

Ano 07, n. 01, jan./jun. 2016.

ISSN 2318-6879

REVISTA

# DIREITO e SOCIEDADE

REFLEXÕES CONTEMPORÂNEAS

UMA PUBLICAÇÃO FUNDAÇÃO EDUCACIONAL MACHADO DE ASSIS, FACULDADES INTEGRADAS MACHADO DE ASSIS, CURSO DE DIREITO, ANO 7, Nº 01.

**Direitos Humanos,  
Estado e  
Políticas Públicas.**

  
**Fema**  
Faculdades Integradas  
Machado de Assis

## CORPO EDITORIAL

### COMISSÃO EDITORIAL

*Prof.ª Dr.ª Márcia Adriana Dias Kraemer*  
FEMA  
*Prof.ª Dr.ª Marli Marlene Moraes da Costa*  
FEMA/UNISC  
*Prof.ª Dr.ª Sinara Camera*  
FEMA  
*Prof.ª Ma. Bianca Tams Diehl*  
FEMA  
*Prof.ª Ma. Bianca de Melo Hartfil*  
FEMA

### CONSELHO CONSULTIVO

*Prof. Dr. João Martins Bertaso*  
URI (Santo Ângelo)  
*Prof. Dr. Mauro Gaglietti*  
IMED/URI(Santo Ângelo)  
*Prof. Dr. Ricardo Hermany*  
UNISC  
*Prof.ª Dr.ª Ivete Simionatto*  
UFSC  
*Prof.ª Dr.ª Jânia Maria Lopes Saldanha*  
UFSM/UNISINOS  
*Prof.ª Dr.ª Taciana Camera Segat*  
UFSM  
*Prof.ª Dr.ª Tatiana Bolivar Lebedeff*  
UFPEL

### COORDENAÇÃO

*Prof.ª Ms. Bianca Tams Diehl*  
Coordenadora do Curso de Direito  
  
*Prof.ª Dr.ª Márcia Adriana Dias Kraemer*  
Coordenadora do Núcleo de Pesquisa,  
Pós-Graduação e Extensão - NPPGE

### ARTE E DIAGRAMAÇÃO

*Denise Felber*  
*Cheila Maris Guihl*

### EDITORAÇÃO

*Prof.ª Dr.ª Márcia Adriana Dias Kraemer*

### APOIO TÉCNICO

*Prof.ª Ma. Mariel da Silva Rauber*

### CAPA

*Rafaeli Capeletti*

R454 Revista Direito e Sociedade: reflexões  
Contemporâneas/Faculdades Integradas  
Machado de Assis - Santa Rosa, Ano 7, Nº 1, Jan./Jun. 2016.

ISSN 2318-6879  
Publicação Semestral

1. Direito 2. Sociedade 3. Artigos Acadêmicos  
I. Faculdades Integradas Machado de Assis

CDU: 34(05)

### Publicação Oficial das Faculdades Integradas Machado de Assis

Curso de Direito  
Rua Santa Rosa, 536, Centro, Santa Rosa, Rio  
Grande do Sul, Brasil.  
CEP: 98900-000  
Telefone/Fax: (55) 3511 3800  
Homepage: [www.fema.com.br](http://www.fema.com.br)

### Endereço para o envio de trabalhos

[revistadireitoesociedade@fema.com.br](mailto:revistadireitoesociedade@fema.com.br)

Publicação Semestral. Todos os direitos reservados. A produção ou tradução de qualquer parte desta publicação somente será permitida após a prévia permissão escrita do autor. Os conceitos em artigos assinados são de responsabilidade de seus autores. As matérias desta revista podem ser livremente transcritas, desde que citada a fonte.



## SUMÁRIO

<b>EDITORIAL .....</b>	<b>04</b>
<b>A POSSIBILIDADE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA INVERSA EM SEDE DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS .....</b>	<b>07</b>
<i>Suzane Koehler Rosmeri Radke Cancian</i>	
<b>A POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO FEDERAL .....</b>	<b>30</b>
<i>Cleyton Hettwer Roberto Pozzebon</i>	
<b>ANÁLISE DA LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DO RECOLHIMENTO DO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA DO ICMS PELO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, NAS OPERAÇÕES INTERESTADUAIS DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS .....</b>	<b>52</b>
<i>Cleyton Hettwer Eduardo Meyer Mendes</i>	
<b>ESTUDO DE CASO ACERCA DO ASSÉDIO MORAL NO AMBIENTE DE TRABALHO SOB A PERSPECTIVA DE GESTORES ATUANTES E EM FORMAÇÃO .....</b>	<b>70</b>
<i>Rosmere Gregory da Rosa Márcia Adriana Dias Kraemer</i>	
<b>CADASTRO AMBIENTAL RURAL COMO UM MECANISMO DE CUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE RURAL.....</b>	<b>101</b>
<i>Domingos Benedetti Rodrigues Maiara Beatriz Ludwig</i>	
<b>O REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES: ORIGEM, CARACTERÍSTICAS, POSSIBILIDADES E LIMITES .....</b>	<b>117</b>
<i>Diego Guilherme Rotta</i>	
<b>OS CONTRATOS DE COMPRA E VENDA DE VEÍCULOS COM CLÁUSULA DE RESERVA DE DOMÍNIO .....</b>	<b>138</b>
<i>Simone Ester Rambo Rosmeri Radke Cancian</i>	

**OS IMPACTOS SOCIOAMBIENTAIS CAUSADOS PELOS  
EMPREENDIMENTOS HIDRELÉTRICOS E A QUESTÃO DAS PEQUENAS  
CENTRAIS HIDRELÉTRICAS: UMA ANÁLISE A PARTIR DO PRINCÍPIO DA  
SUSTENTABILIDADE ..... 158**

*Alexandre Engel*

*Domingos Benedetti Rodrigues*

## EDITORIAL

A Revista Eletrônica *DIREITO E SOCIEDADE: reflexões contemporâneas*, do Curso de Direito, das Faculdades Integradas Machado de Assis, focaliza a temática *Direitos Humanos, Estado e Políticas Públicas* para apresentar pesquisas decorrentes da produção intelectual de docentes e de discentes do Ensino Superior. As oito contribuições escritas, organizadas e dinamizadas nesta Revista de forma interdiscursiva, originam-se da preocupação de seus autores em popularizar conhecimentos e saberes relacionados ao ambiente educacional, jurídico, político e cultural, próprios da dialética inerente à sociedade.

O primeiro artigo trata acerca d'*A Possibilidade de Desconsideração da Personalidade Jurídica Inversa em Sede de Execução de Alimentos*, de Suzane Koehler e Rosmeri Radke Cancian. As autoras estudam sobre a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica no Direito de Família em casos de ato ilícito por parte do devedor da obrigação alimentícia. O tema mostra-se relevante devido às inúmeras fraudes ou abusos de direito cometidos com o uso da pessoa jurídica, na vigência das relações familiares, com intuito de não cumprir com a obrigação alimentícia.

Em seguida, apresenta-se *A Possibilidade de Incidência da Prescrição Intercorrente no Processo Administrativo Tributário Federal*, de Cleyton Hettwer e Roberto Pozzebon. Conforme os articulistas, a prescrição intercorrente no Processo Administrativo Tributário Federal é uma questão contemporânea, fruto de preceitos que devem ser seguidos pela administração pública na prática de seus atos. Por conseguinte, o objetivo dos autores é analisar a possibilidade de incidir prescrição quando a administração pública federal age de forma inerte, ou melhor, não age. Justificam a ponderação acerca do assunto por ser um meio de buscar o aprimoramento do procedimento administrativo federal, visando a proteger o cidadão e a resguardar o direito da administração.

Como terceira contribuição, expõe-se o artigo intitulado *Análise da Legalidade da Exigência do Recolhimento do Diferencial de Alíquota do ICMS pelo Estado do Rio Grande do Sul, nas Operações Interestaduais de Aquisição de Mercadorias*, também de Cleyton Hettwer, mas em parceria com Eduardo Meyer Mendes. Os autores defendem que o diferencial de alíquotas do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) tem sido tema de relevantes debates no âmbito tributário. Para eles, a reflexão faz-se necessária para compreender o real motivo do aumento da tributação em virtude da realização da operação interestadual de circulação de mercadoria.

Em seguida, reflete-se sobre um *Estudo de Caso acerca do Assédio Moral no Ambiente de Trabalho sob a Perspectiva de Gestores Atuantes e em Formação*. Rosmere Gregory da Rosa e Márcia Adriana Dias Kraemer delimitam o estudo na análise da prática do assédio moral no ambiente de trabalho, uma vez que tem sido pauta de divergentes conclusões na área jurídica. Para isso, pesquisam os fundamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca dessa prática, em contraponto a pressupostos gerados por meio de entrevista com gestores de empresas de pequeno porte e questionário aplicado a estudantes do Curso de Administração de uma instituição de ensino do Município de Santa Rosa, RS.

*Cadastro Ambiental Rural como um Mecanismo de Cumprimento da Função Socioambiental da Propriedade Rural*, de Domingos Benedetti Rodrigues e de Maiara Beatriz Ludwig, propõe-se a analisar a importância do Cadastro Ambiental Rural – CAR no tocante à concretização da função socioambiental das propriedades rurais. Justifica-se a pesquisa por se tratar de uma temática de relevância, uma vez que a questão da responsabilidade socioambiental das propriedades já foi estabelecida pela Constituição Federal de 1988 e se concretizou como um dos princípios norteadores do Novo Código Florestal.

Diego Guilherme Rotta escreve o artigo *O Regime Diferenciado de Contratações: origem, características, possibilidades e limites*, o qual analisa o Regime Diferenciado de Contratações (RDC), implantado no sistema licitatório brasileiro pela Lei n.º 12.462/2011. Para o autor, o diagnóstico das fragilidades

apresentadas pelo sistema licitatório brasileiro conduz a questionamentos crescentes que podem produzir soluções casuísticas, ameaçando os princípios basilares da administração pública.

O artigo de título *Os Contratos de Compra e Venda de Veículos com Cláusula de Reserva de Domínio*, das autoras Simone Ester Rambo e Rosmeri Radke Cancian, tem como intuito abordar os contratos de compra e venda de veículos com a cláusula de reserva de domínio, com o objetivo de aprofundar conhecimentos sobre o surgimento e o desenvolvimento dos contratos na sociedade, bem como a forma correta de elaborar o contrato de reserva de domínio para que este tenha plena eficácia. A escolha do tema tem por finalidade analisar quais são os direitos do credor em relação ao valor do crédito e quanto à possibilidade de reaver o veículo em caso de inadimplência.

Alexandre Engel e Domingos Benedetti Rodrigues escrevem, por fim, sobre *Os Impactos Socioambientais Causados pelos Empreendimentos Hidrelétricos e a Questão das Pequenas Centrais Hidrelétricas: uma análise a partir do princípio da sustentabilidade*. O trabalho versa acerca dos impactos sociais e ambientais que a construção, a instalação e a operacionalização de aproveitamentos hidrelétricos originam no meio social e, igualmente, no meio ambiente. A análise efetuada nesse artigo traça correlações conceituais no que tange aos reflexos do princípio da sustentabilidade na tutela do bem jurídico no meio ambiente, assim como dos direitos dele decorrentes, avaliando suas implicações sociojurídicas frente à implementação de empreendimentos hidrelétricos.

Logo, a Revista Eletrônica *DIREITO E SOCIEDADE: reflexões contemporâneas*, do Curso de Direito, das Faculdades Integradas Machado de Assis - FEMA, a partir das contribuições apresentadas, mantém o padrão almejado de investigações científicas que envolvem as ciências sociais aplicadas de forma inter e transdisciplinar, ao integrar ensino, pesquisa e extensão. Deseja-se uma boa leitura!

Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Márcia Adriana Dias Kraemer  
Coordenadora do Núcleo de Pesquisa, Pós-Graduação e Extensão – NPPGE/FEMA  
Membro da Comissão Editorial da Revista Direito e Sociedade

**A POSSIBILIDADE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA  
INVERSA EM SEDE DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS**

Suzane Koehler<sup>1</sup>  
Rosmeri Radke Cancian<sup>2</sup>

**RESUMO**

O presente artigo apresenta um estudo sobre a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica. Como delimitação temática busca pesquisar acerca do instituto da desconsideração da personalidade jurídica inversa e sua aplicabilidade no direito de família em casos de fraude, de abuso de direito ou da prática de qualquer outro ato ilícito por parte do devedor da obrigação alimentícia. O problema de pesquisa visa responder se o demandante, que encontra dificuldades para provar que o demandado (cotista de sociedade mercantil) possui renda suficiente para arcar com a obrigação alimentar, poderia pleitear a aplicação da teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica na ação de alimentos. O objetivo do estudo é analisar o instituto da desconsideração da personalidade jurídica inversa em sede de execução de alimentos. Esse instituto foi criado com o objetivo de evitar injustiças cometidas contra terceiros por empresários que se utilizam da personalidade jurídica para a prática de fraudes ou abusos de direito a fim de se esquivarem da obrigação da qual são devedores, violando, desse modo, os valores atinentes à dignidade e ao respeito ao ser humano. Trata-se de uma pesquisa de cunho teórico, na qual a coleta de dados se dá por meio de documentação indireta e fontes secundárias, tais como livros e artigos. O tema mostra-se relevante devido aos inúmeros casos de fraude ou abuso de direito, cometidos com o uso da pessoa jurídica, na vigência das relações familiares, com intuito de não cumprir com a obrigação alimentícia.

Palavras-chave: Alimentos - Personalidade Jurídica - Desconsideração.

**ABSTRACT**

This article presents a study on the possibility of piercing the corporate veil. As thematic delineation search search about the disregard of the Institute of reverse legal personality and its applicability in family law in cases of fraud, abuse of law or practice of any wrongdoing by the debtor of alimony obligation. The aim is to thus respond to the research problem, that is, if the plaintiff an action of food, which is difficult to prove that the defendant (shareholder of a commercial company) have

<sup>1</sup> Bacharela em Direito. Faculdades Integradas Machado de Assis. [suzane-k@hotmail.com](mailto:suzane-k@hotmail.com)

<sup>2</sup> Mestra em Docência Universitária, Especialista em Novos Direitos na Sociedade Globalizada, Docente do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. [rosmeri\\_cancian@hotmail.com](mailto:rosmeri_cancian@hotmail.com)



enough income to pay for the maintenance, could use the application of reverse piercing the corporate veil. The objective of the study is to analyze the institute of disregard of reverse legal personality in food enforcement headquarters. This institute was created in order to avoid injustices committed against third parties by businessmen who use the legal personality to commit fraud or abuse of rights and shirk the obligation which they are liable, violating thus the values pertaining to the dignity and respect for human beings. This is a theoretical nature of research in which data collection is through indirect documentation and secondary sources such as books and articles. The article to be held is relevant due to the numerous cases of fraud or abuse of law, committed with the use of the legal entity, in the presence of family relationships, in order not to comply with the alimony obligation.

Keywords: Food - Legal Personality - Disregard.

## INTRODUÇÃO

O tema deste trabalho trata da possibilidade de desconsideração inversa da personalidade jurídica. Como delimitação temática a pesquisa propõe um estudo e análise sobre a sua aplicação no direito de família, em ações de alimentos, nos casos de fraude, abuso de direito ou a prática de qualquer outro ato ilícito por parte do devedor da obrigação alimentícia.

O demandante da ação de alimentos muitas vezes encontra dificuldades para provar que o demandado possui renda suficiente para arcar com a obrigação alimentar e, entre os casos mais difíceis para a produção da prova acerca dos verdadeiros ganhos do demandado, esta o do sócio cotista ou acionista de sociedade mercantil. Nesse sentido, e como problema de pesquisa, questiona-se sobre a possibilidade da aplicação da desconsideração da personalidade jurídica inversa em face do devedor da obrigação alimentícia.

O objetivo geral do trabalho é analisar o instituto da desconsideração da personalidade jurídica inversa em sede de execução de alimentos nos casos de fraude, abuso de direito ou a prática de qualquer outro ato ilícito por parte do devedor da obrigação alimentícia. O presente tema foi escolhido com o intuito de se pesquisar a forma eficaz de coibir abusos cometidos com o auxílio da pessoa jurídica, em que se burla a lei, para violar obrigações contratuais ou prejudicar fraudulentamente terceiros.

No presente trabalho, é realizada uma pesquisa de natureza teórica, efetivando-se em pesquisa bibliográfica, a partir do estudo de autores que tratam sobre o tema proposto, bem como a coleta de dados através de artigos científicos e da legislação.

Para alcançar os objetivos propostos, o presente artigo se divide em duas seções, estruturadas de modo a fornecer, na primeira seção, uma abordagem acerca da obrigação alimentar, dos alimentos em geral, e ainda o estudo sobre os meios processuais adequados à tutela da pensão alimentícia.

A segunda seção aborda questões relacionadas à desconsideração da personalidade jurídica inversa, sendo delimitado em um estudo acerca da pessoa jurídica, evolução histórica, conceito e pressupostos da desconsideração da personalidade jurídica, e uma pesquisa a respeito da desconsideração da personalidade jurídica inversa propriamente dita e sua aplicabilidade nas ações de execução de alimentos.

## **1 DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR**

A obrigação alimentar deve ser entendida como a soma de tudo que um ser humano, que por alguma razão não pode prover seus próprios alimentos, necessita para a sua subsistência. Tem-se de um lado o direito de um indivíduo frente à obrigação que deve ser assumida por um terceiro, geralmente do núcleo familiar.

A obrigação alimentar emana da lei e é estabelecida pelo parentesco, ficando limitada aos ascendentes, descendentes e colaterais, até o segundo grau, com reciprocidade, tendo por base o princípio da solidariedade familiar (GONÇALVES, 2014).

O encargo de prestar alimentos é obrigação de dar, representada pela prestação de certo valor em dinheiro ou prestação *in natura*. Os alimentos estão relacionados às necessidades de quem os recebe e às possibilidades de quem os fornece. Enquanto os filhos são menores de idade, a obrigação alimentar se origina no poder familiar e a necessidade é presumida. A partir do momento em que os

filhos completam a maioria, a obrigação muda, os alimentos são devidos por causa do dever de solidariedade (DIAS, 2013).

### 1.1 DOS ALIMENTOS

O homem desde o seu nascimento necessita de cuidados para garantir a sua sobrevivência, neste sentido os alimentos são vitais para garantir a vida da espécie. De acordo com Orlando Gomes, “[...] alimentos são prestações para satisfação das necessidades vitais de quem não pode provê-las por si. Tem por finalidade fornecer a um parente, cônjuge ou companheiro o necessário à sua subsistência.” (GOMES, 2002, p.427 apud GONÇALVES, 2009, p. 455).

As mudanças realizadas pela Constituição Federal de 1988, bem como as estabelecidas pelo Código Civil de 2002, alteraram a perspectiva sobre os alimentos, deixando de ter fim indenizatório e passando a ter objetivo de sustento e auxílio (TAVARES, 2012). Nesse teor, preceitua Rolf Madaleno:

Os alimentos são destinados a satisfazer as indigências materiais de subsistência, vestuário, habitação e assistência na enfermidade, e também para responder às requisições de índole moral e cultural, devendo as prestações atender à condição social e ao estilo de vida do alimentando, assim como a capacidade econômica do alimentante, e, portanto, amparar uma ajuda familiar integral. De acordo com o artigo 1.694 do Código Civil, podem os parentes, os cônjuges ou os companheiros pedir, uns aos outros, os alimentos por eles necessitados para viverem de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às obrigações de sua educação. (MADALENO, 2011, p. 821).

Os alimentos abrangem o indispensável ao sustento, vestuário, habitação, assistência médica, instrução e educação. Dispõe o artigo 1.694 do Código Civil que “[...] podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.” (GONÇALVES, 2014, p. 503-504).

Portanto, o valor a ser fixado a título alimentício deve abarcar numerário que seja capaz de manter as condições sociais do alimentando, especialmente quando se tratar de incapaz.

São pressupostos da obrigação de prestar alimentos, segundo Gonçalves, a “[...] existência de um vínculo de parentesco, necessidade do reclamante, possibilidade da pessoa obrigada e proporcionalidade.” (GONÇALVES, 2014, p. 536).

Enquanto o filho se encontra sob o poder familiar, o pai não deve alimentos, tendo o dever de sustento, guarda e educação. O fim do casamento não desonera os pais da obrigação pela manutenção dos filhos, na proporção de seus recursos. A obrigação é idêntica em relação aos genitores que não foram sequer casados, uma vez que o encargo alimentar decorre do poder familiar e não da condição matrimonial dos pais (DIAS, 2013). Diferenciando sustento e alimentos, relata Maria Berenice Dias:

Entre sustento e alimentos há considerável diferença. A obrigação de sustento é imposta a ambos os pais. Trata-se de obrigação de fazer que nada tem a ver com a guarda. Normalmente a obrigação alimentar é imposta ao não guardião, mas é possível sua fixação ainda que residam os pais sob o mesmo teto. [...] A perda do poder familiar não exclui o dever de prestar alimentos, uma vez que persiste o vínculo de parentesco biológico. (DIAS, 2013, p. 67).

O objetivo da prestação de alimentos é a garantia dos direitos fundamentais protegidos pela Constituição Federal, quais sejam: direito à vida e dignidade da pessoa humana. A partir desses dois direitos fundamentais, passa-se a dar mais importância aos laços de afetividade entre as pessoas, e a exigir a responsabilidade de cada pessoa da família, por atos cometidos em prejuízo de outros (BENDLIN; GARCIA, 2012, p. 5-6; GALDINO, 2004, p. 115).

A obrigação de prestar alimentos decorre do dever de sustento dos pais para com os filhos. Os alimentos devidos pelos pais aos filhos são estabelecidos com atenção às possibilidades dos pais, ou seja, quanto mais eles ganham, maior o valor dos alimentos que devem alcançar aos filhos (DIAS, 2013).

Para estabelecer o valor da pensão, é indispensável a atenção ao binômio: necessidade x possibilidade; ou seja, são analisadas as necessidades do alimentando e as possibilidades do alimentante. Esse binômio é a base fundamental para a fixação dos alimentos, deve ser respeitado durante todo o período em que



subsiste o dever alimentar (DIAS, 2013). A respeito da fixação dos alimentos, explica Dias:

Quando os alimentos são fixados em decorrência do poder familiar, enquanto o filho é menor de idade, suas necessidades são presumidas, o que não autoriza o genitor a pretender se exonerar do encargo, ou seja, só o implemento da maioridade não serve de justificativa para buscar a cessação da obrigação alimentar [...] A mudança da natureza da obrigação alimentar em face da extinção do poder familiar não desonera o genitor do dever de alimento, pois persiste o dever decorrente da solidariedade familiar. (DIAS, 2013, p. 50-51).

Por fim, a obrigação alimentar tem como objetivo proteger o credor de alimentos, assegurando o imediato cumprimento de tal obrigação por estar ligada a sobrevivência do credor. Alimentos pedem soluções rápidas, uma vez que a fome não espera. Por esse motivo, o direito alimentar admite várias formas de garantir a prestação, como por exemplo, a possibilidade de desconsideração da pessoa jurídica para pagamento dos alimentos (MADALENO, 2011).

## 1.2 MEIOS PROCESSUAIS ADEQUADOS À TUTELA DA PENSÃO ALIMENTÍCIA

Em razão da sua essencialidade, quando se fala em alimentos, deve se pensar ao mesmo tempo em celeridade e efetividade. Afinal, trata-se de direito que busca a subsistência e a conservação da própria vida. Em outras palavras, a sobrevivência do credor e o atendimento das necessidades básicas dependem do pagamento a ser efetuado pelo alimentante (DIAS, 2013).

Pelo próprio objetivo da obrigação alimentar, é nítido perceber que se trata de dever que necessita ser cumprido imediatamente. O vencimento da prestação de alimentos é antecipado, regra que está expressa no artigo 1.928 do Código Civil. A partir do instante em que os alimentos são fixados, já são devidos (DIAS, 2013). Sobre os ritos processuais, relata Dias:

A busca judicial de alimentos dispõe de três ritos processuais distintos: ação especial (Lei 5.478/68); cautelar de alimentos provisionais (CPC 852 a 854) e ação ordinária. No entanto, apesar da existência de mais de uma via procedimental para garantir o direito à vida, não se percebe preocupação maior, quer do legislador, quer do judiciário e da própria doutrina, em

encontrar meios de dar efetividade à obrigação alimentar. [...] O fato é que não basta alguém ter direito a alimentos. De nada adianta haver o reconhecimento judicial deste direito. Indispensável é assegurar sua imediata exigibilidade. (DIAS, 2013, p. 129).

O uso do rito especial é para quem tem prova pré-constituída do parentesco ou da obrigação alimentar (prova da filiação, do parentesco, do casamento ou da união estável). Nas ações de alimentos, quando existe a prova pré-constituída do vínculo obrigacional de natureza alimentar, é admissível o uso da via especial que aceita a concessão de alimentos provisórios (DIAS, 2013).

Não havendo prova pré-constituída sobre a obrigação alimentar, o credor deve buscar o reconhecimento da existência de parentesco para pedir os alimentos. Segundo Dias, duas são as possibilidades:

Medida cautelar de alimentos provisionais (CPC 852): para atender a suas necessidades de sustento, habitação e vestuário, bem como para custear a demanda. O autor precisa expor suas necessidades e as possibilidades do alimentante, requerendo a concessão de alimentos quando do despacho inicial e sem a ouvida do demandado. O juiz, no entanto, pode designar audiência de justificação para ouvir testemunhas (CPC 804). Como se trata de medida cautelar, sua eficácia persiste por 30 dias, lapso de tempo que o autor tem para propor a ação principal. No entanto, como os alimentos são irrepetíveis é praticamente inócua a limitação temporal. O que pode ocorrer é o juiz cessar os efeitos da liminar por ausência da demanda principal de reconhecimento da união ou da paternidade. Ação ordinária declaratória de união estável cumulada com ação de alimentos e pedido de tutela antecipada (CPC 273): o deferimento do pedido liminar vai depender da existência de prova inequívoca da união bem como da necessidade alimentar, que gere no juiz o convencimento da verossimilhança das alegações do autor. (DIAS, 2013, p. 131).

É importante ressaltar que com o advento da Lei 13.105 de 16 de março de 2015 (Novo Código de Processo Civil), o processo cautelar, como meio autônomo foi extirpado do direito processual brasileiro, permanecendo apenas as medidas cautelares na forma de tutela provisória.

Desse modo, a Lei de Alimentos (Lei n. 5478/68) estabelece procedimento especial mais célere para a ação de alimentos. Contudo, só pode usar esse rito quem puder apresentar prova pré-constituída do parentesco (certidão de nascimento, por exemplo) ou do dever alimentar. Quem não puder apresentar, deverá ajuizar ação ordinária (GONÇALVES, 2014).

Portanto, caso exista alguma prova, o melhor é interpor o processo de conhecimento com o pedido de antecipação de tutela. Mas, não havendo elementos probatórios, o caminho é a cautelar de alimentos provisionais, em razão da possibilidade de ser requerida audiência de justificação para ser comprovada, por testemunhas, a existência do direito pleiteado (DIAS, 2013).

Com a reforma processual da Lei nº 8.952/94<sup>3</sup>, a tutela antecipada passou a ser prevista no artigo 273 do Código de Processo Civil, sendo incluídos também os alimentos pleiteados em demandas ordinárias. A tutela antecipada é decisão interlocutória, em que o juiz dá ao autor a antecipação de efeitos da sentença, ou seja, a tutela satisfativa adianta um direito, enquanto a tutela cautelar assegura a realização futura de um direito. Entretanto, no campo da liminar dos alimentos, tanto a tutela cautelar como a tutela antecipada atendem por igual ao direito, em razão do princípio da não devolução dos alimentos, prestados para a subsistência e sobrevivência do credor (MADALENO, 2011).

