



EDITORIAL

O PROCESSO
ELETRÔNICO JUDICIAL

RENÉ ARIEL DOTTI

O chamado *Dia da Justiça* é comemorado em nosso país no dia 8 de dezembro. Precisamente nesse dia e mês de 2004 foi promulgada a Emenda Constitucional nº 45, que incluiu, no repertório dos direitos e garantias fundamentais, a seguinte norma: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (art. 5º, nº 78).

O princípio da razoável duração do processo já constava no sistema processual brasileiro, com as várias disposições dos códigos de processo civil e penal, além de outros diplomas legais, quanto aos prazos para a prática dos atos por parte do juiz, dos procuradores das partes, dos serventuários da justiça e demais participantes do processo. Mas, com a EC nº 45/08, essa exigência dos Estados Democráticos de Direito foi expressamente declarada na *lei fundamental*, a exemplo de outros países, como Portugal (1974) e Espanha (1978), e de muitas convenções internacionais.

Mas quais seriam os *meios* para al-

cançar a rapidez do processo e cumprir outra garantia constitucional, ou seja, o acesso do cidadão ao Poder Judiciário? A resposta tem duas vertentes. A primeira é o aumento expressivo dos recursos humanos e materiais para os órgãos do Poder Judiciário e da Administração Pública em geral, chamados para solucionar os conflitos humanos e sociais. E a segunda consiste na mudança de métodos para agilizar os múltiplos atos do processo, desde a sua capa. É fundamental a superação de fórmulas barrocas que retardam a prestação da justiça e a adoção de novos instrumentos e mecanismos para a prática dos atos.

Da escrita com a *pena de ganso* para a máquina elétrica de escrever houve notável progresso que atingiu o seu estágio culminante com o computador e a internet. Surge, agora, o processo *eletrônico* para substituir o processo *físico*, representado pelo papel.

Acredito que a mudança revelará o profundo contraste entre o cinema mudo e o cinema falado.

DIREITO CRIMINAL

A PROVA TESTEMUNHAL E O DIREITO DE NÃO PRODUZIR PROVA CONTRA SI

ALEXANDRE KNOPFHOLZ

Dentre os princípios basilares do processo penal brasileiro, destaca-se aquele segundo o qual ninguém é obrigado a produzir prova contra si (*nemo tenetur se detegere*). Tal brocardo – de status constitucional (CF, art. 5º, LXIII) – garante ao cidadão que é ouvido perante as autoridades competentes (judiciais ou não) o direito de não se auto-incriminar, podendo, inclusive, valer-se do silêncio.

Em recente decisão, o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA consolidou a aplicação desse princípio, ao afirmar que *“qualquer pessoa que sofra investigações penais, policiais ou parlamentares, ostentando, ou não, a condição formal de indiciado – ainda que convocada como testemunha – possui, dentre as várias*

prerrogativas que lhe são asseguradas, o direito de permanecer em silêncio e de não produzir provas contra si própria.” (*Habeas Corpus* nº 107.285 – Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 7.2.2011).

Tal corolário, que justifica também o direito de não realizar o exame bafométrico em crimes de trânsito, longe de ser um ato de desobediência ou desrespeito à Justiça, é a aplicação prática de um direito consagrado constitucionalmente. Afinal, nos termos da mencionada decisão, *“(…) a observância de direitos fundamentais não se confunde com fomento à impunidade. É mister essencial do Judiciário garantir que o jus puniendi estatal não seja levado a efeito com máculas ao devido processo legal, para que a observância*



das garantias individuais tenha eficácia irradiante no seio de toda a sociedade, seja nas relações entre o Estado e cidadãos ou entre particulares.”

2

A CRESCENTE IMPORTÂNCIA DA GARANTIA DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

GUSTAVO SCANDELARI

A Constituição Federal prevê o direito à **razoável duração do processo**: *“a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”* (art. 5º, LXXVIII). Embora a legislação brasileira não estabeleça limite temporal para a prestação jurisdicional, a garantia constitucional deve ser obedecida.

Os tribunais nacionais, de modo geral, têm mantido orientação harmônica com essa cláusula fundamental. Veja-se, p.ex., a decisão do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no *Habeas Corpus* nº 103276, explicando que *“a preocupação com a duração do processo penal não é nova”*

e reflete o *“anseio da sociedade de obter resposta para a solução de conflitos de forma célere, pois a demora na prestação jurisdicional constitui verdadeira negação de justiça. (...) O cidadão não pode ficar indefinidamente à espera da resposta estatal. E, no âmbito penal, a demora da prestação jurisdicional assume contornos bem mais específicos. (...) O réu, preso ou não, tem o direito de obter uma resposta estatal.”* A corte também ponderou os problemas estruturais do Estado: *“(…) em que pesem aos problemas operacionais e burocráticos que assolam não somente o Superior Tribunal de Justiça, mas, de modo geral, todo o Poder Judiciário, a morosidade no processamento e no julgamento*

de qualquer feito não pode ser institucionalmente assumida como um ônus a ser suportado por todos aqueles que estejam envolvidos em uma ação judicial.” Outro exemplo é o *Habeas Corpus* nº 107068, STJ, reconhecendo que o atraso de três anos para a conclusão das investigações causa *constrangimento ilegal* ao cidadão e motiva seu arquivamento.

A garantia, assim, não visa somente compelir o Estado a atuar de forma eficiente: ela impede que o jurisdicionado fique à mercê do poder público por tempo injustificadamente longo, em investigações criminais ou administrativas – e independentemente do manejo, pelo cidadão, de todos os recursos previstos em lei.

O PARCELAMENTO DO TRIBUTO E A SUSPENSÃO DO PROCESSO

LUIS OTÁVIO SALES

No último mês de março entrou em vigor a Lei nº 12.382/11, criada por iniciativa do Poder Executivo, dispondo sobre temas bem distintos: *a)* o valor do salário mínimo em 2011 com critérios de reajuste para os próximos anos; *b)* a fixação do momento processual para a consecução de pedido de parcelamento do débito tributário, como condição de suspensão do processo criminal.

Desde a edição da Lei nº 10.684/03, prevalecia o entendimento jurisprudencial de que o *parcelamento* do tributo, a qualquer tempo, ainda que *após* o recebimento da denúncia, *suspendia* a ação

penal. Ou seja, em se tratando de crimes tributários, o parcelamento da dívida importava, até então, estratégia defensiva, dada a flexibilidade temporal para a adesão ao programa de parcelamento. O processo penal revelava-se “ação penal de cobrança”.

A Lei nº 12.382/11 alterou essa prática. A partir de agora, o pedido de parcelamento do crédito tributário deve ser providenciado *antes* do recebimento da denúncia para que o caso criminal a que responde o réu seja suspenso, conforme a previsão do art. 6º: “É suspensa a pretensão punitiva do Estado referente

aos crimes previstos no caput, durante o período em que a pessoa física ou a pessoa jurídica relacionada com o agente dos aludidos crimes estiver incluída no parcelamento, desde que o pedido de parcelamento tenha sido formalizado antes do recebimento da denúncia criminal.” Caso o pedido de parcelamento ocorra *após* a instauração do processo criminal, não haverá mais suspensão. Porém, com o *pagamento integral* de todas as parcelas, a *punibilidade* do acusado ainda será *extinta*, por força mesmo do §4º, do art. 6º, da Lei nº 12.382/11; e §2º, do art. 9º, da Lei nº 10.684/03.

