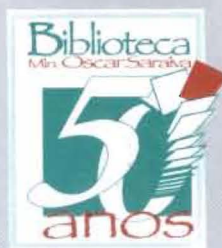


SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Informativo
Jurídico
da Biblioteca
Ministro
Oscar Saraiva

V.10 N.1
1998

BIB/STJ
ex.4

COMPOSIÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTROS:

ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO - *Presidente*

CID FLAQUER SCARTEZZINI - *Vice-Presidente*

JOSÉ Fernandes DANTAS

WILLIAM Andrade PATTERSON

Romildo **BUENO DE SOUZA**

Paulo Roberto Saraiva da **COSTA LEITE**

NILSON Vital NAVES

EDUARDO Andrade RIBEIRO de Oliveira

EDSON Carvalho VIDIGAL - *Diretor da Revista*

Jacy **GARCIA VIEIRA**

LUIZ VICENTE CERNICCHIARO

WALDEMAR ZVEITER

Luiz Carlos **FONTES DE ALENCAR** - *Coordenador-Geral da Justiça Federal*

SÁLVIO DE FIGUEIREDO Teixeira - *Presidente da Comissão de Documentação*

Raphael de **BARROS MONTEIRO** Filho

HÉLIO de Mello **MOSIMANN**

Francisco **PEÇANHA MARTINS**

DEMÓCRITO Ramos **REINALDO**

HUMBERTO GOMES DE BARROS

MILTON LUIZ PEREIRA

Francisco **CESAR ASFOR ROCHA**

ADHEMAR Ferreira **MACIEL**

José **ANSELMO** de Figueiredo **SANTIAGO**

RUY ROSADO DE AGUIAR Júnior

VICENTE LEAL de Araújo

ARI PARGENDLER

JOSÉ Augusto DELGADO

JOSÉ ARNALDO DA FONSECA

FERNANDO GONÇALVES

CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO

FELIX FISCHER

ALDIR Guimarães **PASSARINHO JUNIOR**

GILSON Langaro **DIPP**

INFORMATIVO JURÍDICO

DA

BIBLIOTECA MINISTRO OSCAR SARAIVA

EQUIPE TÉCNICA

SECRETARIA DE DOCUMENTAÇÃO

Secretária: *Josiane Cury Nasser Loureiro*

BIBLIOTECA MINISTRO OSCAR SARAIVA

Subsecretária: *Jacqueline Neiva de Lima Stepanski*

DIVISÃO DE DOCTRINA E LEGISLAÇÃO

Diretora: *Lúcia Evaristo de Sousa*

Seção de Processos Técnicos

Chefe: *Teresa Helena da Rocha Basevi*

Seção de Análise de Legislação

Chefe: *Alda Cristina Bittencourt Barreiros*

Seção de Periódicos

Chefe: *Vania Gonçalves Miranda*

DIVISÃO DE PESQUISA

Diretora: *Marli Aparecida Fugikata*

Seção de Transcrição

Chefe: *Antonia Pereira da Silva*

Seção de Atendimento ao Usuário

Chefe: *Jussara Pontes da Cruz*

Seção de Referência Bibliográfica

Chefe: *Rosa Maria de Abreu*

Editoração

Sérgio Silva

Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva / Superior Tribunal de Justiça, Biblioteca Ministro Oscar Saraiva. - v.1, n.1 - Brasília: STJ, 1989 - . Semestral

ISSN 0103-362X

1. Direito. I. Brasil. Superior Tribunal de Justiça. Biblioteca Ministro Oscar Saraiva.

CDU 34

Inf. Cív. Bibl./STJ
v. 10/n. 1/26-2
1998



**PODER JUDICIÁRIO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**



**INFORMATIVO JURÍDICO
DA
BIBLIOTECA MINISTRO OSCAR SARAIVA**

ISSN - 0103 - 362X

Informativo Jurídico da Bib. Min. Oscar Saraiva	Brasília	V.10	n. 1	p. 1-88	Jan./Jun.	1998
---	----------	------	------	---------	-----------	------

Copyright © 1989 Superior Tribunal de Justiça

**Superior Tribunal de Justiça
Secretaria de Documentação
Biblioteca Ministro Oscar Saraiva
SAFS - Quadra 6, Lote 01 - Bloco "F", 1º andar
70095-900 - Brasília - DF.
Fone : (061) 319-9054
Fax : (061) 319-9385**

Capa

Impressão: Divisão Gráfica do Conselho da Justiça Federal

Impresso no Brasil.

SUMÁRIO



APRESENTAÇÃO	7
---------------------------	---

DOCTRINA

<i>A AIDS e o Poder Judiciário</i> – Demócrito Ramos Reinaldo	11
<i>Eficácia do Sistema de Solução de Controvérsias no Mercosul</i> – Romildo Bueno de Souza	22
<i>A Prestação Jurisdicional e a Efetividade dos Direitos Declarados</i> – Carlos Alberto Menezes Direito	29
<i>Responsabilidade Política e Social dos Juizes nas Democracias Modernas</i> – Ruy Rosado de Aguiar Jr.	35

LIVROS

Direito	63
Direito Administrativo	63
Direito Civil	64
Direito Comercial	66
Direito Econômico	67
Direito Financeiro	67
Direito Internacional	68
Direito Penal	68
Direito Previdenciário	69
Direito Processual Civil	69
Direito Processual Penal	71
Direito Processual do Trabalho	71
Direito do Trabalho	72
Direito Tributário	73

ARTIGOS DE PERIÓDICOS

<i>Mercosul – Aspectos Jurídicos</i>	77
<i>Reforma do Código Nacional de Trânsito</i>	79

ÍNDICE DE ASSUNTOS (Monografias)	85
---	----

APRESENTAÇÃO

No ano em que se comemora o cinqüentenário da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva, a edição de mais um número do Informativo Jurídico vem ressaltar o seu firme propósito de divulgar os estudos doutrinários dos Excelentíssimos Senhores Ministros desta Corte de Justiça. A publicação corrente e regular deste instrumento retrata com fidedignidade a real função desta Biblioteca de levar ao leitor, de forma atual e acessível, a informação jurídica, objeto maior de sua competência.

Destacam-se, neste periódico, os artigos dos ínclitos Ministros Carlos Alberto Menezes Direito, "*A Prestação Jurisdicional e a Efetividade dos Direitos Declarados*"; Demócrito Ramos Reinaldo, "*A Aids e o Poder Judiciário*"; Romildo Bueno de Souza, "*Eficiência do Sistema de Solução de Controvérsias no Mercosul*", e Ruy Rosado de Aguiar Júnior, "*Responsabilidade Política e Social dos Juizes nas Democracias Modernas*", artigos que traduzem com muita eloquência, lucidez e proficuidade as nuances que envolvem os temas abordados.

Registram-se também neste Informativo, referências de artigos de periódicos publicados recentemente sobre os temas *Mercosul – Aspectos Jurídicos* e *Reforma do Código Nacional de Trânsito*, bem como os últimos livros adquiridos pela Biblioteca, nas diversas áreas do Direito.

DOCTRINA

A AIDS E O PODER JUDICIÁRIO

Demócrito Reinaldo

Ministro do Superior Tribunal de Justiça

De tempos em tempos, às vezes no decorrer de um período mais curto, outras no transcurso de dilação mais acentuada, a humanidade é atingida por doenças avassaladoras, não, as mais das vezes, pelo seu poder destruidor, ou mesmo angustiante, mas, por se constituírem em “terríveis apartadoras de homens”. O caráter endêmico e, até, epidêmico de algumas dessas mazelas, através das épocas, tem obrigado as pessoas a viverem segregadas, em regime de verdadeiro *apartheid*, separadas umas das outras, conforme tenham sido numa ou noutra fase da história de incidência, maior ou menor o desenvolvimento cultural e tecnológico e os recursos disponíveis, em determinadas sociedades.

Não é a morte terrificante, motivo pelo qual essas moléstias endêmicas se transmudam em flagelo da humanidade; enfim: *mors omnia solvit* (a morte resolve tudo); é a humilhação, a discriminação e, tantas vezes a separação dos entes queridos, que põem em situação vergonhosa e vexatória as pessoas por elas acometidas.

Em tempos remotos, registram-se a lepra (Hanseníase) e a peste que obrigavam os seus portadores à segregação em covis, até a morte. A estas se sucederam, mais intensas, em determinadas épocas: a sífilis, a tuberculose, a varíola, a peste bubônica, o cólera morbus e a gripe espanhola, que, por serem doenças infecto-contagiosas causavam desmesurado pavor às sociedades que infestavam, sobretudo pela segregação a que impunham os doentes.

Mais recentemente, a humanidade é surpreendida pela AIDS - Síndrome da Imunodeficiência Adquirida - a que os cientistas e estudiosos de todos os matizes, não só consideram como doença, como lhe atribuem o *status* de uma "doença terrível, a que se convencionou chamar de o *mal do século*".

Essa doença contagiosa e incurável - embora sejam intensos os esforços despendidos pelos cientistas de todos os continentes com o objetivo de contê-la - tem-se expandido em todas as regiões do planeta, em curto espaço de tempo (desde que, do seu surgimento, ainda não decorreram duas (2) décadas), deixando uma população de cinco bilhões e quinhentos mil (5.000.500.000) habitantes em estado terrorificante e de justificada perplexidade.

Sem tentar esclarecer as suas origens, nem os pormenores sobre informações estatísticas, estimam os cientistas da Organização Mundial de Saúde das Nações Unidas, que, até o ano 2.000 haverá, somente na África, dez milhões de **soropositivos**. O quadro é, assim, deveras alarmante, se comparado às previsões dos cientistas, que previam um número muito mais modesto para 1990, ou seja, 237.000 casos em todo o planeta.

Embora não se insira nos objetivos deste trabalho, os esclarecimentos acima me pareceram em consonância com os seus fins, não só para propiciar, aos leitores, uma avaliação do perigo a que está exposta a sociedade, como também para lembrar que a AIDS, nos dias atuais, não é só um problema do Brasil (que, pela estatística de 1990, já contava com 12.000 infectados e, em abril de 1997, com 117.000), mas e sobretudo de âmbito universal. O mais grave flagelo da humanidade - a AIDS - não somente preocupa os poderes públicos e autoridades estatais ou órgãos da Administração, em todo o orbe da terra, todavia, envolve os demais estamentos sociais, como os cientistas e estudiosos de todas as áreas do conhecimento, as Associações Filantrópicas e as não governamentais e, de modo geral, a sociedade como um todo. Trata-se, assim, de um problema da humanidade. A AIDS, pelas características que apresenta, não se restringindo a acometer somente a alguns grupos de risco, como se aventou nos primórdios de seu advento, mas, assujeitando aos seus tentáculos homens e mulheres, sem distinção de classes, raças ou fortunas, transformou-se, em breve espaço de tempo, num problema do homem - afetando, por isso mesmo, os Direitos Humanos.

A AIDS é, dentre nós, "um instrumento de preconceito e de discriminação, forma de alienação e desumanização", tal como é concebida pela ignorância dos nossos tempos. E por isso mesmo é que a quadragésima primeira Assembléia Mundial de Saúde (realizada em 1988) "considerou que o respeito pelos Direitos Humanos envolve a proteção à dignidade do portador do HIV e alertou aos Estados membros para a ampliação dos programas

nacionais de prevenção e controle da SIDA, como proteção aos Direitos Humanos” e concitou-os a que evitassem, tanto quanto possível, ações discriminatórias e estigmatizações das pessoas infectadas em qualquer lugar ou em qualquer atividade da vida pública ou privada que estiverem exercendo.

Sensibilizado com a magnitude do flagelo, o Constituinte brasileiro foi, até, pródigo ao legislar, a começar pelos inúmeros dispositivos que inseriu na Constituição Federal de 1988, embora muitos deles de natureza meramente programática, com o objetivo de propiciar meios para impedir a desenfreada escalada da terrível doença, mas, sobretudo, para a proteção do homem, em sua integridade”, considerando a saúde como um direito do cidadão”.

Assim é que, o Constituinte, logo ao cuidar da Organização do Estado, estatuiu no art. 23, competir à União, aos Estados e aos Municípios, “cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência”.

No Capítulo da Seguridade Social, a Constituição de 1988 reafirmou o compromisso com a saúde e assistência social, definindo a seguridade como “compreensiva de um conjunto integrado de ações de iniciativas dos Poderes Públicos e da sociedade destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”, para arrematar, no art. 196: “a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”. No que tange à previdência social, dispõe a Constituição Federal, “que os planos da previdência social atenderão à cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte, acidentes do trabalho, velhice e reclusão; proteção à maternidade e à gestante; habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária” (art. 201).

Diante desse manancial de normas constitucionais protetivas e que valorizam a cidadania, o Judiciário é solicitado a todo instante a solver as querelas daí decorrentes, não se mostrando jamais indiferente. O Judiciário está consciente de sua condição de um dos Poderes da República, independente e harmônico com os demais. O Judiciário realiza atividade silenciosa, todavia, fundamental à consecução do bem coletivo. Os Juízes não são funcionários comuns, a se contentarem com a efetivação das tarefas de cada dia, em horário preestabelecido. Como integrantes de um dos Poderes do Estado, estão profundamente empenhados na solução dos problemas maiores da Nação, na preservação da ordem e tranquilidade sociais e, sobretudo na realização da justiça, mas, justiça no seu sentido mais lúdimo e mais abrangente, a traduzir-se no bem-estar de todos.

Malgrado nos parecer generosa a proliferação de normas protetivas, na Constituição Federal, como esclarecido acima, muitas delas constituem regras meramente programáticas e, de conseguinte, não são auto-aplicáveis, necessitando de complementação através de legislação (complementar) ordinária. A circunstância se erige em empeco às atividades do Judiciário, no campo de defesa dos portadores de doenças incuráveis. Embora, o Poder Judiciário, como instituição da República, se mostre profundamente sensível à causa dos portadores da AIDS, como de resto, a de todos os que necessitam de justiça, quer na sua aceção meramente distributiva, quer na sua compreensão mais abrangente - a justiça social enfrenta inumeráveis obstáculos.

1. O direito à saúde - direito de todos e dever do Estado - é norma constitucional programática, "protege um interesse geral, todavia, não confere aos beneficiários desse interesse, o poder de exigir a sua satisfação, pela via do procedimento jurisdicional, eis que, não delimitado o seu objeto, nem fixada a sua extensão, carece de que o legislador exerça o *munus* de completá-la através de legislação integrativa. Essa e outras normas (arts. 195, 196, 204 e 227 da Constituição Federal) são de eficácia limitada, ou, em outras palavras, não têm força suficiente para desenvolver-se integralmente, ou não dispõem de eficácia plena, pois que dependem, para ter incidência sobre os interesses tutelados, de legislação complementar" (RMS - STJ - 6.564 - Rel. Min. Demócrito Reinaldo).

Os juristas costumam definir as normas programáticas, impingindo-lhes certas características: "são normas que têm por objeto a disciplina dos interesses sociais, tais como: a realização da justiça social; valorização do trabalho como condição de dignidade humana; desenvolvimento econômico; repressão ao abuso do poder econômico; *proteção à saúde*; *previdência social*; intervenção do Estado na ordem econômica; proteção aos trabalhadores; *amparo à família*; combate à ignorância; estímulo à cultura, à ciência e à tecnologia. Essas normas não tiveram forças suficientes para desenvolver-se integralmente, sendo acolhidas, em princípio, por meio das leis ordinárias ou de outras providências. Por isso, têm eficácia reduzida, não sendo operantes relativamente aos interesses que lhes constituem objeto específico e essencial. Normas programáticas, como as do art. 150 (o amparo à cultura é dever do Estado) e outras semelhantes, certamente protegem interesse geral, mas não conferem aos beneficiários desse interesse o poder de exigir a sua satisfação" (Jose Afonso da Silva, *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, pág. 73).

As normas programáticas - direito à saúde - embora protejam interesses juridicamente relevantes, são despiciendas da capacidade de tutelar diretamente direitos individuais. "A saúde, por definição constitucional (art. 196) é direito de todos e um dever do Estado. Tal direito à saúde, na

realidade, é bastante inócuo, pois não cabe a determinada pessoa uma ação para exigir do Estado o cumprimento de tal direito. Apesar de o Código Civil estabelecer, em seu art. 75, que a todo direito corresponde uma ação que o assegure, não há nenhuma ação conferida à pessoa para tornar completo o direito à saúde. Um direito sem ação a assegurá-lo nada é; também uma ação sem direito que a fundamente não é nada. Assim sendo, o direito à saúde é uma mera ilusão constitucional caso não seja estatuído como um direito público subjetivo acionável contra o Estado ou o Poder Público. Mesmo assim só terá possibilidade prática de realização se houver uma infra-estrutura econômica e material que permita a construção de hospitais, fabricação de medicamentos, a elevação do número de médicos e a sua eficiência no combate à doença” (Pinto Ferreira, *Comentários à Constituição Brasileira*, vol. 7, pág. 17).

É neste sentido a lição de José Cretella Júnior, em seus comentários à Constituição de 1988, quando adverte:

“Na regra jurídica constitucional que dispõe “todos têm direito e o Estado o dever - dever de saúde - na realidade todos não têm direito, porque a relação jurídica entre o cidadão-credor e o Estado - devedor não se fundamenta em *vinculum juris* gerador de obrigações, pelo que falta ao cidadão o direito subjetivo público, oponível ao Estado, de exigir em juízo, as prestações prometidas, a educacional e a da Saúde, a que o Estado se obriga, por proposição ineficaz dos Constituintes, representantes do povo. O Estado deve, mas o *debet* tem conteúdo ético, apenas, contudo o *bónus* administrador procurará proporcionar a todas, embora a tanto não seja obrigado” (ob. cit. vol. VIII, pág. 4.334).

Portanto, o grande número de preceitos constitucionais, alguns deles já citados, pouca valia têm para obrigar aos poderes públicos esmerar-se na proteção da saúde, educação e outros interesses essenciais à vida em sociedade. Estão inscritos na Constituição como um programa, como o fim a que o Estado deve sempre perseguir, mas, em verdade, não constituem direito de todos, nem de um cidadão, ainda que a sua necessidade à assistência médica e hospitalar, ou cirúrgica, seja premente. Esse programa a que a Constituição se refere, repetidamente, está condicionado, para sua concretização, à edição de leis que delimitem as políticas econômicas e sociais, as ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, indicando-lhes os meios ou os recursos financeiros para efeito do devido provimento de toda uma política de proteção e assistência social.

2. A Constituição Federal é extremamente rigorosa, ao vedar a realização de despesas, pelos Órgãos do Poder Público, sem previsão

orçamentária e correspondente disponibilidade financeira. De primeiro, instituiu três espécies de leis relativas ao orçamento: o plano plurianual, o orçamento anual e a lei de diretrizes orçamentárias; esta é que traça as regras sob a égide das quais há de ser elaborado o orçamento, em cada ano, e indicará as metas e prioridades da Administração.

Todas as despesas realizadas pelos Poderes Públicos devem se constringir ao que está delineado nos orçamentos. Nenhum órgão ou autoridade pode efetuar qualquer despesa, seja de qual natureza for, sem previsão no orçamento. É a lei de meios que delimita a ação do administrador. Dela não se pode afastar, pena de cometer o crime de desvio de verbas. Demais disso, a própria Carta Política veda a execução de despesas ou obrigações que excedam aos créditos orçamentários (art. 167).

Por outro lado, a lei (orçamentária) anual inclui o orçamento da seguridade social (art. 165, § 5º), que subordina todas as ações da Administração, no campo da seguridade e da assistência social.

De modo que, toda a despesa com a preservação da saúde dos cidadãos, com a seguridade e assistência social depende da previsão de dotação orçamentária e da correspondente disponibilidade financeira.

Resulta, de tudo isso, que, num País como o nosso, com 150.000.000 de habitantes e com um orçamento fiscal (arrecadação de tributos) previsto para um montante de R\$ 97.000.000.000 (noventa e sete bilhões), de cujo total, segundo informações dos economistas, 58% estão comprometidos com o pagamento da dívida (interna e externa), o que equivale a 34% do produto interno bruto (PIB), não dispõe de meios ou de recursos para a prestação de uma boa assistência médico-hospitalar ou de seguridade à sociedade.