Sobre a fixação dos alimentos e comprovação dos rendimentos do alimentante, explica Dias:

Para fixar alimentos, atendendo ao critério da proporcionalidade, dispõe o magistrado de ampla liberdade para investigar os ganhos do devedor quando este desatende ao ônus de comprovar os seus rendimentos. Nas ações em que se pleiteiam alimentos há a inversão do ônus probatórios. Ao autor cabe tão só provar a obrigação alimentar do réu e declinar quais são suas necessidades. Nem isso é preciso quando o pedido tem por fundamento os deveres inerentes ao poder familiar. É do réu o dever de comprovar seus ganhos, até porque é difícil ao credor ter acesso a tais dados. Normalmente a ação é promovida pelo filho representado por sua genitora ou pelo Ministério Público, não tendo como saber os rendimentos do genitor com o qual não convive. [...] Omitidos os ganhos do devedor, a pensão deve ser fixada pelo princípio da aparência, atentando-se aos sinais

<sup>3</sup> O novo Código de Processo Civil adota um sistema muito mais simples. Ele unifica o regime, estabelecendo os mesmos requisitos para a concessão da tutela cautelar e da tutela antecipada (probabilidade do direito e perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo). Ou seja, ainda que permaneça a distinção entre as tutelas, na prática os pressupostos serão iguais. O Novo Código de Processo Civil, lei nº 13.105/2015, trata da tutela provisória no seu Livro V, artigos 294 a 311, que é constituído em três títulos: título I que trata das disposições gerais aplicáveis à tutela de urgência e de evidência; título II que trata da tutela de urgência e é dividido em três capítulos: capítulo I - disposições gerais; capítulo II do procedimento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente e capítulo III do procedimento da tutela cautelar requerida em caráter antecedente e por fim o título III que trata da tutela de evidência. (CARNEIRO, 2015; DOTTI, 2015).

externos de riqueza, indícios que evidenciem o padrão de vida do devedor. (DIAS, 2013, p. 134-135).

Na sentença, o juiz estabelece os alimentos conforme seu convencimento, não estando limitado necessariamente ao valor requerido na inicial. Não é considerado julgamento *ultra petita* a fixação da pensão acima do que foi pedido na petição inicial, pois o critério é a necessidade do alimentando e a possibilidade do alimentante (GONÇALVES, 2014). Para garantir o direito à pensão alimentícia e o adimplemento da obrigação, conforme discorre Gonçalves, dispõe o credor dos seguintes meios:

- a) ação de alimentos, para reclamá-los (Lei n. 5.478/68);
- b) execução por quantia certa (CPC, art. 732);
- c) penhora em vencimento de magistrados, professores e funcionários públicos, soldo de militares e salários em geral, inclusive subsídios de parlamentares (CPC, art. 649, IV);
- d) desconto em folha de pagamento da pessoa obrigada (CPC, art. 734);
- e) reserva de aluguéis de prédios do alimentante (Lei n. 5.478, art. 17);
- f) entrega ao cônjuge, mensalmente, para assegurar o pagamento de alimentos provisórios (Lei n. 5.478/68, art. 4º, parágrafo único), de parte da renda líquida dos bens comuns, administrados pelo devedor, se o regime de casamento for o da comunhão universal de bens;
- g) constituição de garantia real ou fidejussória e de usufruto (Lei n. 6.515/77, art. 21); h) prisão do devedor (Lei n. 5.478/68, art. 21; CPC, art. 733). (GONÇALVES, 2014, p. 557-558).

Existe diversas maneira de garantir o cumprimento de obrigação alimentar, dentre elas a prisão do alimentante devedor (CF, art. 5º, LXVII; CPC, art. 733, caput e §§ 1º, 2º e 3º). Trata-se de exceção ao princípio de que não existe prisão por dívidas, explicada pelo fato de que o não pagamento dos alimentos não é apenas interesse individual, mas também interesse público, tendo em vista a preservação da vida do necessitado, protegido pela Constituição Federal (GONÇALVES, 2014).

É necessário advertir que só se determina a prisão se o alimentante, embora solvente, frustra, ou procura frustrar, a prestação. Se ele está impossibilitado de fornecer os alimentos, não se legitima a decretação da pena detentiva. Assim sendo, uma das exceções constitucionais à proibição de coerção pessoal por dívida, a prisão por débito alimentar pede cuidadoso e criterioso exame dos fatos, para vir ser decretada (GONÇALVES, 2014).



Satisfeita a pena de prisão, o devedor não poderá ser outra vez preso pelo não pagamento das mesmas prestações vencidas, mas ele poderá ser preso outras vezes mais, quantas forem necessárias, se não pagar novas prestações que se vencerem (GONÇALVES, 2014).

É a importância e a finalidade do crédito alimentar motivado por sua imprescindibilidade, que garante a criação de todas essas técnicas processuais diferenciadas, cuja tutela deve ser rápida e eficaz (DIAS, 2013).

Portanto, pode-se concluir que o tema em debate ganha ainda mais relevância, tendo em vista que se apresenta como elemento assegurador da dignidade do indivíduo. Os alimentos dão corpo à obrigação que o indivíduo possui de fornecer alimentos ao outro, compreendendo, além dos próprios alimentos, a satisfação de outras necessidades tidas como essenciais para a vida em sociedade.

## **2 A PESSOA JURÍDICA E A DESCONSIDERAÇÃO DA SUA PERSONALIDADE**

A visão que se tem de personalidade está fortemente conectada com a de pessoa, pois demonstra a capacidade para adquirir direitos e obrigações. O direito prevê a personalidade não apenas para o homem, mas também para os entes morais, sejam os que se formam através de grupos de pessoas, seja os que se formam através de um patrimônio para um determinado propósito, momento em que é atribuída autonomia e independência às pessoas naturais de seus componentes (MAXIMO, 2015).

Não obstante, muitos são os casos em que o homem usa a autonomia patrimonial das pessoas jurídicas para obter objetivos diversos daqueles permitidos em lei, acarretando lesões para a empresa e para a coletividade, atingindo, desse modo, resultados ilícitos ou injustos (MAXIMO 2015).

Com o fim de coibir esse uso indevido da personalidade jurídica por meio de formas idôneas e eficazes, tanto a doutrina como os legisladores do século XIX começaram a buscar mecanismos capazes de tutelar esse instituto, e um deles é a desconsideração da personalidade jurídica (PEREIRA, 2015). Para compreender

como ocorre essa desconsideração e suas consequências é importante inicialmente se delinear o que é pessoa jurídica.

## 2.1 DA PESSOA JURÍDICA

Antes de aprofundar o estudo do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, faz-se necessário compreender o que é a pessoa jurídica e a sua origem (RANGEL, 2014). Fran Martins define pessoa jurídica como sendo um ente imaterial, dono de direitos e obrigações, por tal motivo tem um nome, um endereço e patrimônio exclusivo:

Ente incorpóreo que, como as pessoas físicas, pode ser sujeito de direitos. Não se confundem, assim, as pessoas jurídicas com as pessoas físicas, que deram lugar ao seu nascimento; pelo contrário, delas se distanciam, adquirindo patrimônio autônomo e exercendo direitos em nome próprio. Por tal razão, as pessoas jurídicas têm nome particular, como as pessoas físicas, com domicílio e nacionalidade; podem estar em juízo, como autoras ou rés, sem que isso se reflita nas pessoas que as constituíram. (MARTINS, 2002, p.148).

Desta forma, as pessoas jurídicas possuem vida autônoma daquelas pessoas que as formam. São entes tão independentes que mesmo quando acontecem mudanças no quadro social da empresa, o arcabouço dessas pessoas jurídicas ainda continua o mesmo. Exemplo disso é quando um sócio é transferido ou se desliga da sociedade, nada se altera na estrutura da empresa, apenas em seu quadro societário (PEREIRA, 2015).

Vigora no regime jurídico empresarial o conceito de sociedade empresária que está ligado ao conceito de empresário, previsto no artigo 966 do Código Civil, como sendo aquele que desempenha profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços (MADALENO, 2009).

A pessoa jurídica uma vez formada, com a devida inscrição no registro próprio, contrai capacidade para se tornar sujeito de direito e desempenhar obrigações (MADALENO, 2009). Diante dessa nova visão, em que a sociedade empresária, em sua natureza de pessoa jurídica, isto é, de sujeito de direito

autônomo em relação aos seus sócios, viu-se a chance de usar esse novo instituto para esconder fraudes e ilegalidades em proveito próprio e em prejuízo de terceiros que mantinham relações com a pessoa jurídica (COELHO, 2012; JESUS, 2014).

## 2.2 A EVOLUÇÃO HISTÓRIA, CONCEITO E PRESSUPOSTOS DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.

A desconsideração da personalidade jurídica é um estudo doutrinário e jurisprudencial recente, realizado pelos tribunais norte-americanos e anglo-saxões. Pode-se considerar Rolf Serick o seu principal pioneiro, na tese de doutorado defendida na Universidade de Tubigen, em 1953. Antes de Serick alguns outros autores já haviam feito considerações sobre o tema, como, por exemplo, Maurice Wormser, nos anos de 1910 e 1920 (COELHO, 2012).

Na doutrina brasileira, ingressa a teoria no final dos anos 1960, numa conferência de Rubens Requião, tendo como embasamento a fraude e o abuso de direito (RANGEL, 2014).

Efetivamente, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica foi implantada no ordenamento jurídico brasileiro por meio do artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990), do artigo 18 da Lei Antitruste (Lei nº 8.884/1994) e do artigo 4º da Lei do Meio Ambiente (Lei nº 9.605/1998). Posteriormente, o novo Código Civil Brasileiro Recepcionou o assunto no artigo 50 ao estabelecer que:

Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica. (GALDINO, 2004, p. 106).

E, por último, a desconsideração da personalidade jurídica foi abordada pelo artigo 27 da Lei dos Desportos (Lei nº 9.615/1998), alterado pela Lei nº 10.672/2003, e já tem regulamentação inserida no Projeto do novo Código de Processo Civil, nos artigos 77, 78 e 79 (MADALENO, 2009).

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica surgiu para dar mais segurança para as pessoas que possuíam negócios com a pessoa jurídica, sendo primeiramente aplicada no estrangeiro e, logo após, no Brasil. A teoria, adotada inicialmente pelos tribunais e depois pelo legislador, autoriza que os efeitos de obrigações da pessoa jurídica sejam ampliados aos sócios, aos administradores ou empresas aliadas (MAXIMO, 2015).

Acerca do conceito da desconsideração da personalidade jurídica, explica Alessandra Menezes Pinheiro Tavares:

A desconsideração da personalidade jurídica pode ser definida como: “tratar uma companhia como se não existisse para efeitos fiscais ou certos outros propósitos de responsabilização. Em tal evento, cada acionista responderia pela obrigação das ações em todas as transações da companhia referentes a tributação ou outras responsabilidades consequentes” ou como “processo judicial por meio do qual o tribunal desconsiderará a imunidade habitual dos administradores da companhia ou de outras companhias pelas responsabilidades das atividades injustas da companhia; por exemplo quando a companhia existe com o propósito de somente perpetrar fraude. Doutrina que se assegura que a estrutura da sociedade com responsabilidade limitada pode ser desconsiderada, impondo-se responsabilidade pessoal, no caso de fraude ou outra injustiça, aos acionistas, administradores e diretores que agem em nome da sociedade [...]” (SILVA, 2009, p. 79 apud TAVARES, 2012, p. 29).

Para José Lamartine Corrêa Oliveira:

Só se pode desconsiderar a personalidade jurídica de uma empresa quando comprovada a existência de uma pessoa física utilizando da pessoa jurídica como escudo para realizar atos ilícitos. Suas ideias vão de encontro com a teoria majoritária, pois acredita ser impossível tratar todas as pessoas jurídicas de forma unitária. Para o autor, nas sociedades unipessoais e em grupos de sociedade, não é possível encontrar a desejada autonomia de desígnios, devido a alteração da função do instituto da pessoa jurídica. (OLIVEIRA, 1997, p. 17).

Inicialmente, antes de pensar na possibilidade de aplicar essa teoria, deve-se desconsiderar a rigidez da separação entre a pessoa jurídica e seus componentes. A autonomia da pessoa jurídica é regra geral e sua desconsideração é somente uma exceção a ser arguida quando ocorre o desvirtuamento da personalidade jurídica. A autonomia da pessoa jurídica não é absoluta, uma vez que, quando há a ocorrência de um abuso ou fraude, pressupostos estes marcados pelo desvio de finalidade da



empresa ou pela confusão patrimonial, pode ser aplicado o instituto da desconsideração da personalidade jurídica. Nesse caso o juiz está autorizado, a requerimento da parte, ou do Ministério Público (como *custos legis*), a desconsiderar a personalidade jurídica e conferir aos sócios a responsabilidade que teria de ser atribuída somente à sociedade empresarial (MADALENO, 2009-2011).

Desse modo, permite a teoria da desconsideração da personalidade jurídica que o juiz, nos casos de fraude e má-fé, ignore o princípio de que as pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus sócios e ignore também os efeitos dessa autonomia, para então poder alcançar os bens particulares dos sócios, ou seja, erguer o véu da personalidade jurídica para adimplir as dívidas da sociedade (MAXIMO, 2015).

Desse modo, o instituto da desconsideração inversa da personalidade jurídica só pode ser aplicado se for demonstrada a transferência de bens do patrimônio particular do sócio devedor para a pessoa jurídica. A alienação de bens, por um dos cônjuges, para uma pessoa jurídica em que este conjugue é sócio ou proprietário, ocorre com frequência. Essas fraudes podem ocorrer de várias maneiras, por exemplo, a transferência de todas as quotas sociais do conjugue que pratica a fraude em sociedade empresária, a transferência de bens do casal para a pessoa jurídica em que o conjugue fraudador é sócio-proprietário, a alteração do contrato social que diminui o valor das quotas do conjugue sócio-proprietário, entre outros casos (BARROS, 2014).

É pressuposto de desconsideração da personalidade jurídica a atitude dolosa e fraudulenta. O uso da pessoa jurídica para exercer atos ilícitos, de forma consciente, não está de acordo com a função social da empresa. Nesse caso é imprescindível haver o dolo. A mera execução de ato ilícito pelo instituto não é caso de desconsideração da personalidade jurídica (MAMEDE, 2011).

A pessoa jurídica possui um objetivo determinado, ou seja, ela é criada para certa finalidade, como consta em seu ato constitutivo. Sua existência só é legal quando não viola as normas e princípios jurídicos, abarcando o ato constitutivo. O ato que procura evitar esses padrões configura o afastamento da finalidade, ato

ilícito que da oportunidade à desconsideração da personalidade jurídica (MAMEDE, 2011).

Além do mais, é imprescindível ressaltar que o que acontece no caso em tela é a desconsideração e não a despersonalização da empresa, uma vez que aquela se fará de modo rápido e momentâneo, apenas pelo período necessário para voltar à divisão normal entre as personalidades do sócio e da sociedade, já que essa se baseia em terminar com a personalidade da pessoa jurídica (JESUS, 2014).

Desse modo, é possível chegar à conclusão que a desconsideração da personalidade jurídica possui como objetivo alcançar o sócio que usou de maneira errada a diferença patrimonial existente entre a empresa e o sócio. A revelação do quadro social da pessoa jurídica ocorrerá de maneira concreta e momentânea, ou seja, mostrar-se-á o verdadeiro manto da empresa, alcançando-se o patrimônio do sócio que exerceu o ato, e depois a pessoa jurídica volta ao seu objetivo inicial, respeitando o incentivo aos investimentos (LEITE, 2015).

### 2.3 DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA INVERSA E SUA APLICABILIDADE NAS AÇÕES DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS

A desconsideração da personalidade jurídica apenas era aplicada quando os sócios transferiam os bens da sociedade para seus patrimônios pessoais e só recentemente a doutrina e jurisprudência admitiram a aplicação inversa do instituto (JESUS, 2014).

A desconsideração da personalidade jurídica de maneira inversa possui como característica principal o afastamento da autonomia patrimonial da sociedade, para, ao contrário do que acontece na desconsideração da personalidade jurídica original, alcançar a empresa e respectivamente seu patrimônio social, para então repassar à pessoa jurídica a responsabilidade por obrigações que seriam do sócio (RANGEL, 2014).

A aplicação da desconsideração da personalidade jurídica pede muita cautela, principalmente quando ocorre a aplicação inversa, uma vez que o juiz apenas pode levantar o véu da personalidade jurídica quando forem atendidos os

pressupostos específicos (fraude ou abuso de direito) mencionados no artigo 50 do Código Civil de 2002. Se a autonomia patrimonial não foi utilizada indevidamente, não há motivo para sua desconsideração (RANGEL, 2014). Nesse sentido, explica Rangel:

De fato, prevê o art. 50 do Código Civil, somente em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica. É dizer, também em caso de desconsideração inversa da personalidade jurídica se exige, para além da prova de insolvência, a demonstração ou de desvio de finalidade (teoria subjetiva da desconsideração) ou de confusão patrimonial (teoria objetiva da desconsideração). (RANGEL, 2014, p. 15).

O desvio dos bens é o tipo de fraude principal que a desconsideração inversa procura evitar. Os bens do devedor são deslocados por este, de forma dolosa, para a empresa sobre a qual possui poder, continuando a desfrutar dos mesmos, ainda que não seja mais o dono de direito deles, mas sim a pessoa jurídica. Ele continua sendo o dono de fato desses bens.

Assim, no que toca à execução dos bens, os credores do sócio não poderão cobrá-lo, uma vez que estes passaram a fazer parte do quadro patrimonial da sociedade empresária. Nesta senda, torna-se correto afirmar que a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica inversa busca acabar com as fraudes praticadas pelo sócio, contra os credores, quando passa seu patrimônio para a empresa por ele administrada (RANGEL, 2014).

Desse modo, para que o credor não seja enganado de maneira tão clara e maldosa, através da desconsideração inversa o juiz retira, momentaneamente, em decisão incidental, a personalidade jurídica da empresa, usada como meio fraudulento, para chegar aos bens da própria sociedade, mas que na verdade são do sócio, devedor, por exemplo, de alimentos, ou que procurou encobrir a parte patrimonial de sua esposa ou companheira (MADALENO, 2009). Não obstante a sua aplicação seja inversa, o seu objetivo é o mesmo da desconsideração da personalidade jurídica propriamente dita, qual seja: inibir o uso irregular da pessoa jurídica por seus sócios (RANGEL, 2014).

Antes do surgimento e aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica inversa, o risco de não receber a pensão alimentícia era muito grande, situação que só se evidenciava depois que a pensão alimentícia já havia sido judicialmente estipulada, ou seja, em sua fase de execução, momento em que o alimentante deslocava suas quotas sociais, fingindo seu afastamento da sociedade, ainda que continuasse na direção da empresa, atuando apenas com procuração (MADALENO, 2009). Nesse sentido, explica Sérgio Gilberto Porto:

O direito de família e em especial a matéria alimentar não podem conviver e/ou pactuar com a fraude, através do uso e abuso da personalidade jurídica. O direito não cria a realidade, o direito, em verdade, serve à realidade e se esta aponta para a existência de estratégias onde certa pessoa física foge de suas obrigações e busca guarida sob o manto de uma pessoa jurídica é imprescindível que se supere a existência da personalidade jurídica, aos efeitos de assegurar a justa aplicação do direito contra a pessoa física que procura se valer da condição, por exemplo, de sócio (inclusive oculto) de determinada empresa. É, pois, dever do profissional jurídico usar dos meios necessários para a satisfação do direito violado ou ameaçado e, dentre estes meios, evidentemente uma arma eficaz contra a burla da realidade é exatamente a possibilidade da incidência da teoria da desconsideração da personalidade jurídica. (PORTO, 2003, p. 125).

Os atos de camuflagem da verdadeira capacidade econômica e financeira do sócio, através da via societária, acontecem com mais frequência na área dos alimentos requisitados judicialmente em que o sócio tem o dever legal de prestar alimentos (MADALENO, 2009). Acerca da aplicação da teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica na execução de alimentos, relata Jorge Luis Costa Beber:

Em especial no tocante aos alimentos, estimo ser perfeitamente viável o uso da teoria ora em exame, tanto na fase de cognição, como na de execução, sobretudo nesta última, já que a constrição de bens para satisfação do débito alimentar se impõe cada vez mais como medida necessária e imprescindível [...] (BEBER, 1999 apud MADALENO, 2009, p. 285).

Os credores do sócio presumem que, pela teoria da aparência (habita em endereço nobre, circula com carros de luxo e tem costumes refinados, como o de frequentar bons restaurantes, bebendo e comendo do melhor), possuem direito de crédito, quando na realidade, todos os bens aparentemente do sócio são de

propriedade da pessoa jurídica onde o sócio possui poder de controle ou administração.

Assim, fica muito difícil comprovar a verdadeira renda do alimentante quando não são empregados ou funcionários públicos e, sobre a base dos seus ganhos financeiros, ser computada a devida soma do valor da verba alimentar a que tem direito o alimentando. A solução deste impasse judicial está no ato de o julgador obter as provas necessárias para sua convicção pessoal, sustentadas no patrimônio socialmente ostentado pelo obrigado a alimentar (GUIMARÃES, 2003; MADALENO, 2009). Sobre os meios de se comprovar o verdadeiro patrimônio do alimentante, narra Madaleno que é necessário buscar

[...] parâmetros no cabedal de bens do alimentante, mais apropriadamente, nos indícios e nas presunções da riqueza por ele exteriorizada, tudo vinculado ao seu modo de viver e à atividade singular ou plural por ele profissionalmente desenvolvida. No trato processual dos alimentos, a pesquisa destes ingressos tem sido costumeiramente dificultada pelo alimentante, quando, sendo ele sócio de alguma empresa, aproveita-se deste fato para agir sub-repticiamente, escondido sob o véu empresarial, mantendo vida e atividade notoriamente fausta, em contraponto ao seu miserável estado de quase indigência, considerando os parcos rendimentos alcançados pela sociedade empresária à título de *pro labore*, isto quando ele não se retira ficticiamente do quadro social da empresa, não obstante siga atuando na sociedade na falsa condição de preposto. (MADALENO, 2009, p. 248).

Quando um devedor de pensão alimentícia utiliza a empresa como um meio de proteção para praticar atos fraudulentos para causar a sua insolvência alimentar e passa seus bens pessoais para a pessoa jurídica, ou aparenta a saída desses bens desta mesma sociedade, pratica atos contratuais aparentemente lícitos, ocasionando grande prejuízo ao seu dependente alimentar. O judiciário nestes casos deve suspender a vigência deste ato perverso, desconsiderando a personalidade jurídica usada para prejudicar o alimentando, sem necessidade de demonstrar a nulidade do ato jurídico aparentemente lícito (MADALENO, 2009).

Tomamos como hipótese uma execução de alimentos provisionais estipulados através da riqueza patrimonial aparente do alimentante empresário, que é principal sócio de uma empresa, retirando-se dela por meio da alteração contratual



de deslocamento das suas quotas, não mais possuindo (apenas por documentos) qualquer ligação social com a empresa, não obstante continua administrando a pessoa jurídica através de procuração dada por aquele que ocupa o seu lugar.

Estando o executado sem bens pessoais e sem fazer parte da sociedade, que de má-fé o ajuda nessa fraude, usa o devedor em juízo da desculpa por não ser empresário e de se encontrar em estado de necessidade financeira, da impossibilidade de pagar as pensões alimentícias que estão atrasadas.

Sem dúvidas, através de tudo o que já fora exposto e estudado, uma boa maneira para resolver este problema é a aplicação processual e momentânea da teoria inversa da desconsideração da personalidade jurídica da empresa que esconde o empresário/sócio devedor de alimentos, fingindo sua saída da empresa, não obstante os indícios revelarem a armação para encobrir o executado do quadro social.

Desse modo, torna-se admissível dar à sociedade empresária, que foge do seu objeto social, a titularidade passiva da obrigação alimentar do sócio que ela acoberta sob seu véu societário, ou seja, fica obrigada a empresa a pagar as prestações mensais dos alimentos enquanto durar a fraude entre eles criada em prejuízo do alimentando (MADALENO, 2009).

É com cautela e excepcionalidade que o juiz deve usar este instrumento, uma vez que o seu uso ilimitado pode ocasionar a incerteza e a insegurança nas relações jurídicas. Importante ressaltar que é desconfortante para quem realiza negócios com as empresas ouvir dizer que, toda vez que se levantar o véu societário, será possível responsabilizar a pessoa jurídica pelo pagamento mensal da prestação alimentar, que é de obrigação de seu sócio (MADALENO, 2009).

É um comportamento desprezível, ainda mais quando comprovado que a riqueza do alimentante não combina com o quadro de pobreza falsamente demonstrado no curso do processo. Desse modo, é inacreditável que uma pessoa que necessita de alimentos ou que seja credora de uma obrigação de natureza alimentar possa desmerecer a proteção do judiciário, só pelo motivo de que o seu devedor se esconde no véu da pessoa jurídica que administra ou que seja sócio, se desfazendo, propositalmente, de bens particulares (BEBER, 1999).

O Judiciário não pode tolerar tamanha mentira, devendo, por meio do conjunto probatório e com base no princípio da persuasão racional, utilizar o instituto da desconsideração da personalidade jurídica inversa (BEBER, 2014). Acerca da aplicabilidade da desconsideração da personalidade jurídica inversa nas ações de execução de alimentos, relata Beber:

Nessa linha, não vislumbro óbice no arrolamento ou mesmo na penhora de bens que se encontram em nome da pessoa jurídica, cuja integralização do capital restou deliberadamente efetuada com o patrimônio particular do alimentante, tudo com a inequívoca intenção de, com o anteparo da sociedade, ser encoberta a sua obrigação pessoal. (BEBER, 2014, p. 4).

É imperioso ressaltar que a teoria da desconsideração da personalidade jurídica não está voltada para a anulação da personalidade jurídica, mas somente objetiva desconsiderar a pessoa jurídica em relação às pessoas e aos bens que atrás dela se escondem (RANGEL, 2014).

Portanto, considerando que a obrigação alimentar abarca um dos direitos mais sagrados e fundamentais, a própria vida, bem como o fato de que coisa nenhuma destrói mais uma família do que o prejuízo que possa ser causado pelos seus próprios familiares, o uso dessa teoria funciona como uma forma de garantir os valores concernentes à dignidade e ao respeito ao ser humano.

## CONCLUSÃO

O presente artigo analisou o instituto da desconsideração da personalidade jurídica inversa em sede de execução de alimentos nos casos de fraude, abuso de direito ou a prática de qualquer outro ato ilícito por parte do devedor da obrigação alimentícia.

Verifica-se, mediante o estudo, que a obrigação alimentar tem como objetivo proteger o credor de alimentos, assegurando o imediato cumprimento da mesma, por estar ligada a sobrevivência do credor. No entanto, não raras vezes, o alimentante tenta se obstar dessa obrigação. Por esse motivo, o direito tem admitido a desconsideração inversa da personalidade jurídica como forma de garantir o pagamento dos alimentos.

Podemos perceber que, antes do surgimento da teoria da desconsideração da personalidade jurídica inversa e sua possibilidade de aplicação, o medo de não receber a pensão alimentícia era muito grande, e este apenas surgia depois que a pensão alimentícia já teria sido judicialmente estipulada, ou seja, em sua fase de execução, momento em que o alimentante deslocava suas quotas sociais, fingindo seu afastamento da sociedade, ainda que continuasse na direção da empresa, atuando apenas com procuração.

Confirma-se, desse modo, que a teoria da desconsideração da personalidade jurídica inversa em sede de execução de alimentos é um instrumento possível e eficaz para coibir os casos de fraude, abuso de direito ou a prática de qualquer outro ato ilícito que envolva a pessoa jurídica em benefício do sócio, ou seja, em benefício do devedor da obrigação alimentícia em detrimento de seu credor.

Nesse sentido, o estudo se mostra extremamente proveitoso, para o conhecimento do próprio pesquisador e como objeto de pesquisa para acadêmicos e estudiosos que se interessem pela área. Também é útil para a sociedade como um todo, pois a obrigação alimentar abarca um dos direitos mais sagrados e fundamentais à própria vida, bem como de que coisa nenhuma destrói mais uma família do que o prejuízo que possa ser causado pelos seus próprios familiares. O uso dessa teoria funciona como uma forma de garantir os valores concernentes à dignidade e ao respeito ao ser humano.

## REFERÊNCIAS

BARROS, Karen. **A aplicação da Doutrina do Disregard no Direito de Família**. Disponível em: <<http://atualidadesdodireito.com.br/karenbarros/2014/01/08/a-aplicacao-da-doutrina-do-disregard-no-direito-de-familia/>>. Acesso em: 09 jun. 2014.

BEBER, Jorge Luis Costa. **Alimentos e Desconsideração da Pessoa Jurídica**. Disponível em: <[http://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos\\_pdf/Jorge\\_Luis/AlimentosPJ.pdf](http://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Jorge_Luis/AlimentosPJ.pdf)>. Acesso em: 11 out. 2014.

\_\_\_\_\_. **Alimentos e Desconsideração da Pessoa Jurídica**. Revista Ajuris, Porto Alegre, nº 76, dez. 1999.

