principalmente, compreendida pelo público. Os gêneros jornalísticos dividem-se em informativo – é a expressão de um fato novo, a notícia – e opinativo – que emite um juízo de valor.

O modelo brasileiro de telejornalismo foi integralmente copiado do sistema norte-americano. Uma matéria em TV tem aproximadamente 1min30seg de duração, podendo ser um pouco maior ou um pouco menor, de acordo com a relevância do assunto. Normalmente ela é constituída de *off* (narrativa do repórter com imagens do fato relatado), passagem ou boletim do repórter (também chamado *stand up*) e as sonoras, que são as falas dos entrevistados. Na matéria, os três elementos citados costumam aparecer na ordem em que aqui foram apresentados. Mas isso não é regra: a ordem pode ser alterada, bem como uma ou outra das etapas pode ser suprimida de acordo como a matéria foi construída. Se você for dar uma entrevista para uma matéria de TV, pode ter a certeza de que, não importa quanto tempo tenha falado ao repórter, sua participação será de 15 a 20 segundos. O repórter terá contado toda a história e você e os outros entrevistados aparecerão falando por alguns se-

gundos, cada um ocupando o papel que lhe foi destinado no assunto. Magistrados, em geral, são entrevistados em matérias jurídicas, falando sobre sentenças polêmicas ou assuntos em que a Justiça determinou a prisão ou a libertação de alguém.

Em síntese: uma matéria jornalística em TV é uma história contada em pouco mais de um minuto. E os entrevistados aparecem nessa história para defender ou justificar suas posições no assunto tratado. É bom lembrar sempre que não é preciso contar toda a história ao dar uma entrevista, pois na matéria editada a história será contada pelo repórter. Ao entrevistado caberá defender ou justificar sua posição e, quanto mais objetivo ele for nas respostas, menos chance estará dando para que a sua opinião seja editada, ou pior, mal editada.

Um telejornal é a sucessão de todas essas histórias. E sempre com o tempo muito controlado. Para que se tenha uma idéia de tamanho, um telejornal de abrangência nacional tem cerca de 40 minutos e nesse tempo deverá contar o que de mais importante aconteceu no País e no mundo nas áreas de política, economia, esporte, polícia, internacional, religião, comportamento, cultura, entre tantas outras editorias que compõem a redação.

Como a televisão utiliza recursos audiovisuais para transmitir sua mensagem, a escolha da cor é um elemento fundamental para que a mensagem funcione. A cor é uma realidade sensorial da qual não se consegue escapar. Ela atua na emotividade das pessoas, produzindo sensações de movimento, de conforto ou desconforto, de alívio ou de tensão.

Os profissionais que trabalham em televisão sabem que a escolha das cores é um elemento essencial à informação. Por exemplo, uma cor quente e forte como o vermelho, o amarelo ou o laranja numa peça de roupa do âncora vai aparecer de forma muito pronunciada no vídeo. E um pequeno detalhe desse tipo distrai o telespectador, desviando sua atenção daquilo que está sendo informado. Roupas brancas ou muito claras também não são recomendáveis, pois atraem a luz que é intensa no estúdio, escurecendo o rosto de quem as está vestindo. Tecidos brilhantes, como seda e cetim, brilham no vídeo, provocando reflexos na imagem. Tonalidades luminosas alteram as formas. Roupas escuras dão apariência menor a quem as veste. Roupas claras mostram a pessoa maior e mais volumosa no vídeo. Listras, faixas, quadriculados ou estampas muito pequenas nos tecidos causam oscilações na imagem porque parecem estar em constante movimento. Todos esses descuidos têm um nome: ruído na imagem. Cores muito fortes e quentes dão demasiada ênfase e provocam distorções na imagem que está sendo veiculada.

Alguns pensam que devem aparecer na TV não como são, mas como gostariam de ser vistos! Erro grave: a pior armadilha na TV é querer mostrar-se diferente, superior, dono da verdade ou proprietário de todos os assuntos. Ninguém deve tentar ser o que não é!

O que funciona na TV é o autêntico, o verdadeiro, o transparente. Agir com naturalidade é a melhor solução. Desde, é claro, que a pessoa não se intimide ou se amedronte diante das luzes e microfones, ou pior, diante do assunto tratado.

Para os entrevistados a dica é sempre olhar para quem faz a pergunta e apenas um pouco, durante a entrevista, para a câmera. Como fazem duas pessoas quando se falam.

Outra questão recorrente é a falta de tempo para produzir e montar a matéria. Desde que a TV surgiu – e lembre que os equipamentos eram muito mais rudimentares – até os dias de hoje, ouve-se essa queixa. E mesmo com a TV digital e outros tantos avanços tecnológicos, que ainda estão por vir, a reclamação vai continuar. É da natureza da televisão a escassez de tempo para o fechamento do material. Jornalismo deve ser ágil, instantâneo, muitas vezes contando uma história enquanto ela ainda está acontecendo. E o preço que os profissionais pagam por isso é ter que agir sempre com rapidez, tomar decisões a todo o momento, não perder tempo com dúvidas ou hesitações. Uma palavra que faz parte do vocabulário diário de um jornalista de TV é *dead line*, ou seja, a hora-limite para entregar a notícia. É óbvio que essa desculpa não autoriza o jornalista a querer uma notícia antes mesmo de ela acontecer.

Se o veículo for o rádio, vale as mesmas regras acima para o que se refere a áudio. Como rádio não tem imagem, é o imaginário que vai funcionar. De novo é importante alertar os possíveis entrevistados para que tomem algumas precauções. A entrevista relâmpago, em que a pessoa é abordada de surpresa ao atender o telefone celular, deve ser concedida de forma cautelosa. O ideal é que a pessoa, caso tenha aceitado dar aquela entrevista, combine com o jornalista que está do outro lado da linha que a entrevista seja dada em um telefone fixo, de casa ou do escritório, onde há mais silêncio e menor risco de dispersão.

Não se deve esquecer que pelo rádio o ouvinte só toma conhecimento daquilo que o entrevistado está dizendo se ele o disser de forma clara e objetiva. Em debates, especialmente, quando muitos falam ao mesmo tempo, o ouvinte fica sem entender nada. É necessário saber dominar a técnica de falar para o rádio. A voz deve ser determinada, demonstrando segurança de quem está falando. E é claro que o entrevistado deve ter presente

que não adianta nada exemplificar casos invocando com imagens que o ouvinte não está vendo. No rádio tudo deve ser bem explicado, de forma que o ouvinte possa construir no seu imaginário as cenas que o entrevistado está montando com palavras.

Objetividade nas respostas é fundamental. Se a resposta for longa ou cansativa o ouvinte logo vai se distrair, ou pior, mudar de emissora.

Outro detalhe importante: não estranhe se o jornalista que lhe fez a pergunta durante sua resposta virar para o lado para operar instrumentos ou consultar o computador. Rádio é assim mesmo. O entrevistador, especialmente em emissoras em FM, também faz a operação técnica, intercalando cortinas musicais ou acionando matérias gravadas. Ele não perdeu o interesse por sua resposta, pois é um profissional acostumado a fazer a operação técnica enquanto escuta o que o entrevistado diz. Nas emissoras do interior do Estado isso também é bastante comum.

E se a entrevista for para algum jornal ou revista, a preocupação deve ser outra. O jornalista que está fazendo as perguntas deve entender bem o que foi dito nas respostas, pois dele sairá a construção do texto que irá para as páginas. Ao contrário dos meios eletrônicos, rádio e TV, onde a palavra do entrevistado é reproduzida, no texto impresso o jornalista irá resumir o pensamento do entrevistado da forma como ele entendeu. É importante ser objetivo nas respostas e colocar-se à disposição para esclarecimentos posteriores, pois, em caso de dúvidas, o jornalista por certo irá recorrer à fonte para dirimir dúvidas ao elaborar o texto.

Para quem for entrevistado por repórteres de jornais ou de revistas, o melhor conselho é: certifique-se de que você foi bem compreendido. E coloque-se à disposição, pessoalmente, por telefone ou e-mail para esclarecer dúvidas que o jornalista poderá ter ao redigir a notícia. A sua disposição em ajudar a esclarecer dúvidas será muito bem recebida pelo repórter e diminuirá consideravelmente a possibilidade de erros no texto que será publicado.

Essas são breves considerações que nos levam a refletir sobre o que passa pela cabeça dos jornalistas ao elaborarem suas matérias. Foi dada, intencionalmente, uma ênfase maior à televisão por sua força e abrangência, já que a mensagem da TV não entra apenas na casa das pessoas, mas principalmente na vida delas, determinando costumes e impondo maneiras.

O professor, titular de *Periodismo y Ciencias de la Comunicación Audiovisual* da Universidad Pompeu Fabra, de Barcelona, Espanha, Miquel Rodrigo Alsina, em seu clássico livro *La construcción de la noticia* (Ediciones

Paidós, 1989, p. 56), assim define a atividade jornalística: "O jornalista é o enlace do conhecimento de políticos, filósofos e cientistas com o cidadão. Ele tem um papel institucionalizado e legitimado na transmissão do cotidiano como tradutor do saber dos especialistas para o grande público."

O tema não se esgota aqui. Mas é importante, nessa reflexão sobre o processo de elaboração da notícia, que se tenha em mente a responsabilidade de fazer as escolhas. Como não é possível mostrar tudo, o jornalista procura revelar o que ele achou mais destacado. Entre o interesse público e o interesse do público, é importante que o profissional, seja repórter ou editor de notícias, fique sempre com a primeira opção. O interesse público vem sempre em primeiro lugar. E o jornalista, ético e honesto no cumprimento do seu dever profissional, deve sentir-se como um guardião do interesse público.

Editar é agir, decidir, escolher. Editar é recortar. Mas é preciso escolher certo. Optar pelo melhor recorte. Decidir com firmeza e convicção. A simples seleção do que é, ou não é, "fato jornalístico" já pressupõe uma escolha. A neutralidade é falsa. A meta, para exercer o bom jornalismo, é ter isenção. O jornalista é subjetivo até no momento em que escolhe as palavras que irão compor o seu texto. Do jornalista devemos exigir completa honestidade. O papel social do Jornalismo é exer-

cer o espírito crítico e fiscalizar o Poder. Esse é o princípio que orienta as decisões dos bons profissionais. E da decisão correta sairá a melhor história a ser contada aos leitores, ouvintes ou telespectadores todos os dias.

O propósito do presente texto, esperamos que alcançado, foi o de fazer um olhar sobre o Jornalismo.

E como mensagem final fica o desejo de que imprensa e Judiciário, que operam em velocidades diferentes, mas almejam objetivos idênticos, aproximem-se e aprofundem o diálogo, já que são duas instituições vitais para que a sociedade alcance os melhores propósitos de convivência pacífica, harmônica e justa. Mais do que com boas intenções, essa ponte deverá ser construída com palavras que levem ao bom entendimento.

A linguagem é o suporte das palavras, que são os meios de transporte das idéias. Nesse sentido, ao encerrar, gostaria de lembrar os ensinamentos do sociólogo e filósofo francês Edgar Morin, doutor *honoris causa* em 17 universidades no mundo, que há poucas semanas fez memorável palestra em Porto Alegre na Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

"Uma língua vive de maneira surpreendente. As palavras nascem, deslocam-se, tornam-se nobres, decaim, são pervertidas, perecem", diz Morin. (*O Método 5: a Humanidade da Humanidade*. Ed. Sulina, 2002, p. 37).

É nosso desafio manter as palavras vivas para a construção do mútuo entendimento.



## SENTENÇAS CÍVEIS

**Processo nº: 1.04.0000182-0 - Indenizatória**

**Comarca de Garibáldi**

**Vara Judicial**

**Autor: D. S.**

**Réus: F. C. M. P., P. P. e J. LTDA., F. G. K. e Z. Z.**

**Juiz Prolator: Geraldo Anastácio Brandeburski Júnior (Substituto)**

**Data: 15 de março de 2006**

*Responsabilidade civil solidária. Danos morais. Carência de ação. Desacolhimento. Ofensas agressivas irrogadas a promotor de justiça na imprensa escrita e em petições judiciais. 1. Não há se falar em ausência de interesse processual, quando as ofensas irrogadas ao representante ministerial não atingem apenas a sua honra profissional, alcançando também a sua honra pessoal. Interesse primário de ser resarcido pelos danos morais experimentados. 2. Verificada a ocorrência de calúnia, injúria e difamação praticadas contra o Promotor de Justiça, por meio de acusações e ofensas veiculadas na imprensa escrita e no bojo de processos judiciais, extrapolando os limites da publicação meramente jornalística e da discussão jurídica da causa, resta maculada a honra profissional e pessoal do "parquet". Preliminar rejeitada. Ação indenizatória procedente. Litigância de má fé afastada.*

Vistos.

D. S. ajuizou ação indenizatória em desfavor de F. C. M. P., P. P. e J. LTDA., F. G. K. e Z. Z., narrando ter sido caluniado, injuriado e difamado por diversas vezes no periódico de propriedade do 1º requerido, em razão de que, quando exercia a função de promotor de justiça na Comarca de Garibáldi, promoveu ações civis públicas contra a empresa requerida, a fim de obstar o repasse ilegal de recursos públicos, obtendo sentença procedente, restando anulados os títulos emitidos contra a Câmara de Vereadores.

Imputou aos réus F. e Z. a prática de condutas que lhe causaram prejuízos morais, porquanto, valendo-se do periódico N. T., de representações, de ações judiciais e de petições diversas, adjetivaram-lhe de forma a desprestigiá-lo socialmente.

Explicou que, em três dias, os advogados réus ajuizaram contra si 08 ações indenizatórias por danos morais causados a eleitores, por terem sido denunciados por alistamento eleitoral fraudulento, sendo que essas ações cíveis foram extintas de plano, com trânsito em julgado. No mesmo lapso temporal, os advogados ingressaram com 09 ações populares para apurar irregularidades na administração dos recursos advindos das transações penais, recebendo o mesmo julgamento em primeiro grau, porém algumas pendentes de julgamento de recursos especiais. Referiu que, em razão dessas ações, o réu F. foi à Corregedoria do Ministério Público e pediu a instauração de sindicância contra o autor, repetindo os fatos narrados nas ações populares e indenizatórias, exibindo as certidões de existência desses feitos, porém o expediente foi arquivado.

No tocante à acusação de ilegalidades na administração dos recursos decorrentes das transações penais, asseverou que jamais administrou a conta bancária em que eram depositados. Esclareceu tratar-se o F. A. C. (FAC) de uma instituição privada filantrópica que pretendia implantar em Garibáldi um abrigo para crianças e adolescentes, em razão do que o Ministério Público sugeriu que os valores obtidos com as transações penais fossem direcionados para tal finalidade, indicando a conta do FAC para que os autores do fato lá efetassem os depósitos. Referiu que essa conta bancária era gerida pelo COMDICA local, porém o Município de Garibáldi implantou uma casa de passagem para menores, motivo pelo qual os valores arrecadados foram direcionados para o custeio de bens ou programas afins, todos de cunho social. Salientou ter recebido pedidos de compra de bens para a Brigada Militar, Polícia Civil, Conselho Tutelar, entre outros, enviando ofícios ao COMDICA, dando conta desses pedidos,

sendo que os pagamentos eram autorizados pelo presidente daquele órgão, sob a fiscalização de seus próprios integrantes e do Ministério Público. Mencionou que os réus o acusaram de ter-se apropriado dos recursos do FAC e ido às compras, sonegando tributos e prejudicando as crianças carentes.

Apontou a coação do réu P., que encaminhou denúncias à Comissão de Direitos Humanos da Assembléia Legislativa que, por sua vez, comunicou à Corregedoria do Ministério Público, que sua residência fora invadida no ato de sua prisão e que o responsável pela arbitrariedade era o autor, bem como que este teria quebrado o sigilo bancário de sua empresa, bloqueado sua conta bancária, ameaçando a municipalidade. Relatou que, na Corregedoria do Ministério Público, o expediente fora arquivado, mas que teve dissabores ao precisar explicar-se e ter seu nome inscrito no rol dos representados, asseverando que tal teria sido publicado no jornal do réu P.

Ainda narrando os fatos, o autor enfatizou ter sido acusado por P. de conluio com a Juíza T. B., por ter requerido a prisão daquele, medida que restou deferida pela magistrada, em razão do que o réu pediu a instauração de procedimentos criminais contra a Juíza, contra o promotor de justiça substituto, que requereu a prisão preventiva, e contra outro promotor substituto, que firmou a denúncia, pleitos que foram indeferidos. Asseverou que as informações processuais eram repassadas por F. e Z. ao jornal, onde eram publicadas em tom de chacota.

Disse ter suscitado em vários feitos o impedimento do demandado F. para a advocacia, porque vice-prefeito de Garibáldi, o que foi publicado no jornal N. T., com referência a perseguição e ódio, e não como questão jurídica que era. Mencionou que Z. conversou com o escrivão judicial de Garibáldi, para que este dissesse à Juíza que, caso o impedimento fosse acolhido, que os servidores cedidos retornariam ao Município e que haveria um grande número de recursos na Comarca. Contou que os réus F. e Z. agravaram, abordando o impedimento de F., mas olvidando a inexistência de agravo de instrumento em favor do advogado, sendo que na peça portal do recurso fizeram graves acusações ao autor.

Pedi, liminarmente, a indisponibilidade dos imóveis registrados em nome dos réus F. e Z., bem como do Jornal N. T., a fim de assegurar a execução de sentença eventualmente condenatória.

Pugnou pela condenação solidária dos réus ao pagamento de indenização por danos morais em valor a ser arbitrado pelo juízo.

Por fim, requereu que fosse publicada a sentença no Jornal N. T. por tantas vezes quantas foram as publicações ofensivas, recebendo o mesmo destaque destas,

como também a remessa de cópia da decisão ao Jornal H., de Casca, à ADJORI e ANJ, para os mesmos fins.

A inicial veio instruída com procuração (fl. 60) e documentos (fls. 61/911).

Indeferida a liminar vindicada (fl. 913).

Citados os réus P., P. e F. à fl. 914v.

Foi certificado a recusa do demandado Z. de ser citado, de receber contráfaz e de ouvir a leitura do mandado.

O autor postulou a citação do réu Z. pelo escrivão (fls. 915/916), o que restou indeferido por carência de previsão legal (fl. 917), vindo o advogado-réu a ser citado na fl. 920v.

Em conjunto, os réus ofertaram contestação às fls. 921/989, alegando, preliminarmente, falta de interesse processual, porquanto o pedido baseou-se em divulgações de matérias puramente jornalísticas acerca de fatos praticados pelo autor em razão do exercício de sua função pública, e não em função da pessoa deste. No tema de fundo, referiram possuir provas documentais acerca das publicações que fizeram, sendo que estas diriam respeito aos atos praticados pelo autor enquanto promotor de justiça. Invocaram os direitos constitucionais à informação, liberdade de pensamento e de imprensa. Consideraram que não houve vinculação pessoal nas divulgações jornalísticas e que, por isso, não houve a violação de direitos de personalidade ou imagem, bem como que não foram preenchidos os requisitos contidos no art. 159 do Código Civil de 1916, a ensejar a reparação por danos morais. Reforçaram que F. e Z. assinaram petições em pleno exercício da advocacia, na defesa de seus clientes, demonstrando a compatibilidade do desempenho das funções de vice-prefeito com a advocacia, colacionando precedentes jurisprudenciais. Informaram que o expediente administrativo instaurado contra o autor não foi arquivado, requerendo o acolhimento da preliminar ou a improcedência do pedido. Acostaram procurações (fls. 990/991) e documentos (fls. 992/1.373).

Às fls. 1.375/1.379, o autor postulou a reconsideração do pleito liminar ou a averbação da existência da ação nos registros de propriedade dos bens dos requeridos.

Determinou-se que o requerente descrevesse os bens sobre os quais pretendia que recaísse a anotação, comprovando a propriedade dos mesmos. Na mesma oportunidade, foram instados os litigantes a dizerem sobre as provas que pretendiam produzir (fl. 1.383).

Nova manifestação do autor, relacionando os bens conforme determinação do juízo, requerendo o julgamento antecipado e juntando documentos (fls. 1.383/1.407).

Os requeridos pediram a produção de prova testemunhal, a realização de perícia contábil, e a quebra de sigilos bancários (fl. 1.410).

À fl. 1.411, foram deferidas as averbações nos registros dos bens e negados os pedidos de bloqueio de valores, bem assim de produção de outras provas.

Os réus pugnaram pela declaração da nulidade absoluta de todos os atos processuais desde o recebimento da inicial, em face do acolhimento da exceção de suspeição (fl. 1.417).

Irresignados com a decisão que encerrou a instrução e determinou a anotação desta ação nos registros de propriedade de seus bens, os requeridos informaram a interposição de agravo de instrumento, juntando as cópias pertinentes (fls. 1.418/1.434).

Carreados ao feito novos documentos pelos réus (fls. 1.436/1.533).

Foi certificado nos autos a declaração de suspeição da magistrada titular (fl. 1.535).

Remetidos os autos ao substituto de tabela, esse, da mesma forma, declarou-se suspeito para atuar no processo (fl. 1.535).

Às fls. 1.536/1.539v, veio a notícia de que fora cassada a decisão restritiva sobre os bens dos demandados, bem como, quanto à decisão que encerrou a instrução, restou convertida a modalidade do agravo de instrumento para retido.

Declarada encerrada a instrução e concedido o prazo para a oferta de memoriais pelas partes (fl. 1.551v), novamente os réus informaram a interposição de agravo de instrumento, cumprindo o disposto no art. 526 do CPC (fls. 1.553/1.565).

Apresentados memoriais pela parte autora (fls. 1.566/1.610).

Suspensos o feito em razão do recebimento do recurso (fl. 1.614v).

Juntada de documentos pelos réus (fls. 1.616/1.629).

À fl. 1.630, veio a notícia de que o Tribunal de Justiça não conheceu do recurso.

Memoriais pela parte ré (fls. 1.651/1.690), com a juntada de documentos (fls. 1.691/1.765), do que teve vista o autor, manifestando-se às fls. 1.766/1.768, requerendo a condenação dos demandados por litigância de má-fé.

Vieram os autos.

É o sucinto relato.

DECIDO.

Preliminarmente:

Desacolho a preliminar de falta de interesse processual, sob a alegação de que as matérias veiculadas teriam cunho estritamente jornalístico, atacando a atuação do promotor de justiça local.

Tal não é o que se verifica no concreto.

Conforme esposarei adiante, ao adentrar no mérito, vejo que não somente a honra profissional do re-

querente foi maculada, mas também sua honra pessoal, seu íntimo foi aviltado perante a comunidade local.

Dessa feita, não há que se falar em falta de interesse processual, porquanto o autor, ao ingressar com a presente ação, procura tutelar seu interesse primário, ou seja, ver-se resarcido por danos que alega ter sofrido.

Acerca do interesse processual, oportuna a lição de MOACYR AMARAL SANTOS:

*"O direito de agir, direito de ação, já o dissemos, é distinto do direito material a que visa tutelar. A ação se propõe a obter uma providência jurisdicional quanto a uma pretensão e, pois, quanto a um bem jurídico pretendido pelo autor. Há, assim, na ação, como seu objeto, um interesse de direito substancial consistente no bem jurídico, material ou incorpóreo, pretendido pelo autor. Chamamo-lo de interesse primário.*

*Mas há um interesse outro, que move a ação. É o interesse em obter uma providência jurisdicional quanto àquele interesse. Por outras palavras há o interesse de agir, de reclamar a atividade jurisdicional do Estado, para que este tutele o interesse primário, que de outra forma não seria protegido. Por isso mesmo o interesse de agir se confunde, de ordinário, com a necessidade de se obter o interesse primário ou o direito material pelos órgãos jurisdicionais.*

*Diz-se, pois, que o interesse de agir é um interesse secundário, instrumental, subsidiário, de natureza processual, consistente no interesse ou necessidade de obter uma providência jurisdicional quanto ao interesse substancial contido na pretensão.*

*Basta considerar que o exercício do direito de ação, para ser legítimo, pressupõe um conflito de interesses, uma lide, cuja composição se solicita do Estado. Sem que ocorra a lide, o que importa numa pretensão resistida, não há lugar à invocação da atividade jurisdicional. O que move a ação é o interesse na composição da lide (interesse de agir), não o interesse em lide (interesse substancial)" (Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, vol. 1, 22ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002, pp. 170/171).*

No mérito:

Superada a prefacial, adentro na questão de fundo.