A ANISTIA DO CRIME DE EVASÃO DE DIVISAS

GUILHERME ALONSO

Na década de 1980, a Lei nº 7.492/86, que estabelece os crimes contra o sistema financeiro nacional, criou a figura típica penal da *evasão de divisas* (art. 22). Como se tratava de período de crises econômicas sucessivas e inflação descontrolada, o Governo se utilizava de uma política cambial absolutamente engessada, exercendo rígido controle sobre a entrada e saída de *divisas* (qualquer forma de valor monetário conversível em moeda estrangeira) do país. Nesse panorama, a remessa de dinheiro para o exterior sem o devido controle pelo Estado poderia causar prejuízos ao mercado financeiro, sendo coerente a existência da norma penal do art. 22 e parágrafo

único do mencionado texto legislativo.

Com o Plano Real, o crescimento econômico e a ascendência do Brasil como destino de investimentos estrangeiros, o Governo incentivou o trânsito livre de *divisas* nas fronteiras brasileiras, tornando-se discutível a existência de crime específico para a simples remessa de dinheiro ao exterior sem declaração ou autorização.

É evidência disso o Projeto de Lei nº 354/09, de autoria do Senador DELCÍDIO AMARAL, que propõe a concessão de anistia àqueles que remeteram capital ao exterior sem declaração, estimulando o reingresso dos valores mediante a concessão de benefícios fiscais. O projeto

prevê a tributação dos valores repatriados (ainda que em alíquotas baixas, de 5 a 10%), com a opção de redução fiscal em 50% caso os valores sejam aplicados, por exemplo, em projetos de infraestrutura. A adesão ao programa, em contrapartida, extinguirá a punibilidade de crimes contra a ordem tributária, contra o sistema financeiro e nacional e de falsidade em geral.

Em 9.12.10, a Comissão de Assuntos Econômicos do Senado recomendou a aprovação do Projeto nº 345/09 (mediante a inclusão de algumas emendas), indicando que este, “*uma vez aprovado, representará uma verdadeira mudança de paradigma nas relações fisco-contribuinte.*”



DIREITO CIVIL

A UNIÃO HOMOAFETIVA E O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

ROGÉRIA DOTTI

No último dia 05 de maio o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL concluiu um dos julgamentos mais polêmicos do ano. Por unanimidade de votos, foram julgadas procedentes a *Ação Direta de Inconstitucionalidade* (ADIN 4277) e a *Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental* (ADPF 132) (a qual também foi conhecida como *Ação Direta de Inconstitucionalidade*) para o fim de entender às uniões homoafetivas os efeitos legais da união estável prevista no art. 1.723 do Código Civil.

Trata-se de uma decisão histórica. Até então, somente as uniões constituídas entre homem e mulher poderiam gerar direitos tais como: partilha dos bens adquiridos na constância do relacionamento, pensão alimentícia e direito à herança. Doravante, todas as uniões afetivas que tenham o caráter da estabilidade terão tratamento igualitário pelo sistema jurídico.

O que o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL fez foi reconhecer uma verdade inexorável: nas uniões homoafetivas também existe uma verdadeira comu-

nhão de vida, ou seja, um projeto de convivência caracterizado pelo afeto, pela solidariedade, pelos objetivos comuns. Tal comunhão não pressupõe necessariamente a diferença sexual, nem tampouco a possibilidade de gerar filhos.

Assim decidindo, o STF afastou aquele que era um dos principais entraves para a criação legislativa. Em outras palavras, não poderá mais o Poder Legislativo recusar-se a aprovar leis referentes ao assunto sob o pressuposto de que elas feririam o texto constitucional. O caminho está, portanto, aberto para o legislador disciplinar melhor a matéria.

A decisão significou, em suma, o res-

peito à dignidade de um grande número de pessoas que viviam, até então, à margem da lei. Cidadãos que – como a maioria heterossexual – também mantinha relações estáveis, geradas pelo afeto e pela comunhão de vida.

Citando a luta contra fórmulas absolutistas de poder, o Relator Ministro CARLOS AYRES BRITTO lembrou RENÉ DESCARTES: “*Não me impressiona o argumento da autoridade, mas, sim, a autoridade do argumento*”. Aproveitando a oportunidade da frase, pode-se concluir que o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL mostrou nesse julgamento ter realmente a melhor de todas as formas de autoridade: a autoridade do argumento.



4

INDENIZAÇÃO PELO DANO RICOCHETE

JULIO BROTTTO

No campo das indenizações, o Direito brasileiro adota a *Teoria do Dano Direto e Imediato*, presente tanto no Código Civil de 1916, quanto no de 2002, inclusive com expressa referência do art. 403 do atual diploma: “*Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual.*”

A despeito da existência desses requisitos, vem se assentando na jurisprudência,

com apoio na doutrina, a possibilidade de se indenizar os danos que possam ser causados de forma reflexa, ou por ricochete. É o que os franceses chamam de “*préjudice d’affection*”.

Mesmo quem defende a possibilidade de se indenizar o *dano ricochete*, exige, para sua configuração, a presença do *nexo de causalidade*; vale dizer, a certeza de que a vítima reflexamente afetada o foi pelo ato ilícito. E isso se dá na maioria das vezes pela verificação da relação que une a víti-

ma direta com a vítima por ricochete.

Nesse sentido, recentemente o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA sufragou esse entendimento ao julgar o *Recurso Especial* nº 1.208.949-MG, de Relatoria de Ministra NANCY ANDRIGHI, entendendo que os filhos possuem legitimidade para pleitear indenização por danos morais, em virtude do sentimento de “*dor, impotência e instabilidade moral*” por eles experimentado a partir da observação do próprio sofrimento de seus pais.

NOVO CÓDIGO FLORESTAL: POLÊMICO E INCONSTITUCIONAL

PATRÍCIA NYMBERG

As propostas apresentadas no texto final do projeto de reforma de Código Florestal, o PL 1.876/99, tratam temas polêmicos, tais como a redução dos limites de áreas de preservação ambiental (APPs), dispensa de reserva legal para propriedades de até quatro módulos fiscais e anistia a quem desmatou ilegalmente até julho de 2008.

Sem muito esforço, é possível prever o impacto ambiental negativo que tais mudanças acarretarão, considerando que os parâmetros protetivos do atual Código já têm sido insuficientes, por exemplo na contenção das tragédias que as chuvas têm causado no Brasil. Também vê-se que o projeto propõe o desequilíbrio ambiental por contingências econômicas. Aliás, a primazia de interesses privados fica evidente com a pressa pela sua aprovação: é que em 11 de junho de 2011 encerra-se o prazo estabelecido pelo Decreto nº 7.029 para que os produtores façam a averbação das APPs e das reservas legais, após o qual passará a ser considerada infração ambiental.