BENDLIN, Samara Loss; GARCIA, Denise Schmitt Siqueira. **A Aplicabilidade da Desconsideração da Personalidade Jurídica na Execução de Alimentos.** Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-desconsideracao-da-personalidade-juridica-no-instituto-dos-alimentos,40193.html>>. Acesso em: 25 ago. 2014.

COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial: direito de empresa.** 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DIAS, Maria Berenice. **Alimentos aos Bocados.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

GALDINO, Valéria Silva. **A Aplicabilidade do Instituto do Disregard no Direito de Família.** Revista Jurídica Cesumar, vol. 4, n. 1, p. 101-117, 2004. Disponível em: <[www.cesumar.br/pesquisa/periodicos/index.php/frevjuridica/article/download/366/430&ei=FZv5T5O9EYej6wG7to3FBg&usg=AFQjCNHAtIly30cSydw6Z\\_VYVo7cfuLa-g&sig2=3lLuYK-Ug943Mu8Foxyxdw](http://www.cesumar.br/pesquisa/periodicos/index.php/frevjuridica/article/download/366/430&ei=FZv5T5O9EYej6wG7to3FBg&usg=AFQjCNHAtIly30cSydw6Z_VYVo7cfuLa-g&sig2=3lLuYK-Ug943Mu8Foxyxdw)>. Acesso em: 09 jun. 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro.** 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

\_\_\_\_\_. **Direito Civil Brasileiro.** 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GUIMARÃES, Márcio Souza. **Aspectos Modernos da Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica.** 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/3996/aspectos-modernos-da-teoria-da-desconsideracao-da-personalidade-juridica>>. Acesso em: 09 set. 2015.

JESUS, Hélio Marcos de. **A Desconsideração Inversa da Personalidade Jurídica.** Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/20189/a-desconsideracao-inversa-da-personalidade-juridica>>. Acesso em: 25 ago. 2014.

LEITE, Gustavo Rocha. **Casos de Desconsideração da Pessoa Jurídica Previstos no Direito Brasileiro.** Disponível em: <<http://blog.newtonpaiva.br/direito/wp-content/uploads/2012/08/PDF-D10-06.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2015.

MADALENO, Rolf. **A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da Interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões.** 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito de Família.** 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MAMEDE, Gladston. **Direito Societário: sociedades simples e empresárias.** 5. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MARTINS, Fran. **Curso de Direito Comercial**. 28. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

MAXIMO, Lorena Batista. **Desconsideração da Personalidade Jurídica das Sociedades Empresárias Modernas**. Disponível em: <[http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/lorena\\_batista\\_maximo.pdf](http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/lorena_batista_maximo.pdf)>. Acesso em: 09 ago. 2015.

OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa. **A Dupla Crise da Personalidade Jurídica**. São Paulo: Saraiva, 1997.

PEREIRA, Vinícius Guimarães Mendes. **A Desconsideração da Personalidade Jurídica nas Sociedades Empresárias**. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/37241/a-desconsideracao-da-personalidade-juridica-nas-sociedades-empresarias#ixzz3i9ykVZdR>>. Acesso em: 07 ago. 2015.

PORTO, Sérgio Gilberto. **Doutrina e Prática dos Alimentos**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

RANGEL, Tauã Lima Verdan. **A Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica**: apontamentos inaugurais. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11744&revista\\_caderno=7](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11744&revista_caderno=7)>. Acesso em: 25 ago. 2014.

TAVARES, Alessandra Menezes Pinheiro. **A Possibilidade de Desconsideração da Personalidade Jurídica em Face do Devedor da Prestação de Alimentos**. 2012. 46 f. Apresentação de monografia ao instituto A vez do Mestre – Universidade Cândido Mendes como requisito parcial para obtenção do grau de especialista em Processo Civil, Universidade Cândido Mendes Pós Graduação Lato Sensu I AVM. Rio de Janeiro, 2012.



**A POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO  
PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO FEDERAL**Cleyton Hettwer<sup>1</sup>  
Roberto Pozzebon<sup>2</sup>**RESUMO**

A prescrição intercorrente no Processo Administrativo Tributário Federal é uma questão contemporânea, fruto de preceitos que devem ser seguidos pela administração pública na prática de seus atos. A polêmica a respeito do assunto ganha contornos quando os atos praticados por ela não se adéquam aos princípios estabelecidos e causam uma situação de insegurança aos administrados devido a inércia injustificada e duradoura para atender a demanda daqueles que buscam a utilização do procedimento administrativo como forma de questionar a constituição de um crédito tributário contra si ou até mesmo o reconhecimento de um direito ou uma consulta de interpretação da administração. Por conseguinte, o objetivo é analisar a possibilidade de incidir prescrição quando a administração pública federal age de forma inerte, ou melhor, não age. Logo, se justifica a ponderação acerca do assunto por ser um meio de buscar o aprimoramento do procedimento administrativo federal, visando proteger o cidadão e resguardar o direito da administração. O método utilizado é o hipotético dedutivo e o procedimento comparativo, cujos dados serão analisados de maneira qualitativa. A perspectiva com a realização do estudo é fomentar a discussão acerca do assunto e desconstruir paradigmas errôneos existentes, na busca de melhorar o Processo Administrativo Tributário Federal para todos os envolvidos.

Palavras Chaves: Inércia – Prescrição – Processo Administrativo.

**ABSTRACT**

The intercurrent prescription in the Federal Tax Administrative Proceeding is a contemporary issue, the result of rules that must be followed by the government in practice of their actions. The controversy on the subject gains contours when the acts performed by it do not conform to established principles and cause a situation of insecurity to citizens due to unjustified and lasting inertia to meet the demand of those who seek to use the administrative procedure as a way to question the establishment of a tax credit against you or even recognition of a right or an interpretation of query management. Therefore, the objective is to analyze the

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas Machado de Assis – Santa Rosa/RS, Brasil (2014). Pós-Graduando *Lato Sensu* em Direito Tributário pela Universidade Anhanguera-UNIDERP – Campo Grande/MS, Brasil (2016). tributarioworld@gmail.com.

<sup>2</sup> Professor da FEMA – Faculdades Integradas Machado de Assis de Santa Rosa/RS, Mestre em Direito e Advogado com especializações na área cível e trabalhista.

possibility of influencing prescription when the federal government acts inert form, or rather, does not act. So if justifies the weighting on the subject because it is a means of seeking the improvement of the federal administrative procedure, to protect citizens and safeguard the right of management. The method used is the deductive hypothetical and the comparative procedure, whose data will be analyzed qualitatively. The prospect with the study is to foster discussion on the subject and deconstruct existing erroneous paradigms, seeking to improve the Tax Administrative Proceeding Federal for everyone involved.

**KeyWords:** Inertia - Prescription - Administrative Procedure.

## INTRODUÇÃO

A atividade estatal deverá ser desenvolvida de maneira legal. Todos os atos praticados pela Administração Pública são dotados de presunção de legalidade, pois quando um ato é realizado de forma ilegal ele poderá ser anulado e corrigido pela própria administração.

O Processo Administrativo Tributário é uma forma de a própria administração rever os seus atos no âmbito das relações tributárias, e de o contribuinte ao constatar uma irregularidade praticada contra ele, contestar sem a necessidade da utilização do poder judiciário, permitindo um controle mais efetivo da legalidade.

Ao ser iniciado o Processo Administrativo Tributário na esfera federal, muitas vezes acontece dele permanecer inerte injustificadamente por tempo indeterminado, ocorrendo apenas despachos de expediente, sem chegar a uma conclusão definitiva, contrariando diversos princípios que deveriam ser seguidos.

A demora infundada, da administração pública deverá ser passível de incidência de prescrição na via administrativa de discussão da constituição de um crédito tributário, reconhecimento de um direito ou consulta de interpretação.

A exposição textual realizada acerca da possibilidade de prescrição intercorrente no Processo Administrativo Tributário Federal, objetiva analisar a ocorrência da mesma, se justificando na busca de aprimorar o procedimento administrativo, que constitui uma importante forma de realizar o controle da legalidade das atividades estatais e de solucionar conflitos sem a necessidade do judiciário.

Para realizar o que objetiva o método utilizado será o hipotético dedutivo, partindo do problema existente que é a inércia injustificada no Processo Administrativo Tributário Federal, propondo uma conjectura que é a possibilidade de incidir prescrição do direito da fazenda pública, não podendo, portanto mais ser exigível o crédito tributário, para por derradeiro concluir a análise do resultado.

O procedimento utilizado é o comparativo, a fim de realizar comparações, verificando semelhanças e explicando divergências, com a coleta de dados da legislação, doutrina e jurisprudência, analisando-os de forma qualitativa utilizando a observação, descrição, compreensão e significado.

O estudo realizado precipuamente se funda na estruturação do Processo Administrativo Tributário no plano Federal, desde sua fase inicial até a conclusão, abordando em seguida a possibilidade de incidir a prescrição no decorrer desse procedimento pela inoperância do titular do direito em virtude do desrespeito de normas e princípios fundamentais e por fim averiguar o entendimento que a jurisprudência tem acerca do tema para chegar a guisa de conclusão.

## **1 O PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO FEDERAL**

As atividades da administração pública ocorrem de maneira sistematizada, por intermédio de procedimentos concatenados, que permitem um controle de sua legalidade e a participação de sujeitos interessados, respeitando os direitos dos cidadãos.

Essa série de procedimentos concatenados, organizados de forma que permitem a participação de pessoas afetadas, e a realização do autocontrole dos atos eivados de ilegalidade de origem tributária, pela própria Administração Pública é denominado Processo Administrativo Tributário ou Processo Administrativo Fiscal, sendo de natureza administrativa embora seu conteúdo seja de natureza jurisdicional.

A expressão Processo Administrativo Tributário conforme Hugo de Brito Machado ensina, pode ser utilizado em sentido amplo como um conjunto de atos tendentes ao reconhecimento, pela autoridade competente, de uma situação

pertinente à relação fisco-contribuinte e em sentido estrito como um processo para a determinação e exigência do crédito tributário (MACHADO, 2004).

O objetivo desse processo como leciona Celso Antonio Bandeira de Mello é resguardar os administrados, permitindo que sua voz seja ouvida antes da decisão que irá afetá-lo e concorrer para uma decisão mais bem informada, visando a melhor solução para os interesses públicos (BANDEIRA DE MELLO, 2010).

Hodiernamente o principal Processo Administrativo Tributário que muitas vezes é confundido com o próprio termo é aquele que visa discutir a regularidade de um lançamento tributário efetuado pela fazenda pública, que nos ensinamentos de Machado inicia-se o com lançamento do tributo, sendo fragmentado em fase unilateral ou não contenciosa e bilateral, contenciosa ou litigiosa (MACHADO, 2014).

A fase não contenciosa tem o seu primeiro passo geralmente com o procedimento de fiscalização. A palavra fiscalização de acordo com o dicionário Michaelis significa ação ou efeito de fiscalizar (MICHAELIS, 2015). Essa ação para que possa ocorrer deverá necessariamente haver a interferência do fisco nas atividades do sujeito passivo, porém, respeitando os direitos fundamentais dele.

Em regra na grande maioria dos tributos federais, além, de o contribuinte ter de realizar a obrigação principal que é uma prestação pecuniária<sup>3</sup>, deverá também realizar a obrigação acessória de prestar informações.<sup>4</sup>

Exemplificando, uma empresa é contribuinte do Imposto de Renda Pessoa Jurídica pelo sistema de lucro presumido, nesse caso, além de ter que pagar trimestralmente, ademais terá o ônus de informar por intermédio da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) o tributo apurado e efetuar a escrituração de toda a movimentação financeira realizada.

O procedimento de fiscalização em regra se operará pelo confronto de informações declaradas com as informações reais, onde os agentes fiscais entrarão no estabelecimento do contribuinte e efetuarão a retenção e o exame de documentos fiscais, e demais procedimentos. O Decreto nº 70.235 de 06 de março de 1972 que foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, como Lei

<sup>3</sup> Artigo 113, parágrafo 1º da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.

<sup>4</sup> Artigo 113, parágrafo 2º da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.

Ordinária, dispõe sobre o Processo Administrativo Tributário Federal e no seu artigo 7º cuida do início da fiscalização:

Art. 7º O procedimento fiscal tem início com:

- I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;
- II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;
- III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. (BRASIL, 1972).

Ressalta-se ainda o entendimento de Hugo de Brito Machado Segundo acerca de fiscalização como um método investigativo e não contencioso, onde a autoridade pode solicitar e examinar livros e documentos tudo de maneira formalizada em termos próprios (MACHADO, 2014).

Ao ser encerrada a fiscalização poderá ocorrer de o contribuinte estar em situação regular, onde será lavrado o termo de encerramento, ou, poderá ser verificado a existência de quantias devidas e não pagas, nesse caso ocorrerá um lançamento de ofício revisional devidamente fundamentado com as razões e com os critérios adotados para chegar a esses valores.

O lançamento de ofício revisional tem suas causas dispostas no artigo 149, incisos II a IX do Código Tributário Nacional (CTN)<sup>5</sup>, sendo uma delas a discordância do Fisco em relação à atividade realizada pelo contribuinte no lançamento, denominando-se na esfera federal de auto de infração (BRASIL, 1966).

Deverá acompanhar o auto de infração de acordo com artigo 9º do Decreto 70.235/72 os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito (BRASIL, 1972).

O artigo 10º do Decreto 70.235/72 lista os requisitos que deverão estar contidos no auto de infração, sendo eles, a qualificação do autuado, o local, a data e a hora da lavratura, a descrição do fato, a disposição legal infringida e a penalidade aplicável, a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias, a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula (BRASIL, 1972).

<sup>5</sup> Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.



O vocábulo auto de infração de acordo com Machado está a dizer, que é da essência deste, a descrição do fato infringente, uma vez que, auto significa descrição, por conseguinte, auto de infração, quer dizer, descrição da infração (MACHADO, 2014).

Com o recebimento do auto de infração pelo contribuinte está consumado a feitura do lançamento de ofício revisional, passando a ser constituído o crédito tributário, a partir disto inicia a ser contado o prazo para ser pago o crédito ou realizado a impugnação administrativa.

Caso exista discordância do lançamento de ofício revisional realizado, o contribuinte pode provocar o reexame dos atos praticados por intermédio da impugnação administrativa, suspendendo a exigibilidade do crédito e iniciando a fase contenciosa ou litigiosa do Processo Administrativo Tributário que se divide em instauração (apresentação dos fatos e indicação do direito da impugnação), instrução (produção de provas), julgamento (decisão do contencioso), recurso (ofício ou voluntário) e decisão administrativa definitiva (a posição final da administração pública acerca do contencioso).

A possibilidade de utilizar-se da impugnação, para que possa ser corrigida a ilegalidade, deriva do direito constitucional de petição do artigo 5º, inciso XXXIV, sendo assegurado o direito ao devido processo legal administrativo, à ampla defesa e ao contraditório (BRASIL, 1988).

O artigo 16 do Decreto Lei 70.235/72 cuida dos elementos que deverão estar contidos na impugnação, sendo eles:

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.

V - se a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, devendo ser juntada cópia da petição.

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.

§ 2º É defeso ao impugnante, ou a seu representante legal, empregar expressões injuriosas nos escritos apresentados no processo, cabendo ao julgador, de ofício ou a requerimento do ofendido, mandar riscá-las.

§ 3º Quando o impugnante alegar direito municipal, estadual ou estrangeiro, provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim o determinar o julgador.

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior.

§ 6º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância. (BRASIL, 1972).

Dentre os requisitos elencados, Machado Segundo ressalta principalmente o inciso III, onde estão os motivos de fato e de direito que fundamentam a impugnação, pelos quais o impugnante questiona a existência do ato impugnado, a ocorrência de fatos extintivos, impeditivos e modificativos do alegado direito concretizado, a invalidade da fundamentação, sendo que somente será considerada impugnada apenas a matéria expressamente contestada (MACHADO, 2014).

Recebida a impugnação pela administração pública será encaminhada para julgamento de primeira instancia, sendo na esfera federal as Delegacias de Julgamentos, órgão de deliberação interna e natureza colegiada da Receita Federal, composta por servidores da administração fazendária.

Ao proferir a decisão, a turma julgadora devera manifestar-se sobre todas as matérias ventiladas pelo impugnante, fundamentadamente, em decorrência do principio da motivação que rege os processos administrativos, pois segundo Bandeira de Mello esse cânone obriga que seja explicitado tanto o fundamento normativo quanto o fundamento fático da decisão, enunciando-se, sempre que necessário, as razões técnicas, lógicas e jurídicas que servem de calço ao ato conclusivo, de molde a poder-se avaliar sua procedência jurídica e racional perante o caso concreto (BANDEIRA DE MELLO, 2010).

Após, ocorrido o julgamento em primeira instância, obrigatoriamente em virtude de um devido processo legal<sup>6</sup> e do princípio da revisibilidade<sup>7</sup> existe uma segunda instância para realizar o reexame.

Para acender a segunda instância, utiliza-se de dois recursos, o recurso de ofício que é utilizado pela fazenda pública, caso a decisão seja prejudicial a ela, sendo interposto pela própria autoridade julgadora e o recurso voluntário que é utilizado pelo impugnante caso a decisão seja prejudicial a ele.

Na segunda instância, de julgamento administrativo federal conforme Portaria do Ministério da Fazenda nº 343 de 09 de Junho de 2015, o julgamento será feito por uma das Câmaras do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), composto por representantes da fazenda pública e do contribuinte (MINISTERIO DA FAZENDA, 2015).

Recebido o recurso em segunda instância conforme Portaria do Ministério da Fazenda nº 343 /15, ele é distribuído a um relator, que estipula data de julgamento. Na sessão de julgamento é feito o relatório do processo, com os argumentos da impugnação, os motivos da decisão de primeira instância, as razões recursais e demais formalidades, passando após para a sustentação oral dos representantes da Fazenda e do contribuinte, encerrando com a discussão dos conselheiros e votação, preliminarmente o voto do relator (MINISTERIO DA FAZENDA, 2015).

No âmbito federal, existe a possibilidade de acender a uma espécie de terceira instância denominada Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), utilizando-se do recurso especial, porém para que isso seja possível conforme Lei 11.941 de 27 de maio de 2009 que alterou o dispositivo 37, parágrafo 2º do Decreto 70.235/72, a decisão de segunda instancia deverá divergir de decisões de outras turmas do CARF, ou da própria CSRF (BRASIL, 2009).

Exaurida todas as instâncias de julgamento administrativas é dada a palavra final da administração pública acerca do assunto, ocorrendo à chamada decisão administrativa definitiva, algo parecido com o transitio em julgado do processo judicial.

<sup>6</sup> Artigo 5º, inciso LIV da Constituição Federal de 1988.

<sup>7</sup> Faz parte do rol de princípios balizadores do Processo Administrativo.

Caso a decisão seja desfavorável ao contribuinte ele poderá rediscutir judicialmente pelo meio cabível, mas caso seja desfavorável à fazenda pública essa possibilidade não é vislumbrada ocorrendo a preclusão administrativa, pois não é possível a administração questionar um ato realizado por ela própria.

Importante ressaltar que existe a possibilidade de Processos Administrativos Tributários não apenas em relação a lançamentos tributários, mas de reconhecimentos de direitos, onde são discutidos deferimentos de isenções, exemplificando, e processos de consulta, repetição de indébito e parcelamento fiscais.

## **2 A POSSIBILIDADE DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO FEDERAL**

O Processo Administrativo Tributário Federal, descrito anteriormente constitui uma forma da administração pública rever seus atos sem a interferência do poder judiciário para isso, derivando da legalidade e do autocontrole de suas atividades.

Muitas vezes ao oferecer impugnação, o processo administrativo é julgado em primeira instância e ao ser oferecido recurso fica durante anos parado sem que seja dada a decisão administrativa definitiva.

O exercício de um direito para Silvio de Salvo Venosa não pode ficar pendente no tempo indefinidamente causando instabilidade social, devendo ser exercido dentro de um prazo, se não perderá o titular a prerrogativa de fazê-lo, pois o decurso do tempo independente de em maior ou menor tempo deverá colocar uma pedra sobre a relação jurídica (VENOSA, 2013).

Como salienta Luciano Amaro, *dormientibus non succurrit jus*, ou seja, esgotado certo prazo assinalado em lei, prestigiam-se a segurança e a certeza, sacrifica-se o eventual direito daquele que se manteve inativo (AMARO, 2014). A Lei 11.457 de 16 de março de 2007 dispõe sobre a Administração Tributária Federal prevê no seu artigo 24 a seguinte redação:

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de

petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. (BRASIL, 2007).

O presente dispositivo prevê o prazo de um ano para que seja proferida a decisão administrativa, suscitando a possibilidade de prescrição intercorrente no Processo Administrativo Tributário, ou seja, se a decisão ocorrer após isso os créditos tributários não seriam mais exigíveis por ter ocorrido prescrição durante a fase contenciosa.

Já o artigo 1º, parágrafo 1º da Lei 9873 de 23 de novembro de 1999, alarga o prazo prescricional e prevê de forma inequívoca a prescrição intercorrente no Processo Administrativo Tributário Federal da seguinte forma:

Art. 1º[...]

§ 1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso. (BRASIL, 1999).

Entretanto, essa previsão normativa é problemática, pois, além de estipular um prazo amplo, também prevê que o procedimento administrativo tenha que estar completamente paralisado, ou seja, um mero despacho de expediente interrompe o prazo prescricional e volta a ser contado três anos para que um novo despacho ou um julgamento aconteça para que não prescreva o direito da administração pública.

A prescrição de acordo com Venosa vem do vocábulo latino *praescriptio*, derivado do verbo *praescribere*, significa escrever antes ou no começo, definida por Clóvis Bevilacqua como a perda da ação atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em consequência do não-uso delas, durante um determinado espaço de tempo (BEVILAQUA apud VENOSA, 2013).

O CTN prevê no seu artigo 174 a prescrição do direito de ação de cobrança, contados da sua constituição definitiva, ou seja, a partir de efetuado o lançamento e da decisão administrativa definitiva, sendo que enquanto não for proferida a referida decisão não será possível alegar prescrição (BRASIL, 1966).

A previsão de prescrição dor artigo 174 não se correlaciona com a hipótese de prescrição intercorrente, sendo um gênero da prescrição, onde no processo



judicial, se caracteriza pela inércia continua e ininterrupta no curso do processo por aquele titular de um direito, que não promove os atos necessários para a continuação do feito.

A possibilidade de se vislumbrar a prescrição intercorrente não deriva somente do artigo 24 da Lei 11.457/07 e do artigo 1º, parágrafo 1º da Lei 9873/99, mas também, dos princípios próprios do processo administrativo e dos princípios que irão reger todas as atividades da administração pública que estão previstos da seguinte forma no artigo 37, caput, da Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte. (BRASIL, 1988).

Dentre desses preceitos expostos expressamente na Constituição cumpre ressaltar particularmente a eficiência e a moralidade que deverá ser adotado pelo Processo Administrativo Tributário.

O princípio da eficiência dos atos administrativos de acordo com Bandeira de Mello configura um sub-princípio da boa administração, que de acordo com Guido Falzone nada mais é do que realizar as atividades do modo mais congruente, mais oportuno e mais adequado aos fins a serem alcançados, graças à escolha dos meios e da ocasião de utilizá-los, concebíveis como os mais idôneos para tanto (FALZONE apud BANDEIRA DE MELLO, 2010).

Henrique Savonitti Miranda ensina que a finalidade da eficiência é oferecer ao cidadão mais serviços, com melhor qualidade, em menor tempo, objetivando ainda, a redução de custos, na medida em que se promove a contínua revisão e simplificando procedimentos, desburocratizando e estabelecendo metas e indicadores de desempenho e de satisfação do cidadão (MIRANDA, 2005).

Esse cânone foi esculpido na atual Carta Magna da República para otimizar o desempenho da atividade realizada pela administração pública, ou seja, fazer o máximo possível, o mais rápido possível e com o menor dispêndio monetário possível, por conseguinte o Processo Administrativo Tributário terá que ser concluído o quanto antes.

Outro cânone destacado é a moralidade sendo conceituado por Bandeira de Mello como um princípio ético pautado na lealdade e boa-fé que deverá reger a atividade realizada por seus agentes (BANDEIRA DE MELLO, 2010).

Para Miranda a moralidade é sinônimo de probidade administrativa, uma vez que a partir da atual Constituição, passou a ser elemento integrante da legalidade, assim sendo qualquer ato imoral será ilegal (MIRANDA, 2005). A moralidade aplicada ao Processo Administrativo Tributário serve precipuamente para manter a condução processual impessoal, não podendo o ente público agir de maneira que prejudique algumas das partes, criando procrastinação desnecessária.

Como acentuado anteriormente o procedimento administrativo além de ser obrigado a seguir os preceitos gerais dos atos da administração pública possui princípios próprios de acordo com Bandeira de Mello são audiência do interessado, acessibilidade aos elementos do expediente, ampla instrução probatória, motivação, revisibilidade, lealdade e boa-fé, verdade material, celeridade processual, oficialidade, gratuidade e informalismo (BANDEIRA DE MELLO, 2010).

Algumas dessas regras também contemplam que deva existir prescrição no processo administrativo como a celeridade processual, que é um direito fundamental do administrado fundado no artigo 5º, inciso LXXVIII que dispõe textualmente:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXXVIII a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (BRASIL, 1988).

É óbvio que fundado nessa garantia o Processo Administrativo Tributário Federal jamais poderia se perpetuar por longo tempo, devendo possuir uma razoável duração, isto é um prazo previsto em lei para que se conclua, devendo todos atos ocorrer de maneira célere.

A oficialidade<sup>8</sup> premia o encargo de os atos procedimentais serem da administração, como descreve Bandeira de Mello, a mobilização do procedimento administrativo, uma vez desencadeado pela administração ou por instigação da parte, é encargo da própria administração, vale dizer, cabe a ela, e não a um terceiro, a impulsão de ofício, ou seja, o empenho na condução e desdobramento da sequência de atos que o compõem até a produção do ato conclusivo (BANDEIRA DE MELLO, 2010).

No âmbito internacional, os Direitos Humanos contemplam como uma garantia básica de todo ser humano ter sua demanda atendida pelo julgador competente dentro de um prazo razoável. A Convenção Americana de Direitos Humanos, mais conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, adotada e aberta à assinatura na Conferência Especializada Interamericana de Direitos Humanos (OEA), realizada na cidade de San Jose da Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, tendo sido ratificada pelo Brasil em 25 de setembro de 1992, dispõe no seu artigo 8º:

Artigo 8. Garantias judiciais

1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza. (Organização dos Estados Americanos, 1969).

Esse artigo vai ao encontro do exposto anteriormente, garantindo mais uma vez, a obrigação de um órgão com natureza jurisdicional, ter de ser imparcial e ter que emitir uma resposta ao que foi questionado dentro de um prazo razoável.

Cabe salientar que esse tratado por versar acerca de Direitos Humanos, com o advento da Emenda Constitucional nº 45 de 30 de Dezembro de 2004 tem natureza de norma Constitucional. É claro e evidente que o Processo Administrativo Tributário Federal deverá se desenvolver de forma célere e equânime devendo ocorrer dentro de um prazo razoável.

O grande questionamento talvez seja acerca do que é um prazo razoável pela interpretação que cada indivíduo pode dar acerca disso, porém presume-se que um

---

<sup>8</sup> Esse princípio não rege todos procedimentos administrativos porém é aplicado ao Processo Administrativo Tributário.

prazo estabelecido em uma norma que rege determinado assunto de maneira específica caracteriza-se por ser um prazo estipulado como razoável.

A não realização desse procedimento dentro de um prazo razoável deverá implicar na perda do direito daquele que se manteve inerte. Como a impulsão do processo está a cargo da administração pública deverá estar prescrito o direito dela, de exigir o crédito tributário, e, conseqüentemente ajuizar a execução fiscal por prescrição intercorrente no processo administrativo.

### **3 O ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL A RESPEITO DA INCIDÊNCIA DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO FEDERAL**

A discussão acerca da possibilidade de incidência de prescrição intercorrente no Processo Administrativo Tributário, como todo conflito que envolve pontos de vistas distintos e interesses distintos necessita por vezes a apreciação de um terceiro imparcial para analisar a questão e resolver o conflito.

No Brasil, é constitucionalmente assegurada<sup>9</sup> a prestação da tutela jurisdicional como forma de dirimir e pacificar conflitos por intermédio da aplicação de normas e princípios nos casos concretos procurando chegar a uma decisão considerada justa.