Quanto às publicações noticiadas nas fls. 08/16, efetuadas no Jornal N. T., cuja razão social é P. P. e J. Ltda., co-demandada e de propriedade do também demandado F. C. M. P., tenho, em primeiro lugar, que não se tratam de matérias de caráter estritamente jornalístico.

Em que pese algumas informações que nessas publicações foram inseridas, é nítido que o requerido aproveitou-se do periódico N. T., já que lhe pertence, para expor à comunidade sua revolta, provavelmente oriunda das representações ajuizadas pelo autor, enquanto representante do Ministério Público.

Ao divulgar os acontecimentos da Comarca, o requerido F. P. expressou seus sentimentos deixando de lado o profissionalismo. Embora acreditasse, em seu íntimo, que o autor estava praticando ilícitudes, não poderia tê-lo tratado dessa forma publicamente, irrogando ofensas e, por conseguinte, maculando sua honra profissional e pessoal.

A tão almejada liberdade de imprensa que invoca o requerido P., não o autoriza, ao redigir suas "matérias", adjetivar quem quer que seja de insensato, de intransigente, de prepotente, de arrogante, de majestoso, de dono de Garibaldi ou de desequilibrado psicologicamente, entre tantas outras ofensas e imputações injuriosas.

Esses são casos de ataque ao promotor de justiça, em razão do exercício da autoridade que lhe foi conferida, o que causa, sem dúvida, prejuízo moral.

É nítida a intenção de coagir o agente ministerial, expondo-o ao ridículo, na tentativa de impedir sua atuação.

A autoria é incontroversa e provada pelas cópias das publicações, acostadas aos autos. Até porque o requerido jamais negou ter veiculado qualquer das críticas que lhe foram imputadas.

Necessário registrar que, mesmo quando não consta o nome do redator da matéria, ela é de responsabilidade do jornal que a levou ao público, razão pela qual por todas as publicações ofensivas deverão ser responsabilizados o requerido F. e sua empresa P.

No que pertine à inicial do agravo de instrumento (fls. 739/760), mais uma vez verifico ataques desmedidos ao agente ministerial, momento em que o requerido F. caluniou o autor, acusando-o de práticas ilícitas, nunca deixando de adjetivá-lo de forma desrespeitosa, extrapolando os limites da discussão da causa.

No processo 16.071, mais precisamente na peça cujas cópias foram juntadas nas fls. 720/723, os advogados-réus peticionaram quanto ao impedimento do primeiro, novamente extravasando o bom senso ao aplicarem expressões inadequadas e desnecessárias com relação ao autor, termos que em nada contribuíram para a clareza da exposição dos fatos, não trazendo qualquer elemento útil para a solução da lide.

De tudo ressuma que as expressões utilizadas foram ofensivas, escolhidas por profissional devidamente habilitado e conchedor do direito, inclusive quanto à possibilidade de causarem o dano.

Revejo os dispositivos legais envolvidos:

"Art. 133 - O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei."

"Art. 7º São direitos do advogado:

...

§ 2º O advogado tem imunidade profissional, não constituindo injúria, difamação ou desacato puníveis qualquer manifestação de sua parte, no exercício de sua atividade, em juízo ou fora dele, sem prejuízo das sanções disciplinares perante a OAB, pelos excessos que cometer."

"Art. 142 - Não constituem injúria ou difamação punível:

I - a ofensa irrogada em juízo, na discussão da causa, pela parte ou por seu procurador; (...)." (Código Penal)

Como explica YUSSEF SAID CAHALI (Dano moral. SP, RT, 1998, 2ª ed., p. 324), "É certo que a imunidade profissional assegurada ao advogado no debate da causa seja pelo que estabelece a Constituição (art. 133), seja pelo que preceitua o CP (art. 142, I), seja pelo que dispõe o Estatuto da OAB (Lei 8.906/94, art. 7º, § 2º), não se mostra absoluta ou irrestrita, uma vez que deve responder pelos abusos, nos termos da lei".

Nesse sentido, colaciono precedentes, entre os quais destaco o da 2ª Turma do Eg. Supremo Tribunal Federal, RTJ 144/513, na letra do qual:

"A proclamação constitucional da inviolabilidade do advogado, por seus atos e manifestações no exercício da profissão, traduz uma significativa garantia do exercício pleno dos relevantes encargos cometidos pela ordem jurídica a esse indispensável operador do direito. A garantia da intangibilidade profissional do advogado não se reveste, contudo, de valor absoluto, eis que a cláusula asseguratória dessa especial prerrogativa jurídico-constitucional expressamente a submete aos limites da lei. A invocação da imunidade constitucional, necessariamente sujeita às restrições fixadas pela lei, pressupõe o exercício regular e legítimo da advocacia. Revela-se incompatível, no entanto, com práticas abusivas ou atentatórias à dignidade da profissão ou às normas ético-jurídicas que lhe regem o exercício (...)."

No mesmo sentido, o Eg. Superior Tribunal de Justiça, RSTJ 69/129, *verbis*:

"O advogado que utiliza linguagem excessiva e desnecessária, fora de limites razoáveis da discussão da causa e da defesa de direitos, continua responsável penalmente. Alcance do § 2º do art. 7º da Lei 8.906/94 frente à Constituição Federal (arts. 5º, *caput* e 133). Suspensão parcial do preceito pelo STF na ADIn n. 1.127-8. Jurisprudência predominante no STF e no STJ, a partir da Constituição de 1988. Seria odiosa qualquer interpretação da legislação vigente conducente à conclusão absurda de que o novo Estatuto da OAB teria instituído, em favor da nobre classe dos advogados, imunidade penal ampla e absoluta, nos crimes contra a honra e até no desacato, imunidade essa não conferida ao cidadão brasileiro, às partes litigantes, nem mesmo aos juízes e promotores. O nobre exercício da advocacia não se confunde com um

*ato de guerra em que todas as armas, por mais desleais que sejam, possam ser utilizadas."*

As alegações são ofensivas, da honra profissional, o comportamento ultrapassou aquele que se insere dentro da imunidade profissional, comportamento que pode desbordar para a calúnia e não vem insculpido na imunidade judiciária.

Não se cuida de condenar criminalmente o advogado, pois aqui se está diante de processo de reparação civil, que independe da criminal (art. 1.525 do CC), inclusive na hipótese vertente. Ainda quando não encontrado dolo suficiente para uma condenação criminal, o ofensor não fica dispensado da responsabilização civil, a menos que decidido no crime sobre a existência do fato ou quem seja o seu autor. Aí estão, a propósito, os arts. 65 e 66 do Código de Processo Penal, no que não incide a espécie.

Desta forma, houve ato abusivo praticado pelos advogados-réus.

Oportuna, nesta quadra, a lição de CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA (Responsabilidade civil, RJ, Forense, 1989, nº 240, p. 216): "Ao desenvolver o tema do 'abuso de direito' já me referi ao assunto, para assentar que o indivíduo, no exercício de seu direito, deve conter-se no âmbito da razoabilidade. Se o excede e, embora exercendo-o, causa um mal desnecessário ou injusto, equipara o seu comportamento ao ilícito e, ao invés de excludente de responsabilidade, incide no dever resarcitório".

O fundamento moral da excusativa encontra-se no enunciado do adágio segundo o qual '*qui iure suo utitur neminem laedit*', ou seja, quem usa de um direito seu não causa dano a ninguém. Daí exsurge a alínea I do art. 160 do Código Civil vigente à época das ofensas, que enuncia a inexistência de ato ilícito quando o dano é causado no exercício regular de direito. Não é a hipótese, conforme se demonstrou.

A propósito, ementa do egrégio Tribunal de Justiça do Estado:

*"RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO. OFENSAS CONTRA LEILOEIRO. DANOS MORAIS. O profissional da advocacia goza da imunidade judiciária, mas esta há que ser exercida dentro dos limites da lei, não lhe sendo lícito utilizar-se de linguagem ofensiva e desnecessária à defesa dos interesses do seu constituinte, expressamente reprimida pelo Código Processual Civil, ainda mais quando dirigida contra auxiliar do juízo, com o objetivo de apontar irregularidades por este cometidas. Arbitramento dos danos morais que deve atender às peculiaridades do caso concreto. Honorários advocatícios. Apelo provido em parte" (Apelação Cível nº 70000542811, Relator Desembargador Luiz Ary Vessini de Lima, j. em 11-05-00, 10ª Câmara Cível).*

Sobre o narrado na inicial, acerca da conversa que o demandado Z. manteve com o escrivão desta Vara Judicial, ameaçando inviabilizar o trabalho do Judiciário local, o que restou certificado, não vislumbra a ocorrência de ataque à pessoa do requerente, o que não lhe causou prejuízo moral ou profissional.

No que diz com as 17 ações ajuizadas em apenas 03 dias, nas quais atuaram os requeridos F. e Z., não vejo a configuração de qualquer prejuízo moral.

A uma, porque os advogados receberam procurações para dessa forma proceder (fls. 630 e 669), representando seus clientes, que seriam os titulares de eventual direito que buscavam. A duas, porque os autores daquelas ações tinham pleno direito de postular e discutir em juízo o direito que entendiam possuir.

O simples fato do ingresso em juízo para buscar uma tutela do Estado, acerca de um direito que a parte autora está convicta de que possui, não pode ser entendido como causador de dano à esfera moral da parte contrária.

Da mesma forma as representações encaminhadas à Corregedoria do Ministério Público, tanto pelo réu P. quanto por F., não configuram ataque à pessoa do requerente.

O expediente em comento serve justamente para apurar eventual prática irregular por parte do representado. Deve-se entender que qualquer pessoa que tenha dúvida acerca da regularidade da atuação de um agente político, tem o direito de buscar a apuração, junto à respectiva Corregedoria, os procedimentos cabíveis.

Foi o que de fato ocorreu, sendo que, ao final, não restou apurada qualquer irregularidade na atuação do demandante.

Tratando-se de procedimento regular, não vislumbra, também nesse ponto, qualquer dano à moral ou honra profissional do requerente.

Tenho que os réus, tanto se utilizando do jornal N. T., quanto de recurso encaminhado ao Tribunal de Justiça ou de petições em processos, irrogaram ofensas pessoais publicamente ao autor, sempre em razão de sua atuação profissional.

Vale recordar que autoridade é o poder conferido a alguém para que possa praticar certos atos, de ordem pública ou privada; indica concessão legítima outorgada à pessoa, por lei ou convenção, para que pratique atos que devam ser obedecidos ou acatados, por terem o apoio do direito (PLÁCIDO E SILVA. Vocabulário jurídico. Rio de Janeiro, Forense, 1984, tomo I, p. 253). O poder é usado como atributo de um cargo ou função e não como privilégio da pessoa que o exerce.

Essa autoridade não significa permissão ao desvio de poder (*Détournement de pouvoir* = abuso de poder: no direito administrativo. Ato por que a autori-

dade ultrapassa os limites de suas atribuições ou desvia das finalidades. Problema de moralidade no exercício dos direitos). O uso do poder é prerrogativa da autoridade: uso conforme as normas legais, a moral da instituição, a finalidade do ato, as exigências do interesse público.

Ao faltar com a verdade, distanciando-se das investigações, acusando uma pessoa, física ou jurídica, de algo que pode se enquadrar no tipo de algum delito, ou ao tentar induzir a opinião da população contra alguém, falsamente, por certo que o Dr. Promotor estaria ultrapassando o serviço que a autoridade do seu cargo exige e adentrando o comportamento antiético.

A acusação, assim, foi de molde a adentrar no ilícito, mormente espalhando-se por toda a cidade através do jornal N. T.

Toda pessoa que trabalha, e em certas profissões em especial, como é o caso dos membros do Ministério Público, tem a honra profissional, que também pode ser lesada, dizendo respeito ao exercício de determinada profissão. A idoneidade é essencial à função em tela. A falta com a verdade e a tentativa de condução da opinião pública contra a mesma, intolleráveis. Nas profissões e em determinadas funções, como a exercida pelo autor, destaca-se a conduta ética. A "ética impõe determinada linha de conduta, traçada ou pela lei, costumes, cultura, hábitos àquela classe de pessoas preparadas para o exercício de determinada atividade" (APARECIDA I. AMARANTE. Responsabilidade civil por dano à honra. BH, DI Re, 1991, p. 63).

Constatado o dano, passo a analisá-lo.

*A honra é o bem jurídico de mais alta apreciação da personalidade humana, porque representa o seu campo moral e social* (APARECIDA I. AMARANTE. Responsabilidade civil por dano à honra. BH, Del Rey, 1991, p. 54), encerra o grau de estima e reconhecimento, correspondente a todo homem inatacável (ENNECERUS, Ludwig, KIPP, Theodor Y WOLFF, Martin. Tratado de derecho civil. Barcelona, Bosch, 1934, t. 1, p. 388).

A lesão a qualquer dos aspectos da honra, interno ou externo, reflete-se na pessoa, cuidando-se de um direito a ela inerente, essencial, inato, único, não patrimonial, vitalício, autônomo, indisponível.

A Constituição também preserva a intimidade e a vida privada das pessoas, em atenção ao princípio da dignidade da pessoa, pelo qual se assegura um mínimo de respeito ao homem pelo fato de ser homem.

A reputação da pessoa é forjada ao longo de anos no seu meio, havendo sempre um esforço do indivíduo normal em mantê-la. O dano moral é decorrente do efeito natural do ato, que causa perturbação no bem estar

psicológico, quando não também físico, alterando o equilíbrio espiritual do ofendido.

*"Por la mayor altura obtenida con el esfuerzo y el estudio, se hace más sensible el honor y debe ser más refinada la Vara para medirlo"* (SANTOS CIFUENTES, op. cit., p. 296). Isso significa que, quanto maiores os méritos da pessoa reconhecidos por seu meio em relação com seus esforços, mais se alarga o campo de proteção à honra. *E, ao lado do título profissional, obtido com esses esforços, destaca-se a conduta ética, impondo linha de conduta, traçada pelas leis, cultura, costumes, hábitos da classe de pessoas preparadas para o exercício de certa atividade* (APARECIDA AMARANTE, op. cit. p. 63). *Qualquer imputação de inexecução dos deveres específicos fere a honra profissional* (SANTOS CIFUENTES, op.cit., p. 297).

A prova coletada mostrou que houve repercussões no ânimo e no trabalho do autor, desbordando, portanto, o mero sofrimento íntimo.

Reuniram-se, como se conclui, os requisitos do art. 159 do Código Civil: conduta ilícita, dano, nexo causal entre ambos, nos fatos relacionados com as publicações, a inicial do agravio de instrumento e a petição noticiada. Sob o ponto de vista da censurabilidade, qualquer das modalidades de culpa traz ínsita a omissão do dever de precaução, de diligência, para não ocasionar lesão ao bem jurídico alheio. Quiçá beirou-se, aqui, ao dolo, ainda que eventual, se não direto.

O art. 5º, inc. V, da Constituição Federal assegura a indenização por dano material, moral ou à imagem.

Incumbe, neste passo, quantificar a indenização.

Extrai-se da complexidade de apresentação do dano extrapatrimonial a importância de aferir o fato concreto com todos os seus elementos, para compreender o interesse lesado, procurando-se eliminar o prejuízo ou repor a pessoa no ponto mais próximo do estado anterior, ao mesmo tempo sem cair no equívoco de outros sistemas, como o norte-americano, onde se costumam estipular reparações elevadíssimas.

Por isso, SÉRGIO SEVERO sublinha que a *"tipologia dos danos extrapatrimoniais é o ponto mais importante para que se possa concretizar o princípio da reparação integral, mormente em se tratando de matéria tão complexa"* (Os danos extrapatrimoniais. SP, Saraiva, 1996, p. 182).

E a exigência de sua satisfação deve atender à dualidade de naturezas vislumbradas pela doutrina, assim resumidas por JOSÉ DE AGUIAR DIAS (Da responsabilidade civil. RJ, Forense, 1994, 9ª ed., vol. 2, p. 736): *"Em presença dos danos extrapatrimoniais, ocorre a mesma discriminação, quando possível a restituição das coisas ao status quo, isto é, em face da possibilidade de reparação natural, como nos exemplos da lesão corporal*

*curável, ou das conseqüências exteriores da injúria ou da calúnia etc. Mas se a reparação se tem de fazer em dinheiro, avultam os pontos de contato entre a indenização e a pena, porque também esta pode empregar-se na satisfação do prejudicado, proporcionando-lhe o solatium, apaziguamento, e conseguindo alteração do sentimento e da vontade. Essa função oferece satisfação à consciência de justiça e à personalidade do lesado, e a indenização pode desempenhar um papel múltiplo, de pena, de satisfação e de equivalência".*

A regra básica repousa no *neminem laedere* romano. Portanto, a fixação do valor da indenização, para dar cumprimento ao art. 1.553 do Código Civil, conduz ao reconhecimento de um dever de servir de desestímulo à repetição de situações, *theory of deterrence* do Direito Inglês (processo de dissuasão ou desmotivação do ofensor), assumindo, em acréscimo, um caráter punitivo (*punitive ou exemplary damages* norte-americano), que vem já do Direito Romano e se traduz em Diplomas como o Código Nacional de Trânsito, o Código Brasileiro de Telecomunicações, o Código Eleitoral e a Lei de Imprensa. De sorte que a indenização há de consistir em montante que represente advertência ao lesante e à sociedade de que não se aceita o comportamento ou o evento lesivo advindo daquele, função preventiva de relevante papel na pedagogia da aprendizagem social. Há de sentir o lesante a resposta da ordem jurídica aos efeitos do resultado lesivo produzido, pela condenação em quantia economicamente significante, conforme CARLOS ALBERTO BITTAR, Reparação civil por danos morais. RT, SP, 2ª ed., p. 219/225.

Importante frisar que inexiste imposição de adoção de critérios como o do art. 1.531 do Código Civil ou art. 42 do Código de Defesa do Consumidor, ou mesmo outros do Cód. Brasileiro de Telecomunicações ou da Lei de Imprensa.

No direito brasileiro, esta tarefa foi deixada ao prudente arbítrio judicial, conforme REsp nº 108155/RJ, Rel. Min Waldemar Zveiter, j. em 04-12-97, publicado no DJU de 30-03-98, Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por aplicação do já referido art. 1.553 do Código Civil.

*"O arbítrio surge, assim, como elemento informativo da discricionariedade, a virtude da prudência ou da razoabilidade, que leva ao acerto mais equânime das decisões. É um critério mediante o qual o intérprete exercita sua capacidade de avaliação." (CARLOS AURÉLIO MOTA DE SOUZA. Poderes éticos do Juiz, PA, Fabris, 1987, p. 92).*

Dos métodos que têm sido referidos a propósito, transparece a adequação da mescla do sistema subjetivo (com ênfase nos prejuízos reais da vítima) com o objetivo (que sublinha os *standards* jurídicos, como a noção de homem médio, os dados estatísticos, as tabelas

preexistentes). Sua junção propicia averiguarem-se o sofrimento real do ofendido, o incurso no prejuízo de afeição ou de lazer, suas circunstâncias pessoais (culturais, sociais e econômicas, não podendo estas comprometer a comutatividade entre o dano e a reparação, seja pelo excessivo agravamento ou pela excessiva atenuação), os prazeres obteníveis com a indenização, os graus de culpa do ofensor, sua personalidade, circunstâncias pessoais (certo que a má condição econômica do ofensor não pode excluir a satisfação ou afastar a parcela do desestímulo), suportabilidade do encargo, bem como o interesse-tipo afetado e outras decisões judiciais assemelhadas, o que, segundo GENEVIÈVE VINEY, confere mais segurança jurídica e facilita uma certa igualdade entre os jurisdicionados.

Necessário lembrar que a própria prudência aconselha uma certa consonância com hipóteses aproximadas. A busca de casos assemelhados para fixação da indenização por dano moral visa a afastar a crítica, já feita por MOSSET ITURRASPE, no sentido de se considerar escandaloso o fato de situações semelhantes (embora nunca iguais) serem tratadas pelos Tribunais de forma tão diferente (*apud* ANTONIO JEOVÁ SANTOS. Dano moral indenizável. SP, Lejus, 1999, 2ª ed. revista e ampliada, p. 180), gerando decisões incomprensíveis aos jurisdicionados. Isto não significa, contudo, identidade de valores, porque sempre é analisado, em juízo, o caso concreto, e cada um tem as suas peculiaridades.

Com o emprego das noções jurídicas-padrão, não se faculta desconhecimento da necessidade de observar as variações subjetivas do standard, como lembra MAURO BUSSANI. (As peculiaridades da noção de culpa. PA, Livraria do Advogado, 2000, tradução de Helena Saldanha). Aqui avulta que o profissional do direito, como também o demandado P. que, embora não atue na área jurídica, possui essa formação, conhece as repercussões das palavras com que trabalha, mais do que outras pessoas, encontrando-se com especial habilitação diante do fato concreto.

O julgador, então, enquadrará o dano numa situação-tipo, prevista na lei civil, ou encontrável em jurisprudência, ou, em não a havendo, utilizar-se-á de caracteres gerais da responsabilidade civil para danos extrapatrimoniais, formulando a necessária e imperativa solução. Encontrará valores de onde partir, noutras decisões e em doutrina, sopesando o montante que atenda o interesse do lesado, servindo, igualmente, de desestímulo ao lesante, praticando o necessário ajuste, inclusive utilizando-se da equidade, com o intuito de afastar a possibilidade de configurarem-se os elementos da máxima *summum ius, suma injuria*. Tudo em busca do atendimento do princípio da efetividade da responsabilização civil através de uma justiça real.

A propósito de intensidade da ofensa ou de valores, encontramos, na doutrina, CLAYTON REIS, que propõe a adoção de limites mínimos e máximos para cada modalidade de lesão, conforme a sua gravidade. Para as lesões psíquicas leves, sugere que a indenização seja arbitrada entre 5 (cinco) e 50 (cinqüenta) salários mínimos; para as lesões psíquicas graves, de 50 (cinqüenta) a 500 (quinhentos) salários mínimos; e para as lesões psíquicas gravíssimas, entre 500 (quinhentos) e 3.600 (três mil e seiscentos) salários mínimos. (Avaliação do dano moral. RJ, Forense, 1998, pp. 91 e 105).

A produção doutrinária e jurisprudencial, embora ainda reflita o fato de a indenização do dano extrapatrimonial ser relativamente recente, tem se tornado abundante, fornecendo muitas bases que podem servir de ponto de partida do raciocínio do Juiz, na fixação de casos e valores, revelando o caráter dinâmico do direito.

O Superior Tribunal de Justiça já teve inúmeras ocasiões de se pronunciar sobre o tema do arbitramento da indenização dos danos morais, traçando critérios que se compatibilizam com os mencionados. É o que se colhe na ementa que segue, reproduzida quanto ao que interessa ao ponto:

*"Civil e Processual Civil. Dano moral. Lojas de departamentos. Constrangimento ilegal e cárcere privado. Indenização. Quantum. Razoabilidade. Negativa de prestação jurisdicional. Ausência. Interesse recursal. Alteração do pedido. Inocorrência. Recurso desacolhido.*

*I - ...*

*II - ...*

*III - A indenização por danos morais deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento sem causa, com manifestos abusos e exageros, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa e ao porte econômico das partes, orientando-se o Juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso. Ademais, deve ela contribuir para desestimular o ofensor a repetir o ato, inibindo sua conduta antijurídica.*

*IV - ...*

*V - ...*

*VI -." (REsp nº 265.133-0-RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., DJ 23-10-00, JULGADOS 121/81-2).*

Os atos que maculam o prestígio moral e a dignidade do indivíduo extrapolam o contexto do art. 160 do Código Civil.

O dano moral resultante do agravo à honra profissional produz reação psíquica, desgosto experimenta-

do pelo indivíduo, a menos que se trate de pessoa absolutamente insensível.

O exame do processo denota que o interesse-tipo atingido foi a honra profissional do autor, Promotor de Justiça, com projeção nas comunidades, no campo literário e no estudo do direito, consoante documentação acostada. Também despendeu tempo para tomar as providências cabíveis, inclusive com o ingresso de ação, o que denota o grau de entendimento, aliado ao de sofrimento. Sua compreensão do fato revela-se de sua qualificação. Foi exposto como personagem que se corromperia, utilizando seu cargo e influência/autoridade a ele ínsito, nos autos de diversos processos. Diante do público em geral, da população de Garibaldi em especial, foi apresentado como contrário aos interesses da comunidade e dos empresários locais, imotivadamente.