3. De tudo o que foi exposto, vale, agora, salientar, que o Poder Judiciário se depara com manifestos empecos de ordem legal, quando para dirimir conflitos entre as pessoas acometidas de doenças, e dentre elas as incuráveis ou as que necessitam de medicação permanente, como, por exemplo, a AIDS e o CÂNCER.

De um lado, embora as normas constitucionais sejam explícitas, quanto à proteção à saúde - e dever do Estado, são despidas de executoriedade, senão através de programas de assistência preconizados no orçamento para esse fim, especificamente. E os órgãos públicos, como já ficou patenteado, só realizam despesas em consonância com as disponibilidades orçamentárias.

Por mais sensível que se entremostre o Judiciário, em relação à proteção à saúde e à prestação de assistência social, não só aos portadores de AIDS, mas de outras moléstias incuráveis, ao decidir os conflitos que lhe

são submetidos, a sua função jurisdicional está limitada por todo um regramento da Constituição e das leis. O Judiciário se abstém, em princípio, de determinar, a um Órgão da Administração, que realize despesas fora ou além do que está previsto no orçamento, ainda que para assistir a pessoa acometida de grave doença.

4. Tem, entretanto, o Judiciário agido com a maior justeza e prontidão, sempre na defesa, aliás, e na proteção dos infectados pelo HIV, quando estes se põem em confronto com empresas ou pessoas privadas. Os juízes, nesses casos, têm-se portado com serenidade, mas com o devido rigor. Enumeremos, a seguir, alguns casos:

a) É consabido que as empresas de medicina de grupo e seguradoras (Planos de Saúde) valem-se da ignorância dos cidadãos e dos consumidores para impor contratos enganosos e, especialmente, com a não cobertura total dos problemas de saúde. Ainda há poucos meses, o Superior Tribunal de Justiça rechaçou essa prática, no julgamento do recurso especial de nº 86.095, em que ficou assentado: "Seguro-saúde. AIDS. Epidemia. A empresa que explora plano de seguro saúde e recebe contribuições de associado sem submetê-lo a exame, não pode escusar-se ao pagamento da sua contraprestação, alegando omissão nas informações do segurado". No julgamento prevaleceu o entendimento de que, sendo a AIDS, quando da celebração do contrato, uma doença epidêmica e sem cura e já conhecida de todos não poderia ter sido excluída do mesmo contrato.

Releva salientar, aqui, que, na semana passada, a Câmara dos Deputados aprovou, por larga maioria, a lei que regulamenta os planos de saúde, no Brasil. A proposição está, ainda, pendente de apreciação pelo Senado da República, que poderá introduzir alterações. O projeto que teve o *placet* da Câmara tem sido objeto de críticas acerbas de Órgãos e Associações interessados, especialmente por possibilitar três planos - referência: ambulatorial, hospitalar e odontológico. A diversificação de planos mínimos constitui fator de elevações dos custos para o usuário, que, somente ficará acobertado em relação à totalidade das doenças, incluída a parte odontológica, se firmar, com a empresa, os três planos. Existe, ademais, a possibilidade de a seguradora recusar a cobertura de despesas com o tratamento de doenças preexistentes e a exclusão de cláusulas contratuais da cobertura das chamadas doenças de elevada complexidade, no Plano - referência hospitalar, ensejando a que os segurados suportem as despesas com doenças como o câncer, a AIDS e outras.

b) O Tribunal de Alçada de São Paulo considerou culpado o empregador, pela morte do empregado em virtude de contaminação pelo vírus da AIDS, quando do atendimento médico. Atribuiu-se, ao empregador, a culpa

genérica, aplicando-se o art. 159 do Código Civil e concedendo-se indenização à família (Apelação Civil nº 454.869, em 29/04/96).

c) No Tribunal de Justiça de São Paulo tem prevalecido o entendimento no sentido de obrigar as empresas de saúde a prestar assistência médico-hospitalar aos associados, quando portadores do HIV. Entre 21 acórdãos oriundos da jurisprudência daquele Tribunal, somente 2 foram em sentido contrário. O Tribunal considera a AIDS como epidemia e aplica o art. 47 do Código do Consumidor (Apelação Civil nº 242.208-2, de 28/03/95). O escólio prevaleceu naquele Sodalício, quando haja ou não cláusula de exclusão da AIDS, ou na hipótese em que o contrato seja expresso ou omisso.

d) O Tribunal Regional Federal da 2ª Região, em ação cautelar, responsabilizou o INAMPS por ter um menor contraído o vírus da AIDS, quando internado no hospital do INSS, e determinou àquele órgão o pagamento de prestação alimentar mensal e o custeio de medicamentos necessários à manutenção de sua vida (DJU de 20/06/96, pág. 42.417). O mesmo Tribunal obrigou o INAMPS ao fornecimento de medicamentos a pessoa com suspeita de ter contraído o vírus da AIDS no hospital daquela autarquia (DJU de 11/01/94 e DJU de 22/06/92).

e) No Tribunal de Justiça de São Paulo pacificou-se a jurisprudência no sentido de determinar a indenização por danos morais e materiais, tendo em vista a contaminação de pessoa e conseqüente morte, através de transfusão de sangue feita em hospital público ou particular (Embargos Infringentes de nº 170.026-1 e Ag. de Instrumento nº 127.452, julgados em 3/08/93 e 08/03/90) - Apelação Civil nº 206.754-1, julgada em 10/05/94.

f) Os Tribunais Regionais Federais, com base na Lei nº 7.670/88 têm determinado a liberação do FGTS, não só para os portadores do vírus da AIDS, mas para tratamento de cônjuge ou dependentes acometidos da doença (DJU de 06/12/95 - DJU de 14/03/93. A Lei de nº 7.670/88 não foi revogada pela de nº 8.030/90, que é de caráter geral (DJU de 14/10/93, TRF da 2ª Região).

g) "O Tribunal de Alçada de São Paulo concedeu autorização, em cautelar, determinando a instalação no imóvel vizinho do Projeto Casa Vida para atendimento de crianças portadoras do vírus HIV, por entender ser inexistente o risco de contaminação" (Apelação Civil nº 523.367 - DJ de 31/08/93).

h) "O Tribunal de Justiça de São Paulo, ao julgar a Apelação Civil de nº 216.708-1, determinou a reincorporação de policial militar à Academia de Polícia, eis que, o seu afastamento teve nítido caráter discriminatório, por ser portador do vírus HIV, com afronta ao princípio da isonomia". Em igual sentido

foi a decisão do TRF da 2ª Região, ao julgar o REO de nº 213.886-95, determinando a reincorporação do militar e observância da Lei nº 7.670/88, que manda aposentar o servidor, por incapacidade, com qualquer tempo de serviço”.

i) Os Tribunais têm permitido ao portador de AIDS, não só a liberação do FGTS, como do PIS, para tratamento de saúde (TRF da 4ª Região, DJ 22/09/93).

J) A jurisprudência tem determinado o pagamento do seguro de vida à família do segurado portador do vírus HIV, quando é omissa o contrato de seguro e há atestado médico indicativo da boa-saúde do segurado no momento da firmação do contrato (Tribunal de Alçada de São Paulo, Apelação Civil nº 512.834, DJ de 23/06/94).

l) Os Tribunais do País, de modo geral, interpretam a legislação de modo a proteger os interesses dos soropositivos. “Tanto é que, o Tribunal de Alçada de São Paulo, desconfigurou como suicídio premeditado, o ato de um portador do vírus do HIV, que ingerindo soda cáustica, veio a falecer por insuficiência respiratória, determinando a indenização” (Apelação Civil, nº 461.459, julgada em 02/06/92).

m) Na esfera criminal, o Judiciário não tem considerado a AIDS como excludente da ilicitude, por não afetar a capacidade e a vontade do agente, mas tem determinado o cumprimento de pena em regime especial (TRF da 2ª Região, D.J. de 17/10/95; Tribunal de Alçada Criminal de SP, março de 1995).

5. Aos portadores da SIDA, devem ser assegurados os Direitos Humanos. As Organizações de Saúde internas e internacionais e os próprios Organismos da ONU, “têm proclamado a necessidade de que todos respeitem os direitos humanos, evitando a discriminação. Não há nenhuma razão de saúde pública que justifique o isolamento e nem outra qualquer medida discriminatória baseada exclusivamente no estado de infecção de uma pessoa”. Os estudiosos afirmam e reafirmam que a AIDS não se transmite com a mera convivência com portadores do vírus. Tanto é assim que a Organização Internacional do Trabalho (OIT) definiu que: a) a detecção do vírus (HIV) não deve ser exigida de pessoas que solicitam emprego; b) o trabalhador não está obrigado a informar ao empregador sobre sua situação em relação ao vírus; c) a infecção, por si só, não significa limitação para o trabalho; d) a contaminação não configura motivo para a demissão ou rescisão do contrato de trabalho.

O direito de ir e vir é consagrado na Constituição Federal. Desde que, a convivência com portadores do vírus não constitui perigo à saúde

pública, nada está a impedir a liberdade de locomoção, inclusive a entrada de estrangeiros soropositivos, no Brasil.

É, também, unânime o entendimento de que, cabe ao infectado e somente a ele decidir a respeito de a quem pretende comunicar a sua condição sorológica, garantindo-se a preservação de sua imagem, privacidade e intimidade, em face de princípios constitucionais.

Há, no Brasil, legislação que impede a recusa de alunos nas escolas pelo fato de serem portadores da SIDA (Portaria Interministerial de nº 796/92).

A lei brasileira (Lei nº 7.670, de 1988) assegura aos soropositivos:

- a) licença para tratamento de saúde;
- b) aposentadoria ou reforma com proventos integrais, independentemente do tempo de serviço;
- c) pensão especial;
- d) auxílio doença, inexigindo-se período de carência;
- e) levantamento de valores do FGTS ou do PIS, independentemente de rescisão do contrato de trabalho;
- f) recebimento gratuito do Sistema Único de Saúde (SUS) de toda a medicação necessária ao seu tratamento (Lei nº 9.313/93).

6. Para concluir, uma mensagem aos Portadores de AIDS e para os que sofrem em razão de outras doenças:

“Quando o preâmbulo da Constituição proclama que ela invoca a Proteção de Deus, para organizar um regime representativo (art. 1º) e democrático (art. 151, I, 152, I e 154), exterioriza ao mesmo tempo a fé em certos valores espirituais. Ela, pois, naturalmente, procurou protegê-los e encorajá-los pelos meios eficazes ao seu alcance.

A escolha do regime não traduz apenas uma orientação política e jurídica, mas também ética e filosófica. “A idéia nuclear da concepção democrática é o pressuposto ético que condena a utilização de qualquer indivíduo humano como simples instrumento ou meio para os fins de outros indivíduos ou grupos” (Aliomar Baleeiro, *Limitações Constitucionais do Poder de Tributar*, pág. 305).

A discriminação entre pessoas é sempre odiosa, humilhante; é uma afronta ao princípio da igualdade ética e jurídica: Todos nós somos iguais; não importa que uns sejam doentes e outros não, uns sejam pobres e

outros ricos. O homem, na definição de Santo Thomas de Aquino, "é a obra mais perfeita da criação". E assim o é, por ser uma dualidade: corpo e espírito. Ao criar o homem, com a condição de que se multiplicasse, o criador impôs que ele vivesse em sociedade. A história ou a pré-história não registram a existência de sociedade em que o homem tenha sobrevivido isoladamente. Se esse homem solitário existiu, foi destruído pelas próprias intempéries da Natureza. E se os homens só podem sobreviver em sociedade, constitui um paradoxo que se digladiem, se contendam, se discriminem, se odeiem. Se a *societas* é da essência da humanidade, o normal, o lógico e o justo é que se aproximem, os homens, uns dos outros, que convivam em harmonia, que se ajudem reciprocamente, que se amem. Inspirado nas palavras de Neale Donald Walsch, em seu diálogo com o Altíssimo, fica, aqui, a mensagem, tal qual o autor afirma ter ouvido do próprio Deus:

"Eu ouvi o lamento de seu coração. Vi a busca de sua alma. Sei o quanto você tem desejado a verdade. Na alegria e na tristeza, clamou por ela. Constantemente fez súplicas a Mim.

Este é o meu trabalho, realizo-o em termos tão claros que você não pode deixar de entender. Em uma linguagem tão simples que não pode ficar confuso. Então vá em frente. Pergunte-me tudo. Tudo. Eu encontrarei um modo de responder-lhe. Usarei todo o Universo para isso. Portanto, fique alerta, mas observe. Esteja atento.

A letra da próxima canção que ouvir. As informações no próximo artigo que ler. O roteiro do próximo filme que assistir. As palavras da próxima pessoa que encontrar. Ou o murmúrio de um rio, do oceano ou da brisa que acañciar os seus ouvidos. Todos esses instrumentos são Meus; todos esses caminhos estão abertos para Mim. Eu lhe falarei e você me ouvirá. Eu o procurarei e você me chamará. Então eu mostrarei que sempre estive presente. Sempre! Sempre! Sempre!"

EFICÁCIA DO SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS NO MERCOSUL

Romildo Bueno de Souza

Ministro do Superior Tribunal de Justiça e

Professor Titular da Faculdade de Direito da UnB.

Peço respeitosa licença para muito mais exprimir preocupações do que, propriamente, contribuir com soluções ou propostas de soluções, ao fazer esta breve reflexão, que será dividida em três tópicos: no primeiro, determe-ei, ainda que de modo sucinto, em como devemos encarar o tema da eficácia propriamente dita no quadro das instituições do Mercosul; em seguida, farei breve alusão às normas do Mercosul atinentes à eficácia de decisões de controvérsia ou soluções de controvérsia e, finalmente, uma avaliação das perspectivas que se abrem, diante de nós, de consolidação do Mercosul e dos seus mecanismos de solução de controvérsias no contexto do convívio dos Estados nacionais que o integram e, portanto, dos demais que a ele unir-se-ão no futuro próximo.

A eficácia de decisões jurisdicionais é, de fato, um tema inçado de dificuldades na teoria do Direito Processual, tanto civil, como penal; no entanto, não se aconselham, no âmbito das instituições dos mecanismos de solução de controvérsias do Mercosul, as disquisições que o tema comporta em outras áreas. O pragmatismo deve ocupar aqui o espaço que lhe é próprio. Assim, os organismos ou órgãos incumbidos de proporcionar a solução de controvérsias devem ter uma composição muito simples, um *modus operandi* também bastante flexível. Certamente não se devem notar, nas normas que regulam a composição e atuação desses órgãos, os requintes de normativismo próprios

do processo penal, quando, por exemplo, entra em jogo a observância de princípios como o do juiz natural e outros mais.

As características próprias, por conseguinte, de eficácia da solução de controvérsias no plano do Mercosul devem dizer respeito à disposição da ordem jurídica dos Estados nacionais que o integram, a fim de acatar as decisões emanadas das instâncias deste organismo. Significa que se trata, afinal, daquilo a que Carnelutti se referiu no seu linguajar poético:

(...) se num certo momento a resolução da controvérsia consiste em transformar fato em direito, isto é, o teor do litígio numa norma concreta e individual, contudo a tarefa de resolver litígios deve dar um passo adiante e converter a norma numa realidade histórica, numa realidade concreta.

Em outras palavras, a solução de controvérsias deve contar, necessariamente, com alguma possibilidade de que o produto do seu pronunciamento encontre resposta prática e de que a realidade social corresponda ao teor da decisão.

Tal proposição assume dificuldades compreensíveis nas relações entre estados soberanos, sendo preciso privilegiar, nesse terreno, princípios políticos e constitucionais muito mais que regras de procedimento ou de técnica processual. Fazendo, portanto, referência à obrigatoriedade dos pactos, assevero que os estados integrantes dos organismos de grupos de países certamente renunciam a uma parte da sua liberdade de autodeterminação e abrem-se para a inclusão, prestando obediência às normas provenientes do tratado.

Entre essas características próprias, acentuo que, no mundo de hoje, alguns estados não se reúnem com as suas vistas limitadas ao âmbito dos estados participantes. O Mercosul congrega estes Estados do Cone Sul, da América, todavia, tem em vista, sem dúvida, fortalecê-los, à sua economia e aos seus índices de bem-estar, não, apenas, internamente, mas mediante as condições novas que conquistam para negociação de tudo quanto lhes diz respeito na cena mais ampla da globalização da economia, bem como da política mundial hodierna.

Estão, nesse contexto, o princípio *pacta sunt servanda* e a *comitas gentium*. Eis aí princípios supranacionais aos quais os estados espontaneamente se submetem como integrantes dos tratados, pena de não poderem auferir os benefícios que, como o caso do Mercosul, tendem a proporcionar. Nesse sentido, quero focalizar certas normas do Mercosul que, precisamente, lidam com esta temática. Aludo, em primeiro lugar, ao Protocolo de Ouro Preto, de 17 de dezembro de 1994. No art. 10, referindo-se ao Grupo Mercado Comum, afirma ser ele um órgão executivo do Mercosul e, no art. 14,

estabelece que são funções e atribuições do Grupo Mercado Comum “velar, nos limites de suas competências, pelo cumprimento do Tratado de Assunção, de seus protocolos e dos acordos firmados em seu âmbito”. O Mercosul anseia que as normas por ele adotadas e as suas decisões de controvérsias sejam assinaladas pela possibilidade, a maior possibilidade possível de atuação na prática das relações no seu campo de ação.

Ainda no Protocolo de Ouro Preto, o art. 37 e seguintes: “As decisões dos órgãos do Mercosul serão tomadas por consenso e com a presença de todos os Estados-Partes”. Infere-se que há preocupação com a legitimidade das normas e decisões, entre elas, as decisões sobre controvérsias. A participação dos países significa, portanto, que há requisitos e imposições de legitimidade do foro a se instaurar. O art. 42 prossegue: “As normas emanadas dos órgãos do Mercosul previstos no art. 2º deste Protocolo terão caráter obrigatório e deverão, quando necessário, ser incorporadas aos ordenamentos jurídicos nacionais mediante os procedimentos previstos pela legislação de cada país”.

Fala-se da inviabilidade de um tratado de mercado comum que dependa de normas das nações dele participantes. Aponta-se a irremediabilidade da existência de regras supranacionais. Estas precisam revestir-se daquele caráter de obrigatoriedade, donde se deduz que as limitações da soberania nacional hão de conciliar-se com tais exigências.

No Protocolo de Brasília para a resolução de controvérsias no Mercosul, os arts. 19, 21 e 23 trazem disposições que reiteram a importância do tema. Assim reza o art. 19: “O Tribunal Arbitral decidirá a controvérsia com base nas disposições do Tratado de Assunção (...)”. Há, aqui, pois, uma clara delimitação da esfera dentro da qual hão de atuar esses mecanismos de solução de controvérsias, assim como nos acordos celebrados no âmbito do mesmo Mercosul, nas decisões do Conselho do Mercado Comum e nos princípios e disposições de Direito Internacional, a dois dos quais acabo de me referir. Prossegue o texto: “A presente disposição não restringe a faculdade do Tribunal Arbitral de decidir uma controvérsia *ex aequo et bono*, se as partes assim o convierem”.

Novamente, há a abertura desses mecanismos de resolução de controvérsias. Há influxo de doutrina, de princípios políticos a disputarem preferência e a prevalecerem sobre normas estritamente legais. O Tribunal Arbitral deverá pronunciar-se, por escrito, no prazo de sessenta dias. A eficácia é encarada sob o ponto de vista da rapidez da solução de controvérsias, assunto sobre o qual apresentarei algo um pouco mais adiante.