Preliminarmente, o CARF órgão máximo de julgamento da administração pública ao ser questionado acerca do assunto tem o seguinte entendimento: “Súmula CARF nº 11: Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.” (CARF, 2010).

No entender da administração pública, portanto não é possível ser aplicada o instituto da prescrição intercorrente ao longo do processo administrativo em nenhuma hipótese. A jurisprudência dos tribunais quando indagado acerca do tema tem demonstrado os mais peculiares entendimentos. O Tribunal Regional Federal da

---

<sup>9</sup> Artigo 5º, inciso XXXV da CF/88

3º Região, do estado de São Paulo, o estado mais populoso do Brasil<sup>10</sup>, julgou no dia 19 de agosto de 2015 a Apelação Civil 1842602 da seguinte forma:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NA VIA ADMINISTRATIVA. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDA.

- Verifico que a apelante se insurge quanto ao excesso de valor cobrado no feito executivo. Na espécie, verifica-se que referido pleito foi formulado apenas em sede de apelação, sem apreciação da questão pelo juízo de primeiro grau. Desse modo e tendo em vista o efeito devolutivo do apelo, previsto no artigo 515, § 1º, do Código de Processo Civil, o Tribunal somente poderá manifestar-se acerca de matéria discutida em primeiro grau de jurisdição e devolvida a seu conhecimento, sob pena de supressão de instância.

- O art. 174 do CTN estabelece que o prazo prescricional do crédito tributário começa a ser contado da data da sua constituição definitiva.

- A constituição definitiva do crédito tributário pressupõe a inexistência de discussão ou possibilidade de alteração do crédito. Ocorrendo a impugnação do crédito tributário na via administrativa, o prazo prescricional começa a ser contado a partir da apreciação, em definitivo, do recurso pela autoridade administrativa. Antes de haver ocorrido esse fato, não existe *dies a quo* do prazo prescricional, porquanto, na fase entre a notificação do lançamento e a solução do processo administrativo não ocorrem nem a prescrição nem a decadência.

- O recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III, do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão *ex officio*, sendo certo que, apenas a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se, assim, a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal. Precedentes do C. STJ e deste E. Tribunal Federal.

- No caso dos autos, os débitos inscritos na dívida ativa foram constituídos, em definitivo, com a intimação da decisão do Recurso Voluntário proferido nos Autos do Processo Administrativo 10880.000048/94-11, em 03/07/2006 (fl. 113). Assim, considerando como termo final da prescrição a data do ajuizamento da execução fiscal nº 2007.61.82.005535-5, ocorrido em 07/03/2007 (fls. 16), não transcorreu o decurso do lapso prescricional quinquenal.

- Apelo não conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido. AC: 1842602; Relator (a): Des.Fed. Mônica Nobre; Órgão Julgador: 4ª Turma; Data do Julgamento: 19/08/2015; Publicado no e-DJF3 em 27/08/2015. (SÃO PAULO, 2015).

Entendimento semelhante tem a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), o tribunal da cidadania, ao julgar o Agravo Regimental no Agravo em

<sup>10</sup> Segundo o Censo 2010 realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), possui 41.262.199 de pessoas, sendo o mais populoso do país.



Recurso Especial nº 519.222 - RS, se baseando em entendimento consolidado pela Primeira Seção:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TEMA SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. RESP 1.113.959/RJ. IMPOSSIBILIDADE DE PREQUESTIONAMENTO, EM RECURSO ESPECIAL, DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.113.959/RJ, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que "o recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão *ex officio*, sendo certo que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica" (REsp1.113.959/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 11/03/2010).

II. Conforme entendimento pacificado, a via especial não se presta à análise de alegação de ofensa à Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão.

III. Agravo Regimental improvido. AgRg no Agravo em RE:519.222 - RS (2014/0119596-7); Relator(a): Ministra Assusete Magalhães; Órgão Julgador: 2ª Turma; Data do Julgamento: 24/03/2015; Publicado no DJe em 07/04/2015. (Brasil, 2015).

As decisões possuem bastante afinidade, pois referenciam a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em virtude da impugnação administrativa, e a contagem do início do prazo prescricional somente a partir da decisão administrativa definitiva.

Entretanto, ressalta-se como afirmado anteriormente o prazo prescricional quinquenal que começa a ser contado a partir da decisão administrativa definitiva para a fazenda pública ajuizar a ação de execução fiscal não se correlaciona com a incidência de prescrição intercorrente no Processo Administrativo Tributário.

A Segunda Seção do STJ que julgou o recurso referido anteriormente em Março de 2015 e corroborou a afirmação da Primeira Seção do STJ de que necessita de previsão normativa específica para ocorrer a prescrição intercorrente, teve um entendimento diverso ao julgar o Recurso Especial nº 1.431.476 – PE em 18 de fevereiro de 2014:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESCRIÇÃO TRIENAL INTERCORRENTE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO VERIFICADA. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

1. De início, afasto a alegação de ofensa ao artigo 535 do CPC. É que o Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresso juízo de valor a respeito de todas as teses e argumentos invocados pelas partes, bastando para fundamentar o decidido fazer uso de argumentação adequada, ainda que não espelhe qualquer das teses invocadas, o que restou atendido no acórdão do Tribunal de origem.

2. De acordo com o § 1º do art. 1º da Lei nº 9.873/99, "incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada" (texto original não sublinhado).

3. No caso em apreço, consoante consignado no acórdão do Tribunal de origem, a autuação ocorreu em 8 de novembro de 2001, tendo a ora executada apresentado defesa no dia 20 do mesmo mês, defesa essa encaminhada ao setor de análise técnica em 6 de setembro de 2002. Segundo o Tribunal de origem, sem que houvesse instrução, constando dos autos do processo administrativo unicamente a defesa, a cópia do auto de infração e o instrumento procuratório, foi proferido despacho intimando o autuado para apresentar alegações finais, em 1º de junho de 2005, despacho esse ratificado em 12 de setembro de 2005. O julgamento na esfera administrativa ocorreu em 3 de abril de 2006.

4. Diante das supracitadas circunstâncias fáticas descritas pelo Tribunal de origem, o acórdão recorrido deve ser reformado, pois, ao contrário do que ali ficou consignado, o processo administrativo não ficou paralisado por mais de três anos, tendo em vista que o despacho de intimação do administrado para apresentar alegações finais é suficiente para descaracterizar a paralisação do processo administrativo. Convém acrescentar que, nos termos do inciso X do parágrafo único do art. 2º da Lei nº 9.784/99, é garantida a apresentação de alegações finais, nos processos administrativos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio.

5. Recurso especial provido, em parte, para afastar a prescrição intercorrente no processo administrativo e determinar o prosseguimento da execução fiscal. RE: 1.431.476 - PE (2014/0014511-9); Relator(a): Ministro Mauro Campbell Marques; Órgão Julgador: 2ª Turma; Data do Julgamento: 18/02/2014; Publicado no DJe em 25/02/2014. (BRASIL, 2014).

Nesse Recurso Especial já foi reconhecida a possibilidade de ocorrer prescrição intercorrente trienal, tendo não sido possível de verificar a ocorrência de paralisação por três anos, devido um despacho da administração pública para o contribuinte apresentar alegações finais, interrompendo a contagem do prazo. O Supremo Tribunal Federal (STF), ainda não foi questionado acerca do assunto, entretanto, possui uma decisão interessante da Ação Direta de Inconstitucionalidade 124/SC, julgada em 01 de agosto de 2008:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. NORMA DO ESTADO DE SANTA CATARINA QUE ESTABELECE HIPÓTESE DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR TRANSCURSO DE PRAZO PARA APRECIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONSTITUIÇÃO DO ESTADO, ART. 16. ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL, ART. 4º. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. A determinação do arquivamento de processo administrativo tributário por decurso de prazo, sem a possibilidade de revisão do lançamento equivale à extinção do crédito tributário cuja validade está em discussão no campo administrativo. Em matéria tributária, a extinção do crédito tributário ou do direito de constituir o crédito tributário por decurso de prazo, combinado a qualquer outro critério, corresponde à decadência. Nos termos do Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1996), a decadência do direito do Fisco ao crédito tributário, contudo, está vinculada ao lançamento extemporâneo (constituição), e não, propriamente, ao decurso de prazo e à inércia da autoridade fiscal na revisão do lançamento originário. Extingue-se um crédito que resultou de lançamento indevido, por ter sido realizado fora do prazo, e que goza de presunção de validade até a aplicação dessa regra específica de decadência. O lançamento tributário não pode durar indefinidamente, sob risco de violação da segurança jurídica, mas a Constituição de 1988 reserva à lei complementar federal aptidão para dispor sobre decadência em matéria tributária. Viola o art. 146, III, b, da Constituição federal norma que estabelece hipótese de decadência do crédito tributário não prevista em lei complementar federal. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida e julgada procedente. ADI 124/SC; Relator(a): Ministro Joaquim Barbosa; Órgão Julgador: Tribunal Pleno; Data do Julgamento: 01/08/2008; Publicado no DJe em 17/04/2009. (BRASIL, 2008).

O estado de Santa Catarina possuía uma norma na sua Constituição Estadual que previa a extinção do crédito tributário em via administrativa, quando a autoridade pedia o arquivamento do processo, configurando inércia da autoridade administrativa.

O STF impropriamente chamou de decadência alegando que o crédito ainda está em fase constitutiva, todavia quando a impugnação é apresentada o ato do lançamento já está concluído e o crédito já está constituído, tendo sua exigibilidade suspensa, por isso não se pode falar mais em decadência, somente prescrição.

O interessante da decisão é os argumentos utilizados pelo STF, de que não pode perdurar por tempo indefinido causando risco a violação da segurança jurídica, indo ao encontro do exposto anteriormente.

O entendimento jurisprudencial acerca da possibilidade de incidência de prescrição intercorrente tem se mostrado confusa e dissonante, entretanto ruma para a impossibilidade de reconhecer a sua ocorrência em via administrativa,

podendo ser apenas alegada prescrição intercorrente no Processo Judicial Tributário.

## CONCLUSÃO

O Processo Administrativo Tributário Federal é uma forma facultativa de a administração pública federal, rever seus atos, dando uma efetividade maior a legalidade deles, permitindo que o interessado se manifeste para que possa ser dada legitimidade ao ato praticado.

Uma vez desencadeado o procedimento a administração deverá conduzi-lo de maneira célere, sem parcialidades e procrastinações desnecessárias, tendo de concluí-lo no prazo de um ano.

Caso não ocorra a conclusão dentro do prazo previsto ele deverá resultar na perda do direito da fazenda pública de exigir o crédito tributário em virtude da incidência de prescrição na fase administrativa, uma vez que o prazo trienal com interrupções demonstra ser um prazo irrazoável, pois o mero despacho interrompe e reinicia a contagem, fazendo com que o processo possa durar bem mais que três anos, deixando de ser célere e contrariando princípios da administração pública.

A jurisprudência administrativa federal é clara e não admite que seja possível ocorrer prescrição ao longo do seu procedimento administrativo, já a jurisprudência judicial é desordenada e justifica a não aplicação da prescrição em virtude de o início da contagem só ocorrer após a decisão administrativa definitiva, confundindo com a prescrição prevista no CTN e na falta de norma específica, porem admite ser aplicado à prescrição intercorrente trienal e reconhece que um ato administrativo não pode perdurar para sempre causando insegurança jurídica.

A prescrição intercorrente no Processo Administrativo Tributário Federal é uma resposta a inércia injustificada da administração pública, titular de um direito que não o exerce, não podendo ser vislumbrada no caso de ser determinado que o contribuinte pratique um ato e ele não o faça dentro do prazo de um ano.

Os princípios da administração pública determinam que seus atos devem se desenvolver dentro de um prazo razoável, presume-se que o prazo previsto em lei para que se conclua determinado ato seja razoável, ressalta-se que a discussão é

acerca da legalidade de um ato praticado pela administração, devendo ela rever e responder o quanto antes possível, por isso deverá ser um prazo curto.

Se a administração pública não perder o direito por sua inércia de conduzir o procedimento, ele poderá perdurar indefinidamente causando instabilidade e insegurança jurídica, deixando o contribuinte sem saber quando o crédito ira ser exigido ou se não será mais exigido, além de que após concluído o processo administrativo a administração terá mais cinco anos para ajuizar a execução fiscal até que ele seja prescrito.

Portanto, faz-se necessário a manifestação do STF acerca do assunto, pois a impossibilidade da prescrição intercorrente por inércia da administração pública federal contraria claramente princípios constitucionais que deveriam ser seguidos.

O STJ quando questionado necessita demonstrar um posicionamento claro de que se é possível ocorrer prescrição intercorrente ou não e se o prazo aplicável é um ou três anos.

A administração pública na figura do CARF que é o órgão máximo de julgamento administrativo deve rever seu posicionamento e rediscutir a matéria, podendo manter seu entendimento ou alterar se for necessário.

O tema é extremamente atual e instigante, sendo fundamental uma discussão e uma posição consolidada para que o Processo Administrativo Tributário Federal se torne mais efetivo e aprimorado, fazendo com que o aquele que optar pelo uso desse meio facultativo tenha sua demanda atendida e se satisfaça com o resultado obtido mesmo que seja contrário ao eu interesse, evitando que tenha que ser buscado uma demanda judicial para que se rediscuta novamente.

## REFERÊNCIAS

AMARO, Luciano. **Direito Tributário Brasileiro**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p.283.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 124-8/SC**. Tribunal Pleno, Supremo Tribunal Federal, Relator (a): Ministro Joaquim Barbosa, Julgado em: 01 de agosto



de 2008. Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=586937>>

Acesso em: 26 set. 2015.

\_\_\_\_\_. **AgRg no Agravo em RE nº519.222**. Segunda Turma, Superior Tribunal de Justiça, Relatora: Ministra Assusete Magalhães, Julgado em: 24/03/2015. Disponível em:

<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=201401195967&dt\\_publicacao=07/04/2015](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201401195967&dt_publicacao=07/04/2015)> Acesso em: 26 set. 2015.

\_\_\_\_\_. **Recurso Especial nº 1.431.476**. Segunda Turma, Superior Tribunal de Justiça, Relatora: Ministro Mauro Campbell Marques, Julgado em: 18/02/2014. Disponível em:

<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=201400145119&dt\\_publicacao=25/02/2014](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201400145119&dt_publicacao=25/02/2014)> Acesso em: 26 set. 2015.

\_\_\_\_\_. **Lei nº. 11.941**, de 27 de maio de 2009. Altera a legislação tributária federal relativa ao parcelamento ordinário de débitos tributários; concede remissão nos casos em que especifica; institui regime tributário de transição e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/lei/11941.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/11941.htm)>. Acesso em: 26 set. 2015.

\_\_\_\_\_. **Lei nº. 11.457**, de 16 de março de 2007. Dispõe sobre a Administração Tributária Federal; altera as Leis nos 10.593, de 6 de dezembro de 2002, 10.683, de 28 de maio de 2003, 8.212, de 24 de julho de 1991, 10.910, de 15 de julho de 2004, o Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, e o Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972; revoga dispositivos das Leis nos 8.212, de 24 de julho de 1991, 10.593, de 6 de dezembro de 2002, 10.910, de 15 de julho de 2004, 11.098, de 13 de janeiro de 2005, e 9.317, de 5 de dezembro de 1996; e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2007/lei/11457.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/11457.htm)>. Acesso em: 26 set. 2015.

\_\_\_\_\_. **Lei nº. 9.873**, de 23 de novembro de 1999. Estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta, e dá outras providências. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9873.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9873.htm)>. Acesso em: 26 set. 2015.

\_\_\_\_\_. **Constituição**. Brasília: Senado Federal, 1988.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº. 70.235**, de 06 de Março de 1972. Dispõe sobre o processo administrativo fiscal, e dá outras providências. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d70235cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d70235cons.htm)>. Acesso em: 26 set. 2015.

\_\_\_\_\_. **Lei nº. 5.172**, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e

Municípios. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L5172.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5172.htm)>. Acesso em: 26 set. 2015.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 24. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. **Primeiras Linhas de Direito Financeiro e Tributário**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MICHAELIS. **Moderno Dicionário da Língua Portuguesa**. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php>>. Acesso em: 26 set. 2015.

MINISTÉRIO DA FAZENDA. **Portaria nº 343**. de 09 de junho de 2015. Aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.fazenda.gov.br/institucional/legislacao/2015/portaria-no-343-de-9-de-junho-de-2015-1>>. Acesso em: 26 set. 2015.

MIRANDA, Henrique Savonitti. **Curso de Direito Administrativo**. 3. ed. Brasília: Senado Federal, 2005.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Convenção Americana Sobre Direitos Humanos**. de 22 de novembro de 1969. Assinada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969. Disponível em: < [http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm](http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm)>. Acesso em: 26 set. 2015.

SÃO PAULO. **Apelação Cível nº1842602**. Quarta Turma, Tribunal Regional Federal de São Paulo, Relator (a): Des.Fed. Mônica Nobre, Julgado em: 19/08/2015. Disponível em: <<http://web.trf3.jus.br/acordaos/Acordao/PesquisarDocumento?processo=00358783020094036182>> Acesso em: 26 set. 2015.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

**ANÁLISE DA LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DO RECOLHIMENTO DO  
DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA DO ICMS PELO ESTADO DO RIO GRANDE DO  
SUL, NAS OPERAÇÕES INTERESTADUAIS DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS.**

Cleyton Hettwer<sup>1</sup>  
Eduardo Meyer Mendes<sup>2</sup>

**RESUMO**

O diferencial de alíquotas do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) tem sido tema de relevantes debates no âmbito tributário. A controvérsia surge quando tal cobrança torna-se um empecilho para a aquisição de mercadorias em operações interestaduais, devido ao aumento da carga tributária incidente desse tributo, pelo simples fato de ter transposto uma fronteira estadual. Por conseguinte, a reflexão faz-se necessária para compreender o real motivo do aumento da tributação em virtude da realização da operação interestadual de circulação de mercadoria. O objeto de estudo delimita-se na exigibilidade do recolhimento do diferencial de alíquotas pelo Estado do Rio Grande do Sul a partir de 2009, com o objetivo principal de realizar uma análise de sua legalidade. Para dar concretude ao objetivo desta pesquisa básica, o método utilizado é o hipotético dedutivo proposto por Karl Popper, no qual busca-se formular uma conjectura para resolver a problemática encontrada a fim de falseá-la. Entender a cobrança do diferencial de alíquotas e analisar sua legalidade é fundamental para vislumbrar uma forma de solução para as controvérsias surgidas.

Palavras-Chave: Diferencial de Alíquotas – ICMS – Rio Grande do Sul.

**ABSTRACT**

The differential of aliquots of the Tax over Transactions relating to the Circulation of Goods and Interstate and Inter-municipal Transport Service Provision and Communication (ICMS) has been a topic of significant debate in the tax scope. The controversy arises when such charge becomes an obstacle to the acquisition of goods in interstate operations due to increased tax burden of this tax by the simple fact of having crossed a state border. Therefore, is necessary to reflect and understand the actual reason of increasing taxation due to the accomplishment of the interstate merchandise circulation. The object of this study is delimited to the tax

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pela Fundação Educacional Machado de Assis – Santa Rosa(2014). Pós-graduando *Lato Sensu* em Direito Tributário pela Universidade Anhanguera-UNIDERP – Campo Grande (2016).

<sup>2</sup> Mestre em Desenvolvimento: direitos humanos e desenvolvimento, pela Unijuí. Professor do curso de Direito da Uri/campus Santo Ângelo-RS.

demand in the collection of the differential of aliquots by the Rio Grande do Sul state from 2009, with the main objective to carry out a review of its legality. To give concreteness to the objective of this basic research, the method used is the hypothetical deductive proposed by Karl Popper, which seeks to formulate a conjecture to solve the problematic found in order to falsify it. To understand the collection of differential aliquots and to analyze its legality is essential to catch a glimpse to a form of solution to the disputes arising.

Keywords: Differential of Aliquots – ICMS – Rio Grande do Sul.

## INTRODUÇÃO

O constituinte de 1988 manteve a competência tributária dos Estados de instituírem a cobrança de Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviço de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS).

O modelo regional adotado para um tributo incidente no consumo de mercadorias possibilitou que os Estados, dentre eles o do Rio Grande do Sul, pudessem definir suas alíquotas internas e externas de maneira dissonante, criando o diferencial de alíquotas.

A pesquisa realizada fundamenta-se na exigibilidade do recolhimento do diferencial de alíquotas pelo Estado do Rio Grande do Sul a partir de 2009, cuja problemática ganha contornos devido à onerosidade ocorrida nas operações interestaduais de aquisição de mercadorias pelos comerciantes sul-rio-grandenses.

O objetivo principal, por conseguinte, é analisar a legalidade da exigência do recolhimento do diferencial de alíquota do ICMS pelo Estado do Rio Grande do Sul, nas operações interestaduais de aquisição de mercadorias, pois tem sido fruto de diversas discussões no âmbito judicial, principalmente pelas empresas optantes pelo regime do Simples Nacional, devido, a entrada em vigor da Lei Estadual 14.436 de 2014, que impôs tratamento diferenciado para essa classe.

O método utilizado foi o hipotético dedutivo, partindo do problema existente que é a onerosidade ocorrida nas operações interestaduais de aquisição de mercadorias pelos comerciantes sul-rio-grandenses, propondo uma conjectura que é a possibilidade de realização de convênios interestaduais isentando o diferencial de alíquotas, para por derradeiro concluir a análise do resultado.

O procedimento utilizado é o comparativo, a fim de realizar comparações, verificando semelhanças e explicando divergências, com a coleta de dados da legislação, doutrina e jurisprudência, analisando-os de forma qualitativa utilizando a observação, descrição, compreensão e significado.

O estudo realizado precipuamente se funda na forma como o ICMS se operacionaliza no Direito Tributário Brasileiro, abordando em seguida o diferencial de alíquotas do ICMS cobrado pelo Estado do Rio Grande do Sul por fim averiguar os Convênios como forma de isentar a cobrança do diferencial de alíquotas chegar à guisa de conclusão.

## **1 O ICMS NO DIREITO TRIBUTÁRIO BRASILEIRO**

O ICMS, segundo Aliomar Baleeiro, foi instituído no sistema tributário nacional pela União, a partir de 1.923 através da Lei 4.625 de 31 de Dezembro de 1.922, com o nome de imposto sobre vendas mercantis, no qual era taxado com uma alíquota de 0,3% sobre a fatura das vendas à prazo e sobre as vendas à vista registradas em livros próprios (BALEIRO, 2010).

A Constituição Federal de 1934 contemplou o tema e ainda ampliou sua área de abrangência, passando a taxar também as consignações e os produtos em geral além das vendas mercantis. Outra Constituição Federal que abordou o tema foi a de 1967, no seu artigo 24, inciso II, delegando sua competência aos Estados e Distrito Federal, passando a ser chamado de ICM.

A Constituição Federal de 1988 realizou uma transformação nesse imposto, pois ampliou ainda mais a sua área de abrangência, onerando também, as prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, alterando sua sigla para ICMS, bem como, passou a aderir um sistema tributário moderno, eliminando também a cumulatividade de impostos, que existia anteriormente.

O fato gerador do ICMS tem como sua matriz criadora a atual Constituição Federal, cabendo à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, com base no artigo 146, inciso III, alínea "a" da atual Carta Magna.



Nesse sentido, a Lei Complementar n. 87, de 13.09.1996, veio para atender a demanda constitucional estabelecendo normas gerais relativas ao ICMS. Assim, ela define no seu artigo 2º incisos e parágrafos a área fática pela qual o legislador estadual pode definir o fato gerador do ICMS:

Art. 2º O imposto incide sobre:

I –operações relativas à circulação de mercadorias, inclusive o fornecimento de alimentação e bebidas em bares, restaurantes e estabelecimentos similares;

II –prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, por qualquer via, de pessoas, bens, mercadorias ou valores;

III – prestações onerosas de serviços de comunicação, por qualquer meio, inclusive a geração, a emissão, a recepção, a transmissão, a retransmissão, a repetição e a ampliação de comunicação de qualquer natureza;

IV –fornecimento de mercadorias com prestação de serviços não compreendidos na competência tributária dos Municípios;

V –fornecimento de mercadorias com prestação de serviços sujeitos ao imposto sobre serviços, de competência dos Municípios, quando a lei complementar aplicável expressamente o sujeitar à incidência do imposto estadual.

§ 1º O imposto incide também:

I –sobre a entrada de mercadoria importada do exterior, por pessoa física ou jurídica, ainda quando se tratar de bem destinado a consumo ou ativo permanente do estabelecimento;

I – sobre a entrada de mercadoria ou bem importados do exterior, por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade; (Redação dada pela Lcp 114, de 16.12.2002)

II –sobre o serviço prestado no exterior ou cuja prestação se tenha iniciado no exterior;

III – sobre a entrada, no território do Estado destinatário, de petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, e de energia elétrica, quando não destinados à comercialização ou à industrialização, decorrentes de operações interestaduais, cabendo o imposto ao Estado onde estiver localizado o adquirente.

§ 2º A caracterização do fato gerador independe da natureza jurídica da operação que o constitua. (BRASIL, 1996).

O imposto irá incidir sobre operações relativas à circulação de mercadorias. Ensina Leandro Paulsen e José Soares de Melo, que as operações configuram o verdadeiro sentido do fato juridicizado, a prática de ato jurídico relativa à transmissão de um direito, ninguém será obrigado a recolher os tributos por apenas possuir a mercadoria (PAULSEN; SOARES DE MELO, 2011).

Hugo de Brito Machado complementa expondo que as operações são quaisquer atos ou negócios, independente da natureza jurídica específica de cada um deles, sendo a principal o contrato de compra e venda (MACHADO, 2010).

O fato gerador não se caracteriza pela saída física de acordo com Eduardo Marcial Ferreira Jardim, mas pela realização de operação mercantil de transferência de titularidade da mercadoria, representando o componente temporal da regra de tributação, o qual indica o instante em que se perfaz o fato, ensejando, assim, o surgimento do tributo (JARDIM, 2010).

As mercadorias, na linha do ensinamento de Paulsen e Soares de Melo, são todos bens corpóreos da atividade profissional do produtor, industrial e comerciante, tendo por seu objeto a distribuição para consumo ou estoque, se diferenciando das coisas que tenham classificação diversa e que integram o ativo permanente da empresa (PAULSEN; SOARES DE MELO, 2011).

A Base de cálculo, de acordo com Lúdio Camargo Fabretti e Dilene Ramos Fabretti é o valor sobre qual é aplicada a alíquota para apurar o valor do tributo, sendo definida por lei complementar e ficando sujeito aos princípios da legalidade, anterioridade e da irretroatividade (FABRETTI; FABRETTI, 2013). No caso do ICMS, a base de cálculo será o valor da operação mercantil ou os valores das prestações de serviço de transporte interestadual, intermunicipal e de comunicação.

A alíquota, segundo Fabretti e Fabretti, é o percentual definido em lei, aplicado à base de cálculo, e que determina o valor do tributo a ser pago, sendo divididas em alíquotas específicas que consiste em um valor expresso em moeda, estabelecido pela lei, aplicável sobre determinada unidade, alíquota *ad valorem*, a base de cálculo é expressa em valor monetário sobre o qual se aplica o percentual fixado em lei para determinar o montante do tributo devido, alíquota progressiva que consiste na fixação de percentuais crescentes sobre cada faixa de valor e alíquotas regressivas que são percentuais fixados de formas decrescentes em relação às bases decálculos sobre as quais são aplicados (FABRETTI; FABRETTI, 2013).

No caso do ICMS, cabe ao Senado Federal definir alíquotas mínimas e máximas, sendo facultado aos Estados criar leis complementares definindo os valores das alíquotas no seu território, não podendo ser inferior ao mínimo e nem superior ao máximo.

As alíquotas aplicáveis no Estado do Rio Grande do Sul conforme artigos 26 e 27 do Decreto n. 37.699 de 26 de Agosto de 1997 e alteração realizada pela Lei Estadual nº 14.743 de 25 de Novembro de 2015 serão: 12 %, 7% e 4% nas

operações e prestações interestaduais, e internamente serão 30%, 27%, 20%, 18%, 12% e 7%, sempre variando de acordo com a essencialidade.

A quantificação do ICMS, de acordo com Jardim se opera por meio da combinação da base de cálculo com alíquotas graduadas, sendo que o valor susceptível de incidência será o valor da operação ou serviço, traduzindo o limite intrasponível daquela grandeza (JARDIM, 2010).