O ofensor pode suportar bem os encargos, nada tendo alegado em contrário.

As ofensas eram do tipo passível de afetar profissionalmente e internamente o autor, como consequência. Houve, é verdade, manifestações favoráveis do seu órgão de classe, mas isto não afasta a repercussão da notícia publicada, embora pudesse atenuá-la. A ética e o valor moral do Promotor dentro da sociedade são altamente considerados; a ofensa à sua honra macula sua pessoa nos aspectos individual e social.

Considerados estes critérios e outras indenizações concedidas em situações similares (existe jurisprudência atinente à ofensa de advogado a magistrada), colhi, em rápida pesquisa, algumas decisões paradigmáticas: nas Apelações Cíveis, nº 596133389 e nº 597178953, onde se deferiu importância equivalente a quinhentos salários mínimos a cada um dos ofendidos; na Apelação Cível nº 597146653, a condenação foi em cinco mil e oitocentos salários mínimos, consideradas cinqüenta e oito publicações ofensivas; na Apelação Cível nº 593013576, concederam-se a Desembargador duzentos e trinta e oito salários mínimos pelo protesto de título pago; na Apelação Cível nº 70000914796, a Câmara condenou o ofensor a pagar duzentos e cinqüenta salários mínimos a uma magistrada operosa, onde se referiu, pela imprensa, a existência de demora no andamento dos processos e eventual falta de vontade de trabalhar.

Não posso deixar de lembrar, de outra banda, que existem Câmaras que têm concedido indenizações de cerca de quinhentos salários mínimos por morte, o que reputo bem mais grave.

Neste caso, também há a sopesar o fato de as ofensas terem-se perpetrado dezenas de vezes na imprensa, em jornal local e no Jornal H., de Casca-RS, cidade natal do requerente. Mas não há narrativa de repercussões mais fortes junto aos ambientes do autor, onde é conhecido.

A partir destas considerações, considerando a conduta do réu F. P., utilizando-se de sua empresa P. P. e J. Ltda., revela-se adequada uma indenização, a ser paga solidariamente por ambos, de trezentos salários mínimos nacionais desta data, quantia que não causará o enriquecimento injustificado do requerente, tampouco o empobrecimento dos requeridos.

Com relação aos atos praticados pelos advogados F. e Z., justo condená-los ao pagamento, também de forma solidária, a cem salários mínimos nacionais vigentes na data de hoje, levando em conta a repercussão e a quantidade de ofensas irrogadas.

Deixo de condenar os requeridos à pena da litigância de má-fé, porquanto não constatei a prática, por parte destes, de qualquer dos atos elencados no art. 17 do CPC.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado por D. S. em face de F. C. M. P., P. P. e J. LTDA., F. G. K. e Z. Z., para condenar solidariamente: (a) os dois primeiros réus ao pagamento da quantia equivalente a trezentos salários mínimos nacionais vigentes na data de hoje, a ser corrigida até a data do efetivo pagamento pelo IGP-M/FGV desde a data da primeira publicação ofensiva e com juros de mora de 6% ao ano desde a data da citação até a entrada em vigor do Código Civil de 2002, momento em os juros incidirão a razão de 12% ao ano; e (b) os dois segundos réus ao pagamento da quantia correspondente a cem salários mínimos nacionais desta data, a ser corrigida até a data do efetivo pagamento pelo IGP-M/FGV desde a data constante na primeira petição em que constam expressões ofensivas e com juros de mora de 6% ao ano desde a data da citação até a

entrada em vigor do Código Civil de 2002, momento em os juros incidirão a razão de 12% ao ano.

Tributo aos réus ao pagamento das custas processuais e ao dos honorários advocatícios devidos ao procurador do autor, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando o grau de zelo do profissional, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito em julgado, extraia-se cópia da presente decisão e remeta-se ao Jornal N. T. para publicação por tantas vezes quantas foram as ofensas, conforme cópias acostadas na inicial, nas mesmas seções dos escritos ofensivos, devendo receber o mesmo destaque e às expensas dos requeridos F. P. e P., sob pena de multa diária de dois salários-mínimos regionais por edição em que se verificar a omissão, nos moldes do art. 68 da Lei nº 5.250/67, devendo cumprir, ainda, o disposto no art. 70 da mesma Lei.

Indefiro a remessa de cópia da sentença ao Jornal H., porquanto não é demandado no presente feito, bem como à ADJORI e ANJ, conforme requereu o autor, por carência de previsão legal.

Publique-se.

Registre-se.

Intime(m)-se.

Garibáldi, 15 de março de 2006.

**Geraldo Anastácio Brandeburski Júnior**

Juiz de Direito Substituto

– 0 –

**Processo nº: 1.05.0000776-4 - Indenizatória**  
**Comarca de São Gabriel**  
**2ª Vara Cível**  
**Autor: F. S. M.**  
**Réu: R. A. M.**  
**Juiz Prolator: Eduardo Furian Pontes**  
**Data: 13 de abril de 2007**

*Abandono afetivo. Danos materiais e morais. Requisitos para incidência. Para a configuração da responsabilidade civil necessário a existência de três requisitos: o ato culposo do agente causador do ilícito civil, o dano e o nexo causal que vincula a conduta do agente ao resultado danoso. Dano extrapatrimonial. Embora sentimento moral e humanitário, a falta de amor ou de afeto, não pode e não deve ser considerado ato ilícito, fugindo à seara do direito positivo. É simplesmente sentimento. O abandono do filho, desde que seja voluntário e injustificado, configura violação a dever específico. Conduta que afronta o art. 1.634, inciso II, do Código Civil. Sentença parcialmente procedente.*

Vistos estes autos.

F. S. M., menor, representado por sua mãe P. A. A. S. propôs Ação de Indenização por Danos Morais e Materiais contra R. A. M.

Historiou que está passando necessidades pela falta de alimentação, higiene e vestuário, uma vez que o demandado, eventualmente paga tão somente o valor "irrisório" de um salário mínimo mensal a título de pensão alimentícia, ocasionando inúmeras ações de prestação alimentícia dificultando a sua manutenção. Aduziu que, após a modificação de sua guarda concedida à sua genitora, nunca mais foi procurado pelo demandado, sendo que em todas as visitas designadas pelo Conselho Tutelar o réu jamais compareceu. Alegou que necessita de condições de vida dignas, principalmente considerando que seu pai encontra-se em situação financeira favorável. Aduz que sofre abalo emocional pela ausência do demandado em sua vida. Dessa forma, requereu: a) em sede de liminar, que fosse determinado ao réu o fornecimento de uma casa para sua moradia, devidamente mobiliada, ou o valor equivalente; b) aquisição de roupas e calçados, no equivalente a R\$ 1.000,00 (mil reais); c) escola; d) cursos de informática e inglês; e) um computador e uma impressora; f) um rancho mensal no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais); g) a condenação do réu ao pagamento de uma renda mensal de aproximadamente três salários mínimos regionais; h) a realização de uma cirurgia; i) a condenação do réu em danos morais, em razão do abandono material e afetivo. Pretendeu o benefício da AJG (fls. 02-05).

Juntou documentos (fls. 06-22).

Deferida a AJG (fl. 23).

Citado, o réu apresentou contestação referindo que no acordo estabelecido entre as partes pagaria a título de alimentos ao menor a quantia de um salário mínimo, bem como um aluguel de um cômodo, ornando com móveis e utensílios domésticos, o que restou cumprido. Entretanto, decorrido os seis meses de locação, a genitora do menor alienou os móveis e utensílios, sob alegação de que não havia encontrado trabalho, abandonando o imóvel que utilizava. Relatou que manteve a guarda do menor até os seis anos de idade, proporcionando-lhe uma situação estabilizada; entretanto, após a transferência da guarda para a mãe, o menor passou a ser objeto de diversas ações contra demandado. Ressaltou que a responsabilidade dos pais sobre os filhos é conjunta. Alegou que não possui acesso ao menor devido ao temperamento da genitora. Observou que a mãe do menor possui uma vasta ficha de antecedentes criminais, inclusive com algumas ocorrências por desavenças com seu companheiro atual, o que reflete no comporta-

mento do menor. Sustentou que não existe razão que justifique o pedido indenizatório postulado na inicial. Postulou pela improcedência da ação (fls. 31-4).

Anexou documentos (fls. 36-60).

A réplica foi oferecida (fls. 62-3) e instruída com novo documento, a respeito do qual foi intimado o demandado, que se manifestou (fls. 95 -7).

Remetido o feito à audiência de instrução e julgamento (fls. 140 -3) foram juntados depoimentos de outro processo, a título de prova emprestada.

Encerrada a instrução, as partes apresentaram memoriais (fls. 150-2 e 171-3) e o Ministério Públíco manifestou-se pela procedência parcial do pedido (fl. 176-85).

Vieram os autos conclusos.

RELATEI.

PASSO A DECIDIR.

O que se pretende com a presente ação, em suma, é que seja destinada ao autor F. S. M. melhores condições de sobrevivência, dada a possibilidade econômica de seu pai, requerido. Ainda, pretende o autor ver-se indenizado pelo transtorno psicológico causado pela ausência e descaso do pai em sua vida.

Em um primeiro momento cumpre esclarecer que nesta seara processual não cabe a análise da conduta da mãe do autor nos atos que possam ter contribuído para a formação do dano alegado, a não ser de forma perfuntória. Ao contrário do sustentado pelo requerido, em princípio a conduta da mãe não está em pauta, mas a do pai, nos termos da inicial.

Pois bem, trata-se de tema dos mais tormentosos no atual direito de família, o qual possui poucas e divergentes decisões a respeito. Porém, é de ser enfrentada nesses autos com a melhor técnica possível. Digo isso porque as resoluções da área do direito de família envolvem relações afetivas não raro muito dolorosas entre as partes, não podendo o magistrado ficar imune às mazelas humanas. E não se deve esquecer, como já afirmava Marcelo Planiol y Jorge Ripet que *"la materia de la responsabilidad se halla, como vemos, em plena evolución."* (Derecho Civil Frances. (traducción española del Dr. Mario Diaz Cruz). tomo VI. Havana: Cultural S.A., 1927, p. 675).

Nesse sentido, Rolf Madaleno ressalta que *"é de Ripert a afirmação de que o dano, que ontem se inclinava para o nefasto azar, hoje intenta encontrar seu autor, e a infatível e conformada resignação cede espaço para a responsabilidade civil, quer pelo prejuízo material, quer incida o dano sobre valores imateriais"* (O dano moral na investigação de Paternidade. in AJURIS 71, Porto Alegre, s/e, ano XXIV, 1997, p. 270).

Para a configuração da responsabilidade civil subjetiva, ou seja, em se tratado de ato ilícito extracontratual, não se foge à regra de que é necessário ficarem evidenciados três requisitos, o ato culposo do agente causador do ilícito civil, o dano e o nexo causal que vincula a conduta do agente ao resultado danoso.

Quanto ao dano material, no caso em tela, revela-se pela ausência do que se considera o mínimo material ao homem médio, isso levando em conta que o requerido, como se verá, tem condições de proporcionar ao filho uma vida dentro desses padrões medianos (apesar de viver acima desses padrões).

Entrementes, evidente a precariedade das condições de vida do autor, a qual se verifica pelas fotografias juntadas, bem como pela prova testemunhal (fls. 06-11 e 141-3), sendo inclusive referido pela testemunha M. E. O. O., que aquele por vezes vai à sua casa para se alimentar, ou passa os fins de semana ali, por não ter alimentação em sua própria casa.

Além disso, até mesmo no acórdão que modificou a guarda do autor (fls. 159-68) já se pode ver a sua calamitosa situação da criança, pois, quando vivia com o pai, queixava-se de maus tratos e agora, com a mãe vive, vive como um infante miserável - no exatos termos da palavra -, com privações materiais, sempre se apresentando na escola com roupas muito velhas, sapatos grandes, etc. Ademais, a mãe não possui condições de sustentar a si e seu filho sem a ajuda da pensão alimentícia. É o desemprego que assombra a região da campanha.

Ainda, há inúmeros processos que envolvem as partes se arrastando pelo Judiciário, sendo patente a displicência do pai em saldar a dívida alimentar para com seu filho. A pensão alimentícia apenas é cumprida quando se aproximam as grades do cárcere.

Nesse contexto, resta configurado o dano suportado pelo autor, que vive privado de suas necessidades básicas porque seu pai não alcança a ele condições dignas de sobrevivência, apresentando-se nesta justificativa também o ato ilícito e o nexo de causalidade necessários à responsabilização civil. Isso porque nenhuma justificativa foi dada pelo requerido a respeito das privações impostas ao seu filho, verificando-se aqui a presença do elemento culpa. E culpa, na linguagem de José de Aguiar Dias pode ser considerada "*situação contrária ao estado de graça, que, na linguagem teológica, se atribui à alma isenta de pecado*" (Da Responsabilidade Civil, vol. I, 10<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 108).

E não se diga que o dever de sustento dos filhos compete a ambos os pais. Isso não se discute. Ambos devem contribuir, porém na medida de suas possibilida-

des; circunstância que deve ser levada em consideração quando a mãe é empregada doméstica desempregada e o pai, homem de posses, possui mais de mil hectares de terras, apartamento em Copacabana-RJ e frota de veículos. Não há como exigir reciprocidade em no sustento do filho. Isso seria no mínimo cruel ao infante, para não dizer totalmente fora da realidade de uma sociedade capitalista, na qual, em geral, ao pobre é dado o conforto da miséria e ao rico a esperança da aglomeração de riqueza.

Contudo, abstraindo a consciência de um pai, ao magistrado não é dado determinar que dê ao filho exatamente as mesmas condições em que vive; porém, é justo que se não o faz por vontade própria, seja condenado a dar as mínimas condições de sobrevivência digna àquele.

Assim, presentes os requisitos da responsabilização do demandado, atenho-me aos pedidos relativos ao dano material, sendo analisados em separado: 1) a compra de uma casa de moradia, devidamente mobiliada, ou o valor equivalente; 2) aquisição de roupas e calçados no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais); 3) estudo em uma escola digna; 4) curso de inglês e informática; 5) compra de um computador e uma impressora; 6) pagamento de rancho mensal no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais); 7) pagamento de pensão no valor de três salários mínimos regionais; 8) custeio de uma cirurgia urgente.

Quanto à compra de uma casa para moradia do autor, devidamente mobiliada, procede o pedido, ainda mais quando se sabe que o requerido possui um enorme patrimônio, incluindo apartamento na praia de Copacabana-RJ, onde passa as férias com os demais filhos, muito embora não cumpra a obrigação alimentar para com o autor de maneira adequada a dar-lhe estabilidade. Dessa maneira, é justo que seja condenado a adquirir uma casa em nome do deste, permitindo-lhe um pouco de sossego relativamente à moradia. E para evitar que o patrimônio se evapore - confortando em tese o pedido do réu - salutar é gravar a casa, por determinação deste juízo - com cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade.

No que tange ao mobiliário, deve conter o necessário a suprir necessidades básicas do menor, inclusive relativamente ao lazer, tudo a ser apurado em liquidação de sentença. Ademais, no que tange à compra de um computador e impressora, são necessários ao bom desenvolvimento da criança, razão pela qual deve ser incluído no rol dos deferidos.

Por outro lado, quanto à escola, cursos de inglês, informática, rancho e pensão mensais, bem como a aquisição de roupas, todos têm caráter alimentar e devem

estar incluídos no valor da pensão alimentícia, a qual está sendo discutida em outro feito. Aliás, alimentos há muito tempo não correspondem apenas ao gênero em que se circunscreveria a própria palavra, ou àquela concepção expressiva utilizada por Pontes de Miranda ao afirmar que alimento é *"tudo aquilo que serve a subsistência animal."* (Tratado de Direito Privado. tomo IX. 4º ed. São Paulo: RT, 1983, § 1.000, p. 207). Na verdade, alcança o que é imprescindível à manutenção não só fisiológica, como também ética, moral, social e cultural do indivíduo.

Por fim, relativamente à cirurgia, nada veio aos autos, em que pese as fotografias anexadas, para comprovar sua possibilidade e sua necessidade, razão pela qual não há como deferir o pedido. Certamente que as fotos juntadas revelam a deficiência no lábio do autor, porém somente isso não se presta à condenação.

Destarte, resolvida a questão do dano material, resta agora a análise do dano moral, parte mais tortuosa do feito.

Alega-se na inicial a falta de afeto por parte do requerido, bem como o abandono ao autor após ter sido deferida a guarda deste à sua genitora. Sustenta-se que o autor sofre abalo moral pelo sofrimento causado com a situação de ausência e descaso do pai.

Discute-se na doutrina e jurisprudência a possibilidade de indenização ou de caracterização do dano moral em situações como esta.

A sociedade e com ela, por consequência o direito, está em constante evolução e cada vez mais paradigmas são quebrados através da jurisprudência, primeira a se deparar com essa evolução.

"Já houve tempo", assinala Rolf Madaleno, "em que o dano moral não merecia reparação civil sob o argumento de que ele era inestimável, e de que seria imoral estabelecer um preço para a dor. Contudo, como bem aponta Sérgio Cavalieri Filho, o resarcimento do dano moral tem uma função meramente satisfatória, como meio paliativo de recompensar materialmente o sofrimento ou a humilhação impingida. A jurisprudência brasileira passou a admitir o dano moral, até que, vingando a Carta Política de 1988, ela consignou expressamente a reparação do dano imaterial nos incs. V e X do seu 5º artigo, inclusive reconhecendo o Superior Tribunal de Justiça, com a sua Súmula nº 37, a cumulação das indenizações por dano material e dano moral, quando oriundos do mesmo fato." (Ob. cit., p. 276).

Nesse sentido, ao que tudo indica, a evolução superará a questão da identificação do dano nas relações como a em tela.

Judith Martins-Costa observa que "o conceito de 'dano' não é dado, mas sim 'construído' e, mais ainda, é,

para usar uma expressão cara aos existencialistas, um 'conceito situado'. (...) Antes de a psicanálise instaurar o seu reinado, pondo a nu a relevância da saúde psíquica e da vida sexual e afetiva, poder-se-ia cogitar da hipótese de 'dano psíquico', 'dano à vida afetiva', 'dano à vida conjugal', ou de 'dano à realização sexual'?" (Os Danos à Pessoa no Direito Brasileiro e a Natureza de sua Reparação in Reflexos dos princípios, diretrizes e direitos fundamentais constitucionais no direito privado. São Paulo: RT, 2002, pp. 408 e segs.)

Todos sabem que a família é a fase da sociedade pela responsabilidade que lhe é dada de formação do indivíduo. Rodrigo Cunha Pereira, citado por Rolf Madaleno (Ob. cit., p. 275-6), chega a observar que "o indivíduo sequer existe como cidadão, sem uma estrutura familiar, na qual há um lugar definido para cada membro, e destituído deste espaço geográfico, certamente o indivíduo" (...) "seria psicótico." Não sendo demasiando lembrar que a Constituição Federal no seu art. 226 expõe que a família é a base da sociedade, tendo especial proteção do Estado.

E por família entende-se a comunidade afetiva onde o carinho, a atenção e o respeito tornam-se imprescindível para sua subsistência.

Ademais, prevê o art. 227, caput, da Carta Magna de 1988 que "é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda a forma de negligência, discriminação, exploração, violência,残酷 e opressão." Ademais, no que diz respeito ao afeto, decorre da valorização constante da dignidade da pessoa humana, atualmente sendo apontado como o principal fundamento das relações familiares.

No entanto, amar não é dever ou direito no plano jurídico. É sentimento inerente aos homens de bem e de bons costumes. Amor é um gigante da alma. Cada indivíduo o sente, o julga, possuindo identidade inconfundível a tanto quanto são os indivíduos em uma comunidade. "Santas palavras" dizia José Ingenieros, "três vezes santas por sua eloquência, mil vezes santas por sua sinceridade, as que escreveu Tereza de Jesus (...): 'Não temo o inferno por suas penas, senão porque é um lugar onde não se ama'." (O que é o Amor. 2ª ed. Rio de Janeiro: Laemmert, 1968, p. 20).

Seja como for, embora sentimento moral e humanitário, a falta de amor ou de afeto, não pode e não deve ser considerado ato ilícito, fugindo à seara do direito positivo. É simplesmente sentimento.

No entanto, existem deveres e direitos que resultam do vínculo familiar que podem ser cobrados independentemente do sentimento - que deveria estar presente sempre, porém não pode ser exigido judicialmente, pois o direito apenas é um degrau para chegar-se mais perto do mundo ideal - dever ser - mas há espaços inalcançáveis.

Nas relações entre pais e filhos, tanto o Código Civil anterior (art. 384, incisos I e II), como o atual (art. 1.634, incisos I e II) estabelecem deveres, dentre os quais está o dever do pai e da mãe de ter o filho em sua companhia e educá-lo, o chamado dever de convivência. Da mesma forma encontramos no Estatuto da Criança e do Adolescente, em seus artigos 3º, 4º e 5º, o dever da família de assegurar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social do menor, em condições de dignidade, referindo expressamente a convivência familiar como direito da criança e do adolescente e a punição em caso de omissão quanto à preservação de seus direitos da personalidade.

Nesses termos, o abandono do filho, desde que seja voluntário e injustificado, configura violação ao dever antes especificado. Conduta essa que afronta ao art. 1.634, inciso II, do Código Civil. Aí residindo a ação ou a omissão, um dos requisitos da responsabilidade civil. E se dessa 'conduta' resultam danos ao filho, estarão preenchidos os outros requisitos: nexo causal e dano.

Pertinente salientar que a falta de afeto ou amor não servem de supedâneo à condenação paterna ao pagamento de indenização ao filho, mas, sim, o ato ilícito descrito nos próprios testos legais.

Com efeito, não se pode perder a técnica jurídica, mesmo diante de uma saudável interdisciplinaridade entre o direito e outras ciências ou áreas do conhecimento. Assim, enquanto na psicanálise, preponderam os aspectos psicológicos de natureza afetiva e sentimental, no âmbito jurídico os deveres e direitos são o norte, procura possibilitar o convívio em sociedade de forma disciplinada e segura, por meio do estabelecimento de deveres e direitos e suas consequências nas respectivas violações.

Seja como for, no caso em tela, até os cinco anos de idade o menor F. viveu com o pai, sob sua guarda, tendo sua genitora o reivindicado para si, pelo fato de não ser bem tratado, havendo, na época, suspeita de abuso sexual. Dada a guarda à mãe, o autor foi abandonado pelo pai, ora requerido, que mal paga - somente quando acionado - , a ínfima pensão alimentícia.

A situação material do autor sob os cuidados de sua mãe já restou analisada acima, ou seja, vive em condições extremamente precárias.

Sob sua condição psíquica, o laudo da assistente social realizado em 23-11-2006 revela: "*F. tem prejuízo em sua vida diária, acarretando problemas em seu desenvolvimento adequado. A situação de penúria, a dependência de terceiros, a moradia precária e as situações de estresse, que via de regra vem sofrendo, fazem parte de sua vida. Aliado a isso, a consideração de abandono emocional.*" (fls. 153-4). Já no acórdão que confirmou a guarda à genitora fora ressaltado outro laudo revelando que "*o pai não visita o filho, não o leva para passear, não lhe dispensa alimentos*". (fl. 164).

As testemunhas comprovam o descaso do pai em relação ao menor.

Nesse diapasão, S. C. O., disse que conhece o autor desde que nasceu, pois era seu vizinho. Este não convive com seu pai. O requerido não visita o seu filho, que se queixa de seu pai, dizendo que não tem casa e, às vezes, nem alimentação. O requerido não visita o menor, não lhe dá atenção, a qual é direcionada somente aos demais filhos. (fl. 141).

M. E. O. O., relatou que "*o autor fala que o pai não se importa com ele e que a pensão só é paga através da justiça. Salienta que o pai não dá carinho, não dá amor e atenção. As vezes quando o autor refere-se ao pai acaba chorando. Pelo que sabe o requerido não visita o autor (...)*". Existe um tratamento diferente entre os filhos, os mais velhos têm tudo e F. não tem nem onde morar. Sabe disso porque trabalhou para a família M. (fl. 142).