Tais propostas representam uma involução na proteção ambiental, e atro-

pelam os princípios do desenvolvimento sustentável, da precaução, do poluidor-pagador e da proibição do retrocesso social, o qual impede o legislador de adotar novas posturas que demonstrem uma verdadeira regressão em relação ao avanço atual de proteção atingido pelo ordenamento jurídico. Descurrou-se o projeto de que *“todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao*

Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações” (art. 225/CF). Trata-se de um *direito fundamental*, portanto, imutável nos termos do art. 60, parágrafo 4º da Constituição Federal.

Assim, sob o aspecto jurídico o texto apresenta inconstitucionalidades. Ou seja, ainda que aprovado pelo Congresso Nacional, não resistirá a um exame de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.



DIREITO À VIDA SAUDÁVEL X DIREITO À INTIMIDADE

VANESSA SCHEREMETA

A Terceira Turma do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA negou indenização a um paciente que pleiteava danos materiais e morais por ter recebido o resultado positivo para HIV, quando, na verdade, o exame solicitado por seu médico foi de “anti HCV”. Entendeu o Colegiado que, não obstante a inviolabilidade da intimidade, o di-

reito de um indivíduo *não saber* que é portador do vírus HIV é suplantado por um bem maior: o direito à vida mais longa e saudável. Ressaltou-se que foi esse resultado que possibilitou ao paciente tomar desde logo as medidas cabíveis para o tratamento da doença e que não seria razoável supor que o indivíduo, após recorrer ao

seu médico e realizar uma bateria de exames, pudesse vir a juízo aduzindo justamente que tinha o direito de não saber que é portador de determinada doença. (*Recurso Especial* nº 1195995/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro MASSAMI UYEDA, Terceira Turma, julgado em 22/03/2011, DJe 06/04/2011).

O EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA DOS CONSUMIDORES NAS RELAÇÕES COM A COPEL

JOSÉ ROBERTO TRAUTWEIN

Os consumidores têm sido reiteradamente surpreendidos com o recebimento de notificação na qual a COPEL informa ter apurado irregularidade no medidor de energia elétrica de sua unidade residencial ou comercial. Nestas situações, determina-se que o consumidor pague o custo administrativo adicional e a diferença do consumo a ser apurada nos termos do art. 72 da Resolução 456/2000 da ANEEL, sem prejuízo da suspensão do fornecimento.

A fim de exemplificar os motivos uti-

lizados para se tentar demonstrar a alegada irregularidade, destaca-se o argumento de que o vidro do medidor estaria sem o respectivo lacre.

Ocorre que a COPEL vem fazendo uso do procedimento sem observar o direito de defesa do usuário, que sequer tem sido intimado para acompanhar qualquer uma das diligências feitas no medidor que se encontrava funcionando em sua unidade.

Sensivelmente preocupada com a violação de direitos de consumidores

das mais variadas classes sociais, a Turma Recursal Única dos JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS DO PARANÁ editou o enunciado nº 6.2 que diz: “*Não há como imputar ao consumidor a responsabilidade pela violação do medidor de energia com base em vistoria realizada pelos prepostos da concessionária de serviço sem a observância, quando da efetivação da medida, do devido contraditório*”.

Trata-se, enfim, de posicionamento tendente a proteger o consumidor – parte mais fraca na relação jurídica.

A BOA-FÉ NO DIREITO

FERNANDO WELTER

Como um dos valores máximos do Direito, a *boa-fé* tem sua importância cada vez mais enaltecida na aplicação da lei e na interpretação dos negócios jurídicos em geral.

Entendida objetivamente como a conduta leal e sincera de alguém, a *boa-fé*, no aspecto subjetivo, traduz-se naquela íntima convicção de estar agindo corretamente e em conformidade com a ordem jurídica, sem nenhum intuito de prejudicar ou fraudar outrem.

Na moderna compreensão social do Direito, principalmente após a edição do Código de Defesa do Consumidor e mais recentemente do atual Código Civil, a

boa-fé constitui uma verdadeira *cláusula geral* presente em todo e qualquer contrato ou negócio, sendo intolerável qualquer ato que lhe contrarie.

Pode-se dizer, com segurança, que a consideração da *boa-fé* é determinante para quem deseja socorrer-se de direitos em juízo. Recente decisão do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA bem evidencia isso. Ao reconhecer dívida e voluntariamente oferecer em garantia o próprio imóvel em que reside, o devedor posteriormente alegou a impenhorabilidade desse mesmo imóvel alegando tratar-se de “bem de família”. A pretensão do devedor foi veemente negada pela Minis-

tra NANCY ANDRIGHI, como se lê: “*Ade-mais, o fato de o imóvel dado em garantia ser o único bem da família – circunstância que os próprios recorrentes fizeram questão de ressaltar – foi certamente sopesado ao oferecê-lo em hipoteca, sabedores de que o ato implicaria renúncia à impenhorabilidade. Assim, não se mostra razoável que agora, ante à sua inadimplência, os recorrentes usem esse fato como subterfúgio para livrar o imóvel da penhora. A atitude contraria a *boa-fé* ínsita às relações negociais, pois equivale à entrega de uma garantia que o devedor, desde o início, sabia ser inexequível, esvaziando-a por completo.*” (Recurso Especial nº 1.141.732/SP)

UTILIZAÇÃO DA IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO GERA O DANO MORAL

MURILO VARASQUIM

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA afirmou que a utilização da imagem do jogador de futebol em álbum de figurinha, sem autorização do atleta, assegura o direito à indenização por danos morais.

A ação foi promovida pelo ex-jogador PAULO CEZAR TOSIM, volante que vestiu a camisa do Corinthians e Vasco da Gama, mas que ganhou destaque no

cenário nacional após conquistar o vice-campeonato brasileiro de 1986 com o Guarani de Campinas. (Recurso Especial nº 1245111/RS).

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL havia julgado improcedente a demanda, por entender que não bastaria a publicação indevida da imagem, mas sim uma prova do pre-

juízo dessa exposição.

O STJ aplicou ao caso a súmula nº 403, a qual afirma que “*independe de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais.*” A corte fixou o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de indenização por danos morais.

A AMPLIAÇÃO DO ALCANCE DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

VANESSA CANI

A obrigação pelo pagamento de dívida, regra geral, é atribuída à pessoa do devedor que deu causa ao inadimplemento, que responderá com todos os seus bens, presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei, nos termos do art. 591 do Código de Processo Civil.

Ocorre que, em situações excepcionais, decorrentes de previsão legal, terceiros podem ser compelidos ao cumprimento da obrigação, como por exemplo, nas hipóteses de desconsideração da personalidade jurídica da sociedade em virtude de atos de insolvência praticados mediante fraude, desvio de finalidade ou

confusão patrimonial.

A responsabilidade, então, que era da sociedade, passa a ser dos sócios. Ou seja, a desconsideração da personalidade jurídica cria uma responsabilidade secundária (art. 592, II do CPC).