O ICMS como os demais impostos, possui os mesmos princípios informadores, porém ele possui princípios exclusivos, que são os princípios da seletividade e da não-cumulatividade.<sup>3</sup> O princípio da seletividade ou da essencialidade está implicitamente previsto na Constituição Federal no seu artigo 155, parágrafo 2º, inciso III. Para Paulsen e Soares de Melo, a essencialidade consiste na distinção entre cargas tributárias, em razão de diferentes mercadorias e serviços, traduzidos basicamente em reduções de base de cálculo, distinções de alíquotas, créditos outorgados e demais incentivos fiscais (PAULSEN; SOARES DE MELO, 2011).

Como explica Alexandre Barros Castro, tal princípio serve de forma uníssona à política extrafiscal, pela qual o Estado manifesta outros interesses no momento da cobrança, que não os de simples arrecadação (CASTRO, 2008).

O outro princípio que é exclusivo de impostos como o ICMS é a não-cumulatividade, ou seja, o imposto não será cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte. O princípio da não-cumulatividade é assim caracterizado por Paulsen e Soares de Melo:

O cânone da não-cumulatividade consiste na compensação dos valores creditados com os valores debitados em determinado período de tempo (geralmente mensal), não integrando a estrutura do ICMS e nem se confundindo com a base de cálculo, tendo operatividade em momento posterior à configuração da operação ou prestação realizada. (PAULSEN; SOARES DE MELO, 2011, p. 267).

Assim, esse princípio configura um sistema de compensação de créditos. O imposto devido na operação mercantil ou na prestação de serviços de transporte

<sup>3</sup> Também é possível a aplicação desses princípios ao Imposto Sobre Produtos Industrializados (IPI).

interestadual e intermunicipal e de comunicação em sua aquisição configurará, um crédito a ser deduzido da quantia de imposto a pagar nas operações seguintes, evitando acumulação de tributos.

O sujeito ativo do ICMS conforme o artigo 155, parágrafo 2º, inciso IX, alínea a, é o Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário da mercadoria, bem ou serviço. O sujeito passivo, portanto, será o contribuinte, sendo caracterizado por Paulsen e Soares de Melo como qualquer pessoa física ou jurídica que realize com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operações de circulação de mercadoria ou prestação de serviço interestadual e intermunicipal e de comunicação (PAULSEN; SOARES DE MELO, 2011).

O ICMS no decorrer do tempo, passou por diversas mudanças, que aumentaram sua abrangência e designaram sua competência tributária para cada Estado da Federação, deixando de ser um imposto sobre vendas mercantis e se tornando um complexo tributo.

## **2 O DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS DO ICMS COBRADO PELO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

O diferencial de alíquotas surge de acordo com Ricardo Cunha Chimenti a partir da Constituição Federal de 1988, pois até então, o chamado ICM possuía uma mesma alíquota para todas as mercadorias (CHIMENTI, 2007). Isso ocorre pelo fato de a Constituição Federal de 1988 no seu artigo 155, inciso II, atribuir a competência do ICMS para os Estados e o Distrito Federal, criando uma tributação não uníssona no território nacional.

No entendimento de Chimenti, o diferencial de alíquota irá ocorrer quando a alíquota interna for maior que a alíquota interestadual, sendo compreendido como a diferença entre os impostos, cabendo o recolhimento ao Estado do destinatário da mercadoria ou prestação de serviço (CHIMENTI, 2007).

Uma indústria de camisas, localizada no Estado de São Paulo, onde a alíquota interestadual de ICMS em vendas de mercadorias para o Estado do Rio Grande do Sul é de 12%, conforme artigo 52, inciso III do Decreto Estadual 45.490

de 30 de Novembro de 2000, vende camisas para uma empresa localizada no Rio Grande do Sul. Essa empresa irá recolher o valor do ICMS referente aos 12 %, porém, a empresa localizada no Rio Grande do Sul, onde essa mercadoria é tributa com a alíquota interna de 18% deverá recolher a diferença do valor do ICMS, ou seja os 6% restantes.

O remetente irá pagar ao Estado, onde a mercadoria ou a prestação de serviço está localizada, o valor da alíquota interestadual e o destinatário irá pagar a diferença de alíquota no Estado onde se localiza.

A Emenda Constitucional 87 de 16 de Abril de 2015, trouxe relevante modificação acerca do tema ao incluir o inciso VIII ao artigo 155 e definiu a obrigatoriedade do recolhimento de diferencial de alíquotas da seguinte forma:

VIII - a responsabilidade pelo recolhimento do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual de que trata o inciso VII será atribuída:

- a) ao destinatário, quando este for contribuinte do imposto;
  - b) ao remetente, quando o destinatário não for contribuinte do imposto [...]
- (BRASIL, 1988).

O momento do fato gerador do diferencial de alíquotas do ICMS no Rio Grande do Sul pode ser compreendido como o encontrado no artigo 4, inciso IX do Decreto/RS 37.699/97 como o período da entrada do estabelecimento do contribuinte de mercadoria oriunda de outro Estado da Federação (RIO GRANDE DO SUL, 1997). A possibilidade da cobrança pelo Estado do Rio Grande do Sul encontra-se baseada no artigo 14, inciso XIV da Lei Estadual 8.820 de 27 de janeiro de 1989 que assim dispõe:

Art. 14 - A base de cálculo do imposto é:

XIV - nas hipóteses do artigo 4º, IX e X, o valor da operação ou prestação sobre o qual foi cobrado o imposto no Estado de origem, e o imposto a recolher será o valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual. (RIO GRANDE DO SUL, 1989).

Outro embasamento para essa cobrança é o artigo 46, parágrafo 4º do Livro I do Decreto/RS 37.699/97 onde prevê a cobrança do diferencial de alíquotas na hipótese de estabelecimento que comercialize mercadorias recebidas de outra



unidade da Federação. Essas mercadorias estão classificadas nos Capítulos 01 a 97 da NBM/SH-NCM, exceto as relacionadas no Apêndice II, Seções II e III, que trata da parte do imposto relativo à operação subsequente, calculada na forma das notas 02 ou 03, que é devida no momento da entrada da mercadoria no território deste Estado (RIO GRANDE DO SUL, 1997).

O parágrafo 8º do artigo 24 da Lei Estadual 8.820/89 complementa esse artigo do Decreto/RS 37.699/97 e estipula que o imposto deverá ser pago antecipadamente, total ou parcialmente no momento de entrada de mercadorias no Estado (RIO GRANDE DO SUL, 1989). Essa norma criou o chamado imposto de fronteira que era cobrado no momento em que a mercadoria adentrava o território do Rio Grande Do Sul, sendo até muito recentemente cobrado do remetente de mercadorias.

A cobrança do diferencial de alíquotas pelo Estado do Rio Grande do Sul prejudica principalmente as microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo regime do Simples Nacional, por não poderem efetuar créditos de ICMS como dispõe o princípio da não-cumulatividade e por serem expostas a tratamento tributário diverso.

O Simples Nacional é um regime tributário facultativo previsto pela Lei Complementar 123 de 14 de dezembro de 2006, destinado às microempresas e empresas de pequeno porte. Por meio desse regime diferenciado que favorece essa classe de empresas, que no seu artigo 23 da Lei Complementar 123/06 não possibilita se apropriar dos créditos relativos aos impostos abrangidos pelo Simples Nacional, impossibilita que sejam realizados os débitos e créditos relativos ao ICMS, por ser um dos impostos abrangidos por ele (BRASIL, 2006).

O Decreto do Rio Grande do Sul n. 46.137 de 15 de Janeiro de 2009, no seu artigo 2 alterou o artigo 46, parágrafo 4º do Livro I do Decreto/RS 37.699/97 e inseriu as empresas optantes pelo Simples Nacional para que realizasse também o pagamento do diferencial de alíquotas. A Lei Complementar 123 de 2006 também regulamenta a cobrança do diferencial de alíquota no seu artigo 13, parágrafo 1º, inciso XIII, alíneas g e h, sendo conforme parágrafo 5º aplicável às alíquotas das empresas não optantes (BRASIL, 2006).

A cobrança do diferencial de alíquotas do ICMS das empresas optantes pelo Simples Nacional, além de impossibilitar os créditos, também está duplamente sendo cobrado delas, na entrada do Estado e na saída com base na receita bruta mensal. Em 13 de Janeiro de 2014, a Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, aprovou a Lei Estadual 14.436 que estipula tratamento diferenciado para as empresas do Simples Nacional. Assim, dispõe tal norma:

Art. 1.º Fica incluído o § 10 no art. 24 da Lei n.º 8.820, de 27 de janeiro de 1989, que institui o Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação e dá outras providências, com a seguinte redação:

Art. 24 § 10. Na hipótese a que se refere o inciso I do § 9.º, o Poder Executivo diferenciará a categoria das microempresas e das empresas de pequeno porte optantes do Simples Nacional instituído pela Lei Complementar Federal n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, obrigatoriamente incluindo as operações por ela praticadas dentre as exceções. (RIO GRANDE DO SUL, 2014).

Tal norma serviu para dar ensejo para que algumas empresas optantes pelo regime do Simples Nacional, buscassem no judiciário a isenção do pagamento de diferencial de alíquota, como na Apelação Cível 70060422060 julgada pela Vigésima Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça em 24 de Julho de 2014:

MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA. SIMPLES NACIONAL. LEI Nº 14.436/14. GIA-SN.

Muito embora seja devido pelos contribuintes optantes do SIMPLES NACIONAL o pagamento da diferença de alíquotas do ICMS, nas operações interestaduais, a partir do advento da Lei nº 14.436/14, é vedado ao Fisco exigir o seu pagamento antecipado, devendo o imposto ser recolhido apenas por ocasião da saída da mercadoria do estabelecimento do comerciante. Tal, contudo, não exime o contribuinte da obrigação acessória da entrega da GIA-SN, nos termos do artigo 174-A do Decreto Estadual n.º 37.699/97.

Recurso provido. AC 70060422060. Rio Grande do Sul. Relator: Maria Isabel de Azevedo Sousa. Julgado em 24/07/2014. (RIO GRANDE DO SUL, 2014).

A empresa apelante impetrou mandado de segurança contra ato do Diretor do Departamento da Receita Pública do Estado do Rio Grande do Sul para ver reconhecida a inexigibilidade do pagamento antecipado da diferença de alíquota de ICMS relativamente às operações interestaduais de entrada de mercadorias.

As alegações da apelante é a inconstitucionalidade da cobrança do diferencial de alíquotas das empresas optantes pelo regime do Simples Nacional, por criar tratamento desigual, ferindo o princípio da igualdade e que somente poderá ser cobrado o diferencial de alíquotas no caso de ser consumidor final. A cobrança do diferencial de alíquotas por consumidores finais está em texto Constitucional, no artigo 155 inciso II, parágrafo 2º, inciso VII, alínea a e inciso VIII.

A relatora Desembargadora Maria Isabel de Azevedo Sousa decidiu monocraticamente por dar provimento ao mandado de segurança impetrado, pois a Lei 14.436, de 14 de janeiro de 2014 excluiu do regime de pagamento antecipado, isto é, antes do fato gerador, o ICMS devido pelas empresas optantes do Simples Nacional correspondente ao valor da diferença entre a alíquota interestadual e a interna, devida no momento da saída das mercadorias.

Nesse caso, o entendimento do Tribunal de Justiça, é que a Lei 14.436, dispensa do pagamento antecipado do valor referente ao diferencial de alíquotas do ICMS, sendo que a cobrança realizada pelo Estado do Rio Grande do Sul é irregular. Entendimento diverso teve a Segunda Câmara Cível em julgar o Agravo de Instrumento número 70060942034:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO TRIBUTÁRIO. SIMPLES NACIONAL. LEI Nº 14.436/2014. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. IMPOSSIBILIDADE. O pleito liminar está calcado em operações futuras e incertas. Descabe a impetração do mandamus para operações futuras e genéricas que não foram trazidos quaisquer elementos a sustentar a concessão da segurança, como, por exemplo, notas fiscais de compra da impetrante ou qualquer relação jurídica tributária existente. O pedido é genérico e visa ao afastamento do imposto para toda e qualquer operação futura, o que não se admite na via eleita. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. UNÂNIME. AI 70060942034. Rio Grande do Sul. Relator: João Barcelos de Souza Junior. Julgado em 24/09/2014. (RIO GRANDE DO SUL, 2014).

O acórdão negou provimento de forma unânime a um agravo de instrumento que buscava a antecipação dos efeitos da tutela do mandado de segurança para que fosse inexigível a antecipação de pagamento de diferencial de alíquota de ICMS quando da aquisição de mercadorias de outras unidades da Federação no caso de optantes pelo Simples Nacional.

No entendimento do relator Desembargador João Barcelos de Souza Júnior, o Simples Nacional é um regime facultativo regido pela Lei Complementar 123/2006, no qual é possível encontrar, no texto da Lei, a possibilidade de recolhimento do diferencial de alíquotas, sendo que o legislador estadual jamais poderá suprimir a obrigação tributária prevista no diploma, pois se trata de competência do legislador federal.

A Lei Estadual 14.436 de 2014, na visão do desembargados supracitado, concede prazo diferenciado para as empresas optantes pelo Simples Nacional, o que já vem ocorrendo, e não excluem da obrigação do pagamento do diferencial de alíquotas.

A decisão, portanto, foi unânime em negar provimento ao agravo de instrumento, pois é questionável a existência do direito líquido e certo baseado na Lei Estadual 14.436 de 2014. A grande incerteza é: quando a empresa é optante pelo regime diferenciado do Simples Nacional, especialmente com a entrada em vigor da Lei Estadual 14.436 de 2014, que impôs tratamento diferenciado para essa classe.

### **3 OS CONVÊNIOS DO ICMS COMO SOLUÇÃO PARA A COBRANÇA DO DIFERENCIAL DE ALIQUOTAS**

Geraldo Ataliba define os convênios como normas de cunho negocial, vinculando os Estados com força de lei entre eles, sendo uma manifestação da vontade coletiva dos entes federados, não sendo uma norma tributária, mas um mero pressuposto de exercício eficaz da competência de isentar dos legisladores estaduais (ATALIBA apud SIQUEIRA, 2002).

Aliomar Baleeiro, em sua doutrina, prescrevia que os convênios do ICMS resultam do princípio da não-cumulatividade e da necessidade em um Estado Federado de se evitar regrar díspares, unilateralmente adotadas, prejudiciais aos interesses de uns, falseadores da livre concorrência e da competitividade comerciais e, sobretudo, desagregadores da harmonia político econômica nacional (BALEIRO, 2010).

Os Convênios segundo Siqueira surgem no sistema legislativo brasileiro do regime federativo existente, já que não é possível a concessão de benefícios de forma unilateral (SIQUEIRA, 2002), sendo possível encontrar em sede constitucional alguns artigos tratando dessa matéria, como por exemplo, o artigo 37, inciso XXII<sup>4</sup>, artigo 39, parágrafo 2º<sup>5</sup>, artigo 71, inciso VI<sup>6</sup> e artigo 241<sup>7</sup>.

Para a deliberação de convênios em matéria tributária, foi criado pela Lei Complementar nº 24 de 07 de janeiro de 1975 o Conselho Nacional de Política (CONFAZ), formado pelos representantes indicados pelos Chefes do Executivo dos 27 Estados. O CONFAZ poderá criar convênios que terão as seguintes características de acordo com Siqueira:

- a) convênios são atos de início formalmente administrativos e materialmente legislativos. Formalmente administrativos, porque oriundos de um órgão administrativo, e materialmente legislativos, por conterem preceitos normativos genéricos (sem aplicação da norma ao caso concreto);
- b) o convênio, como processo, inicia pelas reuniões do Confaz, que elabora o projeto, e termina com a sua ratificação por essas Assembléias Legislativas, que lhe imprimem força de lei;
- c) resultam de iniciativa colegiada de lei, sendo resultado do sistema plural de exercício de competência tributária pelos Estados;

---

<sup>4</sup> Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXII - as administrações tributárias da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, atividades essenciais ao funcionamento do Estado, exercidas por servidores de carreiras específicas, terão recursos prioritários para a realização de suas atividades e atuarão de forma integrada, inclusive com o compartilhamento de cadastros e de informações fiscais, na forma da lei ou convênio (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003) (BRASIL, 1988).

<sup>5</sup> Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes.

§ 2º A União, os Estados e o Distrito Federal manterão escolas de governo para a formação e o aperfeiçoamento dos servidores públicos, constituindo-se a participação nos cursos um dos requisitos para a promoção na carreira, facultada, para isso, a celebração de convênios ou contratos entre os entes federados (BRASIL, 1988)

<sup>6</sup> Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

VI - fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município (BRASIL, 1988).

<sup>7</sup> Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) (BRASIL, 1988).

- d) os convênios não tem força de fonte de Direito em matéria tributária, porque só adquirem relevância jurídica por força da lei que os aprova;
- e) devem-se curvar a supremacia dos princípios constitucionais da legalidade e anterioridade, não se podendo sobrepor às legislações estadual e federal relativas ao ICMS;
- f) os convênios tem função técnica preparatória e consensual de conferir uniformidade ao ICMS como forma de evitar discrepâncias comprometedoras do caráter econômico do País como Federação;
- g) convênio sem lei que o aprove é inválido, assim como lei estadual reguladora de matéria fiscal de isenção, incentivo e benefício em ICMS sem o consenso dos Estados e convênio é totalmente ineficaz. (SIQUEIRA, 2002, p.126).

Por conseguinte, os convênios elaborados pelo CONFAZ em matéria de ICMS conforme artigo 4º da Lei Complementar 24 de 1975 serão ratificados pelas Assembleias Legislativas dos Estados-Membros, para que então possa adquirir eficácia, se tornando uma lei que ira regular a situação entre ambos Estados (BRASIL, 1975).

Cabe salientar o entendimento de Siqueira, segundo qual o ICMS apesar de ser um tributo de competência Estadual, tem um perfil Nacional, por isso seu compromisso é preservar a unidade econômica da Federação sem deixar de lado a autonomia tributária dos Estados que o texto Constitucional garante, sendo, portanto incompatível com o sistema federativo adotado pelo Brasil (SIQUEIRA, 2002).

A Lei Complementar 24 de 1975 possibilitou que fosse criado convênios para isenções relativas ao ICMS, sendo celebrados pela reunião do CONFAZ, onde a concessão dos benefícios deverá ser aprovado por decisão unânime dos Estados Membros, tendo decorrido 15 dias após, publicados no Diário Oficial da União, deverá ser ratificado ou não os convênios celebrados se aplicando a todas as Unidades da Federação após publicada a ratificação do acordo no Diário Oficial da União (BRASIL, 1975).

Um desses convênios é o Convênio ICMS 57 de 26 de julho de 2013, que isenta do pagamento de diferencial de alíquota os Estados do Acre, Alagoas, Amapá, Bahia, Ceará, Goiás, Mato Grosso do Sul, Paraíba, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e o Distrito Federal dos bens de capital adquiridos por contribuintes do ICMS, relativos à máquinas, aparelhos, equipamentos industriais, máquinas e implementos agrícolas



relacionados nos anexos I e II do Convênio do ICMS 52 de 1991. Assim define a Cláusula Segunda, parágrafo 1º desse convênio:

Cláusula segunda: Ficam os Estados do Acre, Alagoas, Amapá, Bahia, Ceará, Goiás, Mato Grosso do Sul, Paraíba, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e o Distrito Federal autorizados a conceder isenção do ICMS relativo ao diferencial de alíquotas dos bens de capital adquiridos por contribuintes do ICMS, relacionados nos Anexos I e II do Convênio ICMS 52, de 26 de setembro de 1991, vigentes na data do fato gerador, exceto as empresas do comércio varejista e atacadista, estabelecidas nas respectivas unidades federadas, bem como nas operações internas com esses bens.

§ 1º A isenção do diferencial de alíquota fica condicionada, no caso de bem importado, a ausência de similar nacional. (CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA FAZENDÁRIA, 2013).

Os convênios apesar da dissonância a respeito de sua constitucionalidade, foram considerados constitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1296-7 de 14 de Junho de 1995. Servindo como normatização em matéria de ICMS, cabendo, portanto, como uma provável forma de isentar o recolhimento de diferencial de ICMS, sendo possível encontrar exemplos práticos em vigor como o Convênio do ICMS 57 de 2013.

## CONCLUSÃO

A Constituição Federal de 1988 dividiu as competências tributárias entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, atribuindo aos Estados o dever de instituir o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre prestações de serviço de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

Um complexo tributo seletivo, não-cumulativo e de perfil nacional, fragmentado para que cada ente da federação possa definir qual será a alíquota aplicável entre a mínima e a máxima. Essa possibilidade de cada Estado definir sua alíquota cria uma variação de alíquotas nas operações interestaduais incidentes sob a rubrica do ICMS, fazendo com que Estados onde a alíquota é superior exija a cobrança do diferencial de alíquotas.

O Rio Grande do Sul possui uma legislação que prevê a hipótese de que seja cobrado o diferencial de alíquota do contribuinte destinatário, sendo, portanto, obrigado à realização do pagamento. Entretanto, a controvérsia surge quando as empresas optantes pelo regime diferenciado do Simples Nacional que não podem efetuar os créditos relativos as operações de aquisição de mercadorias tem de efetuar o pagamento do diferencial de alíquotas, ficando expostas a um tratamento desigual em relação às demais empresas do Regime Geral.

A Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, editou a Lei Estadual 14.436 de 2014, que impõe tratamento diferenciado para as empresas do Simples Nacional, porem, a norma é obscura e não especifica exatamente qual é o tratamento diferenciado a ser dado para essas empresas, resultando em decisões judiciais heterogêneas.

Logo, a edição dessa norma Estadual, pode configurar uma concessão de benefício unilateral em matéria de ICMS, o que a tornaria um dispositivo inconstitucional. Para que possa ocorrer tal concessão de benefício, é necessário a realização de um Convênio aprovado pelo CONFAZ, como o Convênio do ICMS 57 de 26 de julho de 2013.

A exigibilidade do diferencial de alíquotas do ICMS pelo Estado do Rio Grande do Sul encontra-se completamente respaldada pela legislação vigente, como uma forma de compensação de alíquotas, na tentativa de colocar em equivalência o mercado interno com o mercado externo, devido ao caráter regional do próprio tributo.

Por conseguinte, o fim da exigibilidade do diferencial de alíquotas poderia aumentar o consumo externo de mercadorias e diminuir a produção e comercialização interna, refletindo assim no crescimento regional.

## REFERÊNCIAS

BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

BRASIL. **Constituição**. Brasília: Senado Federal, 1988.

\_\_\_\_\_. **Lei Complementar nº. 24**, de 07 de Janeiro de 1975. Dispõe sobre os convênios para a concessão de isenções do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp24.htm)>. Acesso em: 26 out. 2014.

\_\_\_\_\_. **Lei Complementar nº. 87**, de 13 de Setembro de 1996. Dispõe sobre o imposto dos Estados e do Distrito Federal sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, e dá outras providências. (LEI KANDIR). Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp87.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp87.htm)>. Acesso em: 05 out. 2014.

\_\_\_\_\_. **Lei Complementar nº. 123**, de 14 de Dezembro de 2006. Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte; altera dispositivos das Leis no 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, da Lei no 10.189, de 14 de fevereiro de 2001, da Lei Complementar no 63, de 11 de janeiro de 1990; e revoga as Leis no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e 9.841, de 5 de outubro de 1999. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp123.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp123.htm)> . Acesso em: 26 out. 2014.

CASTRO, Alexandre Barros. **Noções de Direito Tributário**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CHIMENTI, Ricardo Cunha. **Direito Tributário**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA FAZENDÁRIA, CONFAZ. **Convênio ICMS 57**. de 26 de Julho de 2013. Disponível em: <[http://www1.fazenda.gov.br/confaz/confaz/convenios/ICMS/2013/CV057\\_13.htm](http://www1.fazenda.gov.br/confaz/confaz/convenios/ICMS/2013/CV057_13.htm)> Acesso em: 29 out. 2014.

FABRETTI, Láudio Camargo; FABRETTI, Dilene Ramos. **Direito Tributário: para os Cursos de Administração e Ciências Contábeis**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

JARDIM, Eduardo Marcial Ferreira. **Manual de Direito Financeiro e Tributário**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 31. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

PAULSEN, Leandro; SOARES DE MELO, José. **Impostos: Federais, Estaduais e Municipais**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

RIO GRANDE DO SUL. **Agravo de Instrumento Nº 70060942034**, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relator: João Barcelos de Souza Junior, Julgado em 24/09/2014. Disponível em: <[http://www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php?nome\\_comarca=Tr](http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tr)>

ibunal+de+Justi%E7a&versao=&versao\_fonetica=1&tipo=1&id\_comarca=700&num\_processo\_mask=70060942034&num\_processo=70060942034&codEmenta=5958398&templntTeor=true>. Acesso em: 21 maio 2015.

\_\_\_\_\_. **Apelação Civil Nº 70060422060**, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relator: Desa Maria Isabel De Azevedo Souza, Julgado em 24/07/2014. Disponível em:

<[http://www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php?nome\\_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao\\_fonetica=1&tipo=1&id\\_comarca=700&num\\_processo\\_mask=70060422060&num\\_processo=70060422060&codEmenta=5867722&templntTeor=true](http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70060422060&num_processo=70060422060&codEmenta=5867722&templntTeor=true)>. Acesso em: 21 maio 2015.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 37.699**. de 26 de Agosto de 1997. Aprova o Regulamento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (RICMS). (Atualizado até o Decreto n.º 51.970 de 03/11/14, publicado no DOE de 04/11/14.). Disponível em:

<<http://www.legislacao.sefaz.rs.gov.br/Site/Document.aspx?inpKey=109362&inpCodDispositive=&inpDsKeywords=>>>. Acesso em: 12 out. 2014.

\_\_\_\_\_. **Lei Estadual 8.820**. de 27 de Janeiro de 1989. Institui o Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação e dá outras providências. Disponível em:

<[http://www.legiscenter.com.br/minha\\_conta/bj\\_plus/direito\\_tributario/atos\\_legais\\_estaduais/rio\\_grande\\_do\\_sul/leis/1989/lei\\_8820\\_de\\_27-01-89.html](http://www.legiscenter.com.br/minha_conta/bj_plus/direito_tributario/atos_legais_estaduais/rio_grande_do_sul/leis/1989/lei_8820_de_27-01-89.html)>. Acesso em: 05 out. 2014.

\_\_\_\_\_. **Lei Estadual 14.436**. de 13 de Janeiro de 2014. Altera a Lei n.º 8.820, de 27 de janeiro de 1989, que institui o Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação e dá outras providências. Disponível em:

<<http://www.al.rs.gov.br/filerepository/repLegis/arquivos/LEI%2014.436.pdf>>. Acesso em: 29 out. 2014.

SIQUEIRA, Édison Freitas de. **Débito Fiscal: Análise Crítica e Sanções Políticas**. 1. ed. Porto Alegre: Editora Sulina, 2002.

**ESTUDO DE CASO ACERCA DO ASSÉDIO MORAL NO AMBIENTE DE  
TRABALHO SOB A PERSPECTIVA DE GESTORES ATUANTES E EM  
FORMAÇÃO.**

Rosmere Gregory da Rosa<sup>1</sup>  
Márcia Adriana Dias Kraemer<sup>2</sup>

**RESUMO**

Delimita-se o estudo na análise da prática do assédio moral no ambiente de trabalho, uma vez que tem sido pauta de divergentes conclusões na área jurídica, pesquisando os fundamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca dessa prática, em contraponto a pressupostos gerados por meio de entrevista com gestores de empresas de pequeno porte e questionário aplicado a estudantes do Curso de Administração de uma instituição de ensino do Município de Santa Rosa, RS. A pergunta que se quer responder é em que medida vigora a prática de assédio moral em empresas da cidade, devido à constância de casos relacionados ao tema e seus reflexos para a sociedade e para as organizações. Justifica-se a importância de se realizar esta pesquisa, com caráter de estudo de caso, de natureza teórico-prática, fins explicativos e abordagem dos dados quantitativa e qualitativa, pela emergência de reflexão sobre o tema. O método de análise e de interpretação das informações é hipotético-dedutivo, com procedimento técnico estatístico, histórico, comparativo e monográfico. Percebe-se que, diante da inexistência de uma previsão legal que prescreva com precisão o assédio moral, os tribunais têm definido o tema de formas divergentes e o mesmo fenômeno ocorre no interior das organizações. Destaca-se a importância da investigação temática, pois os resultados alcançados poderão ser utilizados como balizadores no tocante à conceituação de assédio moral, a fim de que atuais gestores e outros em formação possam aferir seu juízo sobre o assunto, bem como as consequências para as empresas e para seu capital humano.