E. N. M., referiu que foi vizinha do autor e de sua mãe por cerca de oito meses e nunca viu o pai visitá-lo. O autor sempre reclamou muito da falta do pai, falta de carinho, de não ter o pai presente. Há dois anos não é mais vizinha, mas convive com o autor e sua mãe e sabe que a situação não mudou (fl. 143).

Ainda, os documentos das fls. 67-83, confirmam a total desconsideração paterna. São declarações das conselheiras tutelares revelando que por inúmeras vezes, desde o ano de 2002, a mãe do requerente, ou sua avó, têm comparecido para as visitas paternas no conselho tutelar, porém, após horas de espera, a ausência do pai sempre se confirma.

Ora, isso afasta a alegação de que a mãe é culpada da ausência, pois se as visitas deveriam ocorrer no conselho tutelar, sob supervisão de um conselheiro, nada impediria a aproximação ao requerido com o autor. Simplesmente trata com desdém do filho.

Portanto, restou comprovado que a ausência injustificada do pai, ou sua violação do dever de cuidado - ato ilícito - , o que veio a provocar sérios danos ao autor.

O Professor e Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, em obra doutrinária - Indenização por Abandono Afetivo. *in* <http://www.gontijo-familia.adv.br/tex252.htm> -, assim se manifesta: "Falando especificamente sobre a figura paterna, noticia Rodrigo da Cunha Pereira que, "em 1989, a jurista belga Bernadete Bawin Legros, refletindo sobre essas mudanças no Direito de Família, a partir da década de 70, publicou um artigo, sob o título de *A função paterna: sua história e sociologia*, onde considera que essa função, menos evidente que a materna, comporta três aspectos: a reprodução (função biológica), a relação educativa (função psicopedagógica) e a transmissão de um nome e de um patrimônio (função social).

"Neste contexto, a ausência injustificada do pai origina evidente dor psíquica e consequente prejuízo à formação da criança, decorrente da falta não só do afeto, mas do cuidado e da proteção (função psicopedagógica) que a presença paterna representa na vida do filho, mormente quando entre eles já se estabeleceu um vínculo de afetividade (como no caso em comento, em que o filho foi abandonado aos seis anos de idade). E, além da inquestionável concretização do dano, também se configura, na conduta omissiva do pai, a infração aos deveres jurídicos de assistência imaterial e proteção que lhe são impostos como decorrência do poder familiar.

"Na expressão de Giselda Hironaka 'tem me sensibilizado, nesta vertente da relação paterno-filial em conjugação com a responsabilidade, este viés naturalmente jurídico, mas essencialmente justo, de se buscar indenização compensatória em face de danos que pais possam causar a seus filhos, por força de uma conduta imprópria, especialmente quando a eles é negada a convivência, o amparo afetivo, moral e psíquico, bem como a referência paterna ou materna concretas, acarretando a violação de direitos próprios da personalidade humana, magoando seus mais sublimes valores e garantias, como a honra, o nome, a dignidade, a moral, a reputação social, o que, por si só, é profundamente grave'.

"Em conferência proferida ao ensejo do I CONGRESO DE DIREITO DE FAMÍLIA DO MERCOSUL, promovido pela seccional gaúcha do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM-RS), em parceria com a Faculdade de Direito da PUCRS, sob o título "Filiacion y Dano Moral Resarcible", o jurista argentino Eduardo Ignacio Fanzolato assinalou, com precisão, que

"en ningún orden de la vida social, puede admitirse la impunidad de quien viola las leyes o los eternos principios del derecho. Desde las primeras décadas del Siglo XX se fue instalando en la conciencia jurídica la idea de que la patria potestad implica, para los progeni-

tores, más deberes que derechos. De ahí se deduce que cuando no se satisface la obligación -como en las otras ramas del Derecho - el incumplimiento genera reparaciones punitivas y resarcitorias. (...) en todos los ámbitos del derecho de familia (en el orden matrimonial y en la esfera de la filiación) son de aplicabilidad los principios universales que están en la base de toda responsabilidad civil, en especial el alterum non laedere (no dañar a los demás)."

Se isso não bastasse para a condenação, é importante referir que, embora de difícil averiguação o dano moral, uma vez que não perceptível a olho nu, não se faz necessária prova, sendo pacífico o entendimento que se prova por si só. Basta apenas ficar visualizada a lesão aos interesses de terceiros, tal qual afirma Sérgio Cavalieri Filho ao ensinar que a indenização por dano moral "existe *in re ipsa*, deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, *ipso facto*, está demonstrado o dano moral a guisa de uma presunção natural, uma presunção *hominis ou facti*, que decorre das regras de experiência comum." (Programa de Responsabilidade Civil. 2ª ed. 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 80).

Problema maior, entretanto, vem a ser o quantum a ser arbitrado, não se podendo adotar um critério objetivo para mensuração do valor pecuniário diante das peculiaridades do caso concreto. Dessa maneira, melhor exegese para chegarmos a um valor que venha amenizar o sofrimento do autor é: a gravidade da lesão, o grau de culpa do causador do resultado e a situação econômica do réu.

A gravidade da lesão não pode ser considerada de grande monta, pois diz respeito à formação da personalidade do autor.

Quanto ao grau de culpa do réu, deve ser considerado em grau máximo, visto que não trouxe qualquer justificativa para o abandono do filho. Com isso o réu podia e devia agir para evitar o resultado lesivo, fato que será mensurado no montante a ser indenizado.

Por fim, tratando-se de pedido contra pessoa de posses como comprovado nos autos, e considerando a situação econômica do país, pode-se dizer que suas condições financeiras são enormes.

Ainda, para finalizar, não se pode deixar de transcrever emenda dos Embargos Infringentes nº 596112193 em que teve como relator o Des. Osvaldo Stefanello, antigo Presidente do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

"CIVIL. DANO MORAL. QUANTIFICAÇÃO DO VALOR INDENIZATÓRIO. Na fixação do valor indenizatório por dano moral se há de levar em conta não só seu caráter reparatório, mas também seu poder de inibição. Em assim sendo, suportável deve ser, mas suficientemente

*pesado a ponto de o ofensor senti-lo em suas finanças, ou patrimônio, com força de inibi-lo a futuras reincidências.*" (Embargos Infringentes nº 596112193, 3º Grupo de Câmaras Cíveis do TJRGS, Porto Alegre, Rel. Des. Osvaldo Stefanello. j. 06-09-96, un.).

Sendo assim, justa a fixação na quantia de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais) - cem salários mínimos nacionais - a título de indenização por danos morais.

POSTO ISSO, julgo PARCIALMENTE PROCENTES os pedidos formulados por F. S. M. e CONDENO R. A. M.: (a) a comprar uma casa em nome do autor, com escritura onerada com cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade; (b) a comprar mobiliário para a referida casa, contendo o necessário a suprir necessidades básicas do menor, inclusive relativamente ao lazer; (c) comprar em nome ao autor, um computador e impressora; tudo - (a, b e c) - a ser apurado em liquidação de sentença; (d) ao pagamento de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais) ao autor, a título de indenização por danos morais, que deverão ser depositados em conta- poupança em nome do menor, podendo ser movimentada

apenas com autorização judicial. Correção monetária pelo IGPM desde a data da publicação da sentença. Juros de mora de 1% ao mês, na dicção do art. 406 do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, desde a data da citação, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil.

Condeno o réu, ainda, dada a mínima sucumbência do autor, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios ao patrono do autor, que diante da natureza da causa, do trabalho dispensado pelo causídico, bem como pelo tempo de tramitação do feito, fixo em R\$ 8.000,00 (oito mil reais), na forma do art. 20, §§ 3º e 4º, e art. 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Registre-se.

Intimem-se.

São Gabriel, 13 de abril de 2007.

**Eduardo Furian Pontes**  
Juiz de Direito

- 0 -

**Processo nº: 027/1.07.0004479-8 - Termo de Audiência - Cível - Declaratória**

**Comarca de Santa Maria**

**2ª Vara Cível**

**Autor: J. M. F. A.**

**Adv: S. S. L. - RS/00000**

**Réu: E. B. T. - E.**

**Adv: F. C. F. - RS/00000**

**Adv: G. F. M. M. - RS/00000**

**Adv: P. M. - RS/00000**

**Adv: L. N. - RS/00000**

**Ministério Público - Oficial Escrevente: I. M. D.**

**Juiz Prolator: Régis Adil Bertolini**

**Data: 1º de abril de 2008**

*Ação indenizatória por inscrição indevida em cadastros de proteção ao crédito. Inexistência de contratação de serviços de telefonia. Falsidade da alegação. Reiteração da prática em outra demanda. Improcedência. Litigância de má-fé imposta à autora e ao respectivo procurador de forma solidária. Revogação do benefício da gratuidade judiciária pelo desvirtuamento do instituto. Remessa de cópia integral do feito ao Ministério Público para análise de cometimento de delito penal.*

Aberta a audiência, apregoadas, compareceram os procuradores das partes e o preposto da ré, M. F. H. A procuradora da ré requereu o prazo de quinze dias para a juntada de substabelecimento e carta de preposição, o que foi deferido. Proposta a conciliação, resultou inexitosa. Pelo MM. Juiz de Direito foi dito que, não tendo havido acordo, passava a proferir sentença: "Vistos. Trata-se de AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE DÍVIDA, CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, CONSTRANGIMENTO E ABALO DE CRÉDITO, ajuizada por J. M. F. A. em face da E. B. T. S/A - E. -, por meio da qual a autora, alegando que a ré inscreveu seu nome em cadastros

restritivos ao crédito, em razão de dívida oriunda de um contrato que não firmou, ocasionando-lhe, em decorrência desse fato, aliado ao descumprimento da comunicação prevista no artigo 43, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor, danos de natureza moral, postulou, em antecipação de tutela, o cancelamento de tal inscrição e pediu, no mérito, a procedência da ação para tornar definitivo o provimento antecipatório de tutela, declarar nula a dívida inscrita e condenar a ré ao pagamento de sessenta salários mínimos a título de indenização por danos morais. Requereu, ainda, a concessão do benefício da gratuidade judiciária, que foi deferido (fl. 52). Juntou procuração e documentos (fls. 47-50). A medida antecipatória de tutela foi deferida (fl. 52). Em resposta à determinação deste Juízo, a Câmara de Dirigentes Logistas do Rio de Janeiro/RJ informou que a ré não é associada daquela entidade, mas sim do Clube dos Diretores Lojistas do Rio de Janeiro, o qual se utiliza ilegalmente da marca SPC (fls. 95-99), e acostou documentos (fls. 100-182). A SERASA respondeu na fl. 183. Citada por carta registrada (fl. 57), a ré apresentou contestação (fls. 60-75), juntando procuração, substabelecimento e documentos (fls. 76-92). Atentou, inicialmente, para o fato de o nome da autora há muito tempo não constar nos cadastros restritivos ao crédito, em que pese a existência de débito em seu desfavor, relativamente ao terminal telefônico nº (055) 0000-0000, instalado na Faixa de C., Km 00, nesta Cidade. Observou, ademais, que a autora ajuizou na Comarca de Restinga Seca/RS outra demanda semelhante à presente, em face da B. T. S/A, no bojo da qual alegou, em depoimento pessoal, que o endereço acima descrito, onde foi instalado o terminal telefônico em questão, é o da residência da sua genitora. Suscitou, outrossim, preliminar de inépcia da inicial, pois o fato de o nome da autora há muitos anos não constar nos cadastros de inadimplentes afastaria a existência de qualquer nexo entre os fatos narrados e os pedidos. Disserou, a seguir, sobre a má-fé processual da demandante, pois teria tentado alterar a verdade dos fatos ao mencionar que não solicitou qualquer serviço da ré, se ela própria admitiu, nos autos do supramencionado processo, que o terminal telefônico correspondente encontra-se instalado no endereço de sua genitora. Defendeu, assim, a licitude da cobrança, salientando que, em virtude do inadimplemento, a ré estava legalmente autorizada a proceder ao registro de tal débito junto aos órgãos restritivos ao crédito. Sustentou, igualmente, a ausência dos requisitos necessários para a responsabilização civil. Pediu, assim, o acolhimento da prefacial aventada, com a conseqüente extinção do feito, sem resolução do mérito, ou a improcedência do pedido formulado pela ação.

com a condenação desta aos ônus da litigância de má-fé. Houve réplica (fls. 184-199). Realizada audiência preliminar, resultou inexitosa a conciliação. É o relatório. Passo a fundamentar. Julgo o feito no estado em que se encontra, pois não há necessidade da produção de outras provas para solucionar a lide. Afasta-se, primeiramente, a preliminar de inépcia da inicial, pois os pedidos formulados na inicial (cancelamento da negativação, declaração de nulidade do débito e condenação ao pagamento de indenização por danos morais) decorrem logicamente da narração dos fatos, quais sejam, de que a autora teve seu nome inscrito nos cadastros restritivos ao crédito em virtude de dívida que não contraiu. A questão, por outro lado, sobre ter ou não havido, efetivamente, tal negativação, constitui matéria de mérito, pois depende da análise da prova documental coligida aos autos, não autorizando, assim, o indeferimento da inicial por inépcia, mas apenas, caso constatada, a improcedência da ação. Superada tal questão, adentra-se no exame do mérito. Em que pesem as alegações da autora, verifica-se claramente da análise dos documentos juntados pela ré nas fls. 86-90 que o terminal telefônico nº (055) 0000-0000, atrelado ao contrato nº 75584744, referido na inicial, foi solicitado em nome da demandante, mediante a informação do mesmo CPF indicado na inicial. Além disso, infere-se dos mencionados documentos que o terminal em questão foi instalado na Faixa de C., Km 00, nesta Cidade, exatamente o mesmo endereço onde, segundo confessado pela própria autora no depoimento pessoal prestado nos autos do Processo nº 147/1.06.0000093-0, ajuizado na Comarca de Restinga Seca/RS em face da B. T. S/A, reside a sua genitora (fl. 85). Analisando, aliás, a sentença proferida nos autos da referida demanda (extraída do site do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul na internet - cópia na contracapa), observa-se que o magistrado-prolator concluiu que não apenas a mãe da autora, mas também esta residiam no citado endereço, pois a demandante foi intimada em duas oportunidades naquele mesmo local, tendo o oficial de Justiça consignado, na primeira delas, inclusive, que a própria demandante confirmou sempre ter residido no referido endereço. A certidão da Câmara de Dirigentes Lojistas da fl. 100, da mesma forma, elaborada apenas com base em ofício informando o nome e o CPF da autora (fls. 55/59), acrescentou aos dados fornecidos, automaticamente, o mesmo endereço onde foi instalado o terminal telefônico em questão, demonstrando, portanto, ser esse também o local da sua residência constante no referido banco de dados. Assim sendo, não restam dúvidas de que os serviços vinculados ao terminal telefônico e ao contrato supramencionados foram,

efetivamente, utilizados pela própria demandante ou, no mínimo, pela sua genitora, com o seu consentimento, não se havendo de falar, portanto, em nulidade do débito gerado a partir de tal utilização. Além disso, diante da existência e validade do débito, porque decorrente da utilização dos serviços da ré pela própria demandante ou sua genitora, aliada ao inadimplemento das faturas geradas, afigura-se plenamente lícita a inscrição do nome da autora junto aos órgãos de proteção ao crédito. Resalte-se, quanto a este ponto, que o documento da fl. 50 não deixa dúvida de que a ré efetivamente promoveu a inscrição do nome da autora junto ao Serviço de Proteção ao Crédito, em razão da dívida discutida nestes autos, no dia 22-02-03. Embora na data das consultas realizadas pela demandada (27-06-07), nada constasse em desabono da autora junto aos órgãos restritivos ao crédito, não há como negar que, ao menos até o dia 16-05-05 (data da emissão da certidão da fl. 50), perdurou a negativação impugnada. Oportuno observar, nesse contexto, ademais, que pouco importa para a solução da presente lide que a referida inscrição tenha sido realizada por ente que, posteriormente, foi considerado ilegítimo para a utilização da marca SPC (Clube dos Diretores Lojistas do Rio de Janeiro/RJ), como referido no ofício das fls. 95-99, pois o débito em questão foi inserido no SPC antes de haver a ruptura do convênio que permitia a utilização da mencionada marca pelo citado órgão (ocorrida em julho de 2004, como referido na fl. 97), ou seja, quando o Clube de Diretores Lojistas do Rio de Janeiro/RJ ainda tinha autorização legal para inserir devedores no citado cadastro. Feitos tais esclarecimentos, conclui-se, que foi realizada, de fato, a negativação impugnada pela parte autora, mas que tal procedimento ocorreu em exercício regular de direito, em razão da efetiva existência do débito e de seu inadimplemento, afastando, consequentemente, a responsabilidade civil da ré pelos danos morais resultantes do registro. Da mesma forma, improcede a irresignação da demandante acerca da ausência de comunicação do registro, porquanto a responsabilidade pelo cumprimento dessa formalidade, nos termos do artigo 43, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor, pertence ao respectivo órgão receptor e publicador do registro e não ao credor, o qual se limita a informar a existência do débito à entidade conveniada. A ementa a seguir transcrita corrobora tal posição, que constitui o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça nesse sentido:

**"CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - DANO MORAL - INOCORRÊNCIA - INSCRIÇÃO EM ÓRGÃO RESTRITIVO DE CRÉDITO - INADIMPLÊNCIA CONTRATUAL - NOTIFICAÇÃO PRÉVIA.**

*AUSÊNCIA. ARTIGO 43, § 2º, DO CDC - 1. Dissídio jurisprudencial comprovado nos termos dos artigos 541, § único, do CPC, e 255, §§ 1º e 2º, do regimento interno desta corte. 2. Conforme entendimento firmado nesta corte, a comunicação ao consumidor sobre a inscrição de seu nome nos registros de proteção ao crédito constitui obrigação do órgão responsável pela manutenção do cadastro e não do credor, que apenas informa a existência da dívida. Aplicação do § 2º, art. 43, do CDC. (precedentes: RESP. nº 345.674/PR, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJU de 18-03-02; RESP. nº 442.483/RS, Rel. Ministro barros Monteiro, DJU de 12-05-03). 3. Resta incontroverso não haver o banco-recorrente infringido o mencionado art. 43, § 2º, do CDC. Assim, não há como responsabilizá-lo pelo dano moral, alegadamente sofrido pelo autor, ensejando reparação. 4 - Recurso conhecido e provido." (STJ - RESP 200500594125 - (741409 MG) - 4ª T. - Rel. Min. Jorge Scartezzini - DJU 14-11-05 - p. 00341)" (Destaquei).*

Em suma, não merecem acolhimento os pedidos formulados na inicial. Por fim, não há como deixar de atentar para a extrema má-fé processual estampada nos presentes autos, pois a afirmação que serviu de fundamento para a propositura deste feito, qual seja, a de que a demandante jamais teria solicitado qualquer serviço junto à ré, acabou sendo facilmente desmentida, como acima explicitado, ao longo da tramitação processual, caracterizando o ilícito previsto no artigo 17, inciso II, do Código de Processo Civil. A gravidade da situação exposta nos autos, aliás, autoriza a aplicação, excepcionalmente, das penas da litigância de má-fé também ao procurador da demandante (Dr. S. S. L.), pois tentou aproveitar-se da conhecida dificuldade da ré e das demais concessionárias de telefonia fixa em comprovar a autoria da solicitação do terminal telefônico e o local da sua instalação (pois realizam tais atos em total informalidade, sem qualquer precaução) para alegar um fato que sabia ser inverídico (a não-contratação dos serviços telefônicos) visando a obter vantagem indevida. O referido causídico, aliás, vem reproduzindo abundantemente nesta Comarca e, como visto, agora também em outras (como Restinga Seca/RS), inúmeras demandas idênticas à presente, sem qualquer comprometimento com a fidedignidade das suas alegações, como restou claramente demonstrado a exemplo do presente feito e da outra demanda ajuizada pela autora em face da B. T. S/A. Não pode o Poder Judiciário, assim, manter-se inerte diante da reprodução desenfreada desse tipo de demanda temerária. Em que pesem as regras relativas às penas da litigância de má-fé (artigos 16, 17 e 18 do Código de Processo Civil) serem dirigidas, em princípio, apenas às as partes, não se pode ignorar

que o artigo 14 do estatuto processual civil também impõe aos advogados o dever de expor os fatos em Juízo conforme a verdade e de proceder com lealdade e boa-fé, sendo plenamente cabível, portanto, a sua penalização, em casos excepcionais, quando inequivocamente demonstrada a participação ativa e determinante do procurador no descumprimento de tais preceitos. Vejam-se, a propósito, as seguintes ementas, seguida, a primeira delas, de trecho do voto do eminente relator:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO E PENHORA. TEORIA DA APARÊNCIA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. MÁ-FÉ PROCESSUAL DO PROCURADOR DA PARTE E SUA CONDENAÇÃO ÀS PENAS RESPECTIVAS. POSSIBILIDADE. Válidos os atos da citação e da penhora realizados em pessoa que sempre se apresentou na pequena comunidade como representante legal (dono) da empresa devedora. Citação recebida e encargo de depositário aceito sem qualquer ressalva. Procuração outorgada pela mesma pessoa a advogado para exercer a defesa da demandada. Teoria da aparência a validar os atos processuais assim efetivados. Possibilidade de condenação do advogado da parte às penas de litigância de má-fé, pois dele também é o dever de expor os fatos em juízo conforme a verdade e proceder com lealdade e boa-fé (art. 14, I e II, do CPC). AGRAVO NÃO PROVADO, POR MAIORIA. VOTO VENCIDO. (Agravo de Instrumento nº 70005475892, 1ª Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Henrique Osvaldo Poeta Roenick, Julgado em 19-03-03)"**

**"(...)** em situações excepcionais, como esta ora em julgamento, onde resta inequivocamente demonstrada a má-fé do procurador, pode sim ser ele condenado às penas respectivas. A jurisprudência tem admitido excepcionalmente tal hipótese. Por força do que dispõe o art. 14, do CPC, é dever do procurador expor os fatos em juízo conforme a verdade (inciso I) e proceder com lealdade e boa-fé (inciso II). Assim sendo, por quanto ferido o dever de probidade e lealdade processual pelo procurador, possível sua condenação em atenção ao que dispõem os arts. 14, 17 e 18, todos do CPC. Já assim me manifestei nas Apelações Cíveis nº 198042616 e nº 70001186014."