No que tange a esta responsabilidade, nota-se que o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA vem ampliando a ideia da desconsideração, a ponto de modificar a estrutura do dispositivo referido ao determinar, por exemplo, a desconsideração inversa, quando o sócio controlador de sociedade esvazia o seu patrimônio pessoal e o integraliza na pessoa jurídica (*Recurso Especial* nº 948.117/MS), ou

quando estende os efeitos da execução à pessoa jurídica pertencente ao mesmo grupo econômico da devedora: “*pertencendo a falida a grupo de sociedades sob o mesmo controle e com estrutura meramente formal, o que ocorre quando as diversas pessoas jurídicas do grupo exercem suas atividades sob unidade gerencial, laboral e patrimonial*” (*Recurso Especial* nº 1.071.643/DF).

Vislumbra-se, portanto, que o devedor quando usa de ardis para ocultar bens passíveis de penhora e, consequentemente, frustrar uma execução, pode ter sim seu patrimônio atingido e constrito para a satisfação do crédito.

O ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL GERA DANO MORAL

CÍCERO LUVIZOTTO

A explosão imobiliária que atingiu o Brasil nos últimos anos começa a trazer implicações muitas vezes nefastas. A facilidade na obtenção do crédito serve de estímulo para que os cidadãos materializem o sonho da casa própria.

Infelizmente, o momento que deveria ser de extrema alegria transforma-se em uma grande dor de cabeça, podendo causar abalos emocionais muito severos.

Isso porque as construtoras por vezes não cumprem com os prazos pré-estabelecidos na venda do imóvel, atrasando a entrega do bem por meses ou até mesmo anos.

Não obstante ser uma prática usual no meio da construção civil, o atraso na entrega do imóvel era considerado um “mero dissabor”, o qual não gerava o dever de indenizar moralmente o ofendido. Contudo, a jurisprudência pátria vem reconhecendo que em algumas situações a ofensa transcende o simples aborreci-

mento, gerando dano moral indenizável.

Recentemente o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (*Recurso Especial* nº 617077) manteve decisão proferida pelo TJ/RJ, condenando uma construtora a indenizar moralmente em decorrência no atraso da entrega da obra.

Segundo o I. Relator – Min. LUIZ FELIPE SALOMÃO – “*Os precedentes não se posicionam de modo intransigente sobre*

a matéria, admitindo que, a depender da peculiaridade do caso concreto, possa ser constatado o abalo moral a exigir compensação pecuniária.”.

A decisão, que inaugura uma nova forma de se interpretar causas análogas, é uma vitória do consumidor e um grande alerta aos construtores, aumentando a responsabilidade na apresentação do cronograma de obras.



MÉDICOS EM GUERRA CONTRA OS PLANOS DE SAÚDE

LEANDRO SABOIA

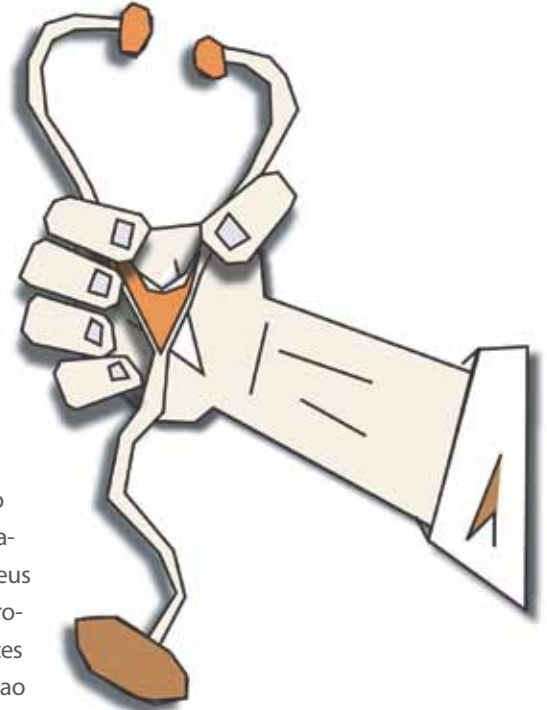
Recentemente, médicos de todo o país suspenderam o atendimento de pacientes oriundos de convênios, como forma de protesto, alegando defasagem na tabela de honorários, reclamando da omissão da ANS na fiscalização do setor e exigindo a aprovação de um projeto de lei que regulamente a relação entre as operadoras e os prestadores de serviço. O movimento foi apoiado pelo CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, pela ASSOCIAÇÃO MÉDICA BRASILEIRA e pela FEDERAÇÃO NACIONAL DOS MÉDICOS.

Logo após a paralisação, a Secretaria de Direito Econômico do MINISTÉRIO DA JUSTIÇA proibiu a divulgação de “valores de consultas, portes e unidades de custo operacionais, ou quaisquer indexações que reflitam nos valores pagos pelas operadoras aos médicos” e “a realização, promoção ou fomento às paralisações de

atendimento”, vedando que as entidades “coordenem descredenciamentos em massa.” A medida foi duramente criticada por toda a classe médica.

O caso merece reflexão, seja porque diz respeito a interesses dos consumidores, beneficiários dos planos de saúde, seja porque envolve garantias constitucionais dos médicos, que têm direito de exercer com dignidade e independência a sua profissão.

A verdade é que, nesse conflito, quem leva vantagem exagerada são as operadoras que, apesar de cobrar valores cada vez maiores dos seus usuários, pagam muito pouco aos profissionais conveniados e muitas vezes interferem no próprio tratamento ao negar cobertura a certos procedimentos.



A ABRANGÊNCIA DA PROTEÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

LAÍFS BERGSTEIN

É comum imaginar que as normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor (CDC) aplicam-se somente às pessoas físicas que comprem um produto ou contratam a prestação de um serviço. Ocorre que o CDC tem uma abrangência muito mais ampla, protegendo toda a coletividade de pessoas que sofram qualquer prejuízo em decorrência de relações de consumo ou que estejam expostas às práticas dos fornecedores. Trata-se dos chamados *consumidores por equiparação*, ou seja, pessoas – físi-

cas ou jurídicas – que poderão usufruir de todas as garantias asseguradas pelo Código ainda que não tenham adquirido ou utilizado produto ou serviço como destinatário final.

Na prática, o CDC garante a possibilidade de inversão do ônus da prova em favor do consumidor se atendidos os requisitos legais (facilitando a sua defesa em Juízo), a contagem de um prazo prescricional mais favorável, a possibilidade de revisão do contrato que se tornar excessivamente oneroso

por fatos supervenientes à contratação, a modificação de cláusulas contratuais que estabeleçam obrigações desproporcionais, dentre vários outros exemplos. O microsistema de defesa do consumidor disciplina, inclusive, a conduta do fornecedor que oferece gratuitamente seus produtos no mercado. É o caso, por exemplo, da distribuição de amostras grátis: se alguém sofrer qualquer prejuízo em decorrência do uso destas amostras poderá invocar todas as normas do CDC em seu favor.