Palavras-chave: Direito do Trabalho – Assédio Moral – Gestão de Empresas.

<sup>1</sup> Administradora. Docente do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia Farroupilha – Campus Santa Rosa. Acadêmica no Curso de Pós - Graduação em Especialização em Gestão e Legislação Trabalhista das Faculdades Integradas Machado de Assis. rosmeregory@gmail.com

<sup>2</sup> Doutora em Estudos da Linguagem pela Universidade Estadual de Londrina – UEL/PR. Bolsa Capes. Mestre em Letras pela Universidade Estadual de Maringá – UEM/PR. Professora de Língua Portuguesa e de Metodologia da Pesquisa Científica e Jurídica dos Cursos de Graduação e Pós-graduação das Faculdades Integradas Machado de Assis. Integrante do Grupo de Pesquisa Políticas Públicas de Inclusão Social/CNPq, da Universidade de Santa Cruz, Rio Grande do Sul, na linha de pesquisa Direito, Cidadania e Políticas Públicas. Coordenadora do Grupo de Pesquisa PROPLAC - *Letramento Acadêmico/Científico no Contexto das Ciências Sociais Aplicadas*; das Pós-graduações em Práticas Pedagógicas para o Ensino Básico, Técnico, Tecnológico e Superior das Faculdades Integradas Machado de Assis e Coordenadora do Núcleo de Pesquisa, Pós-graduação e Extensão – NPPGE/FEMA. marciakraemer@fema.com.br



## RESUMEN

Delimita al estudio en el análisis de la práctica de la intimidación en el lugar de trabajo, ya que ha sido el programa de conclusiones divergentes en el ámbito jurídico, la investigación de los fundamentos doctrinales y jurisprudenciales sobre esta práctica, a diferencia de los supuestos generados a través de entrevistas con gestores de curso de gestión cuestionario pequeñas y estudiantes de una institución de educación empresas en el municipio de Santa Rosa, RS. La pregunta que desea responder es en qué medida la práctica de obligar a la intimidación en las empresas de la ciudad debido a la consistencia de los casos relacionados con el tema y sus consecuencias para la sociedad y para las organizaciones. Justificado la importancia de la realización de esta investigación con el estudio de caso de carácter, teórico y práctico, la explicación y el enfoque de los datos cuantitativos y cualitativos, la aparición de la reflexión sobre el tema. El método de análisis e interpretación de la información es hipotético-deductivo, con el procedimiento de técnica estadística, histórica, comparativa y monográfico. Se considera que, dada la ausencia de una disposición legal que prescribe precisamente, la intimidación, los tribunales han definido el objeto de diferentes formas y el mismo fenómeno se produce dentro de las organizaciones. Se destaca la importancia de la investigación temática debido a que los resultados obtenidos podrían ser utilizados como puntos de referencia en relación con el concepto de acoso, por lo que los gerentes actuales y otro tipo de formación pueden evaluar su juicio en la materia, así como las consecuencias para el negocio y su capital humano.

Palabras Claves: Directo del trabajo – El acoso moral – Gestión de empresas.

## INTRODUÇÃO

Contemplando as relações profissionais, é possível perceber que o Assédio Moral sempre esteve presente no ambiente laboral, no entanto, o tema tem sido marcante e propulsor de relevantes debates nas relações de trabalho do Brasil, bem como objeto de muitos processos na área. Diante desse contexto, faz-se pertinente discuti-lo e investigá-lo no ambiente de trabalho, questionando-se em que medida vigora essa prática na esfera organizacional, delimitando-se o estudo no Município de Santa Rosa, Rio Grande do Sul.

A hipótese aventada, como possível resposta ao questionamento proposto, é a de que, diante da atual conjuntura econômica e social, advinda da expansão tecnológica e globalizada, aumenta-se a competitividade e exige-se progressão constante da produtividade. Com efeito, almeja-se ascensão profissional e pessoal,



gerando instabilidade e insegurança nas relações interpessoais. O resultado é uma ambiência psicológica negativa, vigorando essa prática no ambiente laboral (SILVA, 2007).

Logo, o objetivo geral desta pesquisa é analisar os pressupostos doutrinários e legislativos do Direito do Trabalho, bem como das decisões jurisprudenciais do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região - TRT4, a fim de, por meio de um estudo de caso com atuais gestores e em formação, compreender em que medida vigora a prática de Assédio Moral no âmbito empresarial de Santa Rosa.

Justifica-se a pesquisa pela emergência de reflexão sobre a temática, uma vez que um profissional que é vítima de Assédio Moral não tem as condições necessárias para desenvolver suas atividades laborais (HIRIGOYEN, 2002). Além disso, urge compreender de que maneira esse fenômeno efetivamente acontece. Para Santos, o Assédio Moral corresponde a todas as ações hostis praticadas por reiterado tempo que afetem a dignidade ou a saúde físico-psíquica do colaborador (SANTOS, 2011). Ferreira complementa que essa exposição pode ser vista como uma *ação de nervos* que leva o agressor ao *assassinato psicológico* do assediado (FERREIRA, 2010).

Assim, a investigação caracteriza-se como teórico-empírica, com fins explicativos e tratamento quantitativo e qualitativo dos dados. A geração das informações acontece por meio de documentação indireta, em fontes primárias (jurisprudência) e secundárias (doutrina e legislação). Também, utiliza-se de documentação direta intensiva, com entrevista semiestruturada dirigida a gestores de empresas de Santa Rosa, e extensiva, com questionários aplicados em turmas do Curso de Administração de uma instituição pública do Município.

Dessa forma, na primeira seção deste capítulo, apresentam-se os aportes teóricos, bem como decisões jurisprudenciais acerca do Assédio Moral; e, na segunda, descreve-se o estudo de caso empreendido no tocante à temática, com o intuito de verificar os juízos de valor pressupostos nas vozes desses sujeitos de pesquisa no tocante ao tema.

Para a análise e a interpretação das informações, utiliza-se o método hipotético-dedutivo, que parte de um problema – questionar-se em que medida vigora a prática de Assédio Moral no ambiente organizacional -, construindo e

testando as possíveis respostas e soluções para o problema. Esse método compõe-se da dedução e da indução simultaneamente, exigindo diversas modalidades de instrumentalização e de operações adequadas, como se procede na investigação, para se completar mutuamente (MARCONI; LAKATOS, 2003).

Como métodos de procedimentos, utilizam-se o estatístico, o histórico, o comparativo e o monográfico. O estatístico, para auxiliar na análise quantitativa; o histórico, na fundamentação bibliográfica; o comparativo, no cotejo entre teoria doutrinária e a prática jurisprudencial; e o monográfico, por se tratar de um estudo de caso aplicado a gestores atuantes e em formação no que concerne a sua concepção acerca do Assédio Moral no ambiente de trabalho.

## **1 ASSÉDIO MORAL: NATUREZA E CONSTITUIÇÃO.**

A busca desmedida das organizações pela sobrevivência e pelo sucesso nesta nova configuração do mercado globalizado, a competitividade e as exigências pela maior produtividade dos colaboradores estão presentes no ambiente laboral. No entanto, a nova conjuntura que se apresenta traz consigo algumas sequelas como: insegurança em relação à conservação do emprego, metas, reestruturação, redução de custos com a utilização de *downsizing* e, em consequência disso, redução de postos de trabalho, terceirização, entre outras que abrangem a condição de estresse e competitividade interna, promovendo o caminho para as agressões (MARTININGO FILHO, 2007).

Nesse sentido, define Silva que a busca “[...] desenfreada pelo poder, sucesso e bens materiais acabou por gerar uma sociedade de freios éticos, onde o semelhante é visto apenas como um objeto a ser alcançado.” (SILVA, 2007, p. 01). Logo, como as organizações são compostas de diferentes tipos de pessoas ou profissionais, cada qual com seu perfil, seus valores e objetivos, a competição é inerente, propiciando a manifestação de diversas formas de violência no trabalho, dentre elas o Assédio Moral, que muitas vezes ocorre de forma sutil e indireta, mas que pode resultar em implicações desastrosas para o empregado e o empregador.

Um dos fatores que podem determinar a ocorrência do Assédio Moral é a cultura, correspondente a “[...] valores e crenças partilhados que estão por trás da

identidade de uma empresa [...]”, e que podem ser transformados para que a organização adapte-se a uma nova condição ambiental (KINICKI; KREITNER, 2006, p. 42). Os valores organizacionais norteiam as relações de trabalho, afiançando e tornando-se os “[...] elementos responsáveis pela socialização das normas e regras que definem formas específicas do trabalhador vivenciar sua tarefa e compartilhar suas relações sociais, afetivas e profissionais no contexto organizacional.” (MENDES; TAMAYO, 2001, p. 40).

O Assédio Moral no trabalho, embora uma constante na história moderna, hoje é parte de estudos científicos, consta nas estatísticas e é representativo pelo expressivo avanço no âmbito laboral, sendo identificado principalmente pelo afastamento do trabalhador com diagnóstico de doenças psíquicas decorrentes desse abuso. Contudo, há preocupação de alguns estudiosos acerca de sua banalização, quando se atribui equivocadamente a culpa de problemas diversos nesse fenômeno, colocando em suspeita inclusive a credibilidade das vítimas (HORN; COTANDA, 2011). Precisa-se entender que, o Assédio Moral nas organizações é “[...] toda prática que atente sob qualquer forma e pretexto a dignidade do trabalhador, feita de forma reiterada e duradoura, no âmbito das relações trabalhistas.” (SILVA, 2007, p. 20). Hirigoyen conceitua o Assédio Moral como sendo,

[...] toda e qualquer conduta abusiva manifestando-se, sobre tudo por comportamentos, palavras, atos, gestos, escritos que possam trazer danos a personalidade, a dignidade ou à integridade física ou psíquica de uma pessoa, pôr em perigo seu emprego ou degradar o ambiente de trabalho. (HIRIGOYEN, 2008, p. 65).

O assediador tem como propósito neutralizar e enfraquecer o assediado. Segundo Heloani, o Assédio Moral é marcado pela intenção constante e deliberada de desqualificar a vítima, fragilizando-a e neutralizando-a no que tange aos seus limites de poder (HELOANI, 2005). Sob essa óptica, um profissional vítima de assédio, não apresenta tranquilidade e equilíbrio psíquico necessários para o adequado desempenho de suas atividades laborais, pois, geralmente, perde o ânimo, apresenta quadro de depressão, expressa tristeza e angústia, tornando-se

refém do agressor, sem defesas e com perda de autodirecionamento (HIRIGOYEN, 2002; SILVA, 2007).

A prática do Assédio Moral pode remeter à abordagem sob duas ópticas: a primeira refere-se ao ângulo psicológico, relacionado à personalidade dos indivíduos e a sua história; a outra, ao ângulo organizacional, essencialmente concernente às regras da gestão (HIRIGOYEN, 2006). Na linha de pensamento organizacional, Freitas, Heloani e Barreto expressam que,

Quando consideramos o assédio moral uma questão organizacional, entendemos que algumas empresas negligenciam os aspectos desencadeadores desse fenômeno, ou seja, consideramos que o assédio moral ocorre não porque os dirigentes o desejem, mas porque eles se omitem. (FREITAS; HELOANI; BARRETO, 2008, p. 38).

Hirigoyen pontua que, quando se abordam as ocorrências de Assédio Moral, os quadros traumáticos mais graves estão centrados em pessoa condicionadas ao isolamento, ilhadas na instituição, do que relacionados à injúria moral (HIRIGOYEN, 2006). Para que o Assédio Moral tenha relação direta com o trabalho, as ações que a caracterizam devem acontecer no ambiente de trabalho, em que o trabalhador esteja exercendo suas funções, já que o chefe ou empregador não tem como acautelar a vida particular do colaborador (ZANETTI, 2014). Segundo Silva, para ser caracterizado o Assédio Moral, é imprescindível que

[...] as humilhações feitas sejam realizadas em decorrência direta ou indireta da relação de trabalho, não tendo que acontecer necessariamente dentro do estabelecimento que, mormente presta serviços, mas que sempre seja em função dessa relação. (SILVA, 2007, p. 43)

Na sequência de sua assertiva, complementa que o Assédio Moral pode ocorrer também em atividades ou festividades promovidas pela organização, podendo ser em datas específicas ou mesmo para comemorar metas alcançadas, mesmo que sejam realizadas fora do ambiente físico (SILVA, 2007).

O Assédio Moral corresponde a ações compostas por agressões que se delongam no tempo e utilizam-se de humilhações, de ordem verbal e psicológica, interferindo na dignidade do colaborador. Esses ataques ocasionam o sofrimento e

podem refletir na saúde física e psicológica do colaborador (FERREIRA, 2004). Algumas dessas ações podem ser, segundo Ferreira, a

[...] sonegação de informações, de material e até mesmo de condições físicas para o desenvolvimento do trabalho, o agressor busca atribuir à vítima a incompetência do serviço, o qual logicamente não será realizado nem com a qualidade nem com o prazo adequados. Isso pode perdurar até que a vítima peça demissão ou, não ocorrendo tal, que se encontrem pretextos para dispensá-la. (FERREIRA, 2004, p. 66).

Hirigoyen complementa que uma “[...] pessoa assim acossada não consegue manter seu potencial máximo: fica desatenta, menos eficiente e de flanco aberto às críticas sobre a qualidade de seu trabalho.” (HIRIGOYEN, 2006, p. 69). Para o autor, as práticas hostis podem ser expostas também de forma bastante dura e degradante, em que os assediadores:

[...] utilizam [...] insinuações desdenhosas para desqualificá-la. Fazem gestos de desprezo diante dela (suspiros, olhares desdenhosos, levantar de ombros...). É desacreditada diante dos colegas, superiores ou subordinados. Espalham rumores a seu respeito. Atribuem-lhe problemas psicológicos (dizem que é doente mental). Zombam de suas deficiências físicas ou de seu aspecto físico; é imitada ou caricaturada. Criticam sua vida privada. Zombam de suas origens ou de sua nacionalidade. Implicam com suas crenças religiosas ou convicções políticas. Atribuem-lhe tarefas humilhantes. É injuriada com termos obscenos ou degradantes. (HIRIGOYEN, 2002, p. 109).

A exposição recorrente e temporal a tratamento hostil e a condições ofensivas e humilhantes no ambiente de trabalho resultam na debilitação física e mental do assediado, pois se trata “[...] de uma guerra de nervos, a qual conduz a vítima ao chamado ‘assassinato psíquico’.”(FERREIRA, 2010, p. 42). Quão intensamente ou por qual o período de tempo que são realizadas as práticas hostis que assinalam a existência do Assédio Moral, Schatzmam et al. acordam que:

[...] nem sempre as práticas de assédio moral têm uma duração, mínima de seis meses, ou outra duração mínima qualquer. O que caracteriza o assédio moral é seu caráter processual. Adotar frequência e/ou duração como um parâmetro definidor do que é, ou não é, assédio moral, não atende à complexidade da realidade fática e das diferentes possibilidades de sua expressão. (SCHATZMAM et al., 2009, p. 26).

Segundo afirmação de Hirigoyen “[...] o assédio moral, como todo traumatismo violento ou como toda a humilhação repetida, pode produzir uma violação do psiquismo e levar uma pessoa a delirar de maneira mais ou menos transitória.” (HIRIGOYEN, 2006, p. 179). Com a colocação do autor, o que se pode entender é que, não necessariamente, essas práticas precisam ser comprovadas em um período de 6 (seis) meses, pois, dependendo da pessoa que está sendo atingida, pode ter um poder maior ou menor de destruição:

O processo de assédio moral no trabalho traz sérios prejuízos para o indivíduo, para a organização e para a sociedade. Os indivíduos acometidos pelo assédio moral, ao se sentirem ameaçados, deixam de levar uma vida normal e veem prejudicado todo o contexto de sua vida pessoal. Há casos em que eles se sentem esmagados e perdem inteiramente a disposição e a paixão pela vida. A destruição da identidade do indivíduo nos processos de assédio moral no trabalho se dá rapidamente. Entretanto, a recuperação da autoestima e a consequente recuperação desse indivíduo na sociedade e no ambiente de trabalho pode levar anos. (MARTININGO FILHO; SIQUEIRA, 2008, p. 16).

Segundo o raciocínio dos autores, o período em que as pessoas estão expostas e que sofrem as agressões pode ser considerado curto em relação ao tempo em que necessitarão para se recompor psíquica e emocionalmente ou até mesmo para se reintegrarem na sociedade e em novo ambiente de trabalho. A comprovação do assédio preconiza que haja a existência frequente de práticas hostis e, por isso, existe a analogia do prazo prescricional, pois se compreende caracterizarem-se com reflexos de aflição e de sofrimento para a vítima (ZANETTI, 2014).

Já Silva pondera que o Assédio Moral demanda que as ações e insultos tenham uma frequência e tempo de perpetuação, não se considerando quando este for acometido de humilhação única em um momento de desatino em que o agressor proferir a injúria ou xingamento (SILVA, 2007). O desígnio do assediador pode ser unicamente atingir psicologicamente o assediado para impetrar seu objetivo de que este não trabalhe mais com ele, no entanto a ação pode acarretar prejuízos além da sua capacidade psíquica, com perdas de sua saúde física (ZANETTI, 2014). Assim, o ambiente competitivo pode colaborar para práticas hostis, em que, segundo Peli e Teixeira, o assediador pode agir de forma conscienciosa ou não e,



[...] ao mirar uma vítima [,] parte de pensamentos comuns, muitas vezes pouco elaborados, mas que trazem à superfície a natureza de seu caráter, traumas, complexos e outras variáveis psicológicas e comportamentais, que quase sempre são potencializadas em ambientes ou situações de forte competição ou desafios. (PELI; TEIXEIRA, 2006, p. 64).

No entanto, Hirigoyen destaca que, para o assediado, o temor acende a um processo patológico que posteriormente justifique as agressões e, na maioria das vezes, reage de forma confusa: “Qualquer iniciativa que tome, qualquer coisa que faça, é voltada contra ela pelo perseguidor. O objetivo de tal manobra é transtorná-la, levá-la a uma total confusão que a faça cometer erros.” (HIRIGOYEN 2002, p. 67). Para Zanetti, impera a necessidade de comunicar ao assediador sobre seus limites, bem como as consequências que podem surgir e, caso, mesmo depois da comunicação, permanecer a prática hostil, coloca que “[...] será responsabilizado porque tomou conhecimento que estava praticando atos hostis e nada fez, ou seja, se continuou [...] não pode negar que não tinha mais intenção.” (ZANETTI, 2014, p. 35).

O Assédio Moral pode ser apresentado em diferentes formas: vertical (ascendente ou descendente), horizontal, individual ou coletivo, em que a desigualdade do poder oportuniza os mais fortes a reconhecer os pontos fracos das pessoas que serão seus alvos. Schatzmam et al. afirmam que

[...] o que importa destacar é que há uma desigualdade de poder que aparece como resultante do assédio moral, independente da posição, formal ou informal, que era ocupada pelas partes antes do processo de hostilidade, embora mais frequentemente o assediado seja empregado em relação de subordinação com superior hierárquico, ou direção da empresa. (SCHATZMAM et al., 2009, p. 29).

Quando o assédio ocorre por superior hierárquico, acontece o assédio vertical descendente, cujas implicações estão no fato de que, “[...] a vítima se sente ainda mais isolada e tem mais dificuldades para achar a solução do problema.” (HIRIGOYEN, 2002, p. 112). Soares e Duarte acrescentam que, além de agir diretamente sobre a vítima, o assediador pode aliar-se aos pares laborais,

descredibilizando-a e usando-os para atacá-la (SOARES, DUARTE, 2014). O assédio horizontal advém do mesmo nível hierárquico e normalmente ocorre

[...] quando dois empregados disputam a obtenção de um mesmo cargo ou uma promoção. [...] Além disso, há alguns fatores que podem ser responsáveis pela prática desse tipo de assédio moral, como a competição, a preferência pessoal do chefe porventura gozada pela vítima, a inveja, o racismo, a xenofobia e motivos políticos. (FERREIRA, 2010, p. 52-53).

O Assédio Moral horizontal pode ocorrer de forma individual, quando a pessoa escolhida é alvo de apenas um dos colegas, ou de forma coletiva (SOARES; DUARTE, 2014). Segundo Ferreira, outra forma de assédio não tão frequente é

[...] na direção ascendente, isto é, quando um superior hierárquico é assediado por um ou mais subordinados. A situação pode não ser muito comum, mas ocorre, nas formas já observadas, diante das falsas acusações de assédio sexual, ou, ainda, quando todo um grupo de subordinados se une para 'boicotar' um superior hierárquico indesejado. (FERREIRA, 2010, p. 55-56).

O assédio vertical ascendente pode ser igualmente devastador, pois o assediado não consegue identificar a quem recorrer, tendo em vista que, pelo seu poder hierárquico, dificilmente alguém credita sua reclamatória ou ainda pode ser visto pela organização como incapaz de exercer a função (HIRIGOYEN 2002). Nesse sentido,

Em que pese ser mais raro, esse tipo de violência traz consequências não menos devastadoras para a vítima, a qual se vê pressionada também por seus superiores, com os quais não consegue qualquer apoio. Ao tentar explicar-lhes o que está acontecendo, é repreendida, pois lhe incutem a culpa por não saber impor autoridade sobre seus subordinados. O resultado quase sempre é desastroso, com a vítima perdendo o cargo e sendo encaminhada a uma função de menor importância, ou ainda a vítima perde o emprego, tendo posteriormente dificuldade de inserir-se novamente no mercado de trabalho. (SOARES; DUARTE, 2014, p. 33).

Segundo Zanetti, é imprescindível que exista uma real distinção entre assédio e conflitos de trabalho para que estes não procedam a uma compensação pecuniária indenizatória inapropriada (ZANETTI, 2014, p. 39). O Assédio Moral está cada vez mais presente nas questões trabalhistas e carece ser fundamentada

legalmente por lei específica, porém, sem esse respaldo legal que o caracterize como tal, os tribunais do Trabalho, ao reconhecer o fenômeno, utilizam-se de instrumentos da legislação vigente, inclusive de algumas disposições das leis trabalhistas para contê-lo (FERREIRA, 2004). Para tanto, o colaborador que,

[...] vier a sofrer com o assédio moral poderá não só pleitear em juízo trabalhista as verbas rescisórias decorrentes do contrato de trabalho sob o fundamento de descumprimento de deveres legais e contratuais (art.483, alínea a, b e d da Consolidação das Leis Trabalhistas), como também postular a indenização por dano moral, a qual não se relaciona com as “indenizações trabalhistas”. Isto porque, a do dano moral é assegurada no art. 5.o, X, da Constituição Federal. (FERRARI; MARTINS, 2005).

Segundo os autores, qualquer pessoa ou empregado que vier a sofrer o Assédio Moral tem direito de buscar em juízo a rescisão do contrato trabalhista e também a indenização pelos danos sofridos, sem que haja relação financeira entre os dois. No entanto, o crime deve ser comprovado em juízo, não podendo simplesmente existir uma simulação em que “[...] a pessoa imagina estar sofrendo assédio ou então quando simula o assédio para obter indenização. Neste caso estaremos diante do falso assédio.” (ZANETTI, 2014, p. 38).

Enquanto não existe uma legislação única e efetiva, o Assédio Moral encontra respaldo legal nos princípios constitucionais, tais os da Dignidade da Pessoa Humana e os princípios dos Valores Sociais do Trabalho e da livre iniciativa que se encontram dispostos no Art. 1º, incisos III e IV da Constituição Federal de 1988:

Art. 1º: A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III – a dignidade da pessoa humana;

IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa [...] (BRASIL, 2006).

Além desses, a Carta Magna constitui e traz em seu Art. 170, “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.” (BRASIL, 2006). Já no Art. 483, o empregado encontra respaldo constitucional para rescisão de contrato de trabalho, conforme se apresenta no

Art. 483. O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear indenização quando:

- a) forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrário aos bons costumes, ou alheios ao contrato;
- b) for tratado pelo empregador ou por seus superiores hierárquico com rigor excessivo;
- d) não cumprir o empregador as obrigações do contrato. (BRASIL, 2006).

As jurisprudências trazem os fatos de uma forma fidedigna de comportamento e de conceitos acerca do assunto. Para isso, apresentam-se alguns acórdãos de processos coletados no Tribunal Regional de Trabalho – TRT4. O Processo de nº 0020346-79.2015.5.04.0334, de 28 de abril de 2016, traz a indenização por Assédio Moral por ações de discriminação e de homofobia no ambiente laboral, em que o reclamante obtém indenização em pecúnia:

**INDENIZAÇÃO POR DANO/ASSÉDIO MORAL.** Demonstrado nos autos a exposição do trabalhador a situações constrangedoras e humilhantes no ambiente de labor, decorrentes de comportamento desrespeitoso praticado por superior hierárquico na presença de colegas de trabalho, ofensivo à honra e à moral do trabalhador, devida é a indenização postulada, reformando-se a sentença, no aspecto. Dá-se provimento ao recurso do reclamante. [...] ACORDAM os Magistrados integrantes da 1ª Turma do Tribunal [...] para acrescer à condenação o pagamento: (a) de indenização por dano/assédio moral valor de R\$ 20.000,00; [...] Com efeito, tenho que as circunstâncias mencionadas pelas testemunhas revela a pratica de conduta discriminatória e homofóbica no ambiente de trabalho da reclamada, adotada por superior hierárquico perante colegas de trabalho do reclamante, bem como a omissão da empresa em fazer cessar comportamento que atinge à honra e à dignidade do funcionário da empresa, causando-lhe desmedida angústia e sofrimento, o que a prova trazida aos autos demonstra ter ocorrido, corroborando assim o abalo/assédio moral suscitado na exordial, merecendo guarida o recurso do reclamante, no aspecto, para condenar a reclamada ao pagamento de indenização a título de dano/assédio moral. (RIO GRANDE DO SUL, 2016a) [grifo dos autores].

Tem-se também um exemplo de acórdão sobre Assédio Moral organizacional, no Processo nº 0001048-74.2013.5.04.0301, de 09 de dezembro de 2015, em que a comprovação exigida do ato ilícito é bem mais genérica que quando cometida individualmente:

**ASSÉDIO MORAL ORGANIZACIONAL.** As reuniões motivacionais com dança e rebolado, submetendo os trabalhadores a "*gritos de guerra*", com exposição ao ridículo, implicam assédio moral organizacional. Hipótese em

que caracterizada a conduta patronal genérica composta pela denominada gestão por estresse ou *straining*. [...]

**ACÓRDÃO:** por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE** para condenar a reclamada ao pagamento de: a) indenização por danos morais, a título de assédio moral organizacional, em R\$ 10.000,00 (dez mil reais); [...].

Cumpra destacar que o assédio moral interpessoal (escolha de vítima identificável) exigiria uma prova mais específica de submissão do autor a uma situação diferenciada em relação aos demais trabalhadores. Já no assédio moral organizacional a prova é mais genérica. É dizer, deve ser comprovada a conduta patronal assediante no âmbito de sua estrutura organizacional em relação a todos os trabalhadores indiscriminadamente, incluindo o autor. (RIO GRANDE DO SUL, 2015b) [grifo dos autores].

No tocante ao Assédio Moral no trabalho, percebe-se, no entanto, muitas vezes a oportunidade de conseguir *ganhar dinheiro* acerca de um falso assédio, como fica claro no tocante ao processo julgado improcedente, n. 0020806-75.2015.5.04.0234, de 11 de maio de 2016,

**ASSÉDIO MORAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CONDUTA ABUSIVA DO RECLAMADO.** Ausente comprovação da alegada conduta agressiva habitual por parte preposta da reclamada, de modo a humilhar e constranger a reclamante diante de colegas de trabalho e clientes com gritos e xingamentos, tampouco de qualquer prejuízo sofrido, não há se falar em indenização por assédio moral.

Nesse contexto, é pouco plausível as versões da inicial e da testemunha, até porque como referido pela autora o assédio é feito de forma dissimulada, oculta, velada, e não de forma grosseira diante colegas e até de clientes como afirmado na inicial.

Sendo assim, entendo que a reclamante não se desincumbiu de forma satisfatória do ônus de provar o fato constitutivo do direito à indenização por assédio moral em razão de xingamentos, a teor dos artigos 818 da CLT e 333, I, do CPC, prevalecendo a avaliação da prova oral feita pelo juízo de origem. [...] Ausentes os pressupostos necessários ao reconhecimento da responsabilidade civil, não faz jus a reclamante à indenização por danos moral/assédio. (RIO GRANDE DO SUL, 2016b) [grifo das pesquisadoras].