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCRASTINATÓRIOS. MULTA. ADVOGADO SUBSCRITOR DO RECURSO. SOLIDARIEDADE. Caso em que não há omissão, contradição ou obscuridade alguma a ser sanada. Em verdade, o que se constata aqui é a nítida discordância com a decisão da Corte, sob a nomenclatura e alegação de omissão, contradição e/ou obscuridade, pois a decisão estaria em desconformidade com o que ele entende ser a melhor decisão. Com efeito, o que se vê é que a parte**

*embargante não se conformou com a análise que a Corte fez da prova e nem com as conclusões referidas tanto pelo acórdão que julgou o apelo, tampouco pelo acórdão que julgou os anteriores embargos, também interpostos pela parte ora recorrente. Os embargos de declaração não se prestam para buscar a reforma substancial do que foi decidido. Por isso, os presentes embargos são infundados e procrastinatórios. Isso enseja a condenação da parte embargante ao pagamento de multa em prol da parte embargada. É dever de todos, inclusive dos advogados que atuam no processo, proceder com lealdade e boa-fé. Quando isso não ocorre, o advogado subscritor do recurso está sujeito à condenação solidária ao pagamento da multa por litigância de má-fé. Precedentes jurisprudenciais do STJ. NÃO CONHECERAM. CONDENARAM A PARTE EMBARGANTE E O ADVOGADO SUBSCRITOR DO RECURSO AO PAGAMENTO SOLIDÁRIO DE MULTA. (Embargos de Declaração nº 70022941181, 8ª Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 14-02-08)" (Grifados)*

Por essa razão, impõe-se o reconhecimento da litigância de má-fé, com a condenação da parte autora e de seu procurador, solidariamente, ao pagamento da multa prevista no artigo 18, *caput*, do Código de Processo Civil, fixada em um por cento do valor da causa, bem como da indenização prevista no § 2º do mesmo dispositivo legal, estipulada em vinte por cento sobre a mesma base, a primeira em favor do Estado (Fundo de Reaparelhamento do Poder Judiciário) e a segunda em prol da parte ré. Além desse efeito, também se impõe, no caso dos autos, em razão da evidente litigância de má-fé, a revogação do benefício da gratuidade judiciária concedido à demandante, pois não pode o Poder Judiciário compactuar com o claro desvirtuamento do referido instituto, que ocorre quando a parte, aproveitando-se da sua situação de carência econômica, utiliza irresponsavelmente a máquina judiciária para, literalmente, "tentar a sua sorte" em demandas que não lhe trazem risco algum (em razão da suspensão da exigibilidade dos ônus da sucumbência, em caso de derrota). Oportuna, a esse respeito, também, a transcrição dos seguintes excertos:

**"COBRANÇA DE CHEQUES. EMPRÉSTIMO DE DINHEIRO A JUROS. PRELIMINAR. - Não havendo data de endosso na cártula, presume-se lançado antes do prazo do protesto, afastando-se a alegação de endosso póstumo (art. 20 da LUG). - Impossibilidade de o autor valer-se da estrutura do Judiciário utilizando-se da gratuidade do JEC para cobrar valores referentes a uma atividade financeira não autorizada ao particular que é o empréstimo de dinheiro a juros. - Condenação à pena de litigância de má-fé devidamente aplicada, com a revogação do**

benefício da AJG. RECURSO DESPROVIDO. (Recurso Cível nº 71001401975, 3ª Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Carlos Eduardo Richiniti, Julgado em 12-02-08)"

*"NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. APELAÇÃO CÍVEL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DEMANDA PROPOSTA PELO AUTOR SOB FALSA ALEGAÇÃO DE FALSIDADE NO REGISTRO DE NASCIMENTO DOS FILHOS, OBJETIVANDO, EM VERDADE, FURTAR-SE AO ENCARGO ALIMENTAR. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO DA AJG. NEGADO PROVIMENTO. UNÂNIME. (Apelação Cível nº 70021708755, 7ª Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relatora Maria Berenice Dias, Julgado em 19-12-07)" (Grifos pelo subscritor).*

Elucidativas sobre o tema as palavras da eminente Procuradora de Justiça que atuou no último feito acima mencionada, citadas em trecho do voto do relator do respectivo acórdão:

*"Não há que se confundir o acesso universal à justiça, com a utilização desordenada e irresponsável do serviço público.*

*Se o artigo 18 da legislação processual pátria, com a redação dada pela Lei 9.668/98, prevê a indenização, à parte contrária, dos danos decorrentes da litigância de má-fé, não sem menos razão, há que se compelir o faltoso ao custeio das despesas processuais, inclusive da perícia médica realizada, como forma de estancar procedimentos como o telado, que se multiplicam vertiginosamente."*

ISSO POSTO, julgo improcedente a AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE DÍVIDA, CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, CONSTRANGIMENTO E ABALO DE CRÉDITO, ajuizada por J. M. F. A. em face da E. B. T. S/A - E. -, revogando a antecipação de tutela anteriormente deferida. Condeno

a autora e o seu procurador, solidariamente, ao pagamento de multa em valor equivalente a um por cento sobre o valor da causa atualizado, em favor do Fundo de Reaparelhamento do Poder Judiciário, conforme previsto no artigo 18, *caput*, do Código de Processo Civil, bem como de indenização correspondente a vinte por cento sobre a mesma base, em prol da ré, com fulcro no § 2º do mesmo dispositivo legal, em decorrência do reconhecimento da litigância de má-fé. Revogo, igualmente, o benefício da gratuidade judiciária anteriormente deferido, devendo a autora recolher as custas processuais, no prazo de trinta dias do trânsito em julgado da presente decisão. Condeno a autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, em favor dos procuradores da ré, os quais fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), forte no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Considerando o disposto no artigo 475-J do Código de Processo Civil, com a redação que lhe deu a Lei nº 11.232/05, caso a autora e/ou seu procurador não efetuem o pagamento no prazo de quinze dias, contados do trânsito em julgado, os valores da verba honorária e da condenação por litigância de má-fé serão acrescidos de multa de dez por cento. Sentença publicada em audiência, com os presentes intimados. Registre-se. Por fim, encaminhem-se cópias de todo o processo e da sentença proferida no Processo nº 147/1.06.0000093-0 (Restinga Seca/RS) para o Exmo. Sr. Promotor de Justiça responsável pela Coordenadoria das Promotorias Criminais nesta Comarca a fim de averiguar possível cometimento de ilícito penal no presente caso. "

**Régis Adil Bertolini**  
Juiz de Direito

## DECISÕES CÍVEIS

### Decisão padronizada para o plantão de Santa Maria

**Data: 05 de março de 2007**

*Internação Hospitalar. Avaliação prévia pelo médico responsável como pressuposto para internação. Ato médico. Verificação da existência dos leitos pelo Oficial de Justiça.*

Vistos.

Trata-se de AÇÃO ORDINÁRIA por meio da qual D. R., representado por sua filha C. R. R., pretende obrigar o ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL a interná-lo em hospital da rede pública ou privada de saúde, às expensas do réu, para tratamento e amenização do quadro grave de saúde em que se encontra, referindo que não dispõe de condições econômicas para arcar com o custo da internação junto à rede privada de saúde.

Junta documentos.

É o breve relato.

Decido.

Em que pese haver decisão do Supremo Tribunal Federal impedindo a concessão de tutela antecipada contra o Poder Público, consoante liminar deferida nos autos da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 04, tal proibição não pode ser considerada no presente caso.

Com efeito, a questão posta diz respeito aos direitos à saúde e à vida do paciente, sendo constitucionalmente assegurados, cuja proteção, como será demonstrado a seguir, é dever do Estado.

Por esse motivo, no confronto entre o interesse meramente patrimonial do Poder Público e os direitos constitucionais referidos, lógica e obrigatoriamente, devem prevalecer esses últimos, pois o direito à vida sobrepuja-se a qualquer outro, reinando de modo absoluto.

Feita essa rápida consideração, tem-se que o pedido merece acolhimento.

Analizando os documentos juntados aos autos, foi possível constatar que o paciente, portador do problema de saúde descrito na inicial, necessita, efetivamente, da internação postulada.

Desse modo, considerando a urgência da medida, bem como que é dever do Estado zelar pela saúde de todos, conforme estabelecido no artigo 196 da Constituição Federal, possui a parte autora direito a exigir do réu que proceda à internação do paciente, arcando com as despesas decorrentes.

A Constituição Estadual de nosso Estado, da mesma forma, em seu artigo 241, assegura a todo cidadão o direito à saúde, sendo dever do Estado e do Município assegurá-lo e torná-lo efetivo.

Pelo exposto, defiro a antecipação da tutela formulada na inicial para determinar que:

a) seja solicitada ao H. U. S. M. (HUSM), imediatamente, via contato telefônico, informação sobre a existência de leito para a internação urgente do paciente em questão e, em caso positivo, seja conduzido o paciente ao referido nosocomio para ser submetido à avaliação, realizando-se, a critério médico, sua INTERNAÇÃO;

b) não havendo vagas no HUSM, seja o paciente conduzido, imediatamente, ao H. C. Dr. A. A. ou, sucessivamente, em caso de indisponibilidade de leitos, ao H. R. U. desta Cidade para que seja, primeiramente, submetido à avaliação, realizando-se, também a critério médico, a sua internação até a superação da fase crítica do estado de saúde do paciente ou surgimento de vaga no HUSM.

Expeça-se mandado para cumprimento urgente pelo Oficial de Justiça de plantão, possibilitada a requisição de força policial para ingresso nas dependências dos hospitais acima referidos para verificação da existência de vagas.

Após, distribua-se.

Por fim, defiro o benefício da gratuidade judiciária à parte autora.

Intime-se.

Diligências legais.

Em 05 de março de 2007.

**Juiz de Direito Plantonista**  
Decisão padronizada para o plantão de Santa Maria

## SENTENÇAS CRIMINAIS

**Processo nº: 029/2.04.0000224-0 - Porte ilegal de arma de fogo**

**Comarca de Santo Ângelo**

**Vara Criminal**

**Autor: M. P.**

**Réu: E. P. S.**

**Juiz Prolator: Ruggiero Rascovetzki Saciloto**

**Data: 25 de janeiro de 2006**

*Transporte ilegal de arma de fogo. Materialidade e autoria. Comprovação. A confissão do denunciado, alicerçada pelos relatos dos policiais que o prenderam em flagrante na ocasião em que transportava em uma sacola no caroneiro de sua bicicleta uma arma de fogo sem autorização e em desacordo com determinação legal, é suficiente para lastrar o édito condenatório. Arma de fogo com numeração raspada. Conduta prevista no art. 16, § único, IV, da Lei 10.826/2003. Desclassificação do tipo para o art. 14 da mesma lei. Princípio da proporcionalidade. Não há como equiparar a posse ou o porte de armas com numeração raspada à posse ou ao porte de armas de fogo de uso restrito, ante a extrema discrepância de potencialidade lesiva entre uma conduta e outra. Vai de encontro ao princípio da proporcionalidade a combinação de penas idênticas e severas a uma conduta sensivelmente menos reprovável do que a prevista no art. 16, "caput", da Lei de Armas, máxime quando se trata de réu praticamente analfabeto, que certamente não tinha consciência de que transportar revólver com numeração raspada implicasse em conduta tão gravosa. Inviável a condenação nos termos do artigo 16, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.826/03, sendo imperiosa a desclassificação para o delito do art. 14, caput, do mesmo Diploma.*

Vistos etc.

O M. P., com base no inquérito policial nº 000/00, da Delegacia de Polícia de Santo Ângelo, ofereceu denúncia contra E. P. S., brasileiro, branco, casado, aposentado, pobre, filho de P. S. S. e de V. P. S., com 60 anos de idade na data dos fatos, natural de Santiago-RS, residente e domiciliado na Rua P., Bairro B., nesta cidade, enquadrando-o nas sanções do art. 16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, pela prática do seguinte fato:

*"No dia 24-01-04, por volta das 20h40min, na Av. R. G. S., Bairro P., em Santo Ângelo, em via pública, o denunciado E. P. S. transportava um revólver marca Taurus, calibre 32, com numeração raspada, oxidado, cabo de plástico branco, municiado com cinco cartuchos, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.*

*Na ocasião, o denunciado tripulava uma bicicleta no local acima mencionado, oportunidade em que foi abordado por policiais militares, em patrulhamento ostensivo. Ao ser efetuada revista pessoal pelos policiais, foi encontrada, no interior de uma bolsa carregada pelo denunciado, a referida arma de fogo*

*O denunciado E. não apresentou registro da arma de fogo, tampouco tinha autorização para o porte de arma".*

No dia 24-01-04, o acusado foi preso em flagrante (fls 47-51), sendo-lhe posteriormente concedida a liberdade de provisória (fls 57-58)

A denúncia foi recebida em 09-02-05 (fl. 73).

Citado (fl. 75), o réu foi interrogado (fl. 76). Na oportunidade, admitiu a prática do fato, esclarecendo que na época trabalhava de vigia noturno próximo ao bairro H., que é muito perigoso. Não sabia que não podia andar armado.

Por defensor público, o acusado ofertou defesa prévia, não arrolando testemunhas (fls. 78-79).

Em audiência, foram ouvidas três testemunhas (fls. 84-86).

Foi encerrada a instrução e, no prazo do art. 499 do CPP, o Ministério Público pediu a atualização dos antecedentes do réu, sendo que a defesa nada requereu (fls 86v e 88v).

Em obediência ao art. 500 do CPP, o Ministério Público apresentou suas alegações finais. Em análise por menorizada da prova, aduziu terem sido demonstradas a materialidade do delito de porte ilegal de arma de fogo, bem como a sua autoria em relação ao réu. Ao final, pugnou pela procedência da acusação, com a conseqüente condenação do réu nos termos da denúncia (fls. 89/95).

O réu também ofertou suas alegações finais. Em suma, argüiu a atipicidade de sua conduta, porquanto fora praticada na vigência do prazo legal para a efetivação do registro ou da entrega da arma, mediante pagamento. Alternativamente, trouxe à baila a tese da inexigibilidade de conduta diversa, alegando que, pelo fato de o réu trabalhar como vigia noturno, precisa da arma para se defender das agruras de sua inglória labuta. Ao cabo, requereu sua absolvição (fls. 96/97).

Vieram-me os autos conclusos para sentença.

É o relatório.

Decido.

Em razão da ausência de preliminares, debruçome, *incontinenti*, no exame do mérito.

A existência do delito restou demonstrada pelo registro da ocorrência policial das fls. 12 e 41, pelo auto de apreensão de fl. 43, pelo auto de constatação de funcionamento de arma de fogo das fls. 16 e 46, pelo auto de prisão em flagrante, pelos autos de constatação de funcionamento de arma de fogo das fls. 24, 28 e 46, bem como pela prova oral encartada nos autos.

A autoria, da mesma forma, é inconcussa, não havendo dúvidas de que o réu E. P. S. efetivamente portava a arma em questão.

Na ocasião de seu interrogatório, o acusado admitiu a prática do evento criminoso, expondo o seguinte (fl. 76-77):

*"Diz que cuidava uma obra que estava sendo feita na faculdade de direito do IESA. Não tinha registro da arma. Diz que comprou a arma de um caminhoneiro que vendia areia. Diz que não sabia que não podia andar armado. Diz que tem a arma há oito ou nove anos. Diz que é analfabeto. Diz que cuidava a obra que estava sendo feita pelo engenheiro G. B. Diz que tem família constituída. Diz que é aposentado e recebe R\$ 260,00 por mês. Diz que complementa a renda trabalhando como vigia noturno."*

Paralelamente, a testemunha L. A. M. esclareceu (fl. 84):

*"Recebeu uma informação na sala de operações, no sentido de que haveria uma denúncia anônima de que um sujeito estaria portando uma arma de fogo, ocasião em que foram descritas as suas características. O depoente, que estava efetuando o patrulhamento, juntamente com outros colegas, foi em direção à Av. R. G. S., onde encontrou um sujeito que se enquadrava fielmente nas características descritas pelo denunciante anônimo. Diante disso, abordaram o indivíduo, procedendo revista em uma sacola que este carregava na garupeira de sua bicicleta, dentro da qual encontraram a arma descrita na denúncia. Lembra que estava municiada, mas não recorda quantos cartuchos havia na arma. Não lembra se esta estava com a numeração raspada. Disse que o indivíduo justificou o porte da arma com o fato de que era vigia do IESA e de que precisava da arma para se defender. O sujeito não possuía registro e nem porte da arma em comento. Reconhece o réu E. como sendo o mesmo indivíduo que foi surpreendido portando a arma em questão."*

A Policial Militar E. G., por sua vez, narrou o seguinte (fl. 85):

*"Recebeu informações da sala de operações, no sentido de que houve uma denúncia anônima em que um sujeito estaria portando uma arma de fogo, ocasião em que foram descritas as suas características. Quando estava na Av. R. G. S., juntamente com seus colegas policiais, encontrou um sujeito que se amoldava perfeitamente a tais características, razão pela qual lhe abordaram. Na ocasião, seus colegas encontraram uma arma de fogo no interior de uma sacola plástica, que estava em poder do indivíduo. Não lembra que tipo de arma era, tampouco se era raspada e se estava municiada. Justificou que não recorda disso pelo fato de seus colegas é que tiveram contato com a arma e efetuaram o procedimento de apreensão, sendo que a depoente apenas atuou como apoio. Não tem como afirmar com certeza se a pessoa abordada com a arma é o denunciado E., visto que já se passou mais de ano da data do fato. Não chegou a descer da viatura, razão pela qual não viu se o sujeito apresentou algum documento para autorização para o porte ou o registro da arma"*

No mesmo sentido, PAULO ANTONIO DA ROSA (fl. 86):

*"Recebeu uma informação da sala de operações no sentido de que haveria uma denúncia anônima, em que um sujeito estaria portando uma arma de fogo, tendo*

*sido descritas as suas características. Quando chegou na Av. R. G. S., juntamente com seus colegas, encontrou o denunciado, o qual se amoldava perfeitamente às características descritas pela sala de operações. Diante disso, o abordaram, encontrando a arma de fogo descrita na denúncia, a qual estava dentro de uma sacola, no bagageiro da bicicleta do réu. Lembra que a arma estava municiada, mas não recorda se sua numeração era ou não raspada. Na ocasião, o denunciado não apresentou qualquer certificado de registro, tampouco o porte da arma. Apenas justificou que esta estava em seu poder pelo fato de que era viga de uma obra e precisava dela para se defender."*

Diante desse contexto, tenho como incontroversa a autoria do fato, porquanto a prova é unânime e contundente no sentido de demonstrar o porte ilegal de arma de fogo por E. P. S., fato, inclusive, confessado por este.

Conforme se extrai dos depoimentos colhidos, a partir de uma denúncia anônima, os policiais militares abordaram o réu, ocasião em que revistaram uma sacola que este carregava em sua bicicleta e encontraram o revólver descrito na denúncia.

O réu, a seu turno, não apresentou documento de autorização para o porte do artefato, tampouco certificado de registro. Conforme a legislação, tais documentos são imprescindíveis para afastar a ilicitude do porte de qualquer arma de fogo de uso permitido.

No que tange à tese defensiva de que o fato ocorreu no período em que vigorava o prazo para o registro ou para a entrega de armas de fogo mediante indenização, digo que tal não merece guarda. Isto porque dito raciocínio, calcado nos arts. 30 e 32 da Lei nº 10.826/03, somente se aplica para as hipóteses de posse irregular de arma de fogo (art. 12 e parte do art. 14 - "manter sob guarda"), não incidindo nos casos de porte ilegal como o que ora se julga (art. 14). Nesse sentido, a jurisprudência:

**"PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ARTIGO 14 DA LEI 10.826/03. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO.**

**ARTIGOS 30 A 32 DA LEI 10.826/01. ABOLITIO CRIMINIS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE.** A *vacatio legis* abrangeu apenas os delitos do artigo 12 e do artigo 14, porém este último apenas na conduta "manter sob guarda", e assim sendo, não pode ser admitida a *vacatio legis* e a consequente extinção da punibilidade.

**ARTIGO 14 DA LEI 10.826/01. TIPICIDADE.** Para caracterizar a tipicidade do delito do artigo 14 não é ne-

*cessária prova robusta ou ostensiva da utilização da arma de fogo, tendo em vista que o mero porte em desacordo com a legislação vigente já tipifica a conduta. Apelo improvido."* (Apelação Crime nº 70012053666, 8º Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Antônio Ribeiro de Oliveira, Julgado em 17-08-05)".

Da mesma forma, tenho que também não vinga a tese defensiva, no sentido de que o réu estaria isento de culpabilidade, sob o fundamento de que era obrigado a andar armado diante dos riscos e perigos de sua profissão de vigia noturno e por trabalhar próximo ao Bairro H.. Ora, tal circunstância, embora seja razoável, não o permite armar-se em desacordo com a determinação legal existente, pois, do contrário, o tipo penal em testilha quase nunca teria aplicação, ficando ao talante do subjetivismo das asserções do agente. Ademais, não há qualquer dispositivo autorizando os guardas noturnos a portarem armas de fogo, salvo se integrados a empresas de segurança privada, nos termos do art. 6º, VIII, do Estatuto das Armas. Por fim, caso se entendesse inexigível conduta diversa em razão dos perigos do temido Bairro H., seria necessário também outorgar o direito de portar armas de fogo a todos os cidadãos brasileiros, ante a nefasta e crescente criminalidade que assola nosso país. Como é cediço, ela não atinge somente vigias noturnos como o réu, mas a totalidade da população, que, a cada dia que passa, fica mais amedrontada com assaltos, estupros, homicídios e crimes violentos em geral, os quais se propagam como ervas daninhas no meio social. Nem por isso o porte ilegal de arma deve ser tolerado.

Veja-se que, com isso, não se está equiparando o denunciado aos delinqüentes habituais que tanto abominalmos. Ao contrário, pois tudo indica que E. é presumidamente um "homem de bem" e nada mais fez do que se precaver dos riscos que corria. Porém, tal circunstância, por si só, não tem o condão de afastar a incidência da severa Lei nº 10.826/03, que praticamente "engessou" os aplicadores do Direito ao conferir tratamento idêntico àquele indivíduo que possui uma arma tão-somente para se defender e àquele que visivelmente a detém com o exclusivo acinte de trilhar a senda delitiva. Infelizmente esta é a realidade que a Novel Lei Armamentista nos trouxe, penalizando de forma absoluta, inflexível e severa toda e qualquer pessoa que possua ou porte ilegalmente uma arma de fogo, independentemente das peculiaridades do caso concreto.

Todavia, quanto à tipificação do delito, tenho que o caso enseja a desclassificação para o art. 14 da Lei nº 10.826/03. Conquanto se trate de arma de fogo com numeração raspada, segundo os autos de fls. 24 e 46, entendo que não se mostra nada razoável impingir gravame de tamanha monta no apenamento do réu tão-somente pelo fato da numeração de sua arma estar raspada. A meu ver, o legislador foi extremamente infeliz ao equiparar a posse ou o porte de armas nessa condição à posse ou ao porte de armas de fogo de uso restrito, ante a extrema discrepância de potencialidade lesiva entre uma conduta e outra. Ademais, feriu de morte o princípio da proporcionalidade ao cominar penas idênticas e altamente severas a uma conduta sensivelmente menos reprovável do que a prevista no art. 16, *caput*, da lei em discussão. Ora, 3 a 6 anos de reclusão, e multa, pelo simples fato da numeração ser raspada, sem dúvida, não se amolda aos contornos do razoável e do justo. A respeito do assunto, colaciono a preciosa crítica de GILBERTO THUMS, retratada em brilhante voto lançado pelo conspícuo Des. João Batista Marques Tovo (Ap. Crime nº 70012818225, de 03-11-05), a qual resume com propriedade o posicionamento:

*"Não foi de boa técnica considerar a posse de arma de uso permitido com numeração raspada tão grave quanto à de uso restrito. Quebra-se toda a estrutura do Estatuto do Desarmamento quanto ao critério de fixação das penas. Esta opção legislativa provocará dúvidas insuperáveis de interpretação, na medida em que o art. 16 destina-se a armas de uso proibido ou restrito. Pode o juiz entender desproporcional a pena para o agente que possui um pequeno revólver calibre 22 com numeração raspada (3 a 6 anos de reclusão). Pena semelhante para quem possui uma metralhadora. É impossível justificar o exagero da punição em relação ao bem jurídico, porque o pequeno revólver calibre 22 continua com baixa ofensividade, mesmo estando com a numeração raspada."*

*Houve quebra do princípio constitucional da proporcionalidade."*

*(in ESTATUTO DO DESARMAMENTO - Fronteiras entre racionalidade e razoabilidade, Ed. Lumen Juris, 1ª ed., RJ, 2005, p. 139).*

Outrossim, não se pode olvidar que o denunciado, além de idoso, é praticamente analfabeto e certamente não tinha consciência de que um revólver com numeração raspada implicasse em crime de tamanha gravidade como o previsto no art. 16, § único, IV, da Lei

10.826/03. Talvez até ignorasse que as armas de fogo devem conter um número identificador.

Portanto, imperioso que se deixe de aplicar o dispositivo em questão e que se opere a desclassificação para o delito do art. 14, *caput*, da Lei de Armas vigente.

Em tempo, reconheço a atenuante da confissão espontânea, eis que o acusado admitiu a autoria do fato perante autoridade, nos termos do art. 65, III, "d", do Código Penal. Poderia ter negado que a arma era sua ou alegado que desconhecia a sua existência. Porém, não o fez, admitindo a autoria e conferindo maior credibilidade à palavra dos policiais militares.

Com efeito, ausente qualquer das excludentes de ilicitude ou de culpabilidade, não há outro rumo a ser seguido a não ser o da parcial procedência da acusação, com a condenação de E. P. S. nas sanções do art. 14 da Lei nº 10.826/03, como corolário lógico da análise expendida.

DIANTE DO EXPOSTO, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal, para o fim de DES-CLASSIFICAR o delito descrito na denúncia para o tipo previsto no art. 14 da Lei nº 10.826/03 e CONDENAR o réu E. P. S. como incurso nas sanções a este cominadas.