DIREITO DE FAMÍLIA

A DIVISIBILIDADE DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR DOS AVÓS

FERNANDA PEDERNEIRAS

A obrigação alimentar dos avós é complementar e subsidiária, o que significa dizer que somente poderão ser condenados a prestar alimentos aos netos quando houver prévia comprovação da impossibilidade dos genitores, total ou parcial, para prover o sustento do filho.

Constatada a incapacidade financeira dos genitores, os avós poderão ser demandados para complementar ou até mesmo prover o *quantum* necessário para a sobrevivência dos netos. A obrigação não é solidária entre os avós, isto é,

cada um deverá contribuir na proporção de suas possibilidades. Assim, caso o alimentado opte por ajuizar a demanda em face de apenas um dos avós, não poderá exigir que este suporte a totalidade de suas despesas, pois a obrigação é divisível.

Nessa linha de raciocínio, o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, em recente julgamento (*Recurso Especial* nº 958513/SP, Quarta Turma, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 01/03/2011), entendeu ser possível que o avô demandado em ação de alimentos chame os outros avós para

integrar o pólo passivo da lide, a fim de que a obrigação seja diluída entre os coobrigados, de acordo com a capacidade financeira de cada um. O Relator, Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, salientou que a inovação legislativa trazida pelo art. 1.698 do Código Civil de 2002 autoriza a alteração de entendimento contrário anteriormente consolidado e atende ao princípio do melhor interesse do menor, uma vez que permite o aumento do pensionamento do alimentado pelo acréscimo de réus na demanda.

DIREITO DE VISITA E GUARDA DE MENORES ESTENDIDO AOS AVÓS

THAIS GUIMARÃES

Foi publicada no último dia 29 de março a Lei nº 12.398/2011 que inseriu o parágrafo único no art. 1589 do Código Civil, estendendo a qualquer dos avós o direito de visitas aos seus netos, a critério do juiz que observará sempre os interesses da criança ou do adolescente.

A mesma legislação alterou o inciso VII do art. 888 do Código de Processo Civil, o qual passou a ter a seguinte redação: “a guarda e a educação dos filhos, regulado

o direito de visita que, no interesse da criança ou do adolescente, pode, a critério do juiz, ser extensivo a cada um dos avós”.

Diante desta inovação ficou regulamentado o que muitas vezes já vinha acontecendo na prática, eis que em diversas famílias muitas vezes os avós participam mais ativamente da vida de seus netos do que os próprios pais divorciados. Saliente-se que os avós já respondem subsidiariamente ao dever alimentar dos

netos quando os pais estiverem incapacitados de cumprirem com a sua obrigação: “O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros” (art. 1696 do Código Civil).

Desta forma, nada mais justo que, além da obrigação alimentar, os avós também tenham seus direitos garantidos no que se refere à convivência com seus netos.

PACTO ANTENUPCIAL

GILLIANE POMBO

Pacto antenupcial é o negócio jurídico que permite aos nubentes o estabelecimento do regime de bens da forma que lhes aprouver.

Nele são estipuladas as regras que nortearão a distribuição do patrimônio atual e futuro do casal, de forma diversa da estabelecida no regime de comunhão parcial de bens.

Em que pese ter a função eminentemente patrimonial, o pacto antenupcial também comporta o regulamento de diferentes aspectos da vida conjugal, desde que observados os direitos e garantias fundamentais dos nubentes,

bem como os interesses dos filhos. Neste contexto, é possível estipular cláusulas relativas à fidelidade, coabitação, deveres domésticos, entre outros.

Importante lembrar que o casamento é condição à eficácia do pacto antenupcial, ou seja, embora válido e existente a partir da realização em cartório competente, o pacto antenupcial não produz efeitos até a celebração do casamento. No entanto, se estabelecida uma união estável entre o casal, o pacto antenupcial será admitido como contrato de convivência.

Considerando-se as múltiplas e importantes consequências que decorrem

do contrato pré-nupcial, a lei exige que seja feito por meio de escritura pública.

Sua realização é muito simples, basta que os noivos compareçam ao tabelionato mais próximo, portando seus documentos pessoais, e declarem ao escrevente as cláusulas que nortearão o contrato do matrimônio. Feito o pacto antenupcial, este deverá ser levado ao Cartório de Registro Civil onde será realizado o casamento.

Para ser válido em relação a terceiros precisa ser registrado junto ao cartório de registro de imóveis do domicílio dos cônjuges.

DIREITO ADMINISTRATIVO

PRERROGATIVA DE FORO PARA AUTORIDADES NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

FRANCISCO ZARDO

A Constituição Federal estabelece que o Presidente, Ministros, Governadores e outras autoridades serão julgados pelos Tribunais nos crimes comuns e de responsabilidade. A Lei nº 10.628/02 estendeu essa prerrogativa de foro para as ações de improbidade administrativa. No entanto, o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL declarou inconstitucional esse dispositivo, sob o fundamento de que lei ordinária não poderia conferir aos Tribunais competência não prevista na Constituição Federal.

Ocorre que ao apreciar ação de improbidade na qual um de seus Ministros figurava como réu, o STF decidiu que compete a ele julgar ação de improbi-

dade contra seus membros. Segundo o Ministro CEZAR PELUSO, seria *“o máximo do contra-senso conceber que a ordem jurídica permita que Ministro possa ser julgado por outro órgão em ação diversa, mas entre cujas sanções está também a perda do cargo”*.

Com base nessa orientação, a Corte Especial do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, por unanimidade, decidiu que compete ao STJ julgar as ações de improbidade propostas contra Governador de Estado. Salientou-se, na oportunidade, que *“norma infraconstitucional não pode atribuir a juiz de primeiro grau o julgamento de ação de improbidade administrativa,*

com possível aplicação da pena de perda do cargo, contra Governador do Estado”.

Recentemente esse entendimento foi reafirmado pelo TRIBUNAL FEDERAL REGIONAL DA 4ª REGIÃO, ao decidir que *“Não há competência de primeiro grau para julgar ação de improbidade contra membros de tribunais superiores ou de tribunais de segundo grau”*.

Vê-se, assim, que, a despeito da inexistência de lei expressa, por meio da interpretação sistemática das normas constitucionais, os Tribunais têm reconhecido nas ações de improbidade administrativa a prerrogativa de foro de determinadas autoridades.

TCE/PR DECIDE QUE ORGANIZAÇÕES SOCIAIS E OSCIPS NÃO SE SUBORDINAM À LEI DE LICITAÇÕES

MARIANA GUIMARÃES

O chamado *Terceiro Setor* é composto por organizações privadas sem fins lucrativos comprometidas com a execução de atividades de interesse da coletividade e promoção do bem-estar social, mas não inseridas na estrutura estatal. Estas entidades, notadamente quando qualificadas como *Organizações Sociais* ou *Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público*, podem receber recursos públicos por meio de termos de parcerias ou contrato de gestão. Em tais hipóteses, consequentemente, se subsumem – ain-

da que parcialmente – ao regime jurídico de direito público.

Recentemente, o TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ consolidou que as OS e OSCIPS estão dispensadas de realizar licitação nas suas contratações mesmo quando recebam verbas públicas.