Devido à falta de lei específica, torna-se mais complexa a interpretação e a análise dos juízes em relação aos processos de Assédio Moral. Essa afirmação pode ser observada no Processo n. 0001318-17.2013.5.04.0231, de 02 de dezembro de 2015, que traz alguns conceitos em relação a previsão legal,

A pretensão indenizatória veiculada na ação encontra fundamento legal nos arts. 186 e 932, III, do Código Civil, assim como nos incisos V e X do artigo 5º da Carta Magna.

[...] O contrato de trabalho envolve direitos e obrigações contratuais de ordem patrimonial e não-patrimonial e traz, necessariamente, o direito e o

dever de respeito a direitos personalíssimos relativos à honra e à imagem das partes envolvidas, cuja violação implica, diretamente, violação do direito, da lei e do próprio contrato. Entre as finalidades fundamentais do Direito do Trabalho encontra-se a de assegurar o respeito à dignidade, tanto do empregado quanto do empregador, de forma que qualquer lesão neste sentido implicará, necessariamente, uma reparação.

A prática do assédio moral embora ainda pendente de previsão em legislação específica, atenta contra inúmeros direitos positivados em nosso ordenamento jurídico, dentre eles o da dignidade da pessoa humana, o da inviolabilidade da intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, e o direito a saúde, em específico a saúde mental, tal como constam nos artigos 1º, III, 5º, X e 6º, todos da Constituição Federal.

[...] No tocante à fixação do valor da indenização, esta deve levar em conta uma série de circunstâncias, tais como as condições do ofensor, o local onde ocorreu o fato, a extrapolação deste em relação a terceiros, e, sobretudo, não se pode permitir que o valor estabelecido importe na insolvência do ofensor, como uma loteria para o ofendido. Para Caio Mário da Silva Pereira, a vítima deve receber uma soma que lhe compense a dor ou o sofrimento, a ser arbitrada pelo juiz, atendendo às circunstâncias de cada caso, e tendo em vista as posses do ofensor e a situação pessoal do ofendido. Nem tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequena que se torne inexpressiva [...] (RIO GRANDE DO SUL, 2015a).

Diante do cenário descrito nesta seção, as exigências são cada vez maiores para que as organizações sobrevivam e tenham maiores oportunidades competitivas. Valores são desvirtuados sobrepondo o capital ao ser humano. Essa conjuntura faz necessária a compreensão do que são as práticas hostis e como essas podem resultar em um processo de Assédio Moral, em que a falta de previsibilidade legal instiga à análise cautelosa de juízes que utilizam seus preceitos doutrinários e o constante na Carta Magna para embasar o julgamento dos processos.

## 2 ANÁLISE E INTERPRETAÇÃO DOS DADOS

Nesta seção, descreve-se o estudo de caso empreendido acerca da temática, por meio da geração de dados com entrevista semiestruturada a gestores de pequenas empresas de Santa Rosa – RS, bem como com a aplicação de questionários a acadêmicos do Curso de Administração de uma instituição de ensino local. O intuito é verificar os juízos de valor pressupostos nas vozes desses sujeitos de pesquisa no tocante ao Assédio Moral.



Em um primeiro momento, são realizadas entrevistas com 10 gestores de empresas de pequeno porte da cidade de Santa Rosa – RS, encaminhadas por e-mail com seu prévio consentimento, obtendo-se o retorno de 5 respondentes. O resultado dessas informações será triangulado com os dados oriundos dos questionários com os acadêmicos, para os quais utiliza-se a ferramenta da plataforma “*Google Forms*”. O mesmo é enviado para 26 estudantes de forma eletrônica, obtendo-se o retorno de 16 respondentes. Conforme o exposto na Ilustração 1, apresenta-se aos respondentes um Termo de Consentimento Livre e Esclarecido, contextualizando o teor da pesquisa:



The image shows a screenshot of a Google Forms interface. At the top, it displays 'QUESTIONS' and 'RESPONSES 16'. Below this, it indicates 'Section 1 of 4'. The main title of the form is 'Instrumento de coleta de dados'. Underneath the title, it says 'Termo de consentimento livre e esclarecido'. The text of the form reads: 'Caro participante, este questionário é um instrumento de coleta de dados que servirá de subsídio para a elaboração do Trabalho de conclusão do curso de Especialização, Pós-graduação em Gestão e Legislação Trabalhista da FEMA - Faculdades Integradas Machado de Assis. O objetivo é caracterizar o assédio moral identificados por futuros gestores e que, no momento trabalham e estão expostos ou podem sofrer de assédio moral em seu ambiente de trabalho. Sua participação é muito importante, e consistirá em responder às questões a seguir. Peço sua colaboração para atingir o objetivo proposto. Asseguro-lhe que não há identificação dos participantes. Desde já agradeço sua colaboração. Caso tenha alguma dúvida, poderá entrar em contato através do telefone (55) 9957-4144 ou e-mail: rosmeregory@gmail.com'. At the bottom of the form, it says 'Pesquisa sobre Assédio Moral no Trabalho'. On the right side of the form, there are standard Google Forms navigation icons: a plus sign, a share icon, a print icon, a play icon, and a list icon.

Ilustração 1: Instrumento de Coleta de Dados *Google Forms*.  
Fonte: Produção das Pesquisadoras.

A análise do questionário realizado, por meio da plataforma “*Google Forms*”, tem como propósito verificar o comportamento dos futuros gestores, bem como ponderar se foram ou estão expostos à prática de Assédio Moral no trabalho no último ano. Antes das perguntas utilizadas para a triangulação dos dados da pesquisa, os acadêmicos também respondem a 38 questões sobre comportamentos e práticas hostis. Na Ilustração 2, traça-se o perfil dos acadêmicos, a partir de questões relacionadas ao gênero, à idade e ao estado civil:

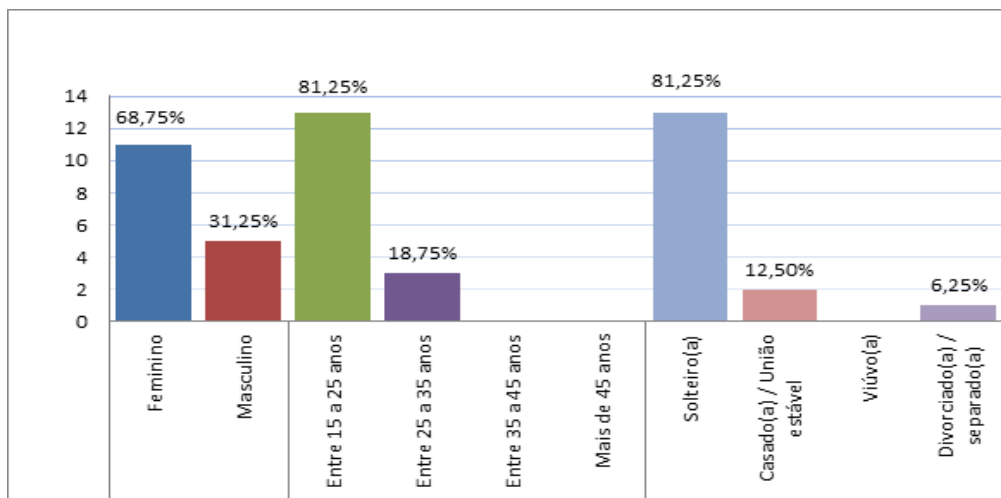


Ilustração 2: Perfil Acadêmicos – Gênero – Idade e Estado Civil.  
 Fonte: Adaptado de Nunes (2011).

Na ilustração 3, acrescenta-se a última formação completa dos estudantes e percebe-se, por meio dos dados até então descritos, que o perfil dos estudantes respondentes ao questionário é de pessoas jovens de até 25 anos, em sua maioria do sexo feminino, solteiras e que trabalham na mesma organização em um período entre 1 e 5 anos. Entre estes, destacam-se alguns entrevistados que tem mais de 15 anos na mesma empresa e ocupam algum cargo de chefia:

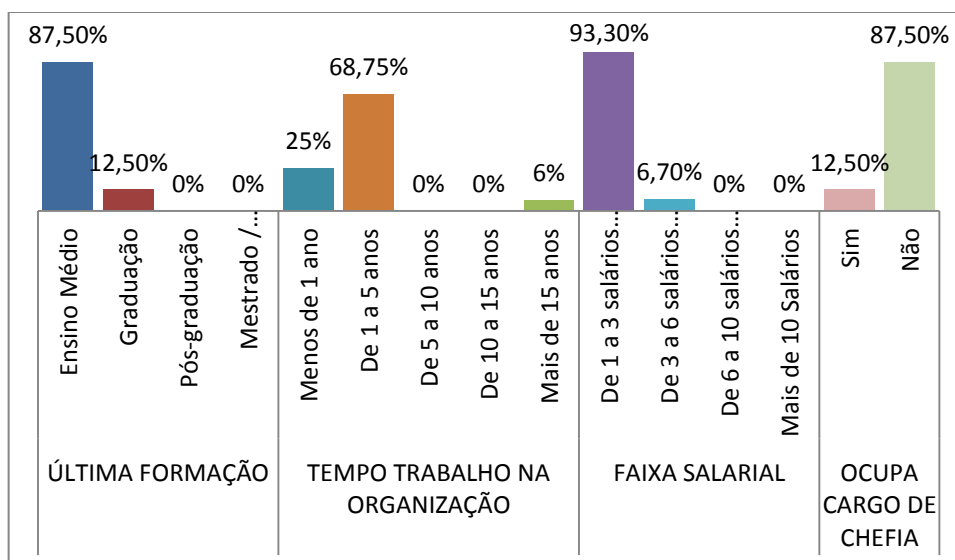


Ilustração 3: Perfil Acadêmicos – Formação – Tempo Trabalho – Faixa Salarial - Cargos de Chefia.  
 Fonte: Adaptado de Nunes (2011).

Na Ilustração 4, estão expostos os resultados acerca das condições de trabalho que, segundo Hirigoyen, são praticadas principalmente na forma vertical descendente, o que não implica em ocorrer também de uma forma mista, em que subordinados participem de tais práticas (HIRIGOYEN, 2006). Dentre as situações apresentadas, os resultados dos respondentes são:

SITUAÇÕES		SEM RESPOSTA	NUNCA	DE VEZ EM QUANDO	MENSALMENTE	SEMANALMENTE	DIARIAMENTE	TOTAL
Alguém reteve informações que poderiam afetar ou afetarão seu desempenho no trabalho?	Frequência	0	6	7	1	1	1	16
	%	0%	37,50%	43,75%	6,25%	6,25%	6,25%	100%
Foi humilhado ou ridicularizado em relação ao seu trabalho?	Frequência	0	10	3	0	1	2	16
	%	0	62,50%	18,75%	0%	6,25%	12,50%	100%
Foi obrigado a realizar tarefas abaixo do seu nível de competência?	Frequência	0	5	5	2	2	2	16
	%	0%	31,25%	31,25%	12,50%	12,50%	12,50%	100%
Atividades de sua responsabilidade foram retiradas ou substituídas por tarefas mais desagradáveis?	Frequência	2	7	6	1	0	0	16
	%	12,50%	43,75%	37,50%	6,25%	0,00%	0,00%	100%
Foi constantemente lembrado dos seus erros e de suas omissões?	Frequência	0	9	2	2	0	3	16
	%	0%	56,25%	12,50%	12,50%	0,00%	18,75%	100%
Recebeu críticas constantes ao seu trabalho ou esforço?	Frequência	0	9	4	1	1	1	16
	%	0	56,25%	25,00%	6,25%	6,25%	6,25%	100%
Foram atribuídas atividades com prazos impossíveis de serem	Frequência	0	8	4	2	1	1	16
	%	0%	50,00%	25,00%	12,50%	6,25%	6,25%	100%
Houve supervisão excessiva de seu trabalho?	Frequência	1	7	3	2	2	1	16
	%	6,25%	43,75%	18,75%	12,50%	12,50%	6,25%	100%
Foi impedido/sujeitado/induzido a não reclamar de um direito que você tinha (licença médica, feriados, despesas de viagem, afastamento do trabalho, adicional de trabalho e outros)?	Frequência	0	7	6	1	1	1	16
	%	0%	43,75%	37,50%	6,25%	6,25%	6,25%	100%
Foi exposto a uma carga de trabalho excessiva?	Frequência	1	6	4	2	1	2	16
	%	6,25%	37,50%	25,00%	12,50%	6,25%	12,50%	100%
Não levaram em conta seus problemas de saúde ou recomendações de ordem	Frequência	0	12	3	0	0	1	16
	%	0%	75,00%	18,75%	0,00%	0,00%	6,25%	100%
Retiraram sua autonomia de trabalho?	Frequência	1	12	2	0	0	1	16
	%	6,25%	75,00%	12,50%	0,00%	0,00%	6,25%	100%
Privaram-lhe do acesso aos instrumentos de trabalho: telefone,	Frequência	0	14	1	0	1	0	16
	%	0%	87,50%	6,25%	0,00%	6,25%	0,00%	100%
Agiram de modo a impedir que obtenha uma promoção?	Frequência	0	13	1	1	1	0	16
	%	0%	81,25%	6,25%	6,25%	6,25%	0%	100%
Induziram você a erros?	Frequência	0	10	2	3	1	0	16
	%	0%	62,50%	12,50%	18,75%	6,25%	0,00%	100%

Ilustração 4: Questões Situacionais Passíveis de Deterioração Proposital das Condições de Trabalho.

Fonte: Produção das Pesquisadoras.

Entendendo-se que comportamentos e práticas hostis realizadas por reiterado tempo podem resultar em Assédio Moral, para a melhor concepção acerca dos resultados obtidos na investigação, são agrupados e classificados, segundo Hirigoyen, como deterioração proposital das condições de trabalho, isolamento e recusa de comunicação, atentado contra a dignidade e violência verbal, física ou

sexual (HIRIGOYEN, 2006). Somando-se à frequência das ocorrências, obtém-se um resultado panorâmico. Schatzmam et al. defendem que as técnicas e as atitudes que resultam o Assédio Moral são sucessivamente intencionais:

[...] as práticas hostis são deliberadas, mesmo que o objetivo final imediato não seja o de prejudicar o assediado. O processo de assédio pode visar: i) ao enquadramento ou à submissão de uma pessoa às regras do grupo (assédio interpessoal) ou da empresa (assédio organizacional); ii) ao aumento do ritmo de trabalho ou da produtividade (assédio organizacional). (SCHATZMAM et al., 2009, p. 30).

Na sequência, estão exibidos os derivados quanto ao isolamento e à recusa de comunicação, que, segundo Hirigoyen, podem ser instigadas tanto por colegas que estão no mesmo nível hierárquico quanto em âmbito superior (HIRIGOYEN, 2006). Nas interrogações sobre isolamento e a recusa de comunicação, na Ilustração 5, têm-se:

SITUAÇÕES		SEM RESPOSTA	NUNCA	DE VEZ EM QUANDO	MENSALMENTE	SEMANALMENTE	DIARIAMENTE	TOTAL
Ignoraram sua presença?	Frequência	0	10	1	3	1	1	16
	%	0,00%	62,50%	6,25%	18,75%	6,25%	6,25%	100%
Foi recebido com uma reação hostil quando se aproximou?	Frequência	0	11	2	1	2	0	16
	%	0,00%	68,75%	12,50%	6,25%	12,50%	0,00%	100%
Suas opiniões e sugestões foram ignorados?	Frequência	0	8	4	3	0	1	16
	%	0,00%	50,00%	25,00%	18,75%	0,00%	6,25%	100%
Foi interrompido constantemente em reuniões ou diálogos?	Frequência	0	10	1	4	0	1	16
	%	0,00%	62,50%	6,25%	25,00%	0,00%	6,25%	100%
Superiores hierárquicos ou colegas não dialogam com você?	Frequência	0	12	1	2	1	0	16
	%	0,00%	75,00%	6,25%	12,50%	6,25%	0,00%	100%
A comunicação com você é unicamente por escrito?	Frequência	0	12	2	1	0	1	16
	%	0,00%	75,00%	12,50%	6,25%	0,00%	6,25%	100%
Foi colocado em local separado de outros colegas de trabalho?	Frequência	0	13	1	1	1	0	16
	%	0,00%	81,25%	6,25%	6,25%	6,25%	0,00%	100%
Proibiram seus colegas de trabalho de interagirem com você?	Frequência	0	14	1	0	0	1	16
	%	0,00%	87,50%	6,25%	0,00%	0,00%	6,25%	100%

Ilustração 5: Isolamento e Recusa de Comunicação.

Fonte: Produção das Pesquisadoras.

Na ilustração 6, apresentam-se as questões que refletem o atentado contra a dignidade:

SITUAÇÕES		SEM RESPOSTA	NUNCA	DE VEZ EM QUANDO	MENSALMENTE	SEMANALMENTE	DIARIAMENTE	TOTAL
Espalharam boatos ou rumores sobre você?	Frequência	0	10	3	1	0	2	16
	%	0%	62,50%	18,80%	6,30%	0,00%	12,50%	100%
Foram feitos comentários ofensivos ou insultos sobre a sua pessoa (seus hábitos, suas origens)?	Frequência	0	10	4	1	1	0	16
	%	0%	62,50%	25,00%	6,30%	6,30%	0,00%	100%
Gritaram com você?	Frequência	0	8	3	3	1	1	16
	%	0%	50,00%	18,80%	18,80%	6,30%	6,30%	100%
Recebeu dicas de outros que deveria pedir demissão ou deixar o trabalho?	Frequência	1	10	2	1	0	2	16
	%	6,25%	62,25%	12,50%	6,25%	0,00%	12,25%	100%
Pessoas com as quais você não tem intimidade aplicaram-lhe "brincadeiras de mau gosto"?	Frequência	0	9	3	2	1	1	16
	%	0%	56,25%	18,75%	12,50%	6,25%	6,25%	100%
Foi submetido a excessivas provocações e sarcasmos?	Frequência	0	9	3	2	1	1	16
	%	0%	56,30%	18,80%	12,50%	6,30%	6,30%	100%
Foram feitos insultos ou comentários ofensivos sobre suas atitudes e seus comportamentos no trabalho?	Frequência	0	11	4	0	0	1	16
	%	0%	68,75%	25,00%	0,00%	0,00%	6,25%	100%
Foram feitos insultos ou comentários ofensivos sobre suas atitudes em sua vida privada?	Frequência	0	11	2	3	0	0	16
	%	0%	68,75%	12,50%	18,75%	0,00%	0,00%	100%

Ilustração 6: Atentado contra a dignidade.

Fonte: Produção das Pesquisadoras.

A ilustração 7 demonstra os resultados acerca da terceira classificação que, segundo Hirigoyen, reflete os aspectos contra a dignidade em que normalmente são proferidas insinuações, insultos e humilhações, as quais normalmente ocorrem no mesmo nível hierárquico entre colegas e podem ser por ciúmes ou inveja (HIRIGOYEN, 2006). Os resultados obtidos nesta categoria explanam que:

SITUAÇÕES		SEM RESPOSTA	NUNCA	DE VEZ EM QUANDO	MENSALMENTE	SEMANALMENTE	DIARIAMENTE	TOTAL
Foi alvo de comportamentos intimidativos tais como: indicá-lo com o dedo, invadir seu espaço pessoal, receber empurrões, bloquear seu	Frequência	0	12	3	0	0	1	16
	%	0%	75,00%	18,80%	0,00%	0,00%	6,30%	100%
Foi ameaçado de violência ou abuso físico ou foi alvo de violência real?	Frequência	0	15	0	0	0	1	16
	%	0%	93,75%	0,00%	0,00%	0,00%	6,25%	100%
Foi alvo de agressividade (ou raiva) gratuita?	Frequência	0	10	1	4	0	1	16
	%	0%	62,50%	6,25%	25,00%	0,00%	6,25%	100%
Foi ameaçado com ligações telefônicas, cartas, e-mail, ou outras formas de coação?	Frequência	0	15	0	0	0	1	16
	%	0%	93,75%	0,00%	0,00%	0,00%	6,25%	100%
Foi seguido na rua e/ou espiado diante do seu domicílio?	Frequência	0	16	0	0	0	0	16
	%	0	100%	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	100%
Fizeram estragos em seus objetos pessoais (ex. automóvel, mesa de trabalho)?	Frequência	0	16	0	0	0	0	16
	%	0%	100%	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	100%
Foi assediado ou agredido sexualmente (gestos ou propostas)?	Frequência	0	16	0	0	0	0	16
	%	0%	100%	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	100%

Ilustração 7: Violência verbal, física ou sexual.

Fonte: Produção das Pesquisadoras.



Hirigoyen referencia que a pessoa que assedia costuma utilizar desses instrumentos ou práticas e ações, expondo a vítima, mesmo que, de forma sutil, e encaminhando à perda de seu equilíbrio emocional, desestabilizando-a (HIRIGOYEN, 2002). Os resultados apresentados na Ilustração 8 são retornos estratificados dos acadêmicos a partir de questionamentos sobre Assédio Moral nas organizações. Solicitados a definir Assédio Moral em apenas uma palavra, as respostas são:

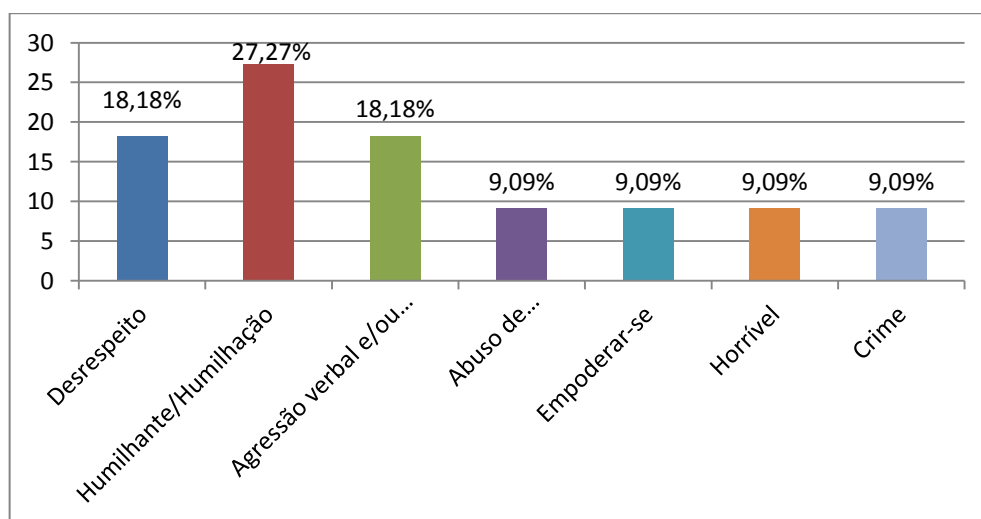


Ilustração 8: Definição de Assédio Moral.  
Fonte: Produção das Pesquisadoras.

Enquanto a maioria dos estudantes e futuros gestores respondentes definem Assédio Moral como *humilhação, desrespeito, agressão e abuso de poder*, sob a óptica do Gestor 1, pode ser classificado como “[...] o constrangimento gerado aos colaboradores, podendo ser por atos, atitudes, exposição, exploração diante de outros ou somente afetando a moral de uma pessoa.” Para o Gestor 2 é, “Qualquer forma de impor/obrigar algo à alguém utilizando-se das mais variadas formas de persuasão.” Conforme discorre o Gestor 5, Assédio Moral é “Denegrir ou humilhar o funcionário, expondo-o a situações degradantes perante a seus colegas. Ameaçar o funcionário de forma com que se sinta pressionado ou amedrontado.”

Os conceitos apresentados pelos gestores ou materializados em uma palavra pelos estudantes podem ser resumidos, conforme o Gestor 3, como “[...] qualquer



comportamento ou palavras, feito ou ditas repetidas vezes durante um período prolongado ao trabalhador, que o faça sentir-se inferiorizado.” As práticas de Assédio Moral podem estar “[...] inseridas nas estratégias e métodos de gestão, por meio de pressões, humilhações e constrangimentos, para que sejam alcançados determinados objetivos empresariais ou institucionais, relativos ao controle do trabalhador [...]” (GOSDAL et al., 2009, p.37).

A Ilustração 9 traz a sequência em que os estudantes são questionados se foram vítimas de Assédio Moral no último ano. Em caso negativo, deixa de responder até a questão 9:

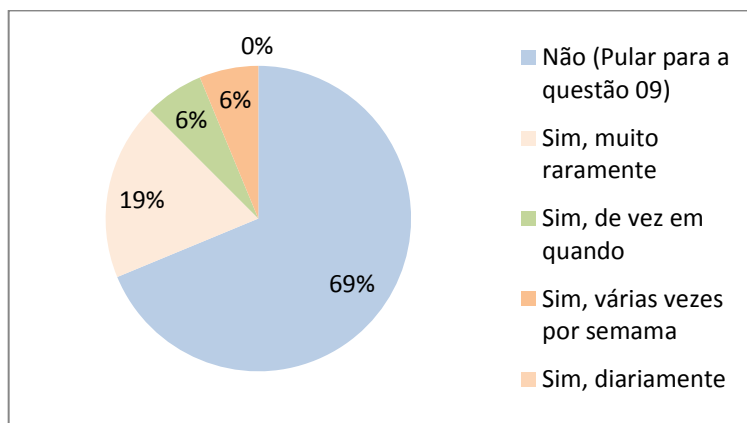


Ilustração 9: Você Foi Vítima de Assédio Moral no Último Ano.  
Fonte: Produção das Pesquisadoras.

Considerando um universo amostral de 16 respondentes, o resultado é bastante significativo, tendo em vista que o somatório dos 3 itens que contam como assédio são de 33,25%. Logo, Silva descreve o Assédio Moral como “[...] um câncer social, que se alastra por todas as direções, ocasionando perdas substanciais que transcendem à pessoa da vítima, gerando danos significativos à saúde financeira da empresa e do Estado.” (SILVA, 2005, p. 32).

Analisando as respostas dos gestores, percebe-se que alguns acreditam que o assédio ocorra somente de forma vertical descendente, conforme Gestor 2: “Não conheço os diferentes tipos, mas Assédio Moral no trabalho não está restrito a chefe x subordinado.” O Gestor 5 confirma: “Não possuo conhecimento de todos, imaginava que o assédio pudesse ocorrer de forma vertical descendente, de chefe para colaborador.” Isso não representa um número maior de assediadores e sim,

apenas a relação existente entre superior e subordinado. Questionados acerca de quem comete Assédio no ambiente de trabalho, os gestores em formação respondem:

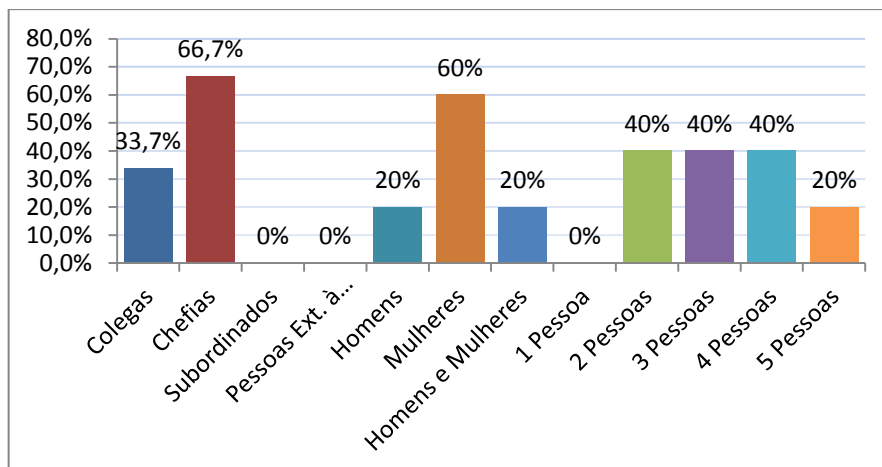


Ilustração 10: Perfil dos Assediadores.

Fonte: Produção das Pesquisadoras.

Infere-se, pelos dados, que a maioria dos respondentes entendem serem os colaboradores com cargo de chefia e do sexo feminino que mais são propensos a assediar os pares, acontecendo de forma descendente, ou vertical, e agregando mais de uma no ato contra a vítima. Para o Gestor 4, o Assédio Moral “[...] pode ocorrer de todas as formas, mas imagino que a mais comum, dentro das organizações, seja a vertical, de cima para baixo, visto que as outras formas também acontecem, mas acredito que em proporções menores.” Segundo Ferreira, a forma mais corriqueira é a “[...] relação descendente ou assimétrica na qual o assédio emana da hierarquia [...]” (FERREIRA, 2010, p. 52).