Passo a dosar a pena:

O réu é primário e não possui maus antecedentes. Sua conduta social foi abonada nos autos, podendo ser considerada boa. Personalidade não passível de aferição com os elementos do processo. Os motivos, ao que tudo indica, defluíram da alegada necessidade de se proteger dos perigos inerentes à profissão de vigia noturno. Circunstâncias consideráveis, visto que o fato de a numeração da arma ser raspada, embora não implique na tipificação do severo art. 16, § único, da Lei 10.826/03, é reprovável e deve pesar na dosimetria da pena. Consequências inerentes ao tipo. A vítima não contribuiu para o evento delituoso. Assim, sopesando o conjunto das circunstâncias judiciais do art. 59 e o grau de reprovação da conduta, considero a culpabilidade em nível pouco superior ao mínimo, ante as circunstâncias *stricto sensu*, motivo pelo qual fixo a pena-base em 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão.

Em razão da atenuante da confissão espontânea, reduzo a pena em 4 (quatro) meses. Contudo, em respeito à Súmula 231/STJ e à majoritária posição jurisprudencial nesse sentido, à qual me filio, não é possível reduzir a pena aquém do limite imposto pela lei, por melhor que sejam as circunstâncias de aplicação de pena.

Assim, fixo a pena provisória em 2 (dois) anos de reclusão, a qual torno definitiva ante a inexistência de outras causas modificadoras.

O cumprimento da pena terá seu início no regime aberto, pois a pena aplicada não excede a 4 anos e as circunstâncias subjetivas relativas ao acusado são favoráveis, nos termos do art. 33, § 2º, "c", do Código Penal.

No entanto, substituo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, ou seja, prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana, haja vista terem sido preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.

A PSC se efetivará na razão de um dia de pena imposta para cada dia de prestação cumprida, perante instituição a ser definida pelo juízo da execução, nos estritos moldes do art. 44, § 3º, do Código Penal.

Já a limitação de fim de semana deverá observar as diretrizes do art. 48, *caput*, do Código Penal.

Multa:

Considerando o réu como pobre, já que nada foi estabelecido quanto à sua situação econômica, bem como as circunstâncias judiciais apuradas, fixo a pena de multa em 20 (vinte) dias-multa, na razão unitária mínima de

1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato, monetariamente corrigidos.

Salvo se por outro motivo não estiver preso, o réu poderá apelar em liberdade, pois respondeu a todo o processo nessa condição, além de não estarem presentes, até agora, quaisquer dos requisitos autorizadores da prisão preventiva.

Custas pelo acusado.

Após o trânsito em julgado da sentença:

- seja o nome do réu lançado no rol dos culpados;
- remeta-se o boletim estatístico ao DINP;
- preencha-se a ficha PJ-30;
- expeça-se o PEC definitivo e remeta-se-o à VEC;
- comunique-se ao TRE;
- proceda-se nos termos do art. 25, *caput*, da Lei nº 10.826/03.

Publique-se.

Registre-se.

Intimem-se.

Santo Ângelo, 25 de janeiro de 2006.

**Ruggiero Rascovetzki Saciloto**

Juiz de Direito Substituto

– 0 –

**Processo nº: 062/2.06.0000267-5**

**Comarca de Rosário do Sul**

**2ª Vara Judicial**

**Autor: M. P.**

**Réus: M. J. C. e N. S. D.**

**Juiz Prolator: Roberto Coutinho Borba**

**Data: 03 de abril de 2008**

*Processo penal. Julgamento antecipado. Possibilidade. Doutrina da interpretação dinâmica do Direito. Aplicação por analogia in bonan parte do artigo 330 do CPC. Princípio da duração razoável do processo: artigo 5º, LXXVIII, da CF/88. Recebimento da denúncia que não obsta prolação de sentença absolutória antes do encerramento da instrução. Princípio da insignificância. Atipicidade. Res furtivae avaliada em 41% do valor do salário mínimo. Sentença absolutória.*

*"(...) quando a duração de um processo supera o limite da duração razoável, novamente o Estado se apossa ilegalmente do tempo do particular, de forma dolorosa e irreversível. E esse apossamento ilegal ocorre ainda que não exista uma prisão cautelar, pois o processo em si é uma pena." (...) - Aury Lopes Júnior - in Introdução Crítica do Processo Penal (Fundamentos da Instrumentalidade Constitucional), 4ª ed., p. 98.*

Vistos.

O M. P. ofereceu denúncia contra M. J. C. e N. S. D., devidamente qualificados nos autos do processo em epígrafe, como incursos, respectivamente, nas sanções do artigo 155, § 1º e artigo 180, *caput*, do Código Penal.

A denúncia foi recebida.

Citada, a ré N. aceitou a proposta de suspensão condicional do processo.

Citado por edital, não compareceu o acusado M. à audiência de interrogatório.

Vieram os autos conclusos.

É o Relatório.

Decido.

Da lição de Wróblewski, extrai-se a existência de duas dissonantes ideologias da interpretação jurídica, quais sejam, a ideologia da interpretação estática e a ideologia da interpretação dinâmica.

Os adeptos da primeira corrente preceituam que a certeza jurídica, a estabilidade dos institutos de direito e a predizibilidade devem consubstanciar valores prevalentes na tarefa hermenêutica.

De outra banda, os que perfilham a segunda orientação, sustentam que a atividade do intérprete deve preservar observância às necessidades presentes e futuras da vida em sociedade, outorgando preponderância, pois, ao dinamismo do hermeneuta.

Os excertos transcritos da lição de Eros Grau demonstram que a tarefa de interpretação do ordenamento jurídico, via de regra, enseja o oferecimento de uma pluralidade de soluções corretas para a mesma hipótese:

*"Embora o intérprete esteja vinculado pelos textos, especialmente pelos textos dos princípios, o fato de a interpretação consubstanciar uma prudência importa que possa variar, ainda em determinado e específico espaço de tempo, o entendimento que diversas autoridades judiciárias atribuem a um mesmo texto, ao decidir questões idênticas entre si. Mencionei anteriormente, a impossibilidade de atribuirmos a qualquer decisão interpretativa a qualidade de verdadeira ou falsa (concedida a verdade, aí, como "adequatio reiet intellectus"). Poder-se-á quando muito, afirmar que estas ou aquelas, entre elas, logicamente verdadeiras, na medida em que se relacionam logicamente os argumentos usados para justificá-las e elas próprias (isso, contudo, não atesta senão a sua correção).*

*Além de tudo, as decisões interpretativas são sempre tomadas em função e em razão de um problema. E as soluções atribuíveis aos problemas jurídicos não são definíveis, exclusivamente, a partir de atribuição de um ou outro significado a determinado texto, porém desde a ponderação de variáveis múltiplas."* (Eros Roberto Grau - "Interpretação/Aplicação do Direito"- pp. 113/114).

Dentro deste contexto, vislumbro que a solução mais adequada à hipótese dos autos está na adoção de uma interpretação dinâmica do direito, oferecendo uma

resposta mais consentânea com os anseios sociais contemporâneos (notadamente no tocante à celeridade processual), em desapego à estrita técnica processualista.

O enaltecimento da ideologia dinâmica também encontra respaldo no magistério de Eros Grau:

*"Isso assim se passa porque, ademais, o direito - como observou von Jeiring [1884:424] - existe em função da sociedade, e não a sociedade em função dele ("das Recht ist der Gesellschaft, nicht die Gesellschaft des Recht wegen da"). O direito é um nível da realidade social.*

*Mais não é preciso considerar para que se comprove a insuficiência da ideologia estática da interpretação jurídica e do pensamento voltado à "vontade do legislador". A realidade social é o presente; o presente é a vida - e vida é momento."* (Op. Cit.. pp. 124/125).

Valendo-me das lições acima examinadas, reputo que o contexto dos autos enseja o antecipado julgamento do feito pelas razões que exponho.

Ocorre que, perfilho o entendimento de que a atipicidade da conduta constante da denúncia é passível de reconhecimento a qualquer tempo, a despeito do anterior recebimento da denúncia.

Como é cediço, o instituto do julgamento antecipado da lide não contempla previsão expressa no Código de Processo Penal. Inobstante, sublinho que o mesmo diploma legal não veda expressamente o julgamento antecipado da lide penal, mas reconhece a possibilidade de interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como suplemento dos princípios gerais do direito (vide artigo 3º).

Valendo-se de interpretação dinâmica e sistemática do ordenamento jurídico, tal qual proposto acima, entendo viável a aplicação analógica do disposto no artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

Dito mandamento de direito adjetivo estatui que, quando a matéria trazida à baila for eminentemente de direito e, por conseguinte, não demandar dilação probatória, será oportunizado ao julgador a imediata prolação de sentença.

Impende destacar que dita aplicação da regra de direito processual civil, por analogia, tão-somente pode ser empregada favor rei, pena de violação do direito à ampla defesa e contraditório.

Sendo assim, sempre que o julgador, com supedâneo nos elementos do inquérito policial, prova documental previamente acostada (seja com a defesa prévia, seja incidentalmente no processo), ou com a prova oral parcialmente colhida identificar ser inviável o êxito da pretensão acusatória, por conta da atipicidade do agir que se imputou, poderá prolatar sentença absolutória antecipadamente.

Sob o outro aspecto, não se pode olvidar que o preceito inserto no artigo 43, inciso I, do Diploma Processual Penal consubstancia matéria de ordem pública, devendo ser declarado a qualquer tempo, insusceptível de preclusão consumativa.

Quanto à possibilidade de julgamento antecipado da lide, no âmbito do processo penal, o amparo doutrinário:

*"Para condenar, que se esgotem todas as oportunidades de defesa; mas, para absolver, que se faça tão logo haja certeza plena. O interesse social na punição dos criminosos, um dos dois valores mais essenciais diante dos quais se move o processo, não sofre com a demora se esta tende à certeza da culpa; mas cada dia a mais de inútil coação processual constitui punição injusta do inocente."* (Weber Batista, in "Julgamento Antecipado da ação penal - ilegitimidade de parte". Revista CEJ/ Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários - nº 10 - Brasília: 2000, p. 24)

*"(...) também existe uma grande resistência em compreender que a instrumentalidade do processo é toda voltada para impedir uma pena sem o devido processo, mas esse nível de exigência não existe quando se trata de não aplicar pena alguma. Logo, para não aplicar uma pena, o Estado pode prescindir completamente do instrumento, absolvendo desde logo o imputado, sem que o processo tenha que tramitar integralmente. (...)"* - Aury Lopes Jr. - in Op. Cit., p. 131.

*"Embora não faça menção expressa à viabilidade do julgamento antecipado em sede de processo Penal, o insigne Guilherme de Souza Nucci admite que a verificação das condições da ação penal podem ser analisadas a qualquer tempo e de ofício"* (in "Código de Processo Penal Comentado", 5ª ed., p. 168).

Por oportuno, registro que o julgamento antecipado da lide é técnica de sumarização do deslinde do feito, que otimiza a atividade jurisdicional e impõe óbice à realização de atos processuais nitidamente despicieidos.

Não soa razoável que o julgador proceda instrução do processo penal, quando do só exame dos termos da denúncia, vislumbra a atipicidade da conduta imputada. Se é certa, na visão do magistrado, a improcedência da denúncia, não havendo maneira de ser convencido do contrário por prova outra, nada justifica que deixe de por termo à relação jurídica processual.

Tal entendimento é o que melhor se afina à invocação do texto constitucional promovida pela Emenda nº 45/2004, que introduziu o inciso LXXVIII, ao artigo 5º da Carta Magna, *in verbis*:

*"a todos, no âmbito judicial ou administrativo, são asseguradas a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".*

No âmbito da jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado é iterativo o reconhecimento do julgamento antecipado da lide, para fins de reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva pela projeção da pena ("prescrição pela pena em perspectiva").

Embora exíguas as provocações da Corte Gaúcha acerca da temática, já houve pronunciamentos que validam o entendimento ora sufragado, nos moldes do aresto que transcrevo:

*FURTO SIMPLES. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APlicabilidade. ATIPICIDADE DA CONDUTA. ABSOLVIÇÃO MANTIDA.* É viável julgar antecipadamente a lide, no processo penal, não obstante o prévio recebimento da denúncia, em se tratando de caso de absolvição por atipicidade do fato face ao chamado crime de bagatela. A atipicidade da conduta pode ser reconhecida em qualquer fase processual, não ensejando a nulidade da decisão que a declara. Em razão do valor da "res furtiva", é de ser aplicado o princípio da insignificância, reconhecendo-se o delito de bagatela e, por conseguinte, a atipicidade da conduta dos acusados. Apelo improvido. (Apelação Crime nº 70004058558, 6ª Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Umberto Guaspari Sudbrack, Julgado em 06-11-03) - grifei.

Dado o brilhantismo do julgado, respeitosamente, transcrevo excerto do voto do Des. Umberto Guaspari Sudbrack:

Cumpre salientar, inicialmente, que, se a convicção do julgador vai no sentido de que se trata de fato atípico, não há de se cogitar de nulidade se decide absolver o acusado, mesmo que já tenha recebido a denúncia e não esteja concluída a instrução. Em assim sendo, no caso dos autos, tratando-se de absolvição, com base no chamado princípio da insignificância, excludente de tipicidade, pode ser reconhecida a qualquer tempo, eis que antevisto o fato como atípico, representaria constrangimento ilegal obrigar os acusados a continuar respondendo ao processo criminal.

Na sentença proferida, em 03/10/2001, no Processo nº 2001.85.00.3835/8 - SPCr. - Classe 07000 - 1ª Vara, da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, o magistrado Ricardo César Mandarino Barreto admite o julgamento antecipado da lide, em matéria penal, em qualquer fase do processo, quando se tratar de absolvição do réu, qualquer que seja o fundamento. Salienta que, embora o Código de Processo Penal não discipline o julgamento antecipado da lide, como o faz o Código de Processo Civil, em seu art. 330, inexiste impedimento de transpor, do CPC para o CPP,

as disposições que disciplinam o julgamento antecipado da lide, aplicando-o ao procedimento criminal, mas restrito, tão-só, à hipótese de absolvição (...)

O magistrado "a quo" agiu corretamente, pois não haveria sentido em continuar-se com a instrução do processo, movimentando a onerosa máquina do judiciário, para tão somente no final chegar-se à conclusão de que a conduta dos acusados é atípica, levando-se em conta o princípio da insignificância da lesão ao bem juridicamente protegido. (...)

Ainda no plano jurisprudencial, em exame de sentença prolatada por este julgador, em hipótese idêntica, a orientação da 6ª Câmara Criminal:

*"CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. TENTATIVA DE SUBTRAÇÃO DE BENS AVALIADOS EM R\$ 38,54, RESTITUÍDOS À VÍTIMA. INSIGNIFICÂNCIA. FATOS OCORRIDOS HÁ MAIS DE QUATRO ANOS. 1. É de ser mantida a sentença que reconhece a insignificância na tentativa de subtração de 4 barras de chocolate, 2 frascos de shampoo e 2 desodorantes, avaliados em R\$ 38,54, os quais foram restituídos à vítima, em supermercado. 2. Na medida em que o magistrado pode conceder habeas corpus de ofício, também pode julgar antecipadamente o processo penal, em favor do réu com a anuência da defesa. APELAÇÃO DESPROVIDA."* (Apelação Crime nº 70021282744, 6ª Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nereu José Giacomolli, Julgado em 06-12-07) - grifei.

Remontando ao caso concreto, entendo que fato imputado à acusada é atípico por nítida incidência do princípio da insignificância ou da bagatela.

Como é cediço, a tipicidade penal pressupõe um mínimo de lesividade ao bem jurídico tutelado, vez que inconcebível que o legislador tenha cogitado inserir em um tipo penal condutas totalmente despojadas de ofensividade ou insuscetíveis de lesar o interesse por ela protegido.

A fragmentariedade e subsidiariedade que são da essência do Direito Penal impõe uma interpretação restritiva dos bens jurídicos que são tutelados pela *última ratio*. Logo, em delitos de natureza patrimonial, perpetrados sem violência à pessoa, sendo ínfima a lesão ou tentativa de lesão ao patrimonial, não vislumbro necessidade da drástica intervenção do poder punitivo do Estado.

Tal entendimento está amparado nos judiciosos ensinamentos do invulgar Luigi Ferrajoli:

*"(...) Um programa de direito penal mínimo deve apontar a uma massiva deflação dos "bens" penais e das proibições legais, como condição da sua legitimidade*

*política (...)" - in "Direito e Razão - Teoria Geral do Garantismo Penal", 2ª ed., p. 438.*

E prossegue o jurista italiano:

*"(...) A primeira restrição é de caráter quantitativo. Afeta aos delitos de bagatela, que não justificam a existência nem do processo penal, nem da pena: em particular, haveria possibilidade de se descriminalizar, em nome da máxima economia das proibições penas, toda a categoria de contravenções, e, junto com ela, a dos delitos puníveis exclusivamente com pena pecuniária, ou, alternativamente, com outra privativa de liberdade. (...) A supressão desse enorme número de delitos provocaria, entre outras coisas, uma extraordinária simplificação e racionalização do sistema penal. (...)" - op. Cit. pp. 438/439.*

Na doutrina pátria, acerca do princípio ora ventilado, importa a transcrição da lapidar lição de Flávio Luiz Gomes:

*"Tanto no direito brasileiro, como no comparado a via dogmática mais apropriada para se alcançar o "desideratum" da não punibilidade do fato ofensivo ínfimo é constituída pelo chamado princípio da insignificância ou da bagatela, que é o que permite não processar condutas socialmente irrelevantes, assegurando não só que a Justiça esteja mais desafogada, ou bem menos assoberbada, senão permitido também que fatos míimos não se transformem em uma sorte de estigma para seus autores. Do mesmo modo, abre a porta a uma revalorização do direito constitucional e contribui para que se imponham penas a fatos que merecem ser castigados por seu alto conteúdo criminal, facilitando a redução dos níveis de impunidade. Aplicando-se este princípio a fatos míimos se fortalece a função da Administração da Justiça, porquanto deixa de atender fatos míimos para cumprir seu verdadeiro papel. Não é um princípio de direito processual penal, senão de direito penal."*

Em suma, as condutas tidas como bagatelares ou insignificantes ao Direito Penal são aquelas se amoldam a determinado tipo penal, sob o ponto de vista formal, mas que não ostentam qualquer relevância sob o prisma material. Nestes casos, há que se expungir a tipicidade penal, ante a irrelevância da lesão ao bem jurídico tutelado.

No caso concreto, tal qual se infere da exordial acusatória, o prejuízo e consequente vantagem obtida pelos denunciados teria sido, respectivamente, de singelos R\$ 115,00 (cento e quinze reais) e R\$ 60,00 (sessenta reais), montantes inferiores a 27% (vinte e sete por cento) e a 14% (catorze por cento) do salário mínimo nacional vigente.

A Quinta Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, em processo criminal no qual o réu era

acusado por crime contra o patrimônio, cujo prejuízo experimentado pela vítima foi de quantia bastante superior a dos autos, teve a oportunidade de aplicar o princípio da insignificância:

*"FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. Inobstante se trate de furto praticado em concurso de agentes é possível aplicar, no caso concreto, o princípio da insignificância, pois ao pouco valor da coisa - bens avaliados em R\$ 92,50 - se acresce o desvalor da conduta e a baixa lesividade do comportamento dos réus. Absolvição mantida com base no art. 386, inc. III, do Código de Processo Penal. RECURSO MINISTERIAL IMPROVIDO" (APELAÇÃO CRIME Nº 70007527245, 5ª CÂMARA CRIMINAL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: GENACÉIA DA SILVA ALBERTON, JULGADO EM 19-05-04). - grifei.*

Orientação idêntica já foi esposada no Superior Tribunal de Justiça, como se denota da ementa abaixo colacionada:

*"RHC. Apropriação indébita. Princípio da Insignificância. 1 - Não se revela passível de censura penal o fato da apropriação pelo procurador de ínfima quantia pertencente ao constituinte, a título de verba honorária e de despesas gerais do processo, seja porque ainda existiam valores a receber, oportunidade em que seria feita a devida compensação, seja porque evidenciado mero delito de bagatela (0,30 salário mínimo). O evento nestas circunstâncias é irrelevante, dando azo à aplicação do princípio da insignificância, excluente da tipicidade. 2 - Recurso provido." (RHC 6918/SP, STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 17-11-97). - grifei.*

Não se pode perder de vista, ainda, que a vantagem ilícita supostamente obtida pelo denunciado é bastante inferior ao valor médio do custo gerado pela tramitação de um processo. Consoante estudo recentemente realizado pela Assessoria de Planejamento e publicado no website do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, em média, um processo representa um dispêndio de mais de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) aos cofres públicos.

Ora, se o processo é mero instrumento ("meio") do direito substancial ("fim"), não pode o segundo ser mais oneroso do que o primeiro. Se o bem juridicamente tutelado pelo artigo 171, *caput*, do Estatuto Repressivo é o patrimônio ("fim"), não pode o processo ("meio") causar maior prejuízo (patrimonial) ao erário do que aquele supostamente imposto pelo réu à vítima. Atenta à razoabilidade que o processo cause maior lesão ao patrimônio do que a própria conduta que nele se perquira.

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE A DENÚNCIA E ABSOLVO M. J. C. e N. S. D., nos exatos termos do artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

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

Por conta da presente decisão, a ré N. fica isenta do cumprimento do cumprimento integral das condições impostas à suspensão do feito.

Em 03 de abril de 2008.

**Roberto Coutinho Borba**  
Juiz de Direito

- 0 -

**Processo nº: 008/2.05.0004584-0 - Imputação: art. 14, "caput", da Lei nº 10.826/2003**

**Comarca de Canoas - RS**

**3ª Vara Criminal**

**Autor: M. P.**

**Réu: R. R.**

**Juíza Prolatora: Betina Meinhardt Ronchetti**

**Data: 11 de abril de 2008**

*Porte de arma - Segurança privado - Atividade de risco, mas exercida por livre arbítrio do agente, o que não justifica o porte ilegal de arma de fogo - PMs, autores da prisão, que estariam buscando reserva de mercado na atividade, para eles irregular, de segurança privada - Tese defensiva, mesmo que se admita verossímil, que não gera absolvição.*

## 1. Relatório.

O M. P., com base em auto de prisão em flagrante, denunciou o réu R. R., qualificado nas fls. 2 e 78, como incursão nas sanções mencionadas no cabeçalho, porque:

No dia 08-06-05, por volta das 20h15min, na Rua Dr. B., em via pública, Bairro C., em Canoas, o denunciado R. R. portava duas armas de fogo, um revólver, marca Rossi, calibre 38, nº X000000 X000 e uma espingarda, marca Rossi, 000000, calibre 28 (auto de apreensão de fls. IP.), de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, em plenas condições de funcionamento e eficácia.

Na ocasião, o denunciado estava parado na Rua Dr. B., na companhia de seu irmão R. R., momento em que policiais militares resolveram abordá-los, pois acharam suas atitudes suspeitas. Quando abordados, o denunciado fingiu ser policial, aduzindo não estar na posse de seus documentos. Mesmo assim, os policiais efetuaram revista pessoal, localizando o revólver na sua cintura. Já a espingarda, foi localizada no automóvel Fiat Uno, que estava na posse do denunciado.

As armas foram apreendidas conforme auto de apreensão de fls. do IP.

O réu foi preso em flagrante em 08-06-05 e recebeu a liberdade provisória no dia seguinte (homologação e concessão da liberdade às fls. 38-40).

A denúncia foi recebida em 25-08-05 (fl. 66), sendo o réu pessoalmente citado (fl. 81), sendo interrogado (fls. 78/79) na presença de defensor constituído, que apresentou defesa prévia com rol de testemunhas (fls. 82/83)

Na instrução, ouviram-se sete testemunhas (fls. 123/126 e 129/133).

No prazo do art. 499 do CPP as partes nada requereram.

Em alegações finais, o Ministério Público, sustentando estarem claramente demonstradas a autoria e a materialidade do delito, requereu a procedência da ação penal e a condenação do réu (fls. 137/141).

A defesa, por sua vez, requereu a extinção da punibilidade do acusado, com base na medida provisória nº 417, alegando que houve *abolitio criminis*, pois dita medida provisória concedeu mais prazo para as pessoas que possuam armas não registradas entregarem suas armas à Polícia Federal, salientando que o réu se encontrava no seu local de trabalho (fls. 143/147).

Foram certificados os antecedentes criminais do réu, que não possui nenhuma condenação tampouco outros processos em andamento (fl. 135).

## 2. Fundamentos.

A materialidade do fato, assim como a autoria, são questões incontroversas. O auto de apreensão da fl. 21 e o exame pericial das fls. 69/70 indicam com certeza a materialidade do crime de porte ilegal de arma, e o réu em nenhum momento nega a posse dos artefatos apreendidos.