O laudo arbitral será adotado por maioria, fundamentado e firmado pelo presidente e demais árbitros. É interessante observar que as normas do Mercosul encampam certas propostas típicas do processo

jurisdicional do estado constitucional, a publicidade do processo como o contraditório, na sua instrução, na alegação das razões e na exposição das pretensões. Refiro-me, agora, ao art. 21, I e II: “Os laudos do Tribunal Arbitral são inapeláveis, obrigatórios para os Estados-Partes na controvérsia a partir do recebimento de respectiva notificação e terão relativamente a eles força de coisa julgada”. Então, a coisa julgada é aqui assumida como a “imodificabilidade” e a obrigatoriedade da decisão. É claro que poderá ter um efeito condenatório ou meramente esclarecedor, como também efeitos constitutivos de normas concretas que devam ser acatadas pelos Estados componentes do Mercosul. “Os laudos deverão ser cumpridos em prazo de 15 (quinze) dias, a menos que o Tribunal Arbitral fixe outro prazo”.

Encontrei, nessas disposições, a prática dos embargos de declaração, instrumento típico de Direito português, inclusa no art. 23. Há uma previsão de que os estados participantes da controvérsia peçam esclarecimento ao órgão prolator da decisão sobre o seu exato alcance e cumprimento. Se, no prazo de trinta dias, um estado-parte não obedecer ao laudo do Tribunal Arbitral, os outros poderão adotar medidas compensatórias temporárias, tais como a suspensão de concessões ou outras equivalentes, visando a obter a sua plena satisfação. É o que realmente pode caber nas relações entre estados soberanos que, embora tendo transigido quanto ao teor da sua soberania para abrir espaço à vigência de normas emanadas de órgãos supranacionais, não se rendem a essas disposições. Nesse caso, se os interesses proporcionados pelo Mercosul não são obtidos no seu âmbito pelo estado que não cumpre a decisão, o próprio Mercosul sofre vicissitudes na busca e realização de objetivos gerais, ao confrontar-se com outros organismos semelhantes no mundo da globalização em que vivemos.

O Tratado de Assunção é tido como a fonte do direito material, principalmente, nos protocolos a que me referi, os quais se ocupam de instrumentos de normatização e resolução de controvérsias.

Assim, após estas breves considerações a respeito da eficácia da resolução de controvérsias e de normas que se ocupam deste tema, resumirei algumas proposições em termos de perspectivas ou, melhor dizendo, cogitações para o futuro sobre soluções eficazes de controvérsias no Mercosul. Desejo, em primeiro lugar, realçar que vivemos na época da globalização, do neoliberalismo e da projeção do mercado como instância arbitral da vida contemporânea. Encontramos, aqui, uma provocação para reflexões, tanto de ordem histórica como política que devem, necessariamente, lastrear as possibilidades de consolidação de um mercado comum como esse.

Quero referir-me, pois, a algumas atualidades do passado, a revivescências que, às vezes, até de modo surpreendente, são encaradas como descobertas, quando, na verdade, consistem no aproveitamento de

formas antigas da experiência humana em contexto diverso: essas formas antigas que, em determinado momento, supúnhamos ultrapassadas e abandonadas e que surgem, agora, com novas feições, mas mostram como a continuidade histórica é um patrimônio do qual não podemos abrir mão.

Direi, então, das vicissitudes que a História, apenas por referência, testemunha no jogo que se processa ao longo dos séculos entre a presença pública e a privada na normatização da vida e na resolução de conflitos. A experiência humana, no período clássico, de uma colaboração do poder público com as instâncias privadas na solução de controvérsias, não foi compatível com a expansão da organização política do Estado romano. A burocratização funcionou muito mais como “publicização” da Justiça na fase final da história de Roma; e a derrocada do Império frustrou a caminhada, no sentido que se poderia presumir, de uma Justiça eminentemente pública, proporcionada pelo Estado e por ele assegurada. A fragmentação e a dispersão do poder político ensejaram, no entanto, vários modelos de ressurreição das formas de administração da Justiça, como nos pequenos ducados e principados, nas regiões em que os bárbaros assentaram os seus costumes, as suas tradições e as suas técnicas de convívio, do Direito da Igreja e nas repúblicas italianas, já no alvorecer da Renascença.

Aí verificamos, de novo, o convívio do público com o privado, as corporações mercantis, por exemplo, cuidando das relações de comerciantes, de financistas, de empresas de transporte marítimo e de seguro, na busca de um Direito que instrumentasse relações entre unidades políticas que não dispunham de um patamar abrangente; um Direito comum para uma época em que a Europa se apresentava sumamente dividida, praticando, cada setor, cada região, instituições diversas, tradições e costumes específicos.

O estado monárquico não obteve uma distinção nítida; por isso, nunca se interessou pelas relações entre o público e o privado: o patrimônio da coroa nunca se distinguiu claramente do patrimônio do estado. Assim, tivemos de esperar pela eclosão dos movimentos políticos e constitucionais dos séculos XVII e XVIII para começarmos a ver, na História, os primeiros ensaios de estados modernos, nacionais e constitucionais, fundados em um mínimo de separação de poderes, de declaração de direitos e garantia desses direitos.

Neste contexto em que nos achamos - beneficiários da evolução dos últimos dois séculos no aperfeiçoamento de um estado nacional que, entretanto, ainda está muito distante do cumprimento dos melhores propósitos de um estado comprometido com o bem-estar, a liberdade e a amplitude da atuação da ordem privada no comércio, na indústria e no desenvolvimento da nação - o estado nacional está sitiado pelas exigências que se lhe dirigem, para cujo atendimento já não se considera suficientemente apetrechado.

Daí o aparecimento do mercado com um ímpeto que seria insuspeitável no período seguinte à Segunda Guerra Mundial, época em que os Estados Unidos se preocupavam com a democratização do Japão, proporcionando-lhe uma Constituição mais moderna que a norte-americana, até mesmo em aspectos muito específicos. É surpreendente, pois, que, hoje, o mercado esteja liberto no âmbito, por exemplo, do nosso País ou procure libertar-se de intervenções do Estado na regulação do mercado e na determinação de normas que resguardem interesses da comunhão nacional.

Refletindo desse modo, afirmo que o Mercosul surge na cena histórica, em momento crucial para muitos Estados da América do Sul que buscam, precisamente agora, consolidar as suas instituições democráticas e a sua configuração como estados de direito; no entanto, os influxos da globalização da economia e da política contribuem para recrudescer o papel de uma economia inspirada em princípios neoliberais econômicos não propriamente políticos. E a exclusão social cria, dentro destes Estados, gravíssimas tensões que comprometem a consolidação das instituições democráticas.

Aludo a este tema por quê? Se pensamos na eficácia das normas do Mercosul e das formas de resolução de controvérsias que ele contém, é porque contamos que esses Estados estão efetivamente comprometidos com a clara compreensão do papel do estado nacional; com a compreensão de que o estado nacional continua tendo um papel fundamental na vida humana do nosso tempo e de que, sem a sua presença, solto de qualquer peia, o mercado globalizado afastará as conquistas da filosofia político-liberal, aquela que instrumenta o estado constitucional, comprometendo-as.

Ponho, por conseguinte, tanto o tema da eficácia das normas de disciplina do Mercosul quanto o das soluções de controvérsias no contexto da seriedade, do compromisso dos Estados integrantes do Mercosul com os seus pressupostos e os seus fundamentos democráticos. Somente à medida que o estado nacional puder arbitrar, ainda que nas suas linhas gerais, regras básicas de um mercado compatível com as nossas exigências humanísticas, é que esse estado estará comprometido, de modo consistente e coerente, com as regras do Mercosul, que, como todo instrumento amplo de atuação, tem de contar com fundamentos muito claros, assim como os Tribunais do Comércio, na Península Itálica, legitimavam-se pela presença ativa e eficiente dos mercadores. Do mesmo modo, é preciso que, no estado nacional, as forças vivas que o sustentam estejam reconhecidas e atuantes, sem o que ele não terá condições de assegurar o êxito de tal projeto.

Recordo que, lendo um dos nossos matutinos, deparei com todo um suplemento de publicidade de bens, como eletrodomésticos, veículos e outros. O curioso é que se vai expandindo, no mercado de varejo do Brasil,

esta técnica diabólica de venda: podemos conferir os preços das mercadorias anunciadas e verificamos que as empresas vendedoras oferecem-nas por cinco, seis, dez ou cinquenta prestações, e a soma do valor das prestações é igual ao preço à vista, técnica esta que está sendo consolidada no mercado, dominando-o. Então, oferece-se uma mercadoria por mil Reais - pagamento à vista - ou em cinco prestações de duzentos Reais ou, quem sabe, em quinhentas de dois Reais. Em uma economia em que a moeda é estável, significa que o mercado impõe regras disparatadas, e o consumidor, certamente, não vai comprar à vista por mil Reais se pode pagar dez prestações de cem Reais. Por que ele não pode ter um desconto no pagamento à vista? Porque ali, naquele preço, já estão embutidos juros da ordem de seis por cento ao mês, ou seja, oitenta por cento ao ano. Isso acontece em uma economia estabilizada mediante sacrifício de camadas da população.

Tudo quanto expus justifica por que pedi licença no início para, como iniciante nessas conversações tão avançadas a respeito do Mercosul, trazer uma preocupação muito brasileira, muito atual que, no entanto, busca a sua legitimidade histórica nas vicissitudes experimentadas em termos de legitimação do poder, para assegurar a eficácia prática das normas no contexto da consolidação de uma sociedade democrática e de um estado de direito.

A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL E A EFETIVIDADE DOS DIREITOS DECLARADOS

Carlos Alberto Menezes Direito

Ministro do Superior Tribunal de Justiça e

Professor Titular da PUC-RJ.

É importante estudar os direitos fundamentais ao longo da história constitucional. São várias as gerações, segundo tantos doutrinadores de nomeada. Já estamos nas terceira e quarta gerações. Dos direitos fundamentais de terceira geração cuidou com a sensibilidade que todos conhecemos Karel Vasak, que Paulo Bonavides, na 4ª edição de seu Curso de Direito Constitucional, trazendo a contribuição da doutrina alemã, ampliou identificando os cinco direitos da fraternidade, assim o direito ao desenvolvimento, o direito à paz, o direito ao meio ambiente, o direito à propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e o direito à comunicação.

Manoel Gonçalves Ferreira Filho lembrou que esses direitos da terceira geração nasceriam no Direito Internacional e estariam em vias de consagração no Direito Constitucional, não havendo, porém, *“uma cristalização da doutrina a seu respeito, forte corrente entendendo não constituírem esses “direitos” mais que aspirações despidas de força jurídica vinculante”*.

Do mesmo modo, já se anuncia neste final de século uma outra geração, a quarta, correspondente àqueles direitos vinculados ao progresso da ciência, assim os relativos a manipulação genética, no momento mesmo em que o próprio código da vida está sendo descoberto nos laboratórios, em

derradeira concorrência do saber humano com o mistério da criação. E aqui merece destacada a contribuição de José Alfredo de Oliveira Baracho sobre os direitos fundamentais e a experimentação científica sobre o homem.

Esse contínuo aparecimento de ondas ou gerações de direitos humanos é uma reação contra qualquer ameaça, presente ou remota, ao existir do homem em sociedade. E louvável é o esforço dos mestres na identificação e sistematização de tais direitos. A produção científica sobre o assunto, particularmente a partir dos esforços de Karel Vasak e da instalação da Corte Européia de Direitos do Homem, tem sido exaustiva, na linha do aperfeiçoamento das declarações de direitos e da sua universalização.

Todavia, o maior esforço que a ciência do direito pode oferecer para assegurar os direitos humanos é voltar-se, precipuamente, para a construção de meios necessários a sua realização nos Estados e, ainda, para o fortalecimento dos modos de acesso à justiça com vistas ao melhoramento e celeridade da prestação jurisdicional.

A luta que se trava hoje segue sendo, ainda, lamentavelmente, em regiões ricas como pobres, do norte e do sul, em torno de direitos que integram, no plano teórico, as denominadas primeira e segunda gerações, sem falar naqueles de terceira geração que estão longe demais de alcançar o conjunto de circunstâncias concretas para sua efetivação.

Não há possibilidade alguma de garantir direitos humanos, qualquer que seja a situação teórica que ocupem, se não estiver o Estado aparelhado para oferecer respostas judiciais às demandas das pessoas humanas que clamam por justiça e para garantir o cumprimento dos julgados. E, diga-se sem medo, direitos elementares, capazes de assegurar a liberdade e a dignidade das pessoas humanas. Estão presentes com vigor os exemplos recentes da Albânia e agora do Zaire, sem falar nos lamentáveis episódios em São Paulo e no Rio de Janeiro.

Não foi por outra razão que Karel Vasak, tratando da realidade jurídica dos direitos do homem, indicou as três seguintes condições para que eles se tomem uma realidade jurídica:

1ª) É necessário que exista uma sociedade organizada sob a forma de um Estado de Direito;

2ª) É necessário que, no interior do Estado, os direitos do homem se exerçam em um quadro jurídico preestabelecido, porém variável em função da natureza dos direitos e em função das circunstâncias.;

3ª) Finalmente, é necessário que o exercício dos direitos do homem pelos seus titulares seja acompanhado de garantias jurídicas precisas e, em particular, que sejam previstos recursos que permitam obter o seu respeito.

A maior ameaça aos direitos humanos reside, portanto, na incapacidade do Estado de assegurar a sua efetiva realização. Essa incapacidade, em nosso país, a meu pensar, tem duas frentes, ambas poderosas para solapar as condições de exercício dos direitos declarados na Constituição da República.

A primeira e mais vigorosa, que ganha fôlego todos os dias, é a **insistência** com que diversos protagonistas do nosso cenário cotidiano lançam **suspeitas** contra os poderes organizados do Estado. Há hoje, sem a menor **sombra de dúvida**, um delicado momento nas relações entre os três poderes do Estado. Todavia, tal fato, que não é estranho na vida dos povos democráticos, está encontrando caldo de cultura suficiente para levar adiante o **descrédito** institucional. E, de modo particular, vem o Judiciário sendo posto no núcleo do tomado, identificado já agora com todo tipo de mazela existente nos grandes conglomerados humanos.

Em certa medida, os protagonistas estão refletindo a angústia da população. Mas, em certa medida, também, estão contribuindo para ampliar essa angústia.

Não é novidade que vivemos desde a ruptura do processo autoritário, na transição benigna que conhecemos, uma busca permanente dos eventuais desencontros de muitos protagonistas com um código ético capaz de manter forte a estrutura organizada do Estado. E, causando igual malefício, outros protagonistas abandonam a imperativa preocupação de preservação institucional e aparecem como porta-vozes da opinião pública, pouco importando o preço que tenham de pagar como nau capitânea das frustrações que ampliam com seu discurso. Assim, por exemplo, quando é detectado um desvio de comportamento na burocracia, não importa de que poder do Estado, o que se quer é a punição exemplar, desprezando na passagem do comboio que acompanha a locomotiva da opinião pública, os direitos que a própria Constituição resguarda, como o do contraditório e ampla defesa. E o que é pior. Se a estrutura organizada decide fora da convicção da opinião pública, a crítica surge violenta na suspeita da existência de subterrâneos a lastrar o processo decisório. Em uma palavra, retorna-se com o discurso desatento a prática de uma democracia direta que nem mesmo a Ágora ateniense, com mais condições, conseguiu fazer amplo para todos os cidadãos.

Esse estado de coisas, na minha compreensão, está vinculado a uma consciência cultural da força e da legitimidade da ordem jurídica. Um ilustre jurista alemão, Konrad Hesse, ex-Presidente da Corte Constitucional (Bundesverfassungsgericht), em aula inaugural de 1959 na Universidade de Freiburg, cuidou desse problema sob a rubrica da força normativa da constituição (Die Normative Kraft Der Verfassung). Em crítica fundada ao pessimismo de Georg Jellinek, o qual afirmava que o *"desenvolvimento das*

Constituições demonstra que regras jurídicas não se mostram aptas a controlar, efetivamente, a divisão de poderes políticos”, eis que as “forças políticas movem-se consoante suas próprias leis, que atuam independentemente das formas jurídicas”, adverte Hesse que “quanto mais o conteúdo de uma Constituição lograr corresponder à natureza singular do presente, tanto mais seguro há de ser o desenvolvimento de sua força normativa”. E, no que mais nos preocupa neste artigo, o mestre alemão, desvendando a força normativa da Constituição, ensina: “Se pretende preservar a força normativa dos seus princípios fundamentais, deve ela incorporar, mediante meticulosa ponderação, parte da estrutura contrária. Direitos fundamentais não podem existir sem deveres, a divisão de poderes há de pressupor a possibilidade de concentração de poder, o federalismo não pode subsistir sem uma certa dose de unitarismo. Se a Constituição tentasse concretizar um desses princípios de forma absolutamente pura, ter-se-ia de constatar, inevitavelmente - no mais tardar em momento de acentuada crise -, que ela ultrapassou os limites de sua força normativa. A realidade haveria de pôr termo à sua normatividade; os princípios que ela buscava concretizar estariam irremediavelmente derrotados”. E de modo absolutamente claro, Hesse mostra, vestindo com perfeição o nosso trânsito republicano: “Um ótimo desenvolvimento da força normativa da Constituição depende não apenas do seu conteúdo, mas também de sua práxis. De todos os partícipes da vida constitucional, exige-se partilhar aquela concepção anteriormente por mim denominada vontade de Constituição (Wille Zur Merfassung)”. E prossegue: “Todos os interesses momentâneos - ainda quando realizados - não logram compensar o incalculável ganho resultante do comprovado respeito à Constituição, sobretudo naquelas situações em que a sua observância revela-se incômoda. Como anotado por Walter Burckhardt, aquilo que é identificado como vontade da Constituição “deve ser honestamente preservado, mesmo que, para isso, tenhamos de renunciar a alguns benefícios, ou até a algumas vantagens justas. Quem se mostra disposto a sacrificar um interesse em favor da preservação de um princípio constitucional, fortalece o respeito à Constituição e garante um bem da vida indispensável à essência do Estado, mormente do Estado democrático”. Aquele que, ao contrário, não se dispõe a esse sacrifício, “malbarata, pouco a pouco, um capital que significa muito mais do que todas as vantagens angariadas, e que, desperdiçado, não mais será recuperado”.

Nessa primeira frente, o problema central não é o desprezo ao fundamento jurídico do Estado, assim a Constituição regularmente votada pela representação popular. É, isso sim, a irresponsabilidade de fazer o discurso inconseqüente, ou seja, o discurso desacompanhado da discussão das regras que devem reger a vida social. E quando isso ocorre, como está ocorrendo agora, toda a sociedade pode ficar desprotegida. Desprotegida pela razão de permanecer longe daquilo que se chama estado de direito. E, assim ao relento,

cai por terra o quadro jurídico preestabelecido, uma das condições para a realidade jurídica dos direitos do homem.

A falta de discussão das regras atinge fundo a parte mais sensível para a proteção dos direitos humanos.

De fato, na organização estatal que herdamos constitui o Judiciário o principal instrumento para que os direitos humanos sejam efetivamente protegidos, pressuposto que exista um sistema de garantias jurídicas precisas à disposição dos respectivos titulares, como é o nosso caso.

O Poder Judiciário no Brasil está sofrendo, e com muita intensidade, a falta de consciência daquilo que Peter Häberle transmitiu na sua valiosa obra sobre hermenêutica constitucional, *A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: Contribuição Para a Interpretação Pluralista e "Procedimental" da Constituição* (Die Offene Gesellschaft der Verfassungsinterpreten. Ein Beitrag Zur Pluralistischen Und "Prozessualen" Verfassungsinterpretation). De fato, aquele vínculo direto que muitos protagonistas estabelecem com a opinião pública, pouco valendo os riscos assumidos em um país com a cultura do nosso, distante da consolidação histórica de práticas democráticas, decorre do simples fato de que como "não são apenas os intérpretes jurídicos da Constituição que vivem a norma, não detêm eles o monopólio da interpretação da Constituição".

Isso quer dizer que duas possibilidades de legitimação maior da Justiça devem ser imediatamente consideradas: 1ª) a séria discussão sobre a reforma radical nas práticas processuais, ou seja, uma revisão na organização geral do Poder Judiciário e nas leis que garantem o acesso à Justiça; 2ª) a consciência de que o julgamento não pode estar distanciado da realidade dos intérpretes da Constituição, que não são apenas os formalmente destinados a isso.