Contudo, por força da subsunção parcial ao regime publicista, estão obrigadas a fazer escrituração contábil destacando a fonte dos recursos e devem observar os *princípios da Lei Estadual de Licitações* (Lei nº 15.608/07), além de

subordinarem-se ao controle da Corte de Contas (Acórdão nº 352/11, Pleno). Este entendimento se aproxima daquele apresentado pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão 114/10, Plenário, segundo o qual, apesar de inexistir incidência da Lei de Licitações, os organismos não podem se afastar do dever de *“observar os princípios da impessoalidade, moralidade e economicidade, além da cotação prévia de preços no mercado antes da celebração do contrato”* quando gerirem recursos públicos federais.

RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO ADMINISTRATIVO E INDENIZAÇÃO DOS LUCROS CESSANTES

ALISSON NICHEL

A Lei nº 8.666/93 prevê que o contrato administrativo poderá ser rescindido unilateralmente pela Administração Pública por *razões de interesse público* (art. 78, XII). Não se trata, portanto, de hipótese de rescisão motivada por irregularidade praticada pelo particular no adimplemento contratual. Sendo assim, a Administração estará obrigada a indenizar o contratante pelos prejuízos ocasionados pela rescisão (art. 79, §2º, da Lei nº 8.666).

Se em um primeiro momento se dis-

cutia a amplitude desta compensação, atualmente o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA acabou com qualquer dúvida ao pacificar entendimento no sentido de que, desde que devidamente provado, o dano indenizável deve ser o mais amplo e completo possível.

Segundo este posicionamento, por força do art. 54 da Lei de Licitações, o montante que deve ser ressarcido ao particular deve abranger, além do que este efetivamente perdeu, o que razoa-

velmente deixou de lucrar com o contrato (art. 402 do Código Civil). Isto é, *“a rescisão do contrato administrativo por ato unilateral da Administração Pública, sob justificativa de interesse público, impõe ao contratante a obrigação de indenizar o contratado pelos prejuízos daí decorrentes, como tais considerados, não apenas os danos emergentes, mas também os lucros cessantes”* (STJ, 2ª Turma, Recurso Especial nº 1232571, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 31/03/2011).

DIREITO ECONÔMICO PODE COMPOR A CARTEIRA DE FUNDOS DE INVESTIMENTO

ANDRÉ MEERHOLZ

A cláusula indenizatória nos contratos de atletas profissionais é definida no art. 28 da Lei nº 9.615/98 (Lei Pelé). Esta cláusula, comumente chamada de direito econômico, é derivada da relação contratual estabelecida entre o clube e o atleta profissional e, conforme o valor pactuado, pode alcançar cifras milionárias.

Dada a possibilidade de negociação deste direito, é relevante decisão recente da Comissão de Valores Mobiliários que estabeleceu parâmetros claros quanto a natureza do direito econômico e os tipos de fundo de investimento que

podem ter este ativo em sua carteira, nas seguintes condições: *“os direitos econômicos objeto da consulta possuem a natureza de direitos creditórios, de existência futura e montante desconhecido, emergentes de relações já constituídas, como disposto no art. 1º, §1º, VI, Instrução CVM nº 444/06, trazendo característica complexa e riscos associados incompatíveis com o perfil de um investidor não qualificado, podendo a operação ser modelada como FIP (Instrução CVM nº 391/03) ou como FIDC-NP (Instrução CVM nº 444/06).* (Processo Administrativo CVM nº

RJ2009/9811 – Reg. Col. Nº 7212/2000, Julgado em 19/10/2010).

Embora o risco seja elevado, a aquisição dos direitos econômicos pode ser um negócio altamente rentável pela possibilidade de retorno em curto espaço de tempo e em valores muito superiores ao investimento inicial. A decisão da CVM coloca o direito econômico como uma opção para composição da carteira de ativos de fundos de investimentos e abre perspectiva de ingresso de novos recursos no mercado de transação de atletas.

ESPAÇO LIVRE DOS ESTAGIÁRIOS

A ESGRIMA DO *DOWNLOAD* MUSICAL

IVERLEI TEIXEIRA
Bacharel em Direito



Raros são os românticos frequentadores de lojas de discos.

Mas é crime sucumbir à tentação e adquirir música com o simples apertar de um botão?

O Código Penal sanciona violações a direitos autorais.

Ao contrário do que se pensa, o cri-

me independe da intenção de lucro, que apenas aumenta a pena.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ e o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA têm lidado majoritariamente com violações para fins comerciais, em ações manejadas pelo Ministério Público.

Ausente o intuito lucrativo, cabe ao titular do direito autoral violado provocar o Judiciário.

Fatores legais e principiológicos minimizam a gravidade do *download*: o Código Penal permite a reprodução de uma cópia de fonograma, para uso privado. A Constituição prevê cultura e lazer como direitos fundamentais.

Há ainda os princípios da baga-

tela e da adequação social: um deixa de punir condutas que geram lesões insignificantes a bens jurídicos (duas ou três músicas lesariam os *Rolling Stones?*), o outro tolera condutas que, embora típicas, são socialmente aceitas e praticadas.

Remotamente processada, a conduta também goza da pouca relevância que o ordenamento lhe confere. Se o apreciador de música for primário e não estiver respondendo a outro litígio, o processo será suspenso pelo Juizado Especial.

Saiba-se: embora muito popular e pouco processado, o *download* não autorizado é sim um crime. Musicistas e gravadoras: *en guard!*

A INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA DE TAXAS POR UNIVERSIDADES PÚBLICAS

AMANDA TORTELLI BAVARESCO
Acadêmica do 2º ano da Faculdade de Direito de Curitiba (Unicuritiba)

As controvertidas interpretações de universidades públicas brasileiras a respeito do princípio da gratuidade do ensino público – expresso no art. 206, inciso IV da Constituição Federal – geraram numerosas cobranças de taxas por parte dessas instituições. Em muitas universidades públicas, as taxas eram vistas como uma forma de contribuição, as quais viabilizavam, por exemplo, a permanência de alunos carentes na faculdade através de auxílio financeiro.

Devido a propositura de diversas demandas discutindo essa modalidade de

cobrança, o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL debateu o assunto no *Recurso Extraordinário* nº 500.171-7, cujo relator foi o Ministro RICARDO LEWANDOWSKI. O Ministro entendeu que, além da obrigação do Estado em garantir acesso ao ensino público gratuito, a possível cobrança de uma taxa, mesmo que facultativa, implicaria em bitarifação, ou seja, a sociedade pagaria duas vezes pela educação: uma por meio dos impostos e outra pelo pagamento das taxas.

Em agosto de 2008, o STF editou a Súmula Vinculante nº 12 com a seguin-

te redação: “A cobrança de taxa de matrícula nas universidades públicas viola o disposto no art. 206, IV, da Constituição Federal.”

O entendimento do STF de que a cobrança das taxas é inconstitucional vai ao encontro do que se espera de um país democrático. O direito à educação é uma das formas de realização concreta da ideia de democracia, sendo inadmissível que universidades públicas, mantidas integralmente pelo Estado, criem obstáculos financeiros para o acesso dos estudantes.