Ele declarou em seu interrogatório judicial (fl. 78) que trabalhou para um PM que faleceu num assalto, G., o qual prestava serviços de segurança particular para o restaurante C. F. Quando da morte de G., parou de trabalhar tal seu abalo emocional, mas o dono do restaurante um tempo depois solicitou seus serviços, o que foi aceito pelo réu, que precisava da renda extra. Entretanto, diante do ocorrido com G. justo no local onde prestaria o serviço, passou a trabalhar armado mesmo sabendo que isso não era lícito, pois não tinha licença para portar armas. Na data do fato, estava no local do fato a trabalho. A arma que portava era de seu sogro, devidamente registrada, e a espingarda de seu pai, que lhe presenteou com ela. Disse acreditar que foi preso porque, não sendo brigadiano, os PMs que fazem segurança nas imediações tencionaram com sua prisão garantir a reserva de mercado no setor de segurança privada às empresas de brigadianos.

Quanto aos fatos em si, não há controvérsia. A confissão do réu foi corroborada por seu irmão R. (fl. 123) e pelos PMs que fizeram a prisão (L. e J. C., fls. 129 e 130). A prova também indica que o réu estava no local prestando serviços de segurança (irmão do réu, PM J. C. e testemunha D., fl. 132). Todos informaram que isso se passou após o PM G. ser morto num assalto naquele local.

Como se vê, não há controvérsia sobre o fato de que o réu estava armado. Também não se controverte sobre estar ele no local trabalhando de segurança, tampouco sobre o trágico episódio que vitimou o PM G. quando estava no "bico" de segurança naquele local, isso na condição de antecedente dos fatos.

Entretanto, ainda assim é inviável a absolvição do réu.

O réu não podia portar arma sem licença. No caso, ele mesmo declarou saber disso, ou seja, tinha plena ciência da necessidade de licença para portar arma de fogo. O acusado não estava obrigado a aceitar o serviço de segurança noturno. Não foi coagido e nem desconhecia os perigos da profissão, assumindo o risco de portar arma mesmo que ilegalmente. Assim, o só fato de que estava trabalhando de segurança não o socorre, pois se a necessidade de renda extra fosse justificativa para

pegar um serviço noturno e por isso portar arma ilegalmente em via pública, então necessariamente outras ilícitudes haveriam de ser admitidas em nome da necessidade de subsistência. Por exemplo, e utilizando um exemplo até drástico só para ilustrar, existe atividade que mais caracteriza a obtenção de ganhos para subsistência do que a pequena traficância?

Ademais, o fato de estar no local onde prestava serviços, pela natureza do serviço prestado, não o socorre no sentido de isentá-lo de responsabilidade com base na tese de *abolitio criminis*. É que o serviço de segurança noturno se caracteriza por não dispor o prestador de local fixo de trabalho. É da natureza desse serviço a mobilidade de seu prestador, que não só pode como deve circular em via pública, fazer rondas, etc. Sendo assim, não está tal espécie de trabalho abarcada pela exclusão legal, que admite a posse de arma registrada na residência ou local de trabalho do cidadão. Não fosse assim, os seguranças particulares (e sabe-se que não existe nenhum controle sobre o exercício dessa profissão) estariam todos autorizados, *ipso facto*, a circular armados em qualquer lugar onde estivessem a pretexto de prestar serviços de segurança.

Aliás, aí surge questão tormentosa. Não é por outra razão (proibição ao porte indiscriminado de armas de fogo) que essa fatia de mercado vem sendo historicamente monopolizada por policiais em horário de folga, já que estes, como policiais, têm porte de arma autorizado por lei, estando, portanto, mais habilitados a prestar a segurança; além disso, têm naturalmente mais conhecimento na área de segurança e, ainda, pela vedação formal ao exercício de outra atividade que não a de polícia (vedação só formal, porque na prática o "bico" é instituído), talvez até possam cobrar bons preços dos clientes já que atuam "em tese" na clandestinitade.

Isso é um problema real e notadamente social: queremos nossos policiais gastando sua energia no horário de folga? Ou, por outro lado e olhando o lado inverso da moeda, queremos nossos policiais ganhando os salários achatados que ganham e se obrigando, para sustentar suas famílias, a fazer "bico" nas folgas? É uma discussão que cabe à sociedade fazer.

Mas, aqui neste feito, a discussão é outra, não obstante esse grave problema social, que além de vitimar nossos policiais, acaba por via de consequência vitimando outros trabalhadores como o réu, que também precisam fazer "bicos" para ganhar renda extra. Se a questão atinente ao "bico" dos policiais é mais de ordem disciplinar/administrativa, aqui a discussão diz com a con-

descendência ou não com a infração à lei penal: queremos em nossas ruas mais alguém armado além da polícia ou de pessoas autorizadas pelo Estado para isso? Aqui, cabe ao juiz decidir se, ainda com o problema social estampado (necessidade do réu de fazer o "bico" para complementar a renda, evidências de violência urbana a que está exposto nesse serviço haja vista a morte de seu colega em serviço, e, por fim, disputa de mercado entre esses trabalhadores informais e as empresas de segurança de brigadianos, que além das melhores condições de oferecer o serviço ainda podem facilmente "eliminar" os concorrentes os prendendo por porte ilegal de arma), queremos fazer frente ao problema do porte indiscriminado de armas sem licença. E, tenho que não é opção do juiz, especialmente diante da gravidade do porte aleatório e sem controle de armas de fogo, abrir brechas para o uso de armas. A lei é clara e o porte de arma é conduta restrita a pessoas autorizadas em lei ou pela autoridade estatal competente. Exceituadas situações emergenciais, de imprevistos devidamente demonstrados no processo, não há como aceitar o uso de arma de fogo sem a devida licença.

No caso, como já aventado, o réu, não obstante a necessidade financeira, tinha a opção de não aceitar esse serviço. Ou, ainda, tinha a opção de aceitá-lo e não utilizar arma no trabalho e nem por isso estaria impedido de trabalhar. Não há, portanto, qualquer situação emergencial que justifique sua conduta, a não ser o medo urbano, mas este acomete a todos os cidadãos em grandes centros urbanos, e por isso mesmo não pode servir de justificativa casuista.

E, como já pinciei acima, o porte de arma não está abarcado pela *vacatio legis*, que somente contempla aqueles casos de armas mantidas em casa ou no local de trabalho (aí não entendida a via pública como é a característica do trabalho desempenhado pelo réu).

Nesse sentido há várias decisões de nosso TJRS:  
**"APELAÇÃO MINISTERIAL. PORTE (TRANSPORTE) DE ARMAS DE FOGO E MUNIÇÃO.** - O recorrido e o co-réu foram denunciados, em suma, porque, portavam (transportavam), no interior do veículo, armas de fogo e munições. - O porte de arma ou munição, sem autorização, trata-se de conduta típica não abarcada pela *vacatio legis*. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Em relação à configuração do delito, o Superior Tribunal de Justiça, quando a matéria ainda era regida pela Lei nº 9.437/97, já havia deixado assentado que a espécie tratava de delito de mera conduta, sendo dispensável a realização de perícia para atestar a funcionalidade da arma. Não é outra a interpretação com o advento da Lei nº

10.826/2003, tratando-se de delito de mera conduta e de perigo abstrato, conforme se pode observar nos seguintes julgados: *REsp 919158-RS, Relator: Ministro PAULO GALLOTTI, Data da Publicação: 15-06-07; e, Resp 883824-RS; Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data do Julgamento: 28-06-07.* Temos, assim, que se impunha-se o decreto condenatório. *APELAÇÃO PROVIDA. DECISÃO UNÂNIME.*" (Apelação Crime nº 70018908624, 2ª Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Aurélio de Oliveira Canosa, Julgado em 31-01-08)

*"APELAÇÃO CRIME. PORTE ILEGAL DE ARMA. CONDENAÇÃO. INSURGÊNCIA DEFENSIVA.* Na espécie, cabe salientar que a discussão a respeito da *vacatio legis* prevista nos artigos 30 e 32 da Lei 10.826/03 refere-se tão-só ao crime previsto em seu artigo 12, que concerne à posse ou propriedade da arma que tenha procedência lícita, e que esteja no interior da residência ou dependência desta, ou, ainda, no local de trabalho do possuidor. Logo, não se aplica ao caso dos autos a previsão daqueles artigos, uma vez que a descrição do fato constante da denúncia é clara ao narrar o porte de arma de fogo pelo acusado, e não a sua posse ou guarda, nas hipóteses previstas no texto legal. Desta forma, não há falar em *abolitio criminis*, na espécie, sendo, pois, viável a responsabilização criminal nos termos da Lei 10.826/03. Outrossim, com base no conjunto probatório acima demonstrado, tem-se que não há dúvidas quanto à autoria delitiva imputada ao recorrente que, aliás, assumiu a autoria do fato, tendo apresentado, no entanto, justificativas que não des caracterizam o ilícito penal (alega que trazia a arma consigo visando evitar o furto em sua residência ou não sabia como proceder à sua entrega perante a Polícia Federal). Ademais, o fato de ter entregue espontaneamente o armamento na Delegacia de Polícia em data posterior aos fatos não elide a conduta por ele praticada e pela qual responde a presente ação penal, já que quando dos fatos houve a incidência da norma penal, que estava, repita-se, em pleno vigor. Finalmente, Não pode ser esquecido, que se trata de crime de mera conduta, por quanto o elemento do tipo não exige a presença de munição para que este seja configurado o ilícito penal. *APELAÇÃO IMPROVIDA.*" (Apelação Crime nº 70018151027, 2ª Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Laís Rogéria Alves Barbosa, Julgado em 17-01-08)

Sendo assim, não havendo nenhuma causa que exclua o crime ou isente o réu de pena, a condenação é imperativa.

3. Decisão.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a ação penal, para CONDENAR o réu R. R., qualificado nos autos, como inciso nas sanções do art. 14, *caput*, da Lei 10.826/03.

#### 4. Penas.

O réu é primário e não registra outros problemas criminais. Sua conduta social foi abonada nos autos, tratando-se de rapaz trabalhador e afiliado. Nada há em desabono de sua personalidade. A motivação está ligada ao medo de exercer o trabalho de segurança noturno desarmado, característico dos grandes centros urbanos e exacerbado pela recente morte de outro colega no mesmo local e na mesma atividade. Nas circunstâncias registra-se apenas o fato de que portava duas armas, nada mais havendo digno de nota. Não se perquire de consequências em se tratando de crime de perigo. Assim, fica o grau de reprovabilidade da conduta em nível mínimo, indo a pena-base fixada em dois (02) anos de reclusão. Não há agravantes a considerar, mas o réu é confesso, pelo que reduzo sua pena em seis (06) meses, ficando a provisória em um (01) ano e seis (06) meses de reclusão. Saliento que inexiste óbice à redução da pena aquém do mínimo por ocasião da aplicação de atenuantes obrigatórias. Ao contrário, é a única maneira de se efetivar a individualização das penas. Não havendo outras circunstâncias modificadoras da pena, fica a sanção corporal definitizada em um (01) ano e seis (06) meses de reclusão.

Tendo em conta o montante de pena aplicado e a primariedade do réu, com fulcro no art. 77 do CP, concedo-lhe o *sursis* pelo prazo de dois anos, mediante as seguintes condições: 1) comparecer trimestralmente na VEC para dar conta de suas atividades; 2) não alterar seu endereço sem prévia comunicação ao juízo. Deixo de impor PSC ou prestação pecuniária por não haver danos a reparar, já que o crime é de perigo. Deixo de substituir a pena por restritivas de direitos por entender que tal substituição seria mais maléfica ao réu do que a suspensão condicional da pena com condições brandas, que tenho por suficiente para a repressão na espécie, já que no caso só a condenação (perda da primariedade) exerce o efeito preventivo que se pretenderia com a pena.

Diante do montante da pena fixada e da primariedade do réu, para eventual cumprimento da pena corporal fixo o regime carcerário inicial no aberto, forte no art. 33, § 2º, "c", e § 3º, do CP. O local de cumprimento deverá ser designado pela VEC competente.

A pena de multa vai fixada no mínimo legal, de forma simbólica, pois não reverte para a vítima e nem pode ser convertida em prisão, tratando-se, hoje, mais

de uma dívida de valor do que, propriamente, de pena, ficando, assim, em dez (10) dias-multa no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo nacional, com correção desde a data do fato.

5. Outros provimentos.

O réu poderá apelar em liberdade, ante a suspensão condicional da pena e a ausência de motivos para sua segregação cautelar.

Custas pelo acusado.

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

Passado o prazo para apelação, a) lance-se o nome do réu no rol de culpados; b) preencha-se e remeta-se o

BIE; c) encaminhe-se a ficha PJ-30 à VEC; d) comunique-se a condenação ao TRE; e) forme-se o PEC e remeta-se à VEC; f) dê-se baixa no processo de conhecimento.

Quanto às armas apreendidas, tendo sido utilizadas irregularmente, configurando crime, decreto sua perda em favor do Estado, devendo ser encaminhadas ao Exército para destruição.

Canoas, 11 de abril de 2008.

**Betina Meinhardt Ronchetti**

Juíza de Direito

## DECISÃO CRIMINAL

**Juiz Prolator: Clademir Missaggia**

**Data: 20 de dezembro de 2007**

*Folha corrida. Certidão de antecedentes criminais. Pena restritiva de direito. Sursis. Art. 163, §2º, da LEP. Dados sigilosos. Lacuna. Analogia. Aplicação dos princípios favor rei, da igualdade e da proporcionalidade. Art. 202 da LEP. Inaplicabilidade para as penas restritivas de direito.*

Decido.

II - § 1º- A INTERPRETAÇÃO PENAL DEVERÁ SER MEDIADA PELO PRINCÍPIO FAVOR REI.

1. A Constituição Penal é informada pelo princípio favor rei. A hermenêutica do "sistema penal" (Direito Penal, Processo penal e Execução Penal) deve levar em conta seus postulados.

Observa Leone, em seu Tratado de Direito Processual Penal, que o favor *libertatis* "deve ser entendido como princípio em virtude do qual todos os instrumentos processuais devem tender para a rápida restituição da liberdade do acusado que está privado dela, quando venham a faltar as condições que legitimam o estado de privação da liberdade", enquanto o favor rei é definido "como o princípio em virtude do qual todos os instrumentos processuais devem tender para a declaração de certeza da não responsabilização do acusado, concernente não ao estado de liberdade pessoal, mas à declaração de certeza de uma posição de mérito em relação à notícia do crime".

2. Gilberto Lozzi, com o qual concordamos, salienta que o princípio do favor rei é informador da *ratio* de alguns institutos penais (v.g., princípio da legalidade penal, crime continuado, concurso formal, concurso aparente de normas), porém em relação ao processo penal a doutrina apenas não o caracteriza como fundamento de alguns institutos, mas o tem como um princípio geral de inteira regulamentação. Observa que, no âmbito processual penal, havendo contraste de posições que caracterizam a potestade punitiva, dá-se prevalência ao interesse do acusado.

Lozzi concorda com a posição de Leone quanto à distinção entre favor rei e favor *libertatis*, mas não aceita a restrição do favor rei a uma idéia de acertamento da posição de mérito do imputado, já que esta se resume a uma simples investigação da verdade material, e não compreende a averiguação da não responsabilização do acusado mesmo.

Na proposta criticada, o conteúdo do favor rei restaria restrinido a uma de suas concretizações possíveis, ou seja, ao favor *innocentiae* (*in dubio pro reo*).

Lozzi indaga se, através de um procedimento de indução, generalização, ou seja, a partir de disposições singulares nas quais se verifica uma posição de favor, é possível reconhecer no favor rei um princípio geral normativo do ordenamento processual penal global aplicável de forma imediata (*analogia iuris*). Sua resposta é negativa.

Afirma que sequer é imprescindível invocar-se a presença de disposições contrastantes com os interesses do imputado (v.g., o instituto da prisão preventiva) para negar a admissibilidade de um princípio do favor rei no sentido indicado, pois basta examinar os institutos inspirados no favor rei para demonstrar que deles não é possível induzir um princípio geral de caráter normativo, isto é, idôneo a disciplinar situações não previstas. Argumenta que nem mesmo exemplos, como é o caso da *reformatio in pejus* indireta - que pode, eventualmente, revogar o princípio da legalidade formal - são argumentos suficiente para afastar a conclusão negativa. Assevera ainda que a resposta negativa aparece como inevitável reflexo da heterogeneidade dos institutos que atribuem ao imputado uma posição de favor, uma vez que tal heterogeneidade impede extrair que, constituindo hipótese normativa, operaria nos confrontos de situações desprovidas de regulamentação.

Lozzi sustenta sua inadmissibilidade, como princípio geral normativo, também porque não é possível reconhecê-lo no tema de sucessão de normas processuais penais, nos seguintes termos: "Non rimane che concludere, quindi, nel senso che, nel nostro ordinamento, i fenomeni di ultrattattività o di retroattività delle norme processuali più favorevoli sono del tutto eccezionali e che, di conseguenza, risulta impossibile ravvisare un principio generale normativo di favor rei in tema di successione di norme processuali penali". A posição do Autor, como exposto, é no sentido de que o princípio do favor rei somente é aplicável a certas matérias processuais penais e não a todo o ordenamento processual penal.

Interroga-se ainda o Autor se não é possível caracterizá-lo, a partir do exame das múltiplas disposições inspiradas no princípio do favor rei, ao menos como princípio informador de todo o ordenamento processual penal. O problema da admissibilidade ou não do favor rei como um princípio geral informador do ordenamento processual penal está em esclarecer se dito princípio constitui ou não um valor ao qual possa dizer-se inspirado o ordenamento processual penal. Em caso positivo, o intérprete diante de uma norma suscetível de interpretação favorável ou desfavorável ao imputado teria que optar pela primeira. Além disso, a admissão de uma função interpretativa, orientada pelo favor rei, implica optar por soluções que justifiquem uma analogia legis e interpretação extensiva. Esclarecida a importância da indagação, Lozzi procura determinar os critérios através dos quais é dado especificar os princípios gerais informadores.

Salienta o Autor que os princípios informadores são caracterizados pelo conteúdo axiológico e, assim, enquanto orientações teológicas de uma dada sociedade, não se impõem normativamente e sequer podem ser considerados como critério hermenêutico. Vale dizer, os princípios gerais, como critérios de valoração imanentes ao ordenamento jurídico, constituem, antes de serem o resultado de uma indução e generalização baseada no complexo das disposições, os valores próprios de uma certa sociedade em um determinado momento histórico, refletidos somente em parte nas singulares normas jurídicas.

Observa o Autor que os princípios informadores, indubitavelmente, são verdadeiros critérios diretivos.

Nesta perspectiva, alerta que se poderia objetar que, a deduzirem-se os princípios, apenas dos valores não positivados, terminar-se-ia por conduzir a conclusões em aberto contraste com o direito vigente, uma vez que a tais princípios o juiz deve, de algum modo, referir-se por ocasião interpretação da norma. Além disso, seria contraditório falar de valores "ainda não positivados" como princípios informadores do ordenamento e, depois, reconhecer eficácia a ditos princípios quando não contrastam com o direito posto. E afinal, seria mais lógico afirmar que os verdadeiros e os próprios princípios informadores do ordenamento seriam aqueles unicamente deduzidos dos juízos de valor concretizados pelo legislador.

Afirma o Autor que esta conclusão, todavia, pressupõe que, para interpretação das normas, é possível levar em conta apenas as valorações realizadas pelo legislador no momento da edição da norma, mas não os juízos de valor decorrentes das novas exigências oriundas da evolução da sociedade e, portanto, das posteriores orientações axiológicas da sociedade mesma. É cer-

to, portanto, que nas especificações dos juízos de valor e, assim, nos princípios informadores que deles resultam, intervém um momento valorativo que reflete as novas exigências decorrentes da evolução da sociedade.

Lozzi concluiu pela admissibilidade do princípio do favor rei como um princípio informador para todo o ordenamento processual italiano, nos seguintes termos:

*"Di conseguenza, per quanto concerne l'indagine relativa alla possibilità o no di individuare nel favor rei un principio informatore del nostro ordinamento processuale penale, no si può prescindere dalla costatazione che l'interprete, nel momento storico attuale, quando gli sia consentita una valutazione autonoma, si ispira di solito a un criterio di favore per l'imputato, giacché risolve il contrasto tra la pretesa punitiva dello Stato e l'interesse dell'imputato sacrificando la prima piuttosto che il secondo (...) Peraltro, l'individuazione del favor rei como principio informatore dell'ordinamento processuale penale importa le conseguenze già enunciate così in ordine alla scelta dell'interpretazione più favorevole tra le varie possibili interpretazioni della norma como in ordine alla soluzione del quesito se determinate disposizioni siano o no estrinsecate di um principio normativo e, pertanto, risultino o no applicabili in via analogica".*

3. Lozzi, que escreveu sua valiosa monografia em meados do século passado, não nega o fato - atualmente amplamente reconhecido - de que a valoração autônoma (função criativa) do intérprete é algo irrefutável e decorre da natureza e da função da interpretação. Gilberto Lozzi quando escreveu sua obra, ainda não tinha sido adquirida pela consciência jurídica a noção de princípio como uma subespécie de norma, já referida. Então, suas equivocadas conclusões decorrem de um pressuposto falso que, assim, pode ser resumido: o princípio não é considerado norma e, como fonte secundária (princípio informativo), não tem força vinculativa. Ademais, não é o fato da heterogeneidade dos institutos processuais penais ou da existência de institutos aparentemente contrários à posição de favor (como, v.g., a prisão preventiva) que sustentará a tese da exclusão do favor rei como princípio normativo relativo a todo o processo penal (rectius, ao sistema penal global), pois seu fundamento axiológico-normativo está nas Constituições e nos diplomas internacionais que dispõem sobre os Direitos Humanos. O instituto da prisão preventiva apenas confirma que não há lugar para o absoluto, especialmente em Ciências práticas. A conclusão de Gilberto Lozzi não é convincente também quanto ao tema da sucessão de leis "penais" no tempo, pois não está pressuposta em sua

análise a distinção entre normas processuais penais formais e normas processuais penais materiais, distinção que, como sabe-se, é orientada pelo princípio do favor rei. Pode-se assegurar, em síntese, que o princípio do favor rei é um princípio normativo que poderá ser invocado autonomamente para regular situações não previstas e, inclusive, contra legem ancorado nos postulados da razoabilidade e proporcionalidade.

4. Demonstrado o equívoco da noção que nega o caráter de princípio normativo ao princípio do favor rei, é de se examinar agora seu fundamento axiológico.

O favor rei é um "princípio-polvo" (Líbano Monteiro) que abrange todo o sistema penal (Direito, Processo e Execução Penal). Seu fundamento ético-jurídico reside numa concepção pessimista da pena (a idéia de pena privativa de liberdade como um mal necessário) e, especialmente, na idéia-força de que a vida individual tem primazia sobre à vida comunitária, à medida que esta se presume eterna, enquanto aquela é efêmera (*Hannah Arendt*).

O Princípio pode ser induzido da especial axiologia da "Constituição Penal", cuja normatividade é voltada à proteção da liberdade e dos Direitos Fundamentais em geral. Esses especiais valores manifestam-se através de conjunto de disposições da Constituição Federal e da Convenção Americana dos Direitos Humanos, e a partir delas, é possível concluir pela vigência do princípio do favor rei como princípio geral normativo, tais como o princípio da legalidade penal (art. 5º, XXXIX e XL), o princípio da individualização da pena (art. 5º, XLVI), a presunção de inocência (art. 5º, LVII), da Convenção Americana sobre Direitos Humanos), o princípio da interdição da arbitrariedade quanto às prisões (art. 7º, nº 3, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos), o privilégio contra a auto-incriminação (art. 8º, nº 2, "g", da Convenção Americana sobre Direitos Humanos) e a proibição do *ne bis idem* ou da dupla *persecutio* (art. 8º, nº 4, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos), etc.