É, no fundo, um ato de reação, mas, também, um ato consciente de humildade para preservar, emblematicamente, a legitimação do Poder Judiciário único apto a assegurar o exercício de direitos declarados na Constituição. Nessa direção, mostra Häberle, cuidando da segunda possibilidade antes indicada, que a *"relevância dessa concepção e da correspondente atuação do indivíduo ou de grupos, mas também a dos órgãos estatais configuram uma excelente e produtiva forma de vinculação da interpretação constitucional em sentido lato ou em sentido estrito. Tal concepção converte-se num "elemento objetivo dos direitos fundamentais" (Grundrechtliches Sachelement). Assume idêntico relevo o papel co-interpretativo do técnico ou expert no âmbito do processo legislativo ou judicial. Essa complexa participação do intérprete em sentido lato e em sentido estrito realiza-se não apenas onde ela já está institucionalizada, como nos Tribunais do Trabalho, por parte do empregador e do empregado. Experts e*

“pessoas interessadas” da sociedade pluralista também se convertem em intérpretes do direito estatal. Isto significa que não apenas o processo de formação, mas também o desenvolvimento posterior, revela-se pluralista: a teoria da ciência, da democracia, uma teoria da Constituição e da hermenêutica propiciam aqui uma mediação específica entre Estado e sociedade”.

O que se verifica, portanto, é que não subsiste mais a idéia de ficar a prestação da jurisdição longe da sociedade como um todo, como se apenas o juiz fosse o intérprete exclusivo da ordem jurídica positivada em um determinado estado. A garantia do exercício dos direitos individuais em um quadro jurídico preestabelecido está acompanhada necessariamente da modernização dos meios de acesso à Justiça e decisão das demandas judiciais e de uma interpretação pelos agentes formais sintonizada com a cultura da sociedade como um todo.

A todos nós incumbe uma tarefa maior que o nosso tempo. Incumbe rever, e com urgência, não a lista de direitos humanos, acrescidos da história das civilizações, mas, sim, o sistema de convicções que rege a prestação jurisdicional. Ou fazemos isso, e rápido, ou seremos tragados por ondas maiores de retorno ao casuísmo jurídico e, inevitavelmente, a outros tempos sombrios, desta feita, sob as vistas aguçadas de um grande irmão qualquer, que, eventualmente, esteja de plantão.

RESPONSABILIDADE POLÍTICA E SOCIAL DOS JUÍZES NAS DEMOCRACIAS MODERNAS

Ruy Rosado de Aguiar Jr.

Ministro do Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO:

1. Introdução. 2. Espécies de responsabilidade do Juiz. Distinções. A responsabilidade política é espécie de responsabilidade jurídica. 3. Responsabilidade política. Características. Regulação no Brasil. 4. Subordinação do Juiz aos princípios democráticos. A questão da liberdade decisória. 5. A responsabilidade social e o controle da decisão. 6. A função do Juiz e a lição de Dworkin. Regras, princípios e políticas. As três fases da decisão judicial. 7. Democracia substantiva. Os direitos fundamentais. A importância dos tratados. A opinião da maioria. 8. Conclusão.

1. INTRODUÇÃO

O tema que me foi proposto pelos organizadores do "V Congreso Internacional de Derecho de Daños", a celebrar-se em 24 e 25 de abril de 1997, na Faculdade de Direito da Universidade de Buenos Aires, sobre "*La responsabilidad política y social de los jueces en las democracias modernas*",

apresenta uma dificuldade inicial, quanto à definição do conteúdo a ser abordado. Para superá-la, adotei uma classificação diferente daquela empregada por Mauro Cappelletti, em "*Giudici Irresponsabili?*", incluindo na responsabilidade jurídica, que é o gênero, ao lado da penal, da disciplinar e da civil, também a responsabilidade política, pois esta última está igualmente prevista em normas jurídicas, constitucionais e ordinárias, reguladoras dos casos de sua incidência e do procedimento para sua apuração e julgamento, sendo que a sentença de procedência aplicará uma sanção legal como consequência jurídica prevista para o caso. Essa responsabilidade política, pela raridade da sua apuração, não tem apresentado maior interesse para os juristas, embora o seu estudo deva ser aprofundado para estimular, pelo menos, o aperfeiçoamento da instituição. Separada está a responsabilidade social do juiz, que surge diretamente frente à sociedade e que não se insere na esquema jurídico por falta de regulação legal para a sua apuração e aplicação de sanção, mas que assume cada vez maior importância no estado democrático.

Proponho-me a examinar a responsabilidade política assim como regulada no Brasil e a estudar o tema da responsabilidade social à luz dos conceitos sobre a natureza da função judicial e do estado democrático.

2. ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE DO JUIZ. DISTINÇÕES. A RESPONSABILIDADE POLÍTICA É ESPÉCIE DE RESPONSABILIDADE JURÍDICA.

Toda manifestação da atividade humana traz em si o problema da responsabilidade.¹ No que diz com a responsabilidade dos que exercem função pública, "desde que se não admita a irresponsabilidade outrora consagrada nas antigas monarquias, quando os grandes servidores eram antes ministros da coroa que do país, e apenas perante o rei respondiam; desde que o povo passou a ter existência política, a disciplina da responsabilidade do governo converteu-se num dos problemas básicos da organização estatal, não tendo faltado mesmo quem visse na possibilidade de aplicar-se aos governantes o princípio da responsabilidade o traço distintivo do Estado moderno"².

A responsabilidade jurídica - sob o aspecto que nos interessa - consiste na atribuição de uma sanção legal pela existência de fato causador de dano juridicamente apreciável. Essa sanção, consequência prevista no ordenamento legal para o caso, pode ser de natureza retributiva, isto é, penal, aplicada principalmente como castigo pelo cometimento de ato típico penal, com os demais elementos caracterizadores do delito e com os requisitos para

¹ Aguiar Dias, *Da Responsabilidade Civil*, Rio, Forense, p. 9

² Paulo Brossard de Souza Pinto, *O Impeachment*, Porto Alegre, Globo, 1965, p. 10

a imposição dessa espécie de resposta (tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade, pressupostos da punibilidade); disciplinar, restrita ao âmbito administrativo, por violação a deveres para com o Estado, aplicada sem necessidade da interferência da jurisdição e sem os efeitos que podem resultar da sentença penal condenatória (reincidência); civil, aplicada com o intuito da reparação do dano, e política, cuja sanção principal consiste na perda do cargo, havendo em algumas legislações, como no Brasil, a possibilidade da pena de interdição, por um certo tempo, do exercício de outra função pública.

Cappelletti, ao propor uma tipologia da responsabilidade judicial, faz a seguinte distinção: responsabilidade política, em face dos poderes políticos do Estado, prevista na legislação ordinária ou na Constituição (o *impeachment* da Inglaterra, EEUU e Alemanha); a responsabilidade social, perante organismos ou grupos sociais determinados, de que é exemplo o *recall*, previsto em alguns Estados americanos, e como acontecia na União Soviética, onde os soviets, para os juizes dos tribunais superiores, ou as coletividades locais votavam a remoção do juiz que infringira dever profissional; a responsabilidade jurídica do Estado (substitutiva), exclusiva ou concorrente com a responsabilidade pessoal do juiz; a responsabilidade jurídica (pessoal) do juiz, que pode ser penal, civil ou disciplinar.³

Deixei de adotar a classificação exposta pelo eminente professor porque a responsabilidade política é uma espécie do gênero responsabilidade jurídica, pois o procedimento do *impeachment*, o julgamento da acusação e o efeito que decorre do juízo de sua procedência são todos atos jurídicos, assim entendidos aqueles que estão regulados em uma norma dotada de coação, cujo descumprimento permite a imposição da consequência prevista, segundo um conceito formal do jurídico⁴, que se aceita para o caso. Além disso, a responsabilidade social de que dá exemplos é uma forma de responsabilidade política e, portanto, jurídica.

Da responsabilidade civil do juiz tratei no artigo *Responsabilidade civil do Estado pelo exercício da função jurisdicional*,⁵ cumprindo agora examinar os casos de responsabilidade política e de responsabilidade social.

³ *op. cit.* trad. de Carlos Alberto. A. Oliveira, Porto Alegre, Fabris, 1989, p. 36 e seguintes; - quanto à Rússia, observo que, atualmente, já não é mais assim; a Constituição da Federação Russa, de 12.12.93, dispõe: "Art. 121 - Os juizes não podem ser removidos. Art. 122 - Um juiz não pode ter seus poderes retirados ou suspensos exceto segundo os procedimentos e pelos motivos estabelecidos pela lei federal"

⁴ (Norberto Bobbio, *El problema del positivismo jurídico*, Ed. Universitaria de Buenos Aires, 1965, p. 18 e seguintes

⁵ "*Los Nuevos Daños*", Coordenador. Carlos A. Ghersi, Buenos Aires, Hammurabi, 1995, p. 251; *Rev. Ajuris*, Porto Alegre, 1993, v. 59, p. 5

3. RESPONSABILIDADE POLÍTICA. CARACTERÍSTICAS. REGULAÇÃO NO BRASIL

A responsabilidade política, acima definida como espécie de responsabilidade jurídica, distingue-se das demais porque a sua única finalidade se esgota com o afastamento do juiz do exercício da função e a perda do cargo (também sob o nome de remoção), com possibilidade de ser prevista a pena acessória de inabilitação para o exercício da função pública por um certo tempo. Além disso, esse tipo de responsabilidade se caracteriza porque não se baseia, "pelo menos de forma principal, na violação de deveres jurídicos, mas sobretudo em comportamentos (inclusive comportamentos de natureza privada, fora da atividade jurisdicional) valorizados com base em critérios políticos",⁶ isso porque, no processo que lhe corresponde, "as infrações são apreciadas e julgadas em relação à conduta geral da autoridade".⁷ O procedimento é especial, o julgamento ocorre normalmente perante um órgão político, e a pena aplicada é política.

Na Inglaterra, os juízes podem ser acusados pela Câmara dos Comuns perante a Câmara dos Lordes, removidos pela Rainha, a pedido das duas Casas do Parlamento, em se tratando de tribunais superiores, ou a pedido do Lord Chanceler. Nos EEUU, além do *impeachment* dos juízes federais, previsto na Constituição para os casos de traição, corrupção ou outros graves delitos (art. II, Seção 4), com acusação pela Câmara dos Deputados e julgamento pelo Senado, há em alguns Estados a possibilidade de afastamento dos juízes estaduais eleitos através do *recall*, que é uma manifestação popular a pedido de um certo número de eleitores visando a remoção do juiz (ou de outros representantes eleitos) antes do término do seu mandato. Na Alemanha, dispõe o art. 98, inc. II, da Constituição Federal: "Quando um juiz federal, dentro ou fora da sua função, infringir os princípios da Lei Fundamental ou a ordem constitucional de um Estado, o Tribunal Federal Constitucional, por solicitação do Parlamento Federal, poderá ordenar, com uma maioria de dois terços, que o juiz seja transferido para outro cargo ou aposentado. No caso de infração premeditada, pode ser ordenada a sua demissão."

Na Argentina, o art. 53 da Constituição da Nação, com a redação dada pela reforma de 1994, atribui à Câmara de Deputados o direito de acusar ante o Senado os membros da Corte Suprema, nas causas de responsabilidade pelo mau desempenho ou por delito no exercício de suas funções. Com isso, ficou excluída a referência constante do anterior art. 45, que também mencionava os membros dos tribunais inferiores da Nação e os submetia ao mesmo foro; estes têm agora sua responsabilidade prevista no

⁶ Cappelletti, *op. cit.*, 36/37

⁷ Paulo Brossard, *op. cit.* 135

art. 115, pelas causas enumeradas no art. 53, com acusação formulada pelo Conselho da Magistratura, que decide sobre a abertura do procedimento de remoção e suspensão provisória, e julgamento por um júri (*'jurado de enjuiciamento'*) integrado por legisladores, magistrados e advogados de matrícula federal, na forma do que dispuser a lei sobre o Conselho da Magistratura.

A Constituição do Brasil, promulgada em 1988, assim distribuiu a competência para processar e julgar juizes por crime de responsabilidade: ao Senado Federal, os crimes dos Ministros do Supremo Tribunal Federal (art. 52, II); ao STF, os dos Ministros dos Tribunais Superiores (art. 102, I, 'b'); ao Superior Tribunal de Justiça, os dos desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e dos membros dos Tribunais Regionais Federais; aos Tribunais de Justiça dos Estados, os dos demais juizes estaduais, que são os juizes dos Tribunais de Alçada, onde houver, e os juizes de direito (art. 96, III).

A expressão "crime de responsabilidade" entrou para a Constituição sem exato conceito técnico ou científico e decorre de defeito de linguagem que se insinuou na nossa legislação no Primeiro Reinado, servindo para designar indistintamente infrações políticas, cometidas por autoridades políticas, e infrações funcionais (crimes comuns) praticadas por funcionários públicos.⁸ Por isso, conclui o eminente professor e jurista, "se aos crimes de responsabilidade, enquanto relacionados a ilícitos políticos, se reservasse a denominação de infrações políticas, por exemplo, melhor se atenderia à natureza das coisas e se evitaria o escolho decorrente da designação, pelo mesmo nome, de realidades diversas" (*op. cit.* p. 64).

A Lei n. 1.079, de 10 de abril de 1950, que define os crimes de responsabilidade (leia-se: crimes políticos) e regula o respectivo processo de julgamento, depois de definir os praticados pelo Presidente da República e pelos Ministros de Estado, com o respectivo procedimento, contém a seguinte disposição: "Art. 39. São crimes de responsabilidade dos Ministros do Supremo Tribunal Federal: 1) alterar por qualquer forma, exceto por via de recurso, a decisão ou voto já proferido em sessão do Tribunal; 2) proferir julgamento quando, por lei, seja suspeito na causa; 3) exercer atividade político-partidária; 4) ser patentemente desidioso no cumprimento dos deveres do cargo; 5) proceder de modo incompatível com a honra, dignidade e decore de suas funções."

É permitido a todo cidadão denunciar, perante o Senado Federal, o Ministro do Supremo Tribunal incurso em uma das hipóteses acima enumeradas, desde que não tenha deixado definitivamente o cargo (arts. 41 e 42). Essa limitação decorre da consideração de que, sendo objetivo do processo de responsabilidade política apenas o afastamento do acusado do

⁸ Paulo Brossard, *op. cit.* 62/63

exercício das funções do seu cargo, a ocorrência daquele fato precedente impede a instauração do processo e extingue o já iniciado, por falta de interesse. A denúncia será processada, inicialmente, perante uma comissão especial; decidindo o Senado pela procedência da acusação, o denunciado ficará suspenso de suas funções, sujeitar-se-á à acusação criminal e sofrerá redução de um terço dos seus vencimentos, até sentença final; depois disso, oportunizado o oferecimento de libelo e da contrariedade, o feito será julgado pelo Senado Federal, sob a presidência do Presidente do Supremo Tribunal Federal, sendo aplicada a pena pelo voto favorável de dois terços dos senadores, em votação nominal. Não há notícia de que tenha sido admitido, por comissão especial, o processamento de denúncia contra ministro do STF.

A mesma Constituição da República, no art. 95, I, garante a todos os juízes a vitaliciedade, fazendo depender a perda do cargo de sentença judicial transitada em julgado. Essa exigência de 'sentença judicial' não se aplica quando se cuida de responsabilidade política dos Ministros do Supremo Tribunal, pois para esse caso a sentença é proferida pelo Senado Federal.

A lei ordinária não versa sobre a responsabilidade política dos demais magistrados, embora tenha a Constituição da República se preocupado em distribuir a competência entre diversos Tribunais (Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e Tribunais de Justiça), para o julgamento desses crimes. Assim, apenas para a responsabilização política dos Ministros da Corte Suprema existe regulamentação legal.

Nessas circunstâncias, poder-se-ia cogitar da possibilidade de apurar a responsabilidade política dos magistrados de todos os níveis, uma vez que está fixada a competência do órgão julgador, podendo ser feita a aplicação analógica quanto ao mais, no que concerne aos procedimentos e à definição das condutas ilícitas. Isso porque, sendo inconfundível a responsabilidade política com a criminal, não se aplicaria àquela o princípio basilar do Direito Penal, "*nullum crimen, nulla poena sine lege*", a exigir a prévia definição legal do ilícito como condição para a caracterização da conduta criminosa e aplicação da pena. Tal não tem sido admitido, porém, à falta de lei disposta expressamente sobre a instauração de processo por crime político de outros magistrados que não os referidos na Lei n. 1.079/50.⁹

É certo que o crime político, pela sua própria natureza, pode ser e tem sido definido em termos amplos, pois basicamente consiste em conduta incompatível com o exercício da função, comportamento que será visto e valorizado no contexto na totalidade das circunstâncias profissionais, funcionais e políticas existentes no momento do julgamento. Basta trazer - como exemplos - a regra do art. 53 da Constituição da Nação Argentina, que

⁹ STF - Queixa Crime 332/DF, 1988; Pleno, rel. Min. Francisco Rezek; STJ - Representação 8/GO, 1990, Corte Especial, rel. Min. Gueiros Leite

permite o ajuizamento de causa de responsabilidade pelo “mau desempenho” da função judicial; o princípio da responsabilidade política do juiz inglês por “incapacidade ou conduta inidônea”; o preceito da Constituição americana, que permite o afastamento “por traição, corrupção ou outros graves delitos” (art. II, Sec. 4), e da regra do Direito alemão, sobre a violação a princípio da Lei Fundamental (art. 98, II). A dificuldade, porém, não reside exclusivamente na necessidade de superação do princípio “*nullum crimen sine lege*”, uma vez que poderia incidir, por analogia, o disposto no art. 39 da Lei 1.079/50, pois razoavelmente há de se admitir aplicáveis a todos os juízes as hipóteses de má conduta ali definidas, porquanto a nenhum se permite alterar indevidamente voto ou sentença, proferir julgamento com parcialidade, praticar a política partidária ou proceder com indignidade e falta de decoro.

Ainda que se aceite a suficiência da definição da conduta passível de sanção política, com aplicação extensiva do enunciado na Lei 1.079/50, e indicado na Constituição o órgão competente para o julgamento, a verdade é que há um vazio legislativo, seja por falta de autorização do legislador ordinário para a instauração de outros processos de *impeachment* que não aqueles referidos na Lei n. 1.079/50, seja porque continua faltando, para o caso dos demais juízes, a regulação do processo, matéria da competência legislativa da União, a qual deve dispor sobre a legitimação ativa, fases do processo, etc. Os tribunais, é certo, têm competência para elaborar seus regimentos internos, mas “com observância das normas de processo” (art. 96, I, “a”, da Constituição), que no caso inexistem.

Para o *impeachment* do Presidente da República, a Carta de 1988 enumerou sete hipóteses de atentados à Constituição (contra a existência da União; o livre exercício dos Poderes; o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais; a segurança interna; a probidade na administração; a lei orçamentária; o cumprimento das leis e das decisões judiciais) e concluiu, no parágrafo único do art. 85: “Esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento”.

Ora, se para a apuração da responsabilidade do Presidente da República está prevista legislação ordinária reguladora de processo e julgamento, com igual razão há de ser feita a mesma exigência para a responsabilização política das outras autoridades, sendo certo que somente aos Ministros do STF dedicou a lei ordinária sua atenção.

É preciso reconhecer, portanto, de um lado, a inoperância da lei para o caso da responsabilidade política dos ministros do Supremo Tribunal Federal, jamais aplicada, e, de outro, a existência de um vazio legislativo em relação aos demais juízes. O primeiro dado não impressiona, pois bem pode acontecer que baste a existência de tal procedimento, sem que jamais tenha a necessidade de ser aplicado; o segundo defeito, todavia, é grave, vez que o

ordenamento jurídico do país deveria contar com a estruturação legal de um instituto que, apesar de sua escassa incidência, pode ser decisivo em certas circunstâncias, como mostra a nossa recente história política.