NOMEAÇÃO: É DIREITO SUBJETIVO DO CANDIDATO APROVADO E CLASSIFICADO DENTRO DAS VAGAS PREVISTAS NO EDITAL?

BÁRBARA L. WOLSKI CORRÊA

Acadêmica do 4º ano da Pontifícia Universidade Católica do Paraná

Em recente decisão, a segunda turma do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA negou provimento ao *Recurso Especial* nº 1.232.930, interposto pelo estado do Amazonas, que visava à reforma da decisão do tribunal *a quo*, a qual garantiu o direito subjetivo do candidato à nomeação.

Segundo esse entendimento, adotado pelo STJ, a Administração Pública evidencia a necessidade de preenchimento dos cargos e, ao indicar o número de vagas no edital de abertura do concurso, a mera expectativa de direito dos candi-

datos aprovados, antes condicionada à conveniência e à oportunidade da Administração de acordo com o súmula 15 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, dá lugar ao direito líquido e certo à nomeação dos candidatos desde que sejam aprovados e classificados dentro do número de vagas disponibilizadas.

Os candidatos, nesta situação, têm direito subjetivo, mas não direito adquirido, ou seja, a eles é conferido o direito à nomeação, mas que em decorrência de um fato ou norma superveniente pode

não ocorrer.

Assim, a administração pode, em caráter excepcional, deixar de efetuar a nomeação, desde que essa recusa seja **motivada**, cabendo ao judiciário analisar tais motivos, o que é muito diferente de deixar de nomear estes candidatos sem motivos relevantes, simplesmente por discricionariedade da Administração, o que configuraria abuso do Poder Público, em desrespeito ao princípio da moralidade, expressamente previsto no caput do art. 37 da Carta Magna.

A FIANÇA NO PROCESSO PENAL: MUDANÇAS INTRODUZIDAS PELA LEI nº 12.403/11

BRUNO CORREIA

Acadêmico do 4º ano da Faculdade de Direito de Curitiba (Unicuritiba)

Dispõe o art. 330 do Código de Processo Penal que a fiança criminal consiste em “*depósito de dinheiro, pedras, objetos ou metais preciosos, títulos de venda pública, federal, estadual ou municipal, ou em hipoteca inscrita em primeiro lugar*”, cujo objetivo é substituir a prisão provisória e garantir o cumprimento das obrigações processuais pelo réu.

A importância do instituto é há tempos questionada no Processo Penal, já que o advento da liberdade provisória independente de fiança colocou em se-

gundo plano a modalidade em que se exige o pagamento.

O advento da Lei nº 12.403/11 renovou o panorama da fiança, com alterações substanciais. Dentre as inovações, destacam-se: a ampliação do rol de delitos em que pode ser aplicada pela autoridade policial, sendo agora aqueles em que a pena privativa de liberdade máxima prevista não exceda a quatro anos, deixando de se exigir que a conduta seja apenada somente com detenção; a definição dos crimes inafiançáveis de acordo com os mencionados no art. 5º

da Constituição da República de 1988, compatibilizando os diplomas; em caso de recusa ou retardamento da decisão sobre a concessão de fiança pela autoridade policial, caberá pedido direcionado ao juiz, que terá o prazo de quarenta e oito horas para decidir.

A fiança ganha força com a lei sancionada, uma vez que deverá ser mais eficiente àquele que conta com a garantia de não ser tratado como culpado antes da condenação definitiva, evidenciando a constante necessidade de adaptação do Processo Penal ao texto constitucional.

ALTERAÇÃO NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL PREVÊ SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA PELA PRISÃO DOMICILIAR

CAROLINA GOSLAR

Acadêmica do 3º ano da Universidade Positivo

Trinta e dois artigos do Código de Processo Penal, relativos à fiança, liberdade provisória e prisão processual, foram alterados pela Lei nº 12.403, de 4 de maio de 2011. Uma mudança significativa foi trazida pelo art. 318, que agora prevê a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar. Esta vem sendo aplicada, com amparo jurisprudencial, no cumprimento de pena pelos condenados a regime aberto, nas Comarcas onde não há estabelecimento adequado para tanto, ou seja, casa de albergado.

A prisão domiciliar é prevista na Lei de Execução Penal, cujo art. 117 a admite somente em hipóteses determinadas. Com a alteração, o art. 318 do CPP ganhou nova redação e passou a elencar as hipóteses em que o Juiz pode substituir a prisão preventiva pela domiciliar: **a)** pessoa maior de 80 (oitenta) anos; **b)** pessoa extremamente debilitada por motivo de doença grave; **c)** pessoa que é imprescindível aos cuidados especiais de menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência; **d)** gestante a partir do

7º (sétimo) mês de gravidez ou sendo esta de alto risco. Para a concessão do benefício, o Magistrado exigirá provas que comprovem esses requisitos.

A mudança constitui, portanto, alternativa eficiente, mais proporcional àquele que, segundo o princípio da presunção de inocência (art. 5º VII, CF), não pode ser considerado culpado nem responsabilizado criminalmente até trânsito em julgado de sentença penal condenatória e que, outrossim, encontra-se em situação de fragilidade.

O DIREITO AO DESENVOLVIMENTO

FELIPE BRAZ GUILHERME

Acadêmico do 3º ano da Universidade Positivo

Em 4 de junho de 1986, a Assembleia Geral das Nações Unidas, com o propósito de resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, adotou a Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento. A ideia de desenvolvimento passou a ser interpretada como um direito humano.

Sob tal égide, foi entendido que o direito ao desenvolvimento representa uma garantia inerente a todo homem para que esse possa tornar reais todos os direitos humanos e liberdades fundamentais.

Através da fundação dessa nova espécie de direitos humanos, iniciam-se

as obrigações dos governos para com o desenvolvimento.

Tais obrigações são apenas instrumentos para um objetivo, que se caracteriza pela promoção de uma “nova ordem econômica internacional baseada na igualdade soberana, interdependência, e interesse mútuo (...)” (art. 3, parágrafo 3, da Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento).

O desenvolvimento, sem caráter de direito, está sujeito somente às forças do mercado, sendo inseguro e contendo elevado índice de imprevisibilidade. Porém, quando visto sob a ótica dos direi-

tos humanos, passa a coagir as autoridades nacionais e internacionais a adotar o dever de promovê-lo.

O necessário e eficiente, na maioria dos casos, seria a existência de um fórum, em que agências internacionais e governos envolvidos pudessem se encontrar e dialogar entre si, consolidando um mecanismo transparente de consulta, sujeito à pressão democrática da opinião pública.

Desse modo, a existência de um fórum teria um papel mais significativo, provendo maior força de lei aos acordos institucionais do que qualquer autoridade de judicial externa.

O EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA POR SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA

FILIPE LIMA VIDINICH

Acadêmico do 3º ano da Faculdade de Direito de Curitiba (Unicuritiba)

Em decisão proferida no último dia 5 de maio, a 1ª Turma Recursal do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ reconheceu a impossibilidade de a URBS (Urbanização de Curitiba S/A) exercer o “Poder de Polícia”, aplicando multas de trânsito. Tal decisão baseou-se no entendimento do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA que, no *Recurso Especial* nº 817.534/MG, decidiu ser permitido a uma sociedade de economia mista exercer “os atos de fiscalização (policimento), mas não a imposição de sanções”.

O “Poder de Polícia”, nas palavras do Professor CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO é aquele pelo qual “o Estado, mediante lei, condiciona, limita, o exercício da liberdade e da propriedade dos administrados, a fim de compatibiliza-las com o bem-estar social”.

A discussão acerca da possibilidade de delegação desse poder se dá, assim, no âmbito da função de punição a ele inerente. Não há conflito com relação à possibilidade de concessão do serviço de fiscalização. Entretanto, devido aos

interesses distintos da Administração Pública e da sociedade de economia mista, há amplo debate acerca da aplicação das sanções pelas entidades de direito privado.

A Administração tem como princípio basilar a supremacia do interesse público sobre o interesse privado. Por outro lado, o objetivo da sociedade de natureza privada é, naturalmente, o lucro. Portanto a aplicação de penalidades pecuniárias por pessoa jurídica de direito privado no exercício do serviço público é, deveras, **paradoxal**.

A PRISÃO PROVISÓRIA COMO ÚLTIMO INSTRUMENTO DE GARANTIA PROCESSUAL

KHALIL VIEIRA PROENÇA AQUIM

Acadêmico do 5º Ano da Pontifícia Universidade Católica do Paraná

O mais recente levantamento acerca do sistema carcerário brasileiro realizado pelo CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, divulgado no final de 2010, trouxe dados alarmantes. O número de presos aproxima-se de *meio milhão*, situação que se agrava ao verificar-se que 44,3% dos 498.487 presos são *provisórios*, que ainda deveriam se valer da garantia constitucional da presunção de inocência.

Assim, extremamente salutares as mudanças legislativas apresentadas pela

Lei nº 12.403/11, que trouxe 10 alternativas à prisão provisória, e pelo Projeto de Lei do Senado nº 156 (novo Código de Processo Penal), que prevê 16 medidas cautelares diversas.

Tal situação mostra-se de fundamental importância diante de outro dado trazido pelo relatório do sistema penitenciário: há um *deficit* de aproximadamente 197.872 vagas.

A superpopulação, por sua vez, cria um ambiente hostil ao preso, o

expondo a violência física e moral, bem como a inúmeras doenças. Dificulta também o trabalho da autoridade policial, que deve fiscalizar os recolhidos. Tal situação ainda facilita a criação e o fortalecimento das organizações criminosas, expondo, ao final, toda a comunidade a risco.

Nos dizeres de Victor Hugo, “é indispensável que a sociedade olhe para essas cousas, visto serem obra sua”. Visto ser ela, também, quem sofre as consequências.

PRAZO PRESCRICIONAL EM RELAÇÃO AO ERRO MÉDICO

LEONARDO KAEJI DE FREITAS

Acadêmico do 3º ano da Faculdade de Direito de Curitiba (Unicuritiba)

O Código Civil de 1916 previa no art. 177 que “As ações pessoais prescrevem, ordinariamente, em 20 anos (...), contados da data em que poderiam ter sido propostas”. Assim, nas ações de indenização por erro médico o prazo prescricional aplicado era o estabelecido em lei, contado a partir da intervenção realizada no paciente.

Mesmo após o Código de Defesa do Consumidor prever no art. 27 que a prescrição da pretensão à reparação dos danos causados por fato do produto ou do

serviço ocorria em 5 anos, a jurisprudência continuava a aplicar o Código Civil.

Com o advento do novo CC de 2002, houve alteração quanto ao aspecto prescricional. O art. 206, §3º, V, estabeleceu que a prescrição por erro médico é de 3 anos.

No entanto, há interpretações divergentes na aplicação da lei no que se refere ao momento inicial da contagem do prazo prescricional.

A 4ª Turma do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA decidiu que o prazo para prescrição de pedido de indenização por

erro médico inicia-se da data em que a vítima teve conhecimento da lesão. No caso examinado, a vítima se submeteu a uma cesariana em 1979. Durante o procedimento restou uma agulha cirúrgica alojada em seu abdômen, conhecendo do erro após 15 anos da intervenção.

Em seu voto, o relator, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA afirmou ser necessária a aplicação do princípio da *actio nata*, não sendo possível um indivíduo ajuizar uma ação sem ter conhecimento exato do dano sofrido.

A FUNÇÃO AMBIENTAL DA PROPRIEDADE RURAL

WILLIAN RICARDO MELLO ZANONI

Acadêmico do 5º ano da UniBrasil

“As leis não bastam. Os lírios não nascem da lei.”
(Carlos Drummond de Andrade)

A propriedade foi concebida, na antiguidade, como um direito absoluto. Com a Constituição de 46, ela passou a ser vista sob a óptica da função social. Tendo seu conteúdo ampliado pelo Constituinte de 88 que, dentre outros requisitos, atrelou-a com o meio ambiente; isto é, busca-se o cumprimento do que se pode chamar de função ambiental da propriedade rural.

O Direito Ambiental nasce inova-

do e à frente do ordenamento jurídico, transpondo a literalidade da lei e conglobando em seu estudo diversas áreas do Direito e do saber.

Ainda que a influência de questões político-econômicas possuam um peso inexorável nessa tomada de decisões, há que se garantir um meio ambiente ecologicamente equilibrado, seja na proposição e efetivação das políticas públicas ou nos direitos e deveres do proprietário.

Vislumbra-se a relevância dessa nova compreensão e a amplitude de tal afetação nos mais diversos ramos do Direito, pois, uma vez não cumprida a

função ambiental, a propriedade rural, poderá ser desapropriada por interesse social para fins de reforma agrária.

Sob essa nova égide, os Tribunais têm adotado esse novo paradigma, impondo a análise da propriedade rural sob o prisma do meio ambiente.

Ultrapassam-se os limites da ambição individual para alcançar uma função sócio-ambiental, visto que somente com uma nova concepção jurídica, política e social se conseguirá suplantando antigos conceitos a fim de alcançar a coexistência necessária para a efetivação dos direitos e garantias fundamentais.

EXPEDIENTE

Boletim Trimestral do Escritório Professor René Dotti

Rua Marechal Deodoro, 497 | 13º andar
80020 320 | Curitiba - PR
Tel. 41 3306 8000 | Fax 41 3306 8008
www.dotti.adv.br
escritorio@dotti.adv.br

Abril / Maio / Junho / 2011
Ano 7 | Número 12
Tiragem: 1.500 exemplares
Impressão e acabamento: Gráfica Vitória

Projeto gráfico e diagramação:
IEME Comunicação

www.iemecomunicacao.com.br

Jornalista Responsável: Taís Mainardes DRT-PR 6380

Publicação periódica de caráter informativo com circulação dirigida e gratuita.

2011. Direitos autorais reservados para Dotti & Advogados Associados.