Os fundamentos normativos do princípio do favor rei, entretanto, são a Constituição e os Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos. Por isso, como critério normativo com sede constitucional, impõe-se sempre levá-lo em conta no exame concreto de qualquer caso penal. O favor rei - poderia argumentar-se - não pode ser claramente induzido das disposições da legislação processual penal brasileira devido às introduções hoje, v.g., da proibição da progressão do regime da pena e da prisão preventiva necessária, ou até mesmo de certa concretização jurisprudencial contra reo. Este argumento, como já se destacou, também não é convincente porque partiria da idéia da concepção de princípio como norma de vinculação absoluta. Por seu caráter principiológico,

o favor rei não deve ser compreendido como algo absoluto que se imponha com uma normatividade derrogadora de todos os obstáculos à liberdade, ou, noutros termos, no sentido de um escudo ou de uma desculpa para uma radical "hermenêutica abolicionista".

O princípio do favor rei desempenha um juízo de eqüidade, que não se reconduz a uma decisão pessoal determinada pela íntima convicção (*ex aequo et bono*) de sua clássica concepção ligada a funções complementar, supletiva ou alternativa à lei, mas a uma práxis do Direito justo (Stamller). Na observação de Castanheira Neves, a eqüidade não é antinômica à decisão de direito, a não ser que se a compreenda no quadro de uma concepção lógico-subsuntiva e dedutivo-formal. Na palavra de Ferrajoli a eqüidade "*es también una condición de la imparcialidad del juez*". Com base nesse juízo, Ferrajoli, com inteira razão, condena o limite mínimo da pena que não apenas contradiz o modelo de Direito Penal mínimo, mas que humilha a função do juiz na medida em que não o permite valorar plenamente a possível falta de gravidade de um caso concreto. Reafirmamos, pois, o princípio do favor rei pode ser aplicado independentemente de texto expresso e até mesmo contra qualquer texto, além de servir como critério hermenêutico, o que equivale a reafirmar o princípio da juridicidade contra o princípio da legalidade formal.

E, por fim, o favor rei, coadjuvados pelos postulados da razoabilidade e da proporcionalidade, por tudo, constitui-se num critério de controle contra os excessos da legislação e em padrão crítico da jurisprudência. O princípio do favor rei não pode ser um instrumento de uma ratio "hermenêutico-abolicionista", que permita dissolver a legalidade penal estatal, pondo em causa o princípio democrático. Deverá atuar como um critério universal de justiça, a justiça dos valores universais dos Direitos Humanos, servindo como padrão crítico às valorações inconstitucionais da jurisprudência e do legislador. Deverá funcionar também como um obstáculo à contracultura da violência institucional, que invade mente e corações, e, dramaticamente, se cristaliza na jurisprudência dos Tribunais, os quais insistem em apartar-se dos consensos da comunidade científica e do pensamento jurídico penal à medida que valoram contra os Direitos Humanos expressos na Constituição e nos Tratados Internacionais.

## § 2º - PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

1. Humberto Bergmann Ávila, tendo como referência o Direito alemão, rejeita o título de "princípio" à proporcionalidade\razoabilidade, passando a denominá-las de "dever". O Autor distingue o dever de proporcionalidade do dever de razoabilidade. Observa que

no dever de proporcionalidade é avaliado a correlação entre dois bens jurídicos protegidos por princípios constitucionais (*liberdade versus segurança do patrimônio e da vida*) em que é preciso saber se a medida adotada é adequada para atingir o fim constitucionalmente previsto, se a mesma medida é necessária porque não é substituível por outra igualmente eficaz e com menor carga restritiva e, ainda, se a medida não é desproporcional ao fim almejado. Em síntese, pode dizer-se, então, que na proporcionalidade está sempre presente a relação meio-fim. No dever de proporcionalidade, ressalta o Autor, opera-se um exame em abstrato de dois bens jurídicos protegidos por princípios constitucionais em função da medida adotada.

A proporcionalidade *lato sensu* engloba os seguintes *tests*: 1 - adequação; 2 - necessidade; e 3 - proporcionalidade em sentido estrito.

No primeiro caso, indaga-se se a medida é adequada ao fim pretendido, ou noutros termos, se é apta a produzir os efeitos jurídicos colimados.

Na segunda hipótese, em caso de resposta afirmativa, perquire-se sobre a necessidade da medida, vale dizer, se não há outra alternativa menos gravosa para atingir o fim constitucionalmente legítimo. Por isso, este *test* é também denominado de controle da subsidiariedade, da intervenção mínima ou da alternativa menos gravosa. Assim, dentre os vários meios idôneos ou adequados, do ponto de vista da habilitação legal, o meio escolhido deverá ser, em princípio, aquele que envolva menos custos, inconvenientes ou gravames ao bem atingido.

A proporcionalidade em sentido estrito encerra a série lógica do controle de proporcionalidade (sentido amplo). Ultrapassados os *tests* da adequação e da necessidade, é de interrogar-se, agora, se a aplicação de determinada medida guarda uma relação razoável entre seu objetivo (finalidade) e a restrição de determinado bem ou interesse jurídico?

A proporcionalidade *stricto sensu* é normalmente caracterizada por uma espécie de ponderação de bens em conflito, onde se estremam, de um lado, os interesses comunitários imanentes à medida restritiva e, de outro, a posição individual protegida constitucionalmente.

Em síntese, a carga restritiva imposta, deve guardar uma relação razoável ou uma composição prática-normativa e axiológica entre os bens e interesses do sujeito concreto e os interesses comunitários.

Heinrich Scholler lembra de um exemplo extraído da jurisprudência constitucional alemã no qual o acusado estava sendo processado por um crime de menor potencial ofensivo e impetrou uma reclamação constitucional contra a determinação de prova para extração de líquido

de sua coluna, porque ofendia o direito à integridade física e corporal. Os juízes concluíram que seria manifestamente desproporcional alcançar a condenação de alguém por um delito de menor potencial ofensivo, expondo-o a um risco de vida ou à saúde. Pondera o Autor, entretanto, com base na mesma decisão, que se poderia chegar a idêntica conclusão a partir do critério da necessidade, pois, no caso, "as seqüelas decorrentes da investigação e determinação da autoria e responsabilidade pelo delito não poderão atingir o autor de forma mais gravosa do que a sanção penal a ser aplicada no caso".

António Manuel de Almeida Costa também é do entendimento de que a solução deve ser baseada no princípio da proporcionalidade:

*"Afastada a possibilidade de, pela via precedente, condicionar o acesso ao registro criminal, há que encetar outro caminho. Também ele terá de conciliar os interesses que aqui se contrapõem: a defesa da sociedade e a reintegração social dos delinquentes, a exigir um limite à estigmatização decorrentes do acesso. A solução a adoptar resultará, portanto, de uma ponderação daqueles dois ponto de vista, relativamente a cada classe ou grupo de situações que integram o conteúdo dos cadastros".*

(...)

*"Já mais do que uma vez se afirmou que, atento o seu significado ético-social, o fornecimento de informação constantes dos ficheiros para os fins em causa se traduz numa verdadeira reacção criminal, só justificável a partir de uma idéia de necessidade de defesa individual ou colectiva"(Grifei).*

Sustenta o mesmo Autor que o "Registro" se apresentaria como crominígeno ao potencializar as dificuldades de acesso ao apenado na vida em liberdade, via publicização dos antecedentes, gerando um ambiente de desconfiança; a segregação e a recusa de emprego daí resultantes condicionariam a repetição criminosa, comprometendo todos os esforços da sociedade civil e de determinadas autoridades para a reintegração social.

Isto está assentado numa idéia de *"solidariedade humana" para com o criminoso, a sua legitimação parece decorrer, menos do êxito total no plano dos resultados, do que um imperativo de carácter ético, que se traduz no 'dever de cada um e da sociedade de activamente colabroarem na regeneração e na recuperação dos delinquentes, que justamente se encontram num particular estado de necessidade e de desespero"*.

#### § 3º - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE CRIMINAL E ANALOGIA

O princípio da legalidade criminal, enunciado por Fuerbach na fórmula *nullum crimen, nulla poena sine lege*,

que exerce uma função de garantia, razão mesma do Estado de Direito, desdobra-se em quatro subprincípios, designadamente (a) *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*, (b) *nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*, (c) *nullum crimen, nulla poena sine lege stricta*, (d) *nullum crimen, nulla poena sine lege certa*.

A legalidade penal, para a função de segurança jurídica e garantia da igualdade, não pode dispensar a exigência de uma *lex stricta*, ou seja, a proibição de analogia para o estabelecimento de qualquer agravamento da situação do acusado, seja quanto ao tipo incriminador, seja quanto à pena ou ainda a alguma outra circunstância (*analogia in malam partem*). A analogia *in bonam partem*, entretanto, se impõe.

#### § 4º- O CASO

A pena aplicada na sentença, conforme relatório, foi a pena restritiva de direito.

No *sursis* não sai certidão positiva de condenação em processo criminal:

*Art. 163. A sentença condenatória será registrada, com a nota de suspensão em livro especial do Juízo a que couber a execução da pena.*

*§ 1º Revogada a suspensão ou extinta a pena, será o fato averbado à margem do registro.*

*§ 2º O registro e a averbação serão sigilosos, salvo para efeito de informações requisitadas por órgão judiciário ou pelo Ministério Público, para instruir processo penal.*

A legislação é incoerente, pois nega o alvará ao apenado que é condenado a uma das "penas restritivas de direitos". O apenado não pode ter praticado o crime com "violência ou grave ameaça à pessoa" (art. 44, § 1º). Duas condições do *sursis* podem ser, alternativamente, prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana (art. 78, § 1º), as quais correspondem as penas restritivas do art. 43, IV e VI. Há outras penas previstas no art. 43, como a prestação pecuniária, que não se revestem de carga coativa superior ao *sursis*.

O *sursis* pode ser dado para os delitos de tentativa de roubo, tentativa de homicídio, etc.

Estamos diante de uma "contradição axiológica". A reforma de 1988, que introduziu estas penas restritivas de direito, para evitar o encarceramento, não obstante os seus méritos, esqueceu-se de um ponto fundamental: o direito constitucional ao trabalho restaria malferido para quem mais necessita. Basta dar uma rápida passeada pela *internet* para ver que todos os concursos públicos exigem o alvará de folha corrida como condição de inscrição. Se para o exercício de profissões liberais este é exigido, o que podemos pensar do grau de exigência das

empresas privadas para um candidato ao trabalho. O princípio da igualdade pode ser invocado para eliminar as contradições axiológicas do legislador. Sobre as contradições ou oposições axiológicas do legislador, há os que sustentam que devem ser aceitas, em regra, como Engisch, e os que, ao contrário, afirmam que não devem ser admitidas, pois "representam uma violação ao princípio da igualdade", como é o caso de Canaris. Como estamos diante de uma contradição axiológica e não uma contradição normativa, que se resolvem por outros postulados, Canaris recomenda a utilização de todo o arsenal metodológico, por isto invocamos também o princípio do favor rei, o princípio da proporcionalidade e o da legalidade penal.

Da legalidade penal e de seu corolário de *lex stricta*, decorre a analogia *in bonam partem*. Pela comparação entre os institutos, não há dúvida que são análogos em termos de carga coativa. Daí, não se justifica a diferença. No mínimo deve haver a igualdade, para resguardar-se o sigilo.

O princípio do favor rei, como já o dissemos, deve atuar como controle crítico do legislador, e a hermenêutica do "sistema penal" (Direito Penal, Processo penal e Execução Penal) deve levar em conta seus postulados. Pode inclusive ser invocado contra legem ancorado nos postulados da razoabilidade e proporcionalidade.

Quanto ao princípio da proporcionalidade, a medida sequer passa pelo test da adequação, ou seja, se esta é adequada ao fim pretendido, ou noutros termos, se é apta a produzir os efeitos jurídicos colimados. Se a intenção do legislador foi a de, alargando as margens da liberdade, evitar o encarceramento, não poderia expor ao apenado a negativa de emprego em razão de uma certidão de antecedentes criminais.

#### § 5º - OUTRAS CONSOLIDAÇÕES

Depois de nossa convicção, anteriormente exposta, pesquisamos na *internet* qual a solução dada pelo Poder Judiciário de outros estados. Encontramos o Provimento nº 01/2007 da egrégia Corregedoria-Geral da Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, na Seção 18, item 7.18.1, que dispõe que ressalvados as requisições judiciais ou outras hipóteses expressadas em lei, "as certidões criminais serão expedidas com a observação 'nada consta para efeitos civis', no caso de:

*X - condenação à pena pecuniária, infligida isoladamente, ou à pena restritiva de direitos, não convertidas; porém será positiva a informação, tratando-se de pena restritiva de direito que implique na proibição de habilitação ou autorização para conduzir veículos, aeronaves ou ofício que exija habilitação especial, de licença*

*ou de autorização do Poder Público e a certidão se destinar a um desses fins específicos.*

O item 7.18.1.1 dispõe que *"revogado o sursis ou no caso da conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, a certidão será positiva, exigindo assim que o Juízo Criminal competente comunique ao distribuidor, com a máxima urgência".*

O Provimento 012/2004-CGJ do Estado de Tocantins também dispõe no item 7.18.2, XII que, ressalvadas as requisições judiciais ou outras hipóteses expressas em lei, as certidões criminais serão expedidas com a observação "nada consta para efeito cívis", nas condenações à pena restritiva de direito não convertidas, salvo aquelas que impliquem na proibição de habilitação ou autorização para conduzir veículos, aeronaves ou ofícios que exija habilitação especial, de licença ou de autorização do Poder Público e a certidão não se destine a um desses fins específicos (7.18.2, XIII).

#### **§ 6º A RESSALVA QUANTO À PROIBIÇÃO DE HABILITAÇÃO PARA CONDUZIR VEÍCULOS, AERONAVES OU OFÍCIO QUE EXIJA HABILITAÇÃO ESPECIAL, DE LICENÇA OU DE AUTORIZAÇÃO DO PODER PÚBLICO**

Trata-se de um equívoco. As habilitações são apreendidas nos autos. Não há razão para esta exceção. Pelo pouco acúmulo de experiência na vara, parece que esta seja a melhor solução.

#### **§ 7º A LOCUÇÃO "NADA CONSTA PARA EFEITO CIVIS"**

A expressão "nada consta para efeitos cívis" é ilegal. Vai de encontro à inteligência do art. 163, § 2º, que dispõe que o registro e a averbação do sursis são sigilos. O mesmo vale para qualquer outra ressalva.

#### **§ 8º - DO ARGUMENTO DA PROMOTORIA NAS RAZÕES DO AGRAVO**

O argumento do Ministério Público reforça a tese do signatário. O Código de Trânsito Brasileiro, no art. 329, dispõe:

Os condutores dos veículos de que tratam os arts. 135 e 136, para exercerem suas atividades, deverão apresentar, previamente, certidão negativa do registro de distribuição criminal relativamente aos crimes de homicídio, roubo, estupro e corrupção de menores, renovável a cada cinco anos, junto ao órgão responsável pela respectiva concessão ou autorização.

A regra é bastante clara. O direito ao trabalho, à ressocialização do egresso do sistema penitenciário (aliás, que na tem a ver com a analogia da qual nos referimos), que somente pode vir por meio deste, tem

restrição, segundo o CTB, nos crimes elencados no dispositivo acima citado.

#### **§ 9º - DOS ARGUMENTOS DOS ACÓRDÃOS QUE REFORMAM A DECISÃO**

1 - No Ag. em Execução nº 70021249081, da 4ª Câmara Criminal, a presente decisão foi reformada. Eis a ementa:

*"AGRAVO EM EXECUÇÃO. PROVIMENTO. FOLHA CORRIDA. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS FAVOR REI.*

*Pela inteligência do art. 202 da LEP somente após o cumprimento e extinção da pena constarão da folha corrida referências à condenação. Inviável, portanto, a aplicação do citado comando legal às penas restritivas ainda não cumpridas ou extintas, que admitem, inclusive, a conversão em prisão. O sigilo imposto nos casos de sursis não pode ser estendido à fase do cumprimento das penas restritivas de direito. No momento em que dois institutos são amplamente regrados na lei executória, é defeso o Estado-juiz criar, num dos sistemas, disposições só contida no outro. É invasão de atribuição constitucional, que o sistema legal vigente não tolera" (julgado em 11-10-07).*

1. 1 *O sistema penal não admite a analogia in bonam partem? Ao contrário do que afirma o em. Des. não há invasão de atribuição constitucional. O pensamento jurídico, segundo juristas de escola - Hassemer, Kaufmann e Castanheira Neves - é um pensamento analógico. Sequer nos valemos de tal concepção para fundamentar nossa tese. Com todo respeito, dizer que "construir norma in bonam partem" - no sistema penal - seria invadir esfera constitucional, é incorrer em heresia jurídica, heresia no sentido de quem nega as teorias, as idéias ou as práticas que são consensos universais pelos juristas. Isso é tão evidente que sequer supomos fosse a decisão ser atacada pelo instrumental positivista-legalista, nas suas já repudiadas formas logicista conceitualista, lógico-dedutiva (formas axiomático/inferencial), fundado numa metódica lógico-subsuntiva. Aliás, insistir na crítica da forma exegética de pensar o direito, na feliz expressão de COING, é "arrombar portas abertas". Já discorremos sobre o favor rei. Não precisa de uma maior explicitação. Não foi enfrentado o argumento do princípio da proporcionalidade.*

1.2 *Na Correição Parcial nº 70022119283, também da 4ª Câmara Criminal, julgada em 08-11-07, foi alegado o art. 202 da LEP, o qual preceitua que "Cumprida ou extinta a pena, não constarão da folha corrida, atestados ou certidões fornecidas por autoridade policial ou por auxiliares da justiça, qualquer notícia ou referência à condenação (...)".*

O texto supramencionado, para as Penas Restritivas de Direito, está "REVOGADO" pelo princípio da proporcionalidade, pois autorizar as certidões positivas é arrastar os apenados ao desemprego diante de uma realidade social perversa, desemprego que tem levado tantas famílias à miséria, porta aberta à reincidência. É de se convocar os arts. 6º, *caput*, 170, *caput*, 1º, IV, da CF (direito ao trabalho). Não se trata aqui de hipótese de reconhecimento da inconstitucionalidade, mas de inaplicação da medida à situação fática concreta face à inadequação (inconstitucionalidade "tópica" ou para o caso). A norma, nesta hipótese, é constitucional (art. 202 da LEP).

1.3 O art. 1º, IV, da CF é norma de direito fundamental e, como tal, tem aplicação imediata (art. 5º, § 1º, da CF).

III - Isso posto, DETERMINO a autoridade administrativa responsável (responsável pelo Setor de Alvarás de Folha Corrida-DF), que não considere as penas restritivas de direito para efeito de alvará de folha corrida, com base no art. 416, *caput*, da CNJ e ao senhor DISTRIBUIDOR.

Intimem-se. Oficie-se por e-mail setorial.

Porto Alegre, 20 de dezembro de 2007.

**Clademir Missaggia**  
Juiz de Direito

## *O que a sociedade espera de nós*

**Denise Oliveira Cesar\***

Com emoção e apreensão recebi a proposta de nosso Vice-presidente Cultural, o colega Vanderlei Deolindo, das colegas Eliane Nogueira e Maira Grinblat, Coordenadora e Diretora da Revista MULTIJURIS, de escrever algumas reflexões sobre o período em que exercei a presidência de nossa associação, a AJURIS.

O convite foi uma homenagem a todos os integrantes da gestão, que buscaram atender aos interesses da magistratura e souberam manter o prestígio de nossa associação, construído junto à sociedade pelos que nos antecederam, assim como o estão fazendo os integrantes da atual gestão - e saibam esta responsabilidade não é pouca.

O respeito que se reconhece aos cargos ou funções é diferente da consideração que se tem pelas pessoas que os exercem.

Mas falar aos colegas não é fácil.

O exercício da jurisdição nos faz exigentes.

E o que terá ficado por dizer que não seja repetição de coisas já ditas?

Aí a apreensão.

Divido então com os colegas reflexões apressadas, como tem sido nossa jurisdição, sobre um tema tormentoso, o da legitimidade da magistratura, ou o que a sociedade espera de nós.

No contato que mantive ao longo da gestão com os representantes de diversos segmentos da sociedade, este tema esteve sempre presente, o que me faz ter a convicção de que vivemos um momento em que a jurisdição está sendo percebida, pensada, questionada, não só nos meios jurídicos e estatais, por força das reformas constitucionais e infraconstitucionais, mas por toda a sociedade.

O Estado e sua forma de organização, mesmo sendo obra da cultura e estando fundados em idéias que compõem uma doutrina, existem porque a sociedade as aprova e não porque dogmaticamente tenham sido afirmados por alguma autoridade ou porque sejam admitidos como "a verdade".

Início por declarar minhas pré-compreensões.

Sou magistrada há mais de vinte anos e, se me fosse dado refazer a escolha profissional, teria vinte vezes escolhido a magistratura. Mantengo-me convencida de que não há outra forma de assegurar a dignidade da pessoa, que é a finalidade da vida, senão por meio do entendimento.

Entendimento (igual a) no sentido de esclarecimento, de compreensão e da aceitação.

A tarefa de promover o entendimento, de transformar a desinteligência, o desamor, a incompreensão, a intolerância, o egoísmo, enfim o litígio judicial em solução é da magistratura.

Por meio da razão expressa no ordenamento jurídico e da sensibilidade com o acolhimento das razões das partes, a magistratura encontra a solução, que acalma os ânimos por meio do convencimento e da autoridade. A idéia de um processo onde do litígio se pode extrair a solução não é oposta à de que as soluções estão nas normas jurídicas, ou em sua interpretação, mas é a sua concretização. E o magistrado é que tem de dar conta desta operação.

Reconheço que a idealização é inatingível.



\* Desembargadora, Presidente da AJURIS no Biênio 2006/2007.

Freqüentemente a atividade de convencimento do magistrado não alcança o objetivo do entendimento, e a força da sua decisão acaba se resumindo à autoridade, que é o mínimo de eficácia que necessita ter para existir como expressão do poder do Estado.

Por este motivo, não surpreende quando são questionadas as razões de convencimento, a autoridade da decisão, a legitimidade de seu prolator e até mesmo o processo por meio do qual se pretende formar o entendimento. Quando somos criticados, justa ou injustamente por conta deste processo de tomada de decisões que legitima o judiciário, exercemos a defesa institucional na compreensão de que a crítica é própria do sistema.

Mas não é esta ordem de questionamentos sobre a legitimidade que me leva à reflexão.

É o lamento, que também se faz presente inclusive entre nós, que não culpa o magistrado, mas apresenta como um dado da realidade, o risco que estamos enfrentando de abandonar a jurisdição do convencimento, a busca do entendimento e a tentativa de acolhimento das razões das partes, para adotar uma jurisdição de teses, seja em razão da natureza das demandas cada vez mais massificadas, do excessivo volume de serviço, ou em virtude da falta de rumo nas reformas judiciais. De tratarmos a jurisdição como uma questão de burocracia, com a pura e simples repetição de formulas.

Apesar de a nossa cultura e raízes históricas, além da organização social, terem sedimentado na meritocracia do concurso a legitimidade da escolha da sociedade sobre quem deva recuar a tarefa de julgar, a manutenção desta escolha pressupõe que a solução dos conflitos seja

exercida não por meio de solução de teses, mas de julgamentos que busquem o entendimento por meio do convencimento e da autoridade.

Distinguir-se esta necessidade da sociedade, de julgamentos que considerem a dimensão humana e social da causa, da também real necessidade de encontrarmos soluções para as demandas de massa, com iniciativas criativas como as que têm sido realizadas entre nós, é algo que nos compete realizar e concretizar nos espaços institucionais e associativos.

Mais do que nunca se mostra necessário mantermos a atenção, que em especial os magistrados do Rio Grande do Sul por tradição exercem, para a preservação da função jurisdicional em sua inteireza.

O que me pareceu, ao longo deste período, é que a sociedade espera a eficiência e celeridade, mas não está satisfeita com a jurisdição de teses, que a todos pretende atender, e atende imperfeitamente, mas a ninguém ouve.

Todos, e cada um, esperam que a decisão seja justa para o seu caso. A generalidade e impessoalidade são próprias do serviço público, da atividade burocrática, mas não são próprias da jurisdição.





AJURIS - Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul  
Rua Celeste Gobbato 81, Porto Alegre - Praia de Belas - Cep 90110-160  
Telefones 51-3284.9100, 3284.9146 e 3284.9131 Fax 51-3284.9135  
E-mails [multijuris@ajuris.org.br](mailto:multijuris@ajuris.org.br), [ajuris@ajuris.org.br](mailto:ajuris@ajuris.org.br)