O art. 95, I, última parte, da Constituição de 1988, dispõe que o juiz vitalício somente perderá o cargo por efeito de sentença judicial transitada em julgado: "Art. 95. Os juizes gozam das seguintes garantias: I - vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado".

Nos termos do art. 47, inc. I, da Lei Orgânica da Magistratura (Lei Complementar n. 35, de 14.3.79), a pena de demissão dos magistrados vitalícios será imposta em ação penal por crime comum ou de responsabilidade. Este é na verdade o crime funcional, que pode ser cometido por funcionário em geral contra a administração pública, previsto no Código Penal e em leis extravagantes, sendo exemplo o peculato e a corrupção passiva (arts. 312 e 317), ou o crime previsto no art. 2º da Lei n. 5.021, de 9.6.66, que submete às penas do art. 315 do CP (emprego irregular de verbas públicas) o juiz que indevidamente ordenar a execução de pagamento de vantagens a funcionários públicos. Ao condenado a pena privativa da liberdade por tempo igual ou superior a um ano, nos crimes praticados com abuso de poder ou violação de dever (crime funcional), ou a quatro anos, nos demais casos (crime comum), pode ser imposta a perda do cargo, como efeito de sentença (art. 92, I do CP). O disposto no inc. II do art. 26 da Loman, que permitia a perda do cargo através de procedimento administrativo está hoje revogado pelo art. 95, I, última parte da Constituição.

Afora o disposto na Lei n. 1.079/50, a hipótese que mais se aproximou da sanção política aos magistrados estava prevista na Lei Orgânica da Magistratura Nacional, no Capítulo IV, que instituiu o Conselho Nacional da Magistratura, depois revogado pelo texto constitucional de 1988, e que previa a possibilidade de aposentadoria, com vencimentos proporcionais, para o juiz vitalício, e de demissão, para o não vitalício, quando manifestamente negligente no cumprimento dos deveres do cargo; de procedimento incompatível com a dignidade, a honra e o decore de suas funções; de escassa ou insuficiente capacidade de trabalho (arts. 47, II e 56 da Loman). Extinto o Conselho, cujas atribuições não foram transferidas a outro órgão, e posta a sentença judicial como requisito para a perda da vitaliciedade, desapareceu a possibilidade da aplicação dessas sanções.

Também pode ser obtida sentença de perda do cargo (art. 95 da Constituição) através de ação ordinária cível, instaurada a pedido do Tribunal a que estiver vinculado o juiz, nos casos de incompatibilidade para o exercício da

função enumerados no art. 95, parágrafo único (exercício de outro cargo ou função, salvo uma de magistério; recebimento de custas ou participação em processo; dedicação à atividade político-partidária). Essa ação ordinária em muito se aproxima da responsabilização política, pois tem por fundamento conduta incompatível com o exercício da função e, por objetivo, a obtenção de sentença que decreta a perda do cargo do juiz. Diferentemente, porém, não se encontra na competência originária dos Tribunais, devendo ser processada desde a primeira instância, seguindo a tramitação prevista no ordenamento processual civil, sem a especificidade do procedimento do *impeachment*, e com os recursos ordinários e extraordinários naquele permitidos. Sendo uma manifestação jurisdicional e não política, embora constitua mais um ato de defesa do Estado do que propriamente uma pena aplicada ao processado, não admite a discricão ampla do julgamento político.

Em resumo: a Lei n. 1.079/50 define os crimes políticos (denominando-os de crimes de responsabilidade) dos Ministros do Supremo Tribunal Federal; inexistente, para os demais, norma sistematizadora da responsabilidade política, que não tem sido apurada; a perda do cargo do juiz vitalício pode ser imposta como efeito de sentença criminal, por crime funcional ou comum (art. 92, I do CP), ou em processo civil, instaurado para apurar os casos de incompatibilidade para o exercício da função (art. 95, I e par. único da CR); extinto o Conselho Nacional da Magistratura e exigida a sentença como pressuposto para a perda do cargo, ficou sem aplicação a regra que permitia aplicar administrativamente a pena de aposentadoria ou de demissão por procedimento incompatível (arts. 47, II e 56 da Lei Orgânica da Magistratura).

4. SUBORDINAÇÃO DO JUIZ AOS PRINCÍPIOS DEMOCRÁTICOS. A QUESTÃO DA LIBERDADE DECISÓRIA.

O juiz responde perante a sociedade pelo exercício da sua função, que é, como as demais funções do Estado, meio de realização dos valores fundamentais por ela consagrados. No estado democrático, o juiz assume o compromisso de exercer o poder estatal de acordo com os princípios orientadores do ordenamento jurídico que o investiu no cargo e de onde lhe advém a força da decisão. Do descumprimento desse dever podem derivar duas espécies de responsabilidade, a responsabilidade jurídica, com possibilidade de perda do cargo se infringir princípio constitucional, como está previsto na Constituição da República Federal da Alemanha, e a responsabilidade social, que é de ordem ética.

Há quem sugira incluir, no conceito de responsabilidade política, também a responsabilidade social do juiz, como o faz Frederico Carpi: "Pode-se falar de responsabilidade do juiz ante a opinião pública, e portanto de uma responsabilidade política *lato sensu* dos sujeitos que exercem uma das

funções fundamentais do Estado”.¹⁰ Isso, porém, não pode ser aceito porque a responsabilidade política de que antes tratamos é de natureza jurídica, acarretando as conseqüências previstas no sistema, enquanto que a responsabilidade social está destituída dessa eficácia.

Diz-se responsabilidade política porque permite juízo discricionário sobre a conveniência ou não da permanência no cargo do denunciado, em julgamento proferido comumente por órgão político, mas não porque se lhe exija um certo comportamento político, ou que suas decisões devam ter conteúdo político determinado, a favor ou contra políticas de governo, de partidos ou de grupos. A responsabilidade política, compreendida nesse último sentido, a implicar a possibilidade de se impor ao juiz a perda da liberdade decisória, sob pena de sanção jurídica, é própria dos estados autoritários: *“El juez está exento de responsabilidad política directa. Cuando a los jueces se exige responsabilidad política está en abierto período revolucionario y cuando el juez actúa políticamente se está en período dictatorial”*.¹¹

Situação assim estava claramente presente no estado fascista, quando o Ministro Alfredo Rocco, com um jogo de palavras, afirmava: *“La magistratura non deve far politica di nessun genere. Non vogliamo che faccia politica governativa o fascista, ma esigiamo fermamente che non faccia politica antigovernativa o antifascista”*.¹²

Quer dizer, o juiz italiano podia ser livre para tomar qualquer decisão, desde que não fosse contra o governo, o que significava que não era livre. Lembra a resposta dada por Henry Ford aos que pretendiam introduzir novas cores na pintura dos automóveis: podia ser qualquer uma, desde que preta; ou, ainda, a explicação de um Ministro da Educação do Brasil, no período discricionário: existia a liberdade de ensino e todas as teorias poderiam ser estudadas na Universidade; as contrárias ao Governo, porém, apenas para serem criticadas.

No estado constitucional democrático, o juiz está subordinado diretamente à constituição do seu país. Nos ordenamentos onde estiver prevista a sua responsabilidade jurídica, por descumprir os princípios constitucionais, poderá sofrer as conseqüências previstas. A subordinação do juiz ao estado democrático, porém, não pode ser causa da perda da sua liberdade decisória, pois se fosse assim teríamos na democracia a mesma perda de liberdade encontrada nos estados totalitários, onde o juiz pode ser afastado de suas funções através de um julgamento de conteúdo ideológico, sobre o que seja a melhor ou a ‘única correta’ interpretação da norma

¹⁰ A responsabilidade do juiz, *Revista de Processo*, nº 78, p. 123

¹¹ Jose Almagro Nosete, *Responsabilidad Judicial*, Córdoba, El Almendro, 1984, p.114

¹² Alessandro Giuliani e Nicola Picardi, *La responsabilità del giudice: dallo stato liberale allo stato fascista*, Studi in memoria di Salvatore Satta, Padova, 1982, vol. 1, p. 650

constitucional. Se isso fosse possível, alguém julgaria a sentença sob uma perspectiva política e poderia punir o juiz que desatendesse à orientação de quem faz a avaliação.

Por isso, a responsabilidade do juiz perante a sociedade democrática, que decorre do compromisso com a preservação dos seus fundamentos, não pode atingir a sua imparcialidade, garantida pela sua independência e imunidade. O julgador deve ser imparcial, isto é, estranho e distante do interesse das partes "o juiz é um terceiro estranho à demanda", na frase de Piero Calamandrei,¹³ julgando a causa de acordo com as suas circunstâncias, e não a prejudgando. Para que seja imparcial, além da independência institucional, caracterizada pela autonomia da magistratura frente aos outros Poderes, deve gozar de independência individual, somente submetido ao ordenamento jurídico do país.

Essa independência individual põe o juiz a salvo de ordens de outros Poderes, de outros órgãos do próprio Poder Judiciário, e de grupos de pressão, tanto mais espúrios quanto menos visíveis. Impende que seja imune à pressão externa, antes de tomar a decisão, e ainda imune à reação que se segue à sentença, pelos que têm seus interesses contrariados. É irresponsável politicamente, no sentido de que não sofrerá sanção jurídica por desagradar a políticas governamentais ou de grupos de poder.

Pergunta-se: no exercício de sua função, o juiz que infringir princípio da democracia poderá sofrer responsabilização política? Sim, se prevista no ordenamento a incidência de alguma espécie de sanção jurídica, de afastamento ou de perda do cargo, por violação a princípio constitucional. Assim a matéria está especificamente prevista e regulada na Constituição da República Federal da Alemanha, que teve exemplos bem próximos a inspirar a regra. Igualmente, nos países onde a definição dos casos em que o juiz tem responsabilidade política está feita em termos imprecisos ('bom desempenho', 'comportamento incompatível', etc). No Brasil, nada existe sobre isso, pois não consta de sua legislação a cláusula geral de responsabilização política, e a tipificação feita pela Lei n. 1.079/50 não contempla a hipótese. Antes de regular a matéria, conviria ao legislador ponderar sobre os dois valores a proteger: de um lado, o regime democrático; de outro, a independência do juiz na interpretação do Direito.

Se, para garantir a democracia, tem o Estado que suprimir a liberdade dos seus juizes, já não seria um Estado democrático, pois não havendo liberdade para julgar e garantir os direitos dos cidadãos, certamente não existiria para mais nada. De outro lado, está o dever de preservação e de auto-defesa do regime político. O tema não é pacífico e foi recentemente examinado por Gregory Fox e Georg Nolte, cujo ensaio "*concludes that both*

¹³ *Processo e Democrazia*, Padova, Cedam, 1954, p. 47

national and international practice favor a substantive model of democracy, which holds that the long-term survival of democratic institutions outweighs short-term deprivation of political rights to anti-democratic actors".¹⁴

No caso dos juizes, a melhor salvaguarda da democracia contra ataques que eventualmente lhe possam endereçar seus próprios juizes é instituir, de um lado, adequado procedimento recursal para a reforma, dentro do mesmo processo, das decisões que tenham esse defeito; de outro, é sistematizar a proteção dos princípios constitucionais democráticos, enumerando claramente as situações que, avaliadas objetivamente e tendo em vista a gravidade dos danos concretos causados à ordem jurídica, incompatibilizem o juiz para o exercício do cargo.

5. RESPONSABILIDADE SOCIAL E O CONTROLE DA DECISÃO.

A responsabilidade social se põe diretamente entre o juiz e a sociedade como um todo, e permite um juízo ético de reprovação, fundamentado na expectativa de que ele exercerá do melhor modo possível as funções do seu cargo, tendo em vista a base democrática que anima essa sociedade. Há para o juiz o dever de atender a tal expectativa, embora a esse dever de prestação não corresponda nenhuma responsabilidade jurídica, pois o descumprimento não ensejará aplicação de sanções jurídicas.

Se o juiz exercesse mandato temporário ou eletivo, a consequência seria a sua não renovação; a garantia da vitaliciedade (como acontece no Brasil) ou a de permanência no cargo durante um certo tempo (como se dá com os juizes da Corte Constitucional alemã) impedem que sofra, pela simples reprovação ética, semelhante sanção. Na carreira, porém, tal valoração poderá ter efeitos bem significativos, ainda que a causa de sua aplicação fique dissimulada, pois muito seguidamente o desempenho do juiz é avaliado através de juízos subjetivos de merecimento ou de habilitação para promoção a cargo mais elevado, designação ao exercício de funções ou escolha para a composição de certos colegiados, juízos esses emanados dos próprios órgãos do Judiciário, ou dos outros Poderes, quando a eles incumbe participar de tais atos.

A atuação do juiz é controlada pela comunidade total, porque há sempre uma tensão entre o princípio que o submete à ordem legal, o princípio que exige a realização da justiça no caso concreto, e a "*remisión de la decisión judicial, al menos en último término, a la voluntad del cuerpo social*".¹⁵ É

¹⁴ *Intolerant Democracies*, Harvard International Law Journal, winter 1995, v.36, n.1, p. 1

¹⁵ Modesto Saavedra, *Interpetación Judicial del Derecho y Democracia*, Ajuris, Porto Alegre, v. 68, p. 299, 1996

mediante esse processo de controle que se pode aferir a “aceitabilidade do resultado”, que funciona como um critério limitador da subjetividade do juiz.

Além disso, e mais diretamente, a decisão é controlada pelos grupos interessados, ou porque vinculados de alguma maneira à demanda ou porque participantes da cena judiciária, como os advogados, juristas e professores. O Prof. Clóvis do Couto e Silva observou, a respeito da aplicação pelos juizes de princípios e conceitos indeterminados, que “aos juristas cabe o controle da fundamentação judicial. Inexistindo esse segundo elemento, de que resulta o equilíbrio no desenvolvimento das instituições jurídicas, é possível que impere o arbítrio, ou, pelo menos, a errônea concepção de ser Direito tudo o que resulta das decisões dos juizes”.¹⁶

Para que seja efetivamente exercida tal fiscalização, são importantes a publicidade e a fundamentação das decisões, meios através dos quais se efetiva o conhecimento público do ato e das razões justificadoras da escolha. A Constituição do Brasil impõe aos tribunais: a) a obrigatoriedade da motivação das decisões administrativas (art. 93, X), isto é, o tribunal, ao praticar o ato administrativo, deve indicar o fato (motivo) que, de acordo com a lei, autoriza aquela decisão; b) todos os seus julgamentos são públicos, com a consignação dos votos dissidentes (art. 93, IX, primeira parte), particularidade essa importante do sistema brasileiro e que serve para o pleno conhecimento da atividade dos tribunais; c) todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas, com a indicação das razões jurídicas que, admitidas pelo sistema, levaram o juiz àquela opção decisória (art. 93, IX, segunda parte).

A fundamentação se desenvolve através de argumentação mais complexa do que a exigida para a motivação: enquanto para esta basta a indicação do fato precedente, que serve de motivo à decisão, a fundamentação, - além da definição do fato antecedente e das normas aplicáveis, - deverá ainda conter a exposição das razões pelas quais assim foi definido o fato, escolhidas e interpretadas as normas para o encontro daquela determinada decisão. Essa fundamentação, portanto, com as características de ser racional, completa e compreensível, interessa não apenas à funcionalidade do processo, mas deve ser vista “*come garanzia, ossia come condizione necessaria per il controllo democratico diffuso sull'esercizio del potere giurisdizionale*”.¹⁷

O crescente número de demandas expande o interesse pelo resultado dos processos e isso determina o aumento do controle difuso sobre as decisões dos juizes. Diversos fatores contribuem para a intensificação da

¹⁶ *O princípio da boa-fé no Direito brasileiro e português*, Estudos de Dir. Civ. Brasil-Portugal, São Paulo, RT, 1979

¹⁷ Michele Taruffo, *Il significato costituzionale dell'obbligo di motivazione*, in *Participação e Processo*, coordenação de Grinover, Dinamarco e Watanabe, São Paulo, RT, p. 37 e segs., 1988

busca de uma solução judicial: em primeiro lugar, a vocação do nosso Estado, comprovada e reforçada pelo constituinte de 1988, de judicializar todos os litígios, nos níveis institucionais e individuais, de sorte que qualquer pretensão pode ser levada ao juiz, e a maioria delas somente em juízo podem ser resolvidas, ao contrário de outros países, onde intensamente são utilizadas outras vias para a solução dos conflitos; depois, o acréscimo da produção legislativa, derivado da maior ingerência do Estado na regulação das relações sociais e econômicas; a deficiência dos textos legislativos, muitos deles elaborados para atender a assuntos econômico-financeiros, sem obediência à melhor técnica; a ampliação do campo dos direitos subjetivos, e conseqüente aumento da possibilidade de sua violação; o fortalecimento da consciência de cidadania e de intransigência na defesa dos direitos individuais e coletivos.

No Brasil, depois da Constituição de 1988, houve significativo acréscimo dos recursos que chegam aos tribunais superiores, números que se elevam continuamente, bastando referir que em 1996 chegaram no Supremo Tribunal Federal 30.000 novos processos, e no Superior Tribunal de Justiça, mais de 70.000; no Estado de São Paulo, foram ajuizadas na primeira instância mais de três milhões de ações. Essa quantidade de feitos, interessando a milhões de pessoas, em significativo percentual referem-se aos direitos públicos dos cidadãos. De outra parte, aumenta a participação da mídia na divulgação dos atos forenses, permitindo o acompanhamento do processo e o conhecimento do conteúdo Tribunal Federal, já colocados à disposição do público para acesso via Internet, com acompanhamento da tramitação dos feitos e conhecimento do conteúdo das decisões.

6. A FUNÇÃO DO JUIZ E A LIÇÃO DE DWORKIN. REGRAS, PRINCÍPIOS E POLÍTICAS. AS TRÊS FASES DA DECISÃO JUDICIAL.

O exame do tema da responsabilidade social dos juízes está diretamente vinculado à natureza da função jurisdicional e ao conceito de democracia. Isso porque, dependendo da resposta que for dada a essas duas questões, a responsabilização ocorrerá em outros limites e por causas diversas.

A indagação é a seguinte: qual a real função exercida pelo juiz e como isso se conjuga com a sua responsabilidade social em uma democracia?

Se aceita a tese de que "*el juez de Derecho civil (em oposição ao juiz da Common Law) tiene las manos atadas: debe actuar como un 'simple operador de una maquinaria diseñada y construida por el legislador' (Merryman, 1969: 37/38), es decir, de forma altamente mecanica y a-creativa, tanto respecto de cuestiones procesales como sustantivas*",¹⁸ não existiria o

¹⁸ Jose-Juan Toharia, *El juez español*, Madrid, Tecnos, 1975, p. 24

problema, porquanto a sentença seria simples e automática aplicação particularizada da lei ao caso concreto.

Mas não é assim, e sobre isso todos estão de acordo. Os jusnaturalistas preconizam a existência de uma lei superior ao direito positivo, este expresso nos precedentes e nas leis, devendo o juiz afastar a norma inferior quando em contraste com a lei natural; essa tarefa, embora não sendo 'criadora', pois ao juiz incumbe a 'descoberta' do direito, lhe permite avaliar as leis e os precedentes, abandonando-os "... se um tal precedente é muito injusto".¹⁹ Os positivistas afirmam que o juiz cria o direito ao resolver o caso concreto, cabendo admitir o fato de que no exercício de seu poder discricionário não estão os juizes ligados a nenhum *standard*, exercendo de fato seguidamente a função de legisladores, conforme está dito por H.L. A. Hart, o filósofo do direito positivista mais importante da geração pós-guerra: "*he thought that in the penumbral situation judges must necessarily legislate*".²⁰

A função criadora, assim como exposta pelo positivismo mais ortodoxo, tem o defeito de deixar o juiz sem qualquer parâmetro para resolver o caso concreto, ao admitir que ele atua em um âmbito de liberdade para criar a norma individualizada. Essa a crítica que já fiz, em trabalho anterior,²¹ à teoria pura do direito, de tanta utilidade para a compreensão científica do Direito, mas que é insuficiente para auxiliar o juiz no trabalho interpretativo, pois lhe fornece uma estrutura formal que pode ser preenchida por norma justa ou injusta, fascista ou democrática, o que não serve para orientar a aplicação judicial comprometida, no estado constitucional democrático, com a justiça e os enunciados da democracia. Além disso, fosse o juiz um criador, desligado de qualquer *standard*, muito tênue seria a sua responsabilidade social, pois não estaria vinculado a parâmetros, entre eles os decorrentes do regime democrático.

Contribuiu substancialmente para o encontro de uma boa solução a tese do prof. Ronald Dworkin, da Universidade de Oxford, sucessor e aluno de Hart, mas não seu discípulo, à qual acrescento o complemento proposto por Sheldon Leader.

Segundo Dworkin, o sistema jurídico não é um sistema composto unicamente por 'regras' de condutas, que seriam, na versão de Hart, primárias (que concedem direitos ou impõem obrigações) e secundárias (que estabelecem como e por quem as regras primárias podem ser formadas, reconhecidas, modificadas ou anuladas), - cuja incidência sobre um fato excluiria a incidência de regra em sentido oposto, mas também integrado por

¹⁹ Blackstone, *Commentaries on the Laws of England*, 1/70

²⁰ H.L.A. Hart, *Positivism and the Separation of Law and Morals*, *Harvard Law Review*, v. 71, p. 593 e segs, 1958; *The concept of Law*, 1961, p. 144

²¹ *Interpretação*, *Ajuris*, v.45, p. 7, 1989

'princípios' e 'políticas'. Princípio "é todo o *standard* que não seja regra, é um *standard* que deve ser observado, não porque permite realizar ou atender a uma situação econômica, política ou social, julgada desejável, mas porque ele constitui uma exigência de justiça e de equidade ou de outra dimensão moral".²²

As regras ou são aplicadas, ou não o são, enquanto que os princípios, enunciadores de uma orientação geral, não necessitam de uma decisão particular, podendo conviver dentro do mesmo ordenamento princípios opostos, pois, diferentemente das regras, eles podem ter peso ou importância. "Quando os princípios estão em conflito (por exemplo, a política de proteção dos consumidores de automóveis com o princípio da liberdade contratual), aquele que deve resolver este conflito deve ter em conta o peso relativo de cada um".²³ Já quanto à 'política', disse o autor: "Chamo política o tipo de *standard* que determina um fim a atender, como por exemplo o progresso para a coletividade de um ponto de vista econômico, político ou social".²⁴

Dworkin sustenta, em "*Laws Empire*", que a sua tese do direito como unidade propõe ao juiz trabalhar com um sistema jurídico integrado de regras e de princípios, de onde poderia ser extraída a melhor solução para os casos difíceis (*hard cases*, nos quais haveria aparentemente mais de uma solução possível, igualmente legítimas), permitindo "ao juiz supor que o direito está estruturado por um conjunto de princípios coerentes concernentes à justiça e à equidade, e de aplicá-los aos casos novos de tal sorte que a situação de cada pessoa possa ser julgada com equidade e justiça segundo os mesmos *standards*".²⁵

Compara o trabalho de um juiz imaginário, Hércules, ao de um romancista que participa de uma obra coletiva, que ao redigir o seu capítulo não pode desconhecer o que já está escrito, mas que deve escrever para frente; assim também o juiz deve ser capaz de considerar o direito existente e extrair os princípios que lhe permitam dirigir a sua interpretação para a solução do caso. "Essa interpretação deve em princípio ser global, ela deve ir das regras e dos dispositivos constitucionais mais fundamentais aos detalhes do direito privado. A melhor interpretação é aquela que faz dessa estrutura complexa a melhor estrutura política, e das decisões passadas (e leis) o melhor resultado possível".

Para o exame do caso, deve o juiz enumerar os princípios possivelmente aplicáveis e submetê-los a um juízo crítico, a fim de adotar aquele que, guardando coerência com o sistema (o que limitaria a influência

²² R. M. Dworkin, *The Philosophy of the Law*, Oxford University Press, 1977, p. 43

²³ (*op. cit.*, p. 47)

²⁴ (*op. cit.*, p. 43)

²⁵ Ronald Dworkin, *La chaîne du droit*, Droit et Société, 1/51

das suas convicções particulares), melhor realizaria a justiça e a equidade.²⁶ “O juiz deve chegar à sua própria conclusão fazendo o melhor para preservar a identidade e a integridade da história do direito que ele tem diante de si, mas com a liberdade de modificá-la em proveito dos melhores princípios de moral política (justiça e equidade) que ele possa desenvolver”.²⁷ Havendo possibilidade de escolha de duas soluções, ambas atendendo à exigência da concordância, “o juiz deve escolher entre as duas interpretações possíveis, preferindo aquela dentre elas que reflita a estrutura das instituições e as decisões da comunidade - suas normas públicas em seu conjunto - como melhor solução do ponto de vista da moral política. Suas convicções políticas e morais são pois diretamente engajadas”.²⁸ O limite que ele deve respeitar é a identidade do sistema, do qual não deve se separar a ponto de perdê-la.²⁹

A teoria de Dworkin serve bem para demonstrar, de um lado, que o juiz não é neutro no julgamento que faz, e, de outro, o equívoco dos positivistas em atribuir ao juiz, na falta de uma regra clara para a solução do caso, um poder criador discricionário.³⁰ A sua faina está inserida no ordenamento vigente no país, que constitui um sistema composto não apenas de regras, mas também de princípios, os quais devem ser extraídos, ponderados e utilizados pelo juiz na solução do caso; para isso, será decisiva a escolha que ele fizer em favor do princípio que creia seja o melhor para atender ao espírito de unidade do sistema.

Para afastar as críticas de circularidade e de compromisso ideológico, a primeira porque o juiz poderia avançar no direito, mas estaria ao mesmo tempo limitado pela necessidade de concordância da sua decisão com esse mesmo direito, e a segunda porque a escolha da melhor solução estaria sempre de acordo com o mais ajustado à teoria política do juiz, parece conveniente a contribuição de Sheldon Leader. Diferentemente do modelo operacional proposto por Dworkin, que permite ao juiz aproximar-se do problema examinando-o imediatamente em todos os seus aspectos, de tal sorte que argumentos da teoria da decisão judicial poderiam atuar ao lado de princípios políticos, Leader propõe que esse trabalho se desenvolva em duas fases: “Nessa segunda versão, Hércules não faria intervir o conjunto da sua teoria política, para encontrar o equilíbrio entre todos os elementos. Em lugar disso, ele consideraria cada elemento e as soluções que se relacionam aos problemas de decisão por etapas, cada uma delas sendo autônoma e servindo de base para a continuidade da elaboração da decisão.

²⁶ (Dworkin, *op. loc. cit*)

²⁷ Sheldon Leader, *Le juge, la politique et la neutralité. A propos des travaux de Ronald Dworkin, Droit et Societé*, 2/1986/p. 23

²⁸ Dworkin, *La chaîne du Droit*, p. 68

²⁹ (Leader, *op. cit.*, p. 29)

³⁰ Michel Troper, *Les juges pris aux sérieux ou la théorie du droit selon Dworkin, Droit et Societé*, 2/41

Um tal desenvolvimento em termos de etapas deveria traçar uma separação entre os elementos que entram como elemento institucional de uma decisão, que fazem um bom ou um mau espécimen de julgamento judiciário, e aqueles que concernem ao fundo, que mostram uma boa ou má concepção da justiça social. O conteúdo do direito estabelecido, com o qual se busca a concordância, é estabelecido antes que entrem em jogo as questões da justiça social. Essas questões de justiça social são examinadas do interior dos limites fixados pela exigência de concordância com o direito estabelecido”.³¹

A atividade do juiz, portanto, de descoberta do direito, não é neutra, mas também não é discricionária, devendo ser adotada em função das regras e princípios, implícitos e explícitos adotados pelo sistema, de tal sorte que a decisão, ainda que inovadora, mantenha coerência com o ordenamento jurídico vigente, que não perde por isso a sua identidade. O sistema jurídico de um Estado democrático permite liberdade decisória, nas condições acima referidas, e espera do juiz, a quem garante independência institucional e funcional, - a utilização dessa liberdade para a realização dos seus valores e por isso é que ele tem responsabilidade social.

A tarefa de julgador consistirá, primeiramente, em fixar as “regras” aplicáveis ao caso, de acordo com o direito estabelecido e as normas comuns de hermenêutica; depois, em uma segunda etapa, definirá os “princípios” acolhidos pelo ordenamento jurídico, que poderão ser antagônicos entre si e servirão para orientar o seu julgamento. “Nesta perspectiva, considera-se o ordenamento jurídico de modo compreensivo, abrangendo as leis, sua ordenação hierárquica, os princípios diretores que orientam sua organização, os conceitos jurídicos que as permeiam, os valores que lhes são subjacentes e aqueles por elas buscados, bem como as idéias fundamentadoras dos direitos fundamentais do homem, progressivamente apreendidas pela consciência humana, tal como derivadas das lutas sociais e fixadas pelos costumes e tratados internacionais.”³²

O trabalho operacional do juiz, porém, não se esgota nessas duas fases, como proposto pelos doutrinadores citados no início deste capítulo, mas se completa com uma terceira etapa. Nesse último momento, o juiz fará atuar as “políticas” consagradas na Constituição, com as quais fará a escolha dos princípios e dará conteúdo aos conceitos éticos de justiça e de equidade.

Nesse trabalho final, o juiz será orientado pelas normas constitucionais e ordinárias que estabeleceram os objetivos e os fins do Estado. Aquilo que Dworkin denominou de ‘políticas’, e no Brasil têm sido definido como ‘normas-objetivo’ ou ‘normas-fim’, não fica fora da consideração

³¹ (*Le juge*, p. 35)

³² Plauto Faraco de Azevedo, “*Aplicação do Direito e Contexto Social*”, São Paulo, RT, 1996, p. 119

do julgador, pois tais *standards* são manifestações do legislador constituinte que não podem ser desprezadas no trabalho interpretativo, sendo para isso plenamente eficazes. Em Estados onde a Constituição é pródiga em enunciar princípios, políticas e fins (p. ex.: arts. 41 e 42 da Constituição Argentina, com a reforma de 1994; arts. 5º, 6º e 7º da Constituição do Brasil), o juiz tem referenciais bem definidos.

O Prof. Eros Grau, partindo da classificação exposta por Miguel Reale sobre normas de conduta (que disciplinam o comportamento dos indivíduos) e normas de organização (que dispõem sobre estrutura e funcionamento dos órgãos, e sobre técnicas de aplicação das normas de conduta), identifica as normas-objetivo como aquelas que “definem resultados concretos que devem ser alcançados pelos seus destinatários...fixam fins a serem alcançados. Fixam objetivos”.³³

José Afonso da Silva as denomina de “normas-fim”: “Assim, a determinação constitucional, segundo a qual a ordem econômica e social tem por fim realizar a justiça social, constitui uma norma-fim, que permeia todos os direitos econômicos e sociais. Nesse sentido, não de reputar-se plenamente eficazes e diretamente aplicáveis”.³⁴

São esses propósitos consagrados pelo legislador, principalmente pelo constituinte, que têm eficácia interpretativa para determinar, na sua última fase, a opção decisória.

7. DEMOCRACIA SUBSTANTIVA. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS. A IMPORTÂNCIA DOS TRATADOS. A OPINIÃO DA MAIORIA.

Incluído o ideal democrático como essencial ao direito do Estado,³⁵ os seus princípios são *standards* orientadores dos juizes, advindo do seu descumprimento a frustração dessa expectativa e a sua responsabilização social. Mesmo porque esse regime permite a formulação adequada de juízos de valor no seu mais alto grau, oferecendo o processo democrático um conjunto de métodos satisfatórios para o encontro de soluções adequadas aos problemas sociais.³⁶

É preciso examinar, então, os princípios que estão incluídos nesse conceito de democracia.

Norberto Bobbio, em conferência pronunciada no Chile, entre as duas possibilidades de definição: formal (democracia pelo povo); substancial

³³ *Direito, Conceitos e Normas Jurídicas*, São Paulo, RT, 1988, p. 131 e segs.

³⁴ “*As disposições constitucionais programáticas sobre a ordem econômica e social*”, RDM 55/74

³⁵ Jerome Hall, *Democracia e Direito*, Rio, Zahar, p. 774

³⁶ Jerome Hall, *op. cit.* p. 82

(democracia para o povo), optou pela primeira, pois considerou bastante a definição mínima procedimental para distinguir um regime democrático de um regime não-democrático, concluindo por afirmar ser democrático "o regime que permite tomar decisões com o máximo de consenso dos cidadãos, fundado sobre os princípios de liberdade, de modo que os cidadãos possam eleger seus governantes, e, ao mesmo tempo, fundado sobre o princípio de estado de direito, que é o que obriga os governantes a não exorbitar seu poder e a exercê-lo no âmbito das normas escritas".³⁷ É a mesma definição dada por Shumpeter, para quem a democracia garante o meio para a tomada de decisão, mas não prescreve a decisão ela mesma: "*Democracy is the institutional arrangement for arriving at political decisions in which individual acquire the power to decide by means of a competitive struggle for the people's vote*".³⁸

Porém, como observa J. Rolland Pennock, a forma pela qual a palavra se emprega modernamente denota muito mais que um conjunto de dispositivos institucionais,³⁹ os quais devem ser vistos não como um fim em si, mas como meio para a criação de uma sociedade na qual os cidadãos gozam de certos direitos essenciais. German José Bidart Campos definiu a democracia como "*una forma de Estado que, orientada al bien común, respeta los derechos de la persona humana, de las personas morales e instituciones, y realiza la convivencia pacífica de todos en la libertad*".⁴⁰ Os direitos fundamentais foram classificados por T. H. Marshall em: a) direitos civis, compostos dos direitos necessários à liberdade individual - liberdade de ir e vir, liberdade de imprensa, pensamento e fé, o direito à propriedade e de concluir contratos válidos e o direito à justiça; b) direitos políticos, como o de participar no exercício do poder político como membro de um organismo investido de autoridade política ou como um eleitor dos membros de tal organismo; c) direitos sociais, que se referem a tudo o que vai desde o direito a um mínimo de bem-estar econômico e segurança ao direito de participar, por completo, na herança social e levar a vida de um ser civilizado de acordo com os padrões que prevalecem na sociedade.⁴¹

Modernamente, os direitos humanos têm sido classificados por "gerações", em três etapas: a) a geração dos direitos de origem burguesa, que se caracterizam como direito de defesa e se destinam a garantir a autonomia

³⁷ *Fundamento y futuro de la democracia*, ed. Fac. Ciências Jurídicas, Universidade de Valparaíso, p. 45

³⁸ *Capitalism, socialism and democracy*, 1947, p. 269

³⁹ *La democracia en la actualidad*, México, Uteha, 1967, p. 163

⁴⁰ *Doctrina del Estado Democrático*, Buenos Aires, EJE, 1961, p. 206

⁴¹ *Cidadania, classe social e status*, Rio, Zahar, 1967, p. 64, apud Osvaldo Agripino de Castro Jr., *Os direitos humanos no Brasil e a sua garantia através dos instrumentos processuais constitucionais*, *Revista de Informação Legislativa*, ano 33, no. 130, p. 83 e seguintes, abril/junho 1996

das pessoas; b) a geração ligada ao constitucionalismo sócio-econômico, como os direitos que geram obrigação positiva do Estado; c) os de terceira geração, que pretendem satisfazer necessidades propostas pelas transformações tecnológicas da sociedade moderna (meio ambiente, consumidor, informática, etc).⁴² As duas classificações nos auxiliam a compreender a extensão dos direitos fundamentais e a amplitude do compromisso assumido pelo Estado.

Consta do preâmbulo da Constituição do Brasil de 1988: "Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social...".

Devemos adotar, portanto, um conceito substantivo de democracia, em cuja essência estão os direitos fundamentais do homem, assim como enumerados no preâmbulo e definidos nos diversos dispositivos da Carta Constitucional. E embora hoje a palavra de ordem que nos vem de fora seja o liberalismo e a globalização dos mercados, com esquecimento de tudo o que possa lembrar o social, convém repetir a advertência de Alain Touraine: "O que deve ser mantido ou mesmo reforçado do passado é o *Welfare State* tal como foi criado na Europa".⁴³

No tema dos direitos fundamentais, cumpre ainda dar realce às disposições sobre os tratados internacionais. "Neste sentido, a Constituição de 1988, após proclamar que o Brasil rege-se em suas relações internacionais pelo princípio, "*inter alia*", da prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II), constituindo-se em Estado Democrático de Direito e tendo como fundamento a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), dispõe que os direitos e garantias nela expressos não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que o Brasil seja parte (art. 5º par. 2º).

Cabe, portanto, o ensinamento do Prof. A.A.C. Trindade, segundo o qual o art. 5º se insere na nova tendência das constituições latino-americanas recentes no sentido de conceder um tratamento especial ou diferenciado também no plano do direito interno aos direitos e garantias individuais internacionalmente consagrados".⁴⁴

⁴² Pablo Lucas Murillo, *El derecho a la autodeterminación informativa*, Madrid, Tecnos, 1990, p. 33/34; também, em Néstor Pedro Sagüés, *Introducción al texto de la Constitución de la Nación Argentina*, 3ª ed., Astrea, p. 37

⁴³ (Folha de São Paulo, 23.2.97)

⁴⁴ (Castro Jr., *op. cit.*, p. 87)

Apesar disso, permanece a orientação de que o tratado tem posição hierárquica igual à da lei ordinária, revogando a anterior, mas a que sucede ao tratado tem prevalência sobre este (Pedro Abreu Dallari, "Normas Internacionais de Direitos Humanos e a Jurisdição Nacional", **Revista Especial do TRT, 3ª Região**, São Paulo, 1997). Nesse ponto, mais forte é o que consta no art. 75, inc. 22, da Constituição da Nação Argentina, que coloca os tratados acima das leis e faz a enumeração daqueles que, versando sobre direitos humanos, têm hierarquia constitucional; "eso no significa que formalmente integren la Constitución, aunque sí valen como la Constitución".⁴⁵

Os enunciados políticos incluídos na Constituição ou por ela mandados observar servem de paradigma aos juizes no julgamento das pretensões dos cidadãos manifestadas através dos diversos meios de acesso à Justiça, valendo lembrar, além das ações previstas na legislação ordinária processual: o mandado de segurança, contra ato ilegal de autoridade (e também contra ato de particular, cfe. art. 43 da Constituição da Argentina); o *habeas corpus*, contra ofensa à liberdade de locomoção (e também contra agravamento da detenção e desaparecimento de pessoas, cfe. art. 43, 3ª. parte da Const. da Argentina); o *habeas-data*, para a defesa do direito à autodeterminação sobre os dados pessoais; o mandado de injunção, para fazer valer direito constitucionalmente assegurado; a ação direta de inconstitucionalidade, para obter decisão declaratória de invalidade da lei, com efeito geral; a ação direta de constitucionalidade, para reconhecimento da validade da lei; a ação civil pública, para defesa de direitos do cidadão, do meio ambiente e do consumidor; a ação popular, para a defesa do erário público, etc.

No Estado democrático em que a Constituição enumera regras, princípios e políticas tão extensivamente, consagrando os pressupostos essenciais de um estado democrático, como acontece no Brasil, cabe ao juiz formular uma teoria do direito e encontrar para o caso concreto a solução que satisfaça à exigência de conformar-se com o sistema e realizar a justiça: "Obedecendo às diretrizes fundamentais da ordem jurídica, resta-lhe um campo imenso, onde as virtualidades de seu trabalho podem tornar-se fecundas."⁴⁶ Aliás, o juiz só aplica a lei injusta se quiser.⁴⁷

Contribui para isso o nosso sistema de controle da constitucionalidade, que é amplo, feito de modo difuso, através de exceção, em qualquer demanda, por todo o juiz e em todas as instâncias, com efeito restrito ao processo, e também através de ação direta, perante o Supremo Tribunal Federal, com efeito *erga omnes*. Nessa função, ressalta a importância do Supremo Tribunal Federal como corte constitucional, investido que está "na

⁴⁵ (Sagüés, *loc. cit.*, p. 32)

⁴⁶ Plauto Faraco de Azevedo, *op. cit.* p. 144

⁴⁷ Juarez Freitas, *A substancial inconstitucionalidade da lei injusta*. Vozes, 1989, p. 89

capacidade de, interpretando juridicamente o texto da Constituição, traçar, em consequência, o alcance das diretrizes políticas nele subjacentes”.⁴⁸

Por fim, resta dizer que a democracia, sendo o governo da maioria, não existe para assegurar a tirania dessa maioria. O constitucionalismo, diz Neil MacCormick, é um requisito prévio à democracia. Deve, e de fato o faz, impor limites à tirania da maioria e ao igualitarismo absoluto.⁴⁹

A decisão da maioria, somente por ser da maioria, não é necessariamente a melhor, esteja ela expressa na lei ou manifestada pela opinião pública. “A soberania do povo não é ilimitada; está circunscrita pelos limites da justiça e dos direitos dos indivíduos. A vontade de um povo não pode tornar justo o que é injusto”.⁵⁰

A opinião pública pode ser facilmente manipulada nos tempos de “consenso fabricado”, no dizer de Chomsky, e o é cada vez mais nos Estados onde inexistente efetivo controle para impedir o monopólio da informação. A opinião da maioria pode ser incoerente com o sistema, e por isso desconsiderada pelo juiz, que tem um compromisso de coerência. É por isso que o juiz pode decidir contra a opinião pública, ou afastar a lei, ainda que representem a vontade da maioria, pois aquela pode ofender a lei, e esta, vulnerar a Constituição. Ao lado do princípio democrático de respeito à vontade da maioria, também existe o que impõe o respeito à minoria: “Faz parte essencial da democracia a representação apropriada das minorias”.⁵¹

A tolerância é um dos elementos que compõem o princípio de igualdade, sendo ela uma condição de progresso, da busca da verdade e do exercício da liberdade.⁵² A intolerância, dessarte, ofende o princípio político da igualdade e é causa da discriminação jurídica, ambas as situações incompatíveis com o estado democrático. Nessa perspectiva, incumbe ao juiz afastar a manifestação da maioria que represente tratamento iníquo contra a minoria.

Ainda nesse ponto me socorro da lição recente de Dworkin, em artigo publicado no jornal “O Estado de São Paulo”: “É antidemocrático que um grupo de juízes - nomeados, e não eleitos - tome decisões morais fundamentais em nome de todos? Isso depende de como se define a democracia. Democracia é o governo pelo povo, mas filósofos e cientistas

⁴⁸ Miguel Seabra Fagundes, *As funções políticas do Supremo Tribunal Federal*, Arquivos do Ministério da Justiça, nº 157, p. 29

⁴⁹ *Constitucionalismo y democracia*, Anuário de Derechos Humanos, Madrid, Complutense, nº 5, 367/380

⁵⁰ Benjamin Constant, *Princípios políticos constitucionais*, Rio, Liber Juris, 1989, p. 70

⁵¹ Stuart Mill, *Governo representativo*, São Paulo, Ibrasa, p. 92

⁵² Alfonso de Julios Campuzano, *Minorias y tolerancia sobre los fundamentos de la democracia*, Rev. da Fac. Dir. Curitiba/PR, v. 28, p. 11-41 1994/1995

políticos divergem quanto ao que isso quer dizer. Muitos pensam que significa o governo exercido de acordo com a vontade da maioria. Se assim for, a revisão judicial é obviamente antidemocrática, pois, às vezes, faz com que a maioria não possa ter a lei que deseja. Outros têm uma concepção diferente de democracia: acham que ela não é o governo exercido pela maioria, mas por todas as pessoas agindo em conjunto, numa espécie de parceria ou *joint venture*, de modo que até os cidadãos que votaram contra determinada lei se incluem, por força de sua participação nessa parceria, entre seus autores(...) Se adotarmos esta segunda visão de democracia - se a virmos como uma *joint venture* de que todos os cidadãos participam -, então pensaremos que uma nação não é verdadeiramente democrática mesmo que suas autoridades sejam eleitas pela maioria dos cidadãos, a menos que essas autoridades e as leis que elas fazem tratem todos, e não só a maioria, como membros plenos e iguais da comunidade. Ou seja, nenhuma comunidade é democrática, nem decisões e eleições majoritárias são legítimas, se a comunidade e suas decisões não respeitarem os direitos fundamentais de todo cidadão, individualmente. Desse modo, não é antidemocrático, mas parte de um arranjo estrategicamente inteligente para garantir a democracia, estabelecer um controle judicial sobre o que o Legislativo majoritariamente decide, garantindo que os direitos individuais, que são um pré-requisito da própria legitimidade deste não serão violados. Naturalmente, os juizes, como os legisladores, podem cometer erros em relação aos direitos individuais. Mas a combinação de legisladores majoritários, revisão judicial e nomeação de juizes pelo Executivo provou ser um dispositivo valioso e plenamente democrático para reduzir a injustiça política no longo prazo." (ed. de 26.3.97)

Essa última observação reforça a idéia de que o juiz, embora sendo socialmente responsável, não pode ter sua permanência no cargo submetida à aprovação da maioria, pois se fosse assim não teria condições de desconsiderar a opinião pública, eventualmente formada em sentido contrário, para fazer prevalecer o princípio democrático de respeito à minoria.

8. CONCLUSÃO.

Em conclusão, a responsabilidade política do juiz é uma espécie de responsabilidade jurídica, que tem sido raramente usada e, no Brasil, está regulada em lei ordinária apenas relativamente aos Ministros do Supremo Tribunal Federal, sob a denominação de crimes de responsabilidade. A responsabilidade social implica apenas um juízo ético contra o juiz que descumpra o dever que o sistema lhe impõe de decidir de acordo com os princípios democráticos. Para a definição dessa responsabilidade considera-se a lição de Dworkin, quanto à natureza da função judicial, e os enunciados de uma democracia substantiva. Essa espécie de responsabilização assume cada

vez maior importância, na medida em que aumenta o controle difuso da ação dos juizes.

O Estado democrático não se realiza pela previsão da lei, mas sim depende de efetiva vivência, que só acontece com o engajamento de todos os cidadãos, muito especialmente dos que de algum modo exercem os poderes públicos, cabendo aos juizes participarem dessa empresa. É preciso, portanto, um comprometimento pessoal, diuturnamente renovado, dos juizes para com os princípios da democracia e com os valores da equidade e da justiça; além da responsabilidade jurídica, em todas suas espécies, e da responsabilidade social, o mais eficaz desses controles está na efetiva responsabilização moral do juiz perante a própria consciência, que permanentemente o acompanha e não precisa de nenhum procedimento formal externo para se manifestar.

LIVROS

LIVROS
(Novas Aquisições)

DIREITO

- 001 - CARVALHO, Júlio Marino de. **Os Direitos Humanos no tempo e no espaço** : visualizados através do Direito Internacional, Direito Constitucional, Direito Penal e da história. Brasília : Brasília Jurídica, 1998. 388 p.
- 002 - CARVALHO, Márcia Haydée Porto de. **Hermenêutica constitucional** : métodos e princípios específicos de interpretação. Florianópolis : Obra Jurídica, 1997. 87 p.
- 003 - FERREIRA, D'Andrea. **O controle da Administração Pública pelo Judiciário** : Direito aplicado. Rio de Janeiro : Renovar, 1998. 477 p.
- 004 - MONTORO, Franco. **Introdução à ciência do Direito**. 24. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. 620 p.

DIREITO ADMINISTRATIVO

- 005 - BRITTO, Carlos Ayres. **O perfil constitucional da licitação**. São Paulo : ZNT, 1997. 156 p.
- 006 - CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 1997. 671 p.
- 007 - CITADINI, Antonio Roque. **Comentários e jurisprudência sobre a lei de licitações públicas**. 2. ed. atual. e ampl. São Paulo : M. Limonad, 1997. 525 p.
- 008 - COUTINHO, José Roberto de Andrade. **Direito Imobiliário Público**. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 1997. 179 p.
- 009 - FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Contratação direta sem licitação** : modalidades de licitação, dispensa de licitação... 3. ed. rev., atual. e ampl. Brasília : Brasília Jurídica, 1997. 468 p.

- 010 - FONSECA, Ney Moreira da, CRITSINELIS, Marco Falcão. **O Poder Judiciário municipal e a aplicação social da pena**. Rio de Janeiro : Forense, 1998. 216 p.
- 011 - GUIMARÃES, M. A. Miranda. **Concorrências e licitações no Mercosul**. Porto Alegre : Livr. do advogado, 1997. 84 p.
- 012 - MENDES, Renato Geraldo. **Lei de licitação e contratos anotada**. 2. ed. ampl., rev. e atual. Curitiba : ZNT, 1997. 521 p.

DIREITO CIVIL

- 013 - AZEVEDO, Álvaro Vilaça. **Curso de Direito Civil : teoria geral das obrigações**. 6. ed. rev., ampl. e atual. com a lei da arbitragem, 9.307/96. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. 353 p.
- 014 - CABRAL, Plínio. **Revolução tecnológica e Direito Autoral**. Porto Alegre : S. Luzzatto, 1998. 166 p.
- 015 - CARVALHO, Cláudia Lúcia Nagib de (org.)... et al. **Divórcio**. Rio de Janeiro : Esplanada : ADCOAS, 1997. 173 p. (Série Jurisprudência/ADCOAS)
- 016 - CARVALHO NETO, Algomiro, MUNIZ, Edivar da Costa. **Investigação de paternidade e seus efeitos : comentários à lei n. 8.560, de 29 de dezembro de 1992**. Araras : Bestbook, 1998. 444 p.
- 017 - DELINSKI, Julie Cristine. **O novo Direito da filiação**. São Paulo : Dialética, 1997. 175 p.
- 018 - DOMANSKI, Marcelo. **Posse : da segurança jurídica à questão social**. Rio de Janeiro : Renovar, 1998. 334 p.
- 019 - LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias monoparentais**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. 362 p.
- 020 - LEVADA, Cláudio Antônio Soares. **Liquidação de danos morais**. 2. ed. rev. e ampl. Campinas : Copola, 1997. 159 p.
- 021 - LOPES, João Batista. **Condomínio**. 6. ed. atual. e ampl. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1998. 245 p.

- 022 - LOPES, Maurício Antônio Ribeiro (coord.) **Código civil**. 3. ed. rev., atual. e aum. até 31.12.1997. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1998. 1381 p. (RT Códigos)
- 023 - PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 8. ed. rev., 4. tiragem. Rio de Janeiro : Forense, 1998. 350 p.
- 024 - PINTO, Antônio Luiz de Toledo, WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos (coord.). **Código civil** : lei n. 3.071, de 01.01.1916, atualizada e acompanhada de legislação complementar, súmulas e índices sistemático e alfabético - remissivo. 49. ed. São Paulo : Saraiva, 1998. 1304 p. (Legislação Brasileira)
- 025 - PIRES, Maria da Graça Moura de Sousa Soromenho. **O concubinato no Direito Brasileiro**. Rio de Janeiro : Forense, 1998. 92 p.
- 026 - SANTOS, Othon Zei Amaral. **Acidentes de trânsito e sua reparação** : teoria, legislação, jurisprudência e prática. Araras : Bestbook, 1998. 368p.
- 027 - SANTOS, Ozeias J. **Da impenhorabilidade** : lei n. 8.009, de 29 de março de 1990. Campinas (SP) : Julex, 1998. 329 p.
- 028 - SILVA, Luiz Augusto Beck da. **Alienação fiduciária em garantia** : história, generalidades... 3. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro : Forense, 1998. 189 p.
- 029 - TORRES, Patrícia de Almeida. **Direito à Própria Imagem**. São Paulo : LTr, 1998. 136 p.
- 030 - VARELLA, Marcelo Dias. **Introdução ao Direito à Reforma Agrária** : o Direito face aos novos conflitos sociais. São Paulo : Led, 1998. 486 p. : il.
- 031 - WALD, Arnoldo. **Direito das Sucessões**. 11. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a legislação vigente. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. 426 p. (Curso de Direito Civil Brasileiro; v. 5)

DIREITO COMERCIAL

- 032 - ABRÃO, Nelson. **Direito Bancário**. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1998. 268 p.
- 033 - AMARAL, Paulo Afonso de Sampaio. **S/A como era, como ficou após a lei n. 9.457/97**. São Paulo : O. Mendes, 1998. 189 p.
- 034 - ARNOLDI, Paulo Roberto Colombo. **Teoria geral dos títulos de crédito**. Rio de Janeiro : Forense, 1998. 234 p.
- 035 - BATALHA, Wilson de Souza Campos, RODRIGUES NETTO, Sylvia Marina L. Batalha de. **A nova lei das S.A.** São Paulo : LTr, 1998. 375 p.
- 036 - BORBA, José Edwaldo Tavares. **Lei n. 9.457/97 : a reforma da lei das sociedades anônimas**. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 1998. 222 p.
- 037 - BULGARELLI, Waldirio. **Regime jurídico da proteção às minorias nas S/A : de acordo com a reforma da lei n. 6.404 de 1976**. Rio de Janeiro : Renovar, 1998. 410 p.
- 038 - FRANÇA, R. Limongi. **Direito Empresarial Aplicado**. São Paulo : LEJUS, 1998. 430 p.
- 039 - LOPES, Maurício Antônio Ribeiro (coord.). **Código comercial**. 3. ed. rev., atual. e aum. até 31.12.1997. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1998. 1280 p. (RT Códigos)
- 040 - PINTO, Antonio Luiz Toledo, WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos (coord.). **Código comercial : lei n. 556, de 25.06.1850, atualizada e acompanhada de legislação complementar, inclusive Código de proteção e defesa do consumidor...** 43. ed. São Paulo : Saraiva, 1998. 1118 p. (Legislação Brasileira)
- 041 - POPP, Carlyle, ABDALA, Edson Vieira. **Comentários à nova lei antitruste**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Curitiba : Juruá, 1997. 254 p. : il.

DIREITO ECONÔMICO

- 042 - BAPTISTA, Luiz Olavo. **Os investimentos internacionais no Direito Comparado e Brasileiro**. Porto Alegre : Livr. do Advogado, 1998. 102 p.
- 043 - ————. **O Mercosul, suas instituições e ordenamento jurídico**. São Paulo : LTr, 1998. 272 p.
- 044 - CÓDIGO Brasileiro de Defesa ao Consumidor. Comentado pelos autores do anteprojeto Ada Pellegrini Grinover... et al. 5. ed. rev. e atual. até outubro de 1997. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 1998. 916 p.
- 045 - FARIA, José Eduardo (org.) **Direito e globalização econômica : implicações e perspectivas**. 2. tiragem. São Paulo : Malheiros, 1998. 160 p.
- 046 - ROCHA, Silvio Ferreira da. **A oferta no código de defesa do consumidor**. São Paulo : LEMOS, 1997. 208 p.
- 047 - ROCHA, Valdir de Oliveira (coord.). **Tributos e preços de transferência**. São Paulo : Dialética, 1997. 127 p.
- 048 - SAAD, Eduardo Gabriel. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor : lei n. 8.078, de 11.09.90**. 3. ed. São Paulo : LTr, 1998. 765 p.

DIREITO FINANCEIRO

- 049 - ALVES, Vilson Rodrigues. **Responsabilidade civil dos estabelecimentos bancários**. 2. tiragem. Campinas : Bookseller, 1997. 1710 p.
- 050 - BALEEIRO, Aliomar. **Uma introdução à ciência das finanças**. 15. ed. rev. e atual. por Dejalma de Campos. Rio de Janeiro : Forense, 1997. 548 p.
- 051 - FRANCO NETO, Cristiano Buarque. **O sistema financeiro brasileiro pré-pós real**. Brasília : Confederação Nacional das Instituições Financeiras, 1997. 21 p.

DIREITO INTERNACIONAL

- 052 - CASTRO, Amílcar de. **Direito Internacional Privado**. 5. ed., 3. tiragem. Rio de Janeiro : Forense, 1997. 629 p.
- 053 - RECHSTEINER, Beat Walter. **Arbitragem privada internacional no Brasil**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. 214 p.

DIREITO PENAL

- 054 - BARROS, Flávio Augusto Monteiro de. **Crimes contra a pessoa**. São Paulo : Saraiva, 1997. 319 p.
- 055 - BATISTA, Weber Martins. **O furto e o roubo no Direito e no processo penal** : doutrina e jurisprudência. 2. ed., 3. tiragem. Rio de Janeiro : Forense, 1997. 483 p.
- 056 - BITENCOURT, Cezar Roberto. **Teoria geral do delito**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. 310 p.
- 057 - CÂMARA, Luiz Antônio. **Prisão e liberdade provisória** : lineamentos e princípios do processo penal cautelar. Curitiba : Juruá, 1997. 183 p.
- 058 - CASTILHO, Ela Wiecko V. de. **O controle penal nos crimes contra o sistema financeiro nacional** : lei n. 7.492, de 6 de junho de 1986. Belo Horizonte : Del Rey, 1998. 352 p. : il.
- 059 - GARCIA, Waleria Garcelan Loma. **Arrependimento posterior**. Belo Horizonte : Del Rey, 1997. 184 p.
- 060 - LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Código penal**. 3. ed. rev., atual. e aum. até 31.12.1997. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1998. 708 p. (RT Códigos)
- 061 - OLIVEIRA, Edmundo. **Deontologia, erro médico e Direito Penal**. Rio de Janeiro : Forense, 1998. 215 p.
- 062 - PINTO, Antônio Luiz Toledo, WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos (coord.) **Código penal** : decreto-lei n. 2.848... 36. ed. São Paulo : Saraiva, 1998.

063 - PRADO, Luiz Regis. **Bem jurídico-penal e Constituição**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. 103 p.

064 - TEIXEIRA, Elza Spano, SANTOS, Márcia Regina Soares Seixas. **Medicina legal e genética aplicada à defesa penal**. São Paulo : LTr, 1998. 192 p.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

065 - MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Aposentadoria especial**. São Paulo : LTr, 1998. 279 p. : il.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

066 - ALVIM, Arruda. **Manual de Direito Processual Civil**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. 2v. (RT Manuais)

067 - ALVIM, José Eduardo Carreira. **Elementos de teoria geral do processo**. 7. ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro : Forense, 1997. 323 p.

068 - ARAGÃO, Severiano Ignácio de. **Da arrematação e da execução : nulidades, inexistência, desfazimento de Hasta Pública, temas afins**. 2. ed. rev., ampl. e atual. à luz da reforma do Código de Processo Civil. São Paulo : LEUD, 1998. 289 p.

069 - BENETI, Sidnei Agostinho. **Da conduta do juiz**. São Paulo : Saraiva, 1997. 258 p.

070 - CÂMARA, Alexandre Freitas. **Arbitragem** : lei 9.307/96. 2. ed. rev. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 1997. 139 p.

071 - CARNEIRO, Athos Gusmão. **Temas atuais de Direito e de processo**. Brasília : Brasília Jurídica, 1997. 234 p.

072 - CAVALCANTE, Mantovanni Colares. **Recursos nos juizados especiais**. São Paulo : Dialética, 1997. 127 p.

073 - DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. **Jurisprudência, ação, defesa e processo**. São Paulo : Dialética, 1997. 240 p. : il.

- 074 - LEAL, Márcio Flávio Mafra. **Ações coletivas** : história, teoria e prática. Porto Alegre : S.A. Fabris, 1998. 224 p.
- 075 - LIMA, Paulo Roberto de Oliveira. **Contribuição à teoria da coisa julgada**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. 168 p.
- 076 - LOPES, Maurício Antonio Ribeiro (coord.) **Código de processo civil**. 3. ed. rev., atual. e aum. até 31.12.1997. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1998. 1116 p. (RT códigos)
- 077 - LYRA, Romero Lallemand (org.) **Ministério Público**. 6. ed. rev. Rio de Janeiro : Destaque, 1998. 334 p.
- 078 - MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. **Tutela antecipada**. São Paulo : Oliveira Mendes, 1998. 722 p.
- 079 - MELO, José Maria de, TEÓFILO NETO, Mário Parente. **Lei dos juizados especiais comentada**. 2. tiragem. Curitiba : Juruá, 1997. 159 p.
- 080 - PARIZATTO, João Roberto. **Arbitragem** : comentários à lei 9.307, de 23.9.96 : revogação dos arts. 1.037 a 1048 do código civil... São Paulo : LED, 1997. 172 p.
- 081 - PINTO, Antônio Luiz Toledo, WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos (coord.) **Código de processo civil** : lei n. 5.869, de 11.01.1973, atualizada... 28. ed. São Paulo : Saraiva, 1998. 1030 p. (Legislação Brasileira)
- 082 - RODRIGUES, Maria Stella Villela Souto Lopes. **Recursos da nova Constituição** : extraordinário, especial e ordinário constitucional em mandado de segurança e habeas corpus. 3. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. 163 p.
- 083 - SILVA, Ovídio A. Baptista da, GOMES, Fábio Luiz. **Teoria geral do processo civil**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. 346 p.
- 084 - STRENGER, Irineu. **Comentários à lei brasileira de arbitragem**. São Paulo : LTr, 1998. 273 p.
- 085 - TALAMINI, Eduardo. **Tutela monitoria** : a ação monitoria - lei 9.079/95. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. 352 p.

- 086 - THEODORO JUNIOR, Humberto. **Código de processo civil anotado**. 4. ed. rev., ampl. e atual. até janeiro de 1998. Rio de Janeiro : Forense, 1998. 919 p.
- 087 - THIBAU, Tereza Cristina S. Baracho. **O Habeas Data**. Belo Horizonte : Del Rey, 1997. 221 p.
- 088 - TUCCI, José Rogério Cruz E. **Tempo e processo**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. 168 p.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

- 089 - CABRAL NETTO, Joaquim. **Instituições de processo penal**. Belo Horizonte : Del Rey, 1997. 515 p.
- 090 - GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Direito à prova no processo penal**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. 191 p.
- 091 - GRINOVER, Ada Pellegrini, GOMES FILHO, Antônio Magalhães, FERNANDES, Antônio Scarance. **Recursos no processo penal : teoria geral dos recursos, recursos em espécie...** 2. ed. rev. e atual. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. 455 p.
- 092 - GUARAGNI, Fábio André. **A revelia e a suspensão do processo penal : aspectos controvertidos do art. 366 do CPP e outras questões sobre a lei 9.271/96**. Curitiba : Juruá, 1997. 159 p.
- 093 - LOPES, Maurício Antônio Ribeiro (coord.) **Código de processo penal**. 3. ed. rev., atual. e aum. até 31.12.1997. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1998. 862 p. (RT Códigos)
- 094 - PINTO, Antônio Luiz Toledo, WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos (coord.) **Código de processo penal**. 38. ed. São Paulo : Saraiva, 1998. 813 p. (Legislação Brasileira)

DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

- 095 - CASEIRO, Antônio da Graça. **Textos básicos para elaboração de sentença** : Direito do Trabalho. São Paulo : LTr, 1998. 264 p.

- 096 - JUANG, Yuh Yu. **Ação acidentária** : execução, modelos de peças processuais, tabelas de índices para atualização. São Paulo : Atlas, 1998. 292 p.
- 097 - KOCHER, Eva. **A ação civil pública e a substituição processual na justiça do trabalho** : "Verbandsklagen" no Direito Brasileiro. São Paulo : LTr, 1998. 88 p.
- 098 - MAIOR, Jorge Luiz Souto. **Direito Processual do Trabalho** : efetividade, acesso à justiça e procedimento oral. São Paulo : LTr, 1998. 390 p.
- 099 - MALLEY, Estevão. **Antecipação da tutela no processo do trabalho**. São Paulo : LTr, 1998. 151 p.
- 100 - NEVES, Antônio Gomes das. **Manual de cálculos para liquidação de sentença trabalhista**. São Paulo : LTr, 1998. 160 p.
- 101 - PINTO, José Augusto Rodrigues. **Processo trabalhista de conhecimento** : Direito Processual do Trabalho, organização judiciária trabalhista brasileira, processo e procedimento. 4. ed. São Paulo : LTr, 1998. 533 p. : il.
- 102 - TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **Ação rescisória no processo do trabalho**. 3. ed. São Paulo : LTr, 1998. 464 p.
- 103 - ———. **Execução no processo do trabalho**. 6. ed. rev. e ampl. São Paulo : LTr, 1998. 620 p.
- 104 - ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. **Resumo de Direito Processual do Trabalho**. 2. ed. rev., aum. e atual. Rio de Janeiro : ed. trabalhista, 1998. 443 p.

DIREITO DO TRABALHO

- 105 - GALVÃO JUNIOR, Juraci, AZEVEDO, Gelson de (coord.). **Estudos de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho**. São Paulo : LTr, 1998. 230 p.
- 106 - MARTINS, Sérgio Pinto. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo : Dialética, 1998. 319 p.

- 107 - PRUNES, José Luiz Ferreira. **Tratado sobre a prescrição e a decadência no Direito do Trabalho**. São Paulo : LTr, 1998. 652 p.
- 108 - RODRIGUEZ, Américo Pla (coord.) **Estudos sobre as fontes do Direito do Trabalho** : grupo das quartas-feiras. São Paulo : LTr, 1998. 239 p.
- 109 - SILVA NETO, Manoel Jorge E. **Curso de Direito Constitucional do Trabalho**. São Paulo : Malheiros, 1998. 218 p. : il.

DIREITO TRIBUTÁRIO

- 110 - DECOMAIN, Pedro Roberto. **Crimes contra a ordem tributária**. 3. ed. rev. atual. e ampl. Florianópolis : Obra Jurídica, 1997. 203 p.
- 111 - ESTEVES, Maria do Rosário. **Normas gerais de Direito Tributário**. São Paulo : M. Limonad, 1997. 129 p.
- 112 - NEVES, Luis Fernando de Souza. **COFINS** : contribuição social sobre o faturamento : L. C. 70/91. São Paulo : M. Limonad, 1997. 154 p.
- 113 - PINTO, Antônio Luiz Toledo, CURIA, Luiz Roberto, WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. **Código tributário nacional** : lei n. 5.172... 27. ed. São Paulo : Saraiva, 1998. 830 p. (Legislação Brasileira)

ARTIGOS DE PERIÓDICOS

MERCOSUL – ASPECTOS JURÍDICOS

- 001 – ALABY, Michel Abdo. Direito Comunitário do Mercosul. **Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política**, v. 5, n. 18, p. 238-240, jan./mar. 1997.
- 002 – BASSO, Maristela. Perspectivas do Mercosul através de uma visão econômico-jurídica. **Revista CEJ**, v. 1, n. 2, p. 39-46, maio/ago. 1997.
- 003 – BORDIN, Luiz Carlos Vitali, LAGEMANN, Eugênio. Tributação no Mercosul. **Tributação em Revista**, v. 5, n. 20, p. 25-44, abr./jun. 1997.
- 004 – CASELLA, Paulo Borba. Direito Comunitário do Mercosul. **Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política**, v. 5, n. 18, p. 235-238, jan./mar. 1997.
- 005 – COELHO, Bernardo Leôncio Moura. A fiscalização do trabalho na globalização: o caso brasileiro. **Revista LTr Legislação do Trabalho**, v. 62, n. 1, p. 54-58, jan. 1998.
- 006 – CORREA, Antonio. Reflexo da competência jurisdicional no Mercosul. **Repertório IOB Jurisprudência: Civil, Processual, Penal e Comercial**, n. 7, p. 145-143, abr. 1998.
- 007 – DIAS, Maria Berenice. A mulher no Mercosul. **Repertório IOB Jurisprudência: Civil, Processual, Penal e Comercial**, n. 1, p. 18-17, jan. 1997.
- 008 – DIAZ LABRANO, Roberto Ruiz. Livre circulação de pessoas e direito de estabelecimento. **Revista CEJ**, v. 1, n. 2, p. 35-38, maio/ago. 1997.
- 009 – FELKER, Reginald D. H. Uma decisão trabalhista e o Mercosul. **Síntese Trabalhista**, v. 8, n. 97, p. 16-21, jul. 1997.
- 010 – A FRANQUIA precisa unificar legislação no Mercosul. **Revista do Mercosul: Revista Mensal Bilingüe de Integração Latino-Americana**, n. 41, p. 16-17, fev./mar. 1997.
- 011 – FREITAS, Juarez. Controle Jurisdicional dos atos administrativos no Mercosul. **Boletim de Direito Administrativo**, v. 13, n. 11, p. 751-755, nov. 1997.

- 012 – GALLO, Santiago Martin. Aspectos Jurídicos do Mercosul. **Repertório IOB Jurisprudência : Civil, Processual, Penal e Comercial**, n. 12, p. 240-237, jun. 1997.
- 013 – GARCIA JUNIOR, Armando Alvares. Como ficam os aposentados? **Mercosul : Revista de Negócios, Mercado do Cone Sul**, v. 6, n. 55, p. 37, jan./fev. 1997.
- 014 – GIAMBIAGI, Fabio. Uma proposta de unificação monetária dos países do Mercosul. **Revista de Economia Política**, v. 17, n. 4, p. 5-30, out./dez. 1997.
- 015 – MACHADO, Hugo de Brito. Isenções tributárias no Mercosul. **Repertório IOB Jurisprudência : Tributário, Constitucional e Administrativo**, n. 11, p. 269-267, jun. 1997.
- 016 – MAGALHÃES, José Carlos de. Defesa da concorrência no Mercosul. **Revista de Direito Econômico**, n. 25, p. 53-60, jan./jul. 1997.
- 017 – MARTINS, Eliane Maria Octaviano. Direito da concorrência e Mercosul. **Repertório IOB Jurisprudência : Civil, Processual, Penal e Comercial**, n. 12, p. 237-234, jun. 1997.
- 018 – MARTINS, Ives Gandra da Silva. Tributação no Mercosul. **Conjuntura Econômica**, v. 51, n. 4, p. 21-27, abr. 1997.
- 019 – NALINI, José Renato. A formação do juiz latino-americano. **Lex : Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**, v. 19, n. 228, p. 5-15, dez. 1997.
- 020 – NASCIMENTO, Amauri Mascaro. A contribuição das revistas jurídicas para a unidade do sistema jurídico latinoamericano. **Revista LTR Legislação do Trabalho**, v. 61, n. 4, p. 443-449, abr. 1997.
- 021 – REIS, Palhares Moreira. O Mercosul e o Direito Comparado. **Consulex : Revista Jurídica**, v. 1, n. 7, p. 54-55, jul. 1997.
- 022 – REZEK, Francisco. Direito Comunitário do Mercosul. **Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política**, v. 5, n. 18, p. 226-235, jan./mar. 1997.

- 023 - _____. Tratados e suas relações com o ordenamento jurídico interno : antinomia e norma de conflito. **Revista CEJ**, v. 1, n. 2, p. 55-59, maio/ago. 1997.
- 024 – RULLI JUNIOR, Antonio. Criação do Direito Comunitário através do parlamento do Mercosul e Tribunal Supranacional como garantia da cidadania e dos investimentos nos países da região, ou, propuestas tendientes a lograr un mercado integrado que permita la seguridad de las inversiones en los países de la region. **Revista de Julgados do Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo**, v. 35, p. 18-31, jul./set. 1997.
- 025 – SANTOS, Homero. Controle externo e Mercosul. **Informativo Mercosul**, v. 2, n. 6, p. 17-19, jun./jul. 1997.
- 026 – SILVA, Eugênio da Costa e. A concorrência no Mercosul : considerações preliminares. **Revista de Direito Econômico**, n. 25, p. 45-51, jan./jul. 1997.
- 027 – SILVA, Geraldo Eulalio do Nascimento e. Aspectos histórico-jurídicos do Mercosul. **Carta Mensal**, v. 43, n. 514, p. 39-46, jan. 1998.
- 028 – SOUZA, Hamilton Dias de. OMC e Mercosul. **Repertório IOB Jurisprudência : Tributário Constitucional e Administrativo**, n. 7, p. 173-159, abr. 1998.
- 029 – _____. Tratados internacionais : OMC e Mercosul. **Revista Dialética de Direito Tributário**, n. 27, p. 31-53, dez. 1997.
- 030 – SUSSEKIND, Arnaldo. Harmonização do Direito individual do trabalho no Mercosul. **Revista LTr Legislação do Trabalho**, v. 61, n. 5, p. 583-585, maio 1997.
- 031 – TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. Arbitragem como meio de solução de conflitos no âmbito do Mercosul e a imprescindibilidade da Corte Comunitária. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 45, n. 236, p. 15-29, jun. 1997.

REFORMA DO CÓDIGO NACIONAL DE TRÂNSITO

- 001 – ALVES, Marcio Moreira. Somos cidadãos? **Revista da Fundação Milton Campos**, n. 7, p. 71-73, jan./fev. 1998.

- 002 – ANDRIGHI, Fatima Nancy. Reflexões sobre o novo código de trânsito brasileiro. **ADV Advocacia Dinâmica : Seleções Jurídicas**, p. 3-12, nov. 1997.
- 003 – CAMPOS, Dácio Aranha de Arruda. Manual de Direito automobilístico : código de trânsito anotado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 5, n. 17, p. 180-199, jan./mar. 1997; v. 5, n. 18, p. 103-108, abr./jun. 1997.
- 004 – CÓDIGO Nacional de Trânsito. **ADV Advocacia Dinâmica : Seleções Jurídicas**, p. 13-48, nov. 1997.
- 005 – DALLARI, Adilson Abreu. Competência constitucional da política rodoviária federal. **Revista de Informação Legislativa**, v. 34, n. 135, p. 253-260, jul./set. 1997.
- 006 – DAROS, Eduardo José. O pedestre e o novo código nacional de trânsito. **Revista dos Transportes Públicos**, v. 20, n. 78, p. 95-106, jan./mar. 1998.
- 007 – FARIA JUNIOR, Cesar de. Dos crimes de trânsito. **Jurídica : Administração Municipal**, v. 3, n. 1, p. 14-17, jan. 1998.
- 008 – FEIJÓ, Francisco Antônio. Atenção com funcionários motoristas. **Jornal Trabalhista**, v. 15, n. 706, p. 404-403, abr. 1998.
- 009 – FERREIRA, Roberto Carlos do Vale. O código de trânsito brasileiro e a legislação penal castrense. **Revista Direito Militar**, v. 2, n. 9, p. 30-32, jan./fev. 1998.
- 010 – GOMES, Luiz Flávio. Embriaguez ao volante. **Repertório IOB Jurisprudência : Civil, Processual, Penal e Comercial**, n. 10, p. 206-205, maio 1998.
- 011 – MIRANDA, Mauro. Combater a corrupção no trânsito é dever coletivo de cidadania. **Revista da Fundação Milton Campos**, n. 7, p. 67-70, jan./fev. 1998.
- 012 – NINNO, Wilson. Racha : dolo eventual. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 5, n. 19, p. 211-214, jul./set. 1997.

- 013 – PEREIRA JÚNIOR, Jesse Torres. Notas sobre as repercussões civis e administrativas do novo código brasileiro de trânsito. **Revista de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro**, n. 34, p. 55-59, jan./mar. 1998.
- 014 – PINHEIRO, Geraldo de Faria Lemos. O código nacional de trânsito : esse desconhecido. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 5, n. 19, p. 205-209, jul./set. 1997.
- 015 – ————. Punições de trânsito : moralização ou desmoralização? **Consulex : Revista Jurídica**, v. 2, n. 15, p. 52-53, mar. 1998.
- 016 – PRUDENTE, Antonio Souza. Pardais eletrônicos e penas abusivas. **Informativo Consulex**, v. 11, n. 43, p. 1155-1154, out. 1997.
- 017 – ROURE, Denise de, PASSOS, Nicaron Sena. Código de trânsito brasileiro : incertezas e prioridades. **Consulex : Revista Jurídica**, v. 1, n. 14, p. 12-19, fev. 1998.
- 018 – STOCO, Rui. Código de trânsito brasileiro : responsabilidade civil dos órgãos e entidades componentes do sistema nacional de trânsito. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 87, n. 748, p. 64-67, fev. 1998.
- 019 – VASCONCELLOS, Eduardo A., PIRES, Ailton Brasiliense. A nova competência atribuída aos municípios. **Revista dos Transportes Públicos**, v. 20, n. 77, p. 7-14, out./dez. 1997.
- 020 – VIEIRA, João Luiz de Pontes. Um perfil do código de trânsito brasileiro. **Cadernos As legis**, v. 2, n. 4, p. 72-82, jan./abr. 1998.
- 021 – VOGEL NETO, Gustavo Adolpho. O código de trânsito brasileiro e suas implicações para empregadores e empregados. **Repertório IOB Jurisprudência : Trabalhista e Previdenciário**, n. 7, p. 153-151, abr. 1998.

ÍNDICE DE ASSUNTOS (Monografias)

ÍNDICE DE ASSUNTOS

(Monografias)

Ação

- acidentária, 96
- civil pública, 97
- coletiva, 74
- de investigação de paternidade, 16
- monitória, 85
- rescisória, 102

Acidente de trânsito, 26

Administração Pública

- controle judicial, 03

Alienação fiduciária, 28

Aposentadoria especial, 65

Arbitragem, 70, 80, 84

- internacional, 53

Arrematação, 68

Arrependimento posterior, 59

Bem jurídico, 63

Código de Proteção e Defesa do Consumidor, 44, 46, 48

Coisa julgada (processo civil), 75

Concorrência internacional

- Mercosul, 11

Concubinato, 25

Condomínio, 21

Contrato administrativo, 09, 12

Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS), 112

Crime

- do colarinho branco, 58
- contra a pessoa, 54

Dano moral, 20
Decadência (processo trabalhista), 107
Delito, 56
Deontologia, 61
Direito, 04
Direito Administrativo, 06
Direito Autoral, 14
Direito Bancário, 32, 49
Direito Civil, 13, 17
 código, 22, 24
Direito Comercial
 código, 39, 40
Direito Empresarial, 38
Direito de Família, 19
Direito Imobiliário, 08
Direito Internacional Privado, 52
Direito Penal, 63
 código, 60, 62
Direito à Própria Imagem, 29
Direito das Sucessões, 31
Direito do Trabalho, 105,106,108,109
Direito Tributário, 111
 código, 112, 113
Direitos Humanos, 01
Divórcio
 jurisprudência, 15
Erro médico, 61
Execução
 processo civil, 68
 trabalhista, 103

Filiação, 17
Finanças, 50
Furto, 55
Globalização da economia, 45
Habeas-data, 87
Hermenêutica, 02
Impenhorabilidade, 27
Investimento estrangeiro, 42
Juiz
 comportamento, 69
Juizados especiais, 72, 79
Justiça do trabalho, 97
Lei antitruste, 41
Liberdade provisória, 57
Licitação, 05,07,09,12
 Mercosul, 11
Liquidação da sentença, 100
Medicina legal, 64
Mercosul, 11, 43
Ministério Público, 77
Pena, 10
Poder Judiciário, 10
Posse, 18
Prazo (processo civil), 88
Preço de transferência, 47
Prescrição trabalhista, 107
Prisão, 57
Processo
 Civil, 66,67,71,73,83

código, 76,81,86
de Conhecimento, 101
Penal, 89
código, 93,94
Trabalhista, 98,99,101,102,104,105

Prova (processo penal), 90

Recurso
processo
civil, 72,82
penal, 91

Reforma agrária, 30

Responsabilidade civil, 23, 49

Revelia, 92

Roubo, 55

Sentença civil, 95,100

Sistema financeiro, 51

Sociedade anônima, 33,35,36,37

Sonegação fiscal, 110

Substituição processual, 97

Suspensão do processo penal, 92

Título de crédito, 34

Tributo, 47

Truste, 41

Tutela antecipada, 78,99