A ilustração 11 apresenta a estratificação dos 5 respondentes que assinalaram o assédio, no seu local de trabalho, que são questionados sobre se apresentaram queixa a algum setor da organização quanto ao fato de terem sido vítimas da prática:

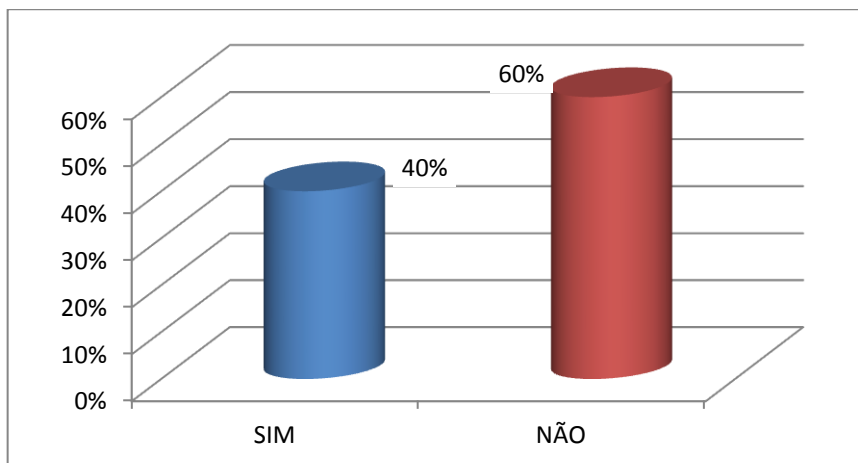


Ilustração 11: Você Apresentou Queixa a algum Setor da Organização?  
 Fonte: Produção das Pesquisadoras.

Conforme as informações, a maioria não apresenta queixa de Assédio para instâncias superiores. Isso pode demonstrar a falta de segurança do lesado em se manifestar em relação ao fato na organização. Na percepção do assédio organizacional, expostos os resultados na Ilustração 12, a maioria dos respondentes, 87,50%, disseram não perceber outras práticas hostis além das apresentadas na entrevista e 12,50% afirmaram ter identificado outras formas. Outra estratificação ilustrada é sobre presenciar ou ter conhecimento de assédio em seu ambiente de trabalho, porém, com outras pessoas.

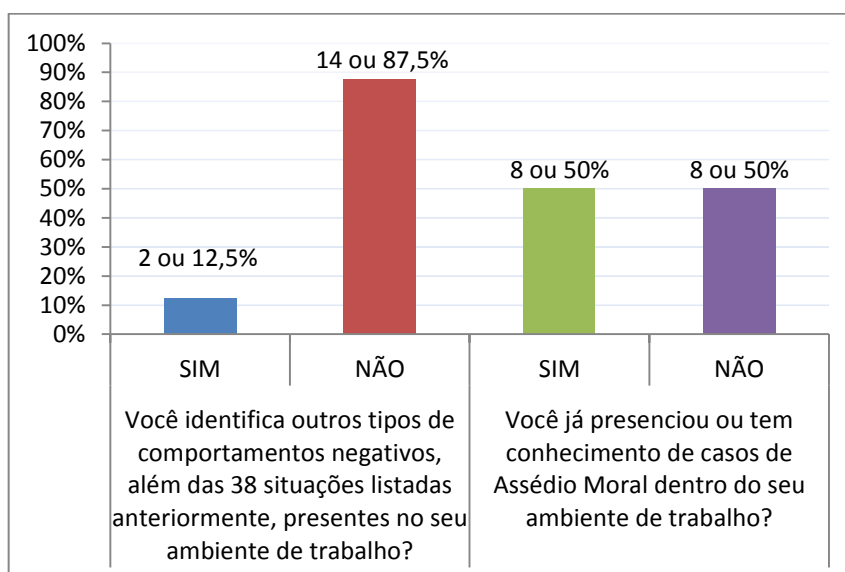


Ilustração 12: Percepção de assédio organizacional.  
 Fonte: Produção das Pesquisadoras.

Os dados tornam equivalentes as respostas em relação a presenciar a prática do Assédio Moral no ambiente de trabalho com outra pessoa. Outro aspecto é que não se percebe claramente nas respostas dos gestores se conhecem todas as práticas que levam ao assédio, pois como cita genericamente o Gestor 2 pode ser “[...] qualquer forma de impor/obrigar algo à alguém utilizando-se das mais variadas formas de persuasão.” Já para o Gestor 1, o Assédio Moral “É um paradigma. Surge uma situação em que se ‘ouve’ falar e a partir daí todos entendem que qualquer situação pode ser considerada assédio. Entendo que nem tudo que se pleiteia é assédio [...]” A ilustração 13 traz a estratificação sobre as práticas de Assédio Moral no ambiente de trabalho:

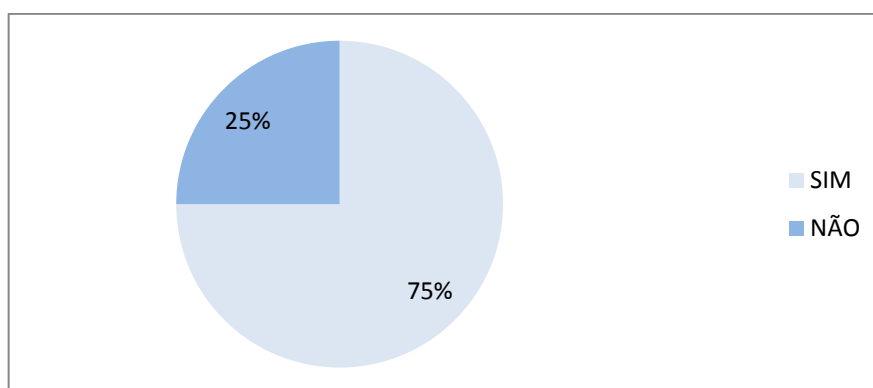
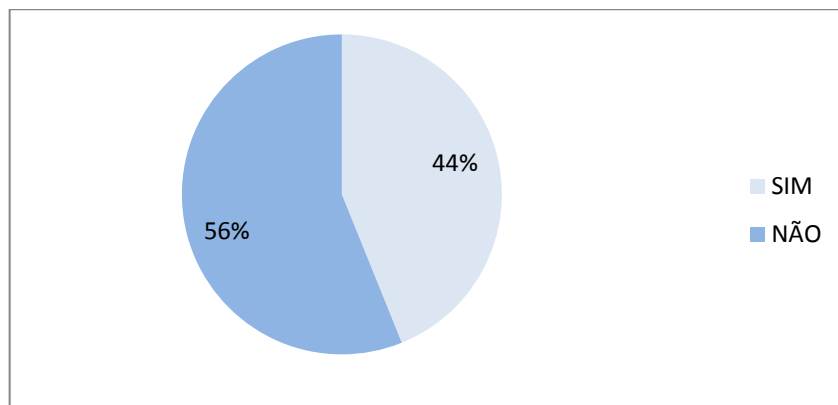


Ilustração 13: Práticas de Assédio Moral no Ambiente de Trabalho.

Fonte: Produção das Pesquisadoras.

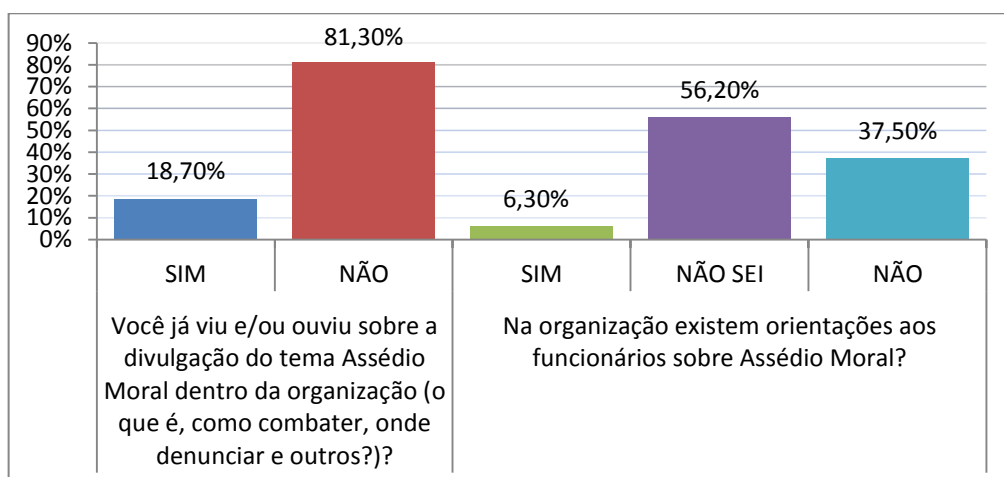
Este cenário pode ser inquietante, tendo em vista que qualquer sujeito tem direito ao trabalho em um ambiente com condições justas, aceitáveis e harmoniosas (HIRIGOYEN, 2006). Conforme Leão, “[...] o trabalhador como pessoa humana tem dignidade, que condiz com a consciência moral e autonomia individual de atuar segundo as regras morais, valores, princípios éticos e costumes no seio da sociedade.” (LEÃO, 2008, p. 16). Na avaliação organizacional, Ilustração 14, tem-se as respostas de como as empresas tratam e abordam o tema dentro do seu ambiente organizacional:



**Ilustração 14: Percepção Organizacional**  
 Fonte: Produção das Pesquisadoras.

Por meio da tabulação aplicada na Ilustração 14, percebe-se que, nas empresas em que os respondentes trabalham, o tema é abordado em apenas uma parte das empresas, a fim de conscientizar seus colaboradores quanto à importância do assunto. Para Hirigoyen “[...] a prevenção do Assédio Moral deve fazer parte de uma política geral de prevenção de riscos profissionais, pois a saúde no trabalho, inclusive a saúde psíquica, é um direito fundamental dos empregados.” (HIRIGOYEN, 2006, p. 314).

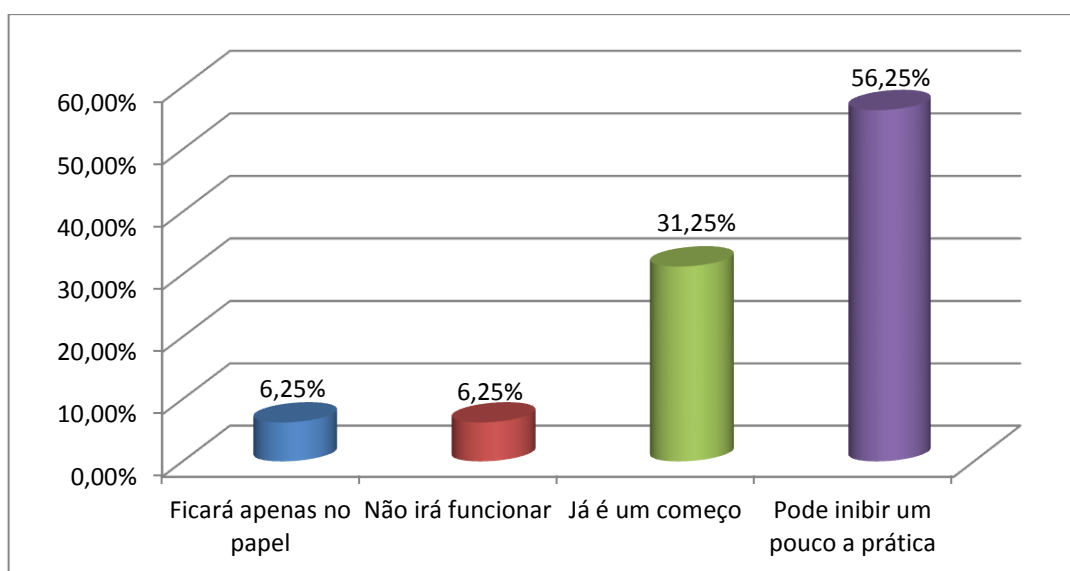
Na Ilustração 15, apresenta-se a estratificação de como é realizada a divulgação de conceitos e de orientações quanto à prática de Assédio Moral nas organizações, bem como às orientações para os funcionários sobre a prática e a sua coibição:



**Ilustração 15: Divulgação (Conceitos) e Orientação.**  
 Fonte: Produção das Pesquisadoras.

Os resultados trazem a realidade das organizações, mostrando que pouco se sabe e pouco se orienta sobre a questão. Da mesma forma, os gestores entrevistados praticamente desconhecem a prática de Assédio Moral em termos conceituais científicos e, no tocante à prevenção ou tratamento dessas práticas, percebe-se, de acordo com o Gestor 1 que “[...] o detalhe é como tratar. Entendo que primeiro deve-se conversar com a parte ofensora. Depois com um gestor e depois com o diretor. Se de nenhuma forma for sanado pode-se sim recorrer a outra forma de resolver. Por exemplo jurídica.”

Percebe-se que é difícil para o senso comum identificar a possibilidade serem vítimas de assédio ou mesmo há a recusa em acreditar, atribuindo os sintomas decorrentes ao estresse, cansaço, entre outros, trazendo a si próprias a responsabilidade de tais acontecimentos (ZANETTI, 2014). Esse desconhecimento resulta também do fato de o Assédio Moral ainda não ter um reconhecimento específico em nossa Carta Magna que contenha políticas e práticas de prevenções ao assédio. A Ilustração 16 traz a estratificação dos estudantes ao serem questionados sobre a criação de uma lei para normatizar a prática:



**Ilustração 16: Normatização da Lei sobre Assédio Moral.**

Fonte: Produção das Pesquisadoras.



Sob a óptica dos gestores, os argumentos ou fatos apresentados nos processos de Assédio Moral muitas vezes chegam à justiça como uma configuração distorcida dos fatos, conforme a declaração do Gestor 2:

[...] quem acusa precisa de pouca prova e as empresas tem pouca argumentação de defesa, pois se ocorrida qualquer correção direta ou feita de forma a dar entender o corretivo, isto servirá de argumentos ao pedido de assédio e, uma vez reconhecido este corretivo pela empresa ou pelo chefe, aos olhos da justiça do trabalho, a empresa já assume a repetição do ato. Penso que conceituar a legislação só piore. Quando se descreve que assédio moral é “repetir por médio e longo prazo”, deva-se analisar e julgar respeitando isto, diferenciando-se corrigir e ajustar, de humilhar e assediar.

A representatividade corretiva nas colocações do Gestor 2 pode ser vista como atos praticados e reiterados, encaminhando aos processos de assédio. Assim, segundo o gestor, existindo uma Lei específica para o ato, o colaborador poderia inverter os fatos para provas a seu favor. Já para o Gestor 3, as “[...] pessoas estão utilizando de forma maldosa esse direito, pois quando apenas a maneira como foi colocado não foi entendida já estão a executar seus direitos.”

Freitas, Heloani e Barreto defendem que “[...] erradicar a cultura da impunidade, da falta de respeito, da promiscuidade e da indigência moral no ambiente moral no ambiente de trabalho é tarefa coletiva que precisa da cooperação dos ocupantes de cargos mais elevados.” (FREITAS; HELOANI; BARRETO, 2008, p. 109). Corroborando com esse axioma, Hirigoyen completa que

[Deve-se] Promover a sensibilização, a informação e a prevenção em matéria de atos condenáveis ou explicitadamente hostis ou ofensivos dirigidos de maneira repetida contra qualquer assalariado no local de trabalho ou em relação com o trabalho, e adotar todas as medidas apropriadas para proteger os trabalhadores contra tais comportamentos. (HIRIGOYEN, 2006, p. 342).

Nesse contexto, verifica-se que a criação de uma lei específica para o Assédio Moral pode aclarar os conceitos, promover a informação e a prevenção da prática nas organizações, ao mesmo tempo proporcionar a segurança aos trabalhadores, para evitar qualquer tipo de assédio vertical ou horizontal.

## CONCLUSÃO

O mundo organizacional - globalizado, competitivo, racional e com a busca exacerbada pela redução de custos para manter-se no mercado -, utiliza-se de ferramentas como a cultura, os valores e os princípios empresariais para nortear sua administração, dependendo sempre do comportamento de seus colaboradores. O acúmulo de pressão por maior produtividade causa um alto nível de estresse emocional às pessoas em suas atividades laborais, tornando fértil nas empresas a proliferação de práticas hostis que levam ao Assédio Moral.

Diante da inexistência de uma previsão legal que conceitue esse comportamento, os tribunais têm definido por meio de sua interpretação das especificidades dos casos e utilizando-se de direitos garantidos na Constituição Federal. Assim, a análise deste trabalho decorre da triangulação de dados dos fundamentos teóricos doutrinários, legais e jurisprudenciais, bem como das opiniões acerca da temática para atuais gestores e acadêmicos em formação na área administrativa, a fim de compreender em que medida vigora a prática de Assédio Moral no âmbito empresarial de Santa Rosa.

Com efeito, o primeiro objetivo específico é alcançado na seção inicial deste capítulo, em que, por meio de estudo da literatura especializada na área, bem como as informações legislativas e jurisprudenciais, fundamentam-se os saberes sobre o Assédio Moral na contemporaneidade brasileira. O segundo objetivo é atingido na segunda seção, por meio da descrição e da triangulação das vozes imbuídas de juízo de valor relativo a atuais gestores e outros em formação no tocante à prática de Assédio Moral no ambiente organizacional das empresas de Santa Rosa – RS, analisados e interpretados pelas pesquisadoras.

Percebe-se, nos discursos elencado, que os gestores não conceituam claramente os conhecimentos característicos ao Assédio Moral nas organizações e suas implicações na questão legal e financeira das empresas. Talvez seja um reflexo que evidencia a possibilidade de recorrência de casos de Assédio Moral nas empresas. Já os resultados obtidos nos questionários com os acadêmicos demonstram que há um percentual significativo de assédio nas empresas em que se inserem, se não vividos pelos próprios respondentes, mas por alguém que trabalhe na

organização, bem como uma taxa pequena de divulgação ou de treinamentos que abordem o tema.

A partir da pesquisa, é possível verificar a urgente necessidade que se apresenta da formalização dos conceitos de Assédio Moral diante de lei específica e franca divulgação do assunto, para esclarecer em que medida esses comportamentos e práticas podem resultar em reflexos à saúde física e psíquica dos colaboradores, bem como financeira e moral das organizações, além de poder provocar processos judiciais desgastantes e prejudiciais às partes.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. 39. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

FERREIRA, Hádassa Dolores Bonilha. **Assédio Moral nas Relações de Trabalho**. 2. ed. Campinas: Russel, 2010.

\_\_\_\_\_. **Assédio Moral nas Relações de Trabalho**. São Paulo: Russell, 2004.

FREITAS, Maria Ester de; HELOANI, José Roberto; BARRETO, Margarida. **Assédio Moral no Trabalho**. São Paulo: Cengage Learning, 2008.

GOSDAL, Thereza Cristina et al. Assédio Moral Organizacional: esclarecimentos conceituais e repercussões. In: GOSDAL, Thereza Cristina; SOBOLL, Lis Andrea Pereira (Orgs.). **Assédio Moral Interpessoal e Organizacional**: um enfoque interdisciplinar. São Paulo: LTr, 2009, p. 33-41.

HIRIGOYEN, Marie-France. **Assédio Moral**: a violência perversa no cotidiano. 10. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2008.

\_\_\_\_\_. **Mal-Estar no Trabalho**: redefinindo o assédio moral. Tradução Rejane Janowitz. 3. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2006

\_\_\_\_\_. **Assédio Moral**: A violência perversa do cotidiano. Tradução de Maria Helena Küher. 4. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

HORN, Carlos Henrique; COTANDA, Fernando Coutinho. **Relações de Trabalho no Mundo Contemporâneo**: ensaios multidisciplinares. Porto Alegre: UFRGS, 2011.

KINICKI, Angelo; KREITNER, Robert. **Comportamento Organizacional**. São Paulo: McGraw-Hill, 2006.

LEÃO, Elisandra Pereira de. **Assédio Moral**: violência oculta que tem atingido muitos profissionais. 2008. 74f. Monografia. MBA Gestão de Pessoas. Universidade do Extremo Sul Catarinense, Crissiuma, SC, 2008.

MARCONI, Mariana de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 5. ed. São Paulo: Atlas 2003.

MARTININGO FILHO, Antonio; SIQUEIRA, Marcus Vinicius Soares. Assédio Moral e Gestão de Pessoas: uma análise do assédio moral nas organizações e o papel da área de gestão de pessoas. **Revista de Administração Mackenzie**: Revista da Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo, v.9, n.5, p. 11-34, 2008.

MARTININGO FILHO, Antonio. **Assédio Moral e Gestão de Pessoas**: uma análise do assédio moral no trabalho e o papel da área de gestão de pessoas. 2007. 107f. Dissertação. Mestrado em Administração. Programa de Pós-Graduação em Administração, Universidade de Brasília, Brasília, 2007.

MENDES, Ana Magnólia, Tamayo, Álvaro. (2001). Valores organizacionais e prazer-sofrimento no trabalho. **Revista Psico-USF**. Universidade São Francisco. Itatiba. São Paulo. v.6, n.1, p. 39-46, 2001.

NUNES, Thiago Soares. **Assédio Moral no Trabalho**: o contexto dos servidores da Universidade Federal de Santa Catarina. 2011. 281f. Dissertação do Curso de Mestrado em Administração, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, SC, 2011.

PELI, Paulo Roberto; TEIXEIRA, Paulo Rodrigues. **Assédio Moral**: uma responsabilidade corporativa. São Paulo: Ícone, 2006.

SANTOS, Wanderley Elenilton Gonçalves. Assédio moral, bullying, mobbing e stalking. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 3098, 25 dez. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/20707>>. Acesso em: 8 jul. 2016.

SCHATZMAM, Mariana et al. Aspectos definidores do assédio moral. In: GOSDAL, Thereza Cristina; SOBOLI, Lis Andrea Pereira (Org.). **Assédio Moral Interpessoal e Organizacional**: Um enfoque interdisciplinar. São Paulo: LTr, 2009, p. 17-32.

SILVA, Jorge Luiz de Oliveira da. **Assédio Moral no Ambiente de Trabalho**. Rio de Janeiro: Livraria Jurídica, 2005.

\_\_\_\_\_. **Assédio Moral no Ambiente de Trabalho Militar**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, X, n. 48, dez 2007. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=2436](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2436)>. Acesso em: jul 2016.

SOARES, Fernanda Carvalho; DUARTE, Bento Herculano. **O Assédio Moral no Ordenamento Jurídico Brasileiro**; R. Fórum Trabalhista – RFT; Belo Horizonte, ano 3, n. 11, p. 21-47, mar./abr. 2014

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho 4ª Região. **Processo n. 0020346-79.2015.5.04.0334, de 28 de abril de 2016a.** Disponível em: <[http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/legislacao\\_tributaria/decretos/2016/d46991\\_2016.htm](http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/legislacao_tributaria/decretos/2016/d46991_2016.htm)>. Acesso em: 10 jul. 2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho 4ª Região. **Processo n. 0020806-75.2015.5.04.0234, de 11 de maio de 2016b.** Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/topicos/52004287/processo-n-0020806-7520155040234-do-trt-4>>. Acesso em: 10 jul. 2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho 4ª Região. **Processo n. 0001318-17.2013.5.04.0231, de 02 de dezembro de 2015a.** Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/topicos/68913173/processo-n-0001318-1720135040231-do-trt-4>>. Acesso em: 10 jul. 2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho 4ª Região. **Processo n. 0001048-74.2013.5.04.0301, de 09 de dezembro de 2015b.** Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/TRT-4/2015/12/02/Judiciario/?p=28>>. Acesso em: 10 jul. 2016.

ZANETTI, Robson. **Assédio Moral no Trabalho.** E-boock. 2014. Formato digital. Disponível em: <<http://www.pdflivros.com/2014/12/assedio-moral-no-trabalho.html>>. Acesso em: 10 maio 2016.

## **CADASTRO AMBIENTAL RURAL COMO UM MECANISMO DE CUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE RURAL<sup>1</sup>**

Domingos Benedetti Rodrigues<sup>2</sup>  
Maiara Beatriz Ludwig<sup>3</sup>

### **RESUMO**

Este estudo tem como delimitação temática a importância do Cadastro Ambiental Rural – CAR no tocante a concretização da função socioambiental das propriedades rurais. A problematização instaura-se a partir do questionamento do que será alterado com a implementação do CAR para proteger a natureza, tornando-se a sua resposta o objetivo da investigação. Justifica-se a pesquisa por se tratar de uma temática de relevância, uma vez que a questão da responsabilidade socioambiental das propriedades já foi estabelecida pela Constituição Federal de 1988 e se concretizou como um dos princípios norteadores do Novo Código Florestal. Esta pesquisa também se mostra relevante, pois demonstra o quão necessário é usar-se do meio tecnológico para delimitar as áreas de reserva florestal legal - RL. Este estudo visa possibilitar a compreensão principalmente por parte dos agricultores, de quais serão as consequências positivas ou negativas de se realizar o Cadastro Ambiental Rural, e também, da sociedade como um todo, pois a questão da preservação ambiental diz respeito a todas as pessoas. Caracteriza-se, portanto, como um estudo de caso, de natureza teórico empírica, com fins explicativos. Os dados gerados foram analisados de maneira qualitativa, por meio de documentação indireta e bibliográfica e o método de abordagem é o dedutivo. A contribuição que se espera com este artigo é sensibilizar os leitores e dar a estes o entendimento da relevância das leis criadas a fim de contribuir com a preservação ambiental, e tão logo, cumprir com a função sócio ambiental das propriedades rurais.

Palavras-chave: Cadastro Ambiental Rural – Novo Código Florestal – Função Socioambiental.

### **ABSTRACT**

<sup>1</sup> Trabalho apresentado na V Jornada Interdisciplinar de Pesquisa as Faculdades Integradas Machado de Assis de novembro de 2015. Encontra-se publicado nos Anais do Evento.

<sup>2</sup> Doutorando em Educação nas Ciências pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUÍ. Mestre em Direitos Sociais e Políticas Públicas pela Universidade de Santa Cruz do Sul- UNISC. Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Faculdade de Direito de Santo Ângelo - FADISA. Graduado no curso de Licenciatura para o Magistério em Artes Práticas - Habilitação em Técnicas Agrícolas pela Universidade de Ijuí - UNIJUÍ. Professor do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis e da Universidade de Cruz Alta – UNICRUZ. Advogado. mingojuslex@yahoo.com.br

<sup>3</sup> Acadêmica do Curso de Direito – 5º Semestre. Acadêmica voluntária do Projeto de Pesquisa “Responsabilidade Socioambiental das Empresas”. Faculdades Integradas Machado de Assis. Técnica em Informática pela Sociedade Educacional Três de Maio – SETREM. maiara.ludwig@hotmail.com



The study has a thematic delimitation of the importance of Rural Environmental Registry (Cadastro Ambiental Rural – CAR) regarding the implementation of the environmental function of rural properties. The problem establishes itself from the question of what will change with the implementation of CAR in nature protection, and its response is the purpose of this investigation. The work subject is justified due it's an important issue, since the properties environmental responsibility was already established in 1988 Federal Constitution and materialized as one of the guiding principles of the New Forestry Code. This research shows relevant because demonstrates how necessary it is to use the technological means to delimit the areas of legal forest reserve (RL). This study aims to enable understanding mainly by the farmers, which will be positive or negative consequences of performing the Rural Environmental Registry, and of all the society, as the issue of environmental protection concerns all people. This study characterizes a study case of the empirical theoretical nature, with explanatory purposes. The generated data were analyzed in a qualitative way, through indirect and scientific literature and the method approach was deductive. The contribution expected from this article is to sensitize readers and give them the understanding of the relevance of laws designed to contribute to nature protection and fulfil rural properties social and environmental function.

Keywords: Rural Environmental Registry - New Forestry Code - Environmental Function.

## INTRODUÇÃO

Atualmente o Brasil é um dos países que mais abriga florestas e vegetações ainda intocadas, mas que em razão da globalização, elas se encontram ameaçadas. Biomas deste tipo e também outras florestas nativas necessitam de uma legislação que faça com que, a preservação ambiental se torne uma aliada as diversas atividades econômicas, que hoje são desenvolvidas em todo o Brasil.

O advento do Novo Código Florestal - a Lei 12681/2012- apesar de ser alvo de inúmeras críticas, é um grande aliado na luta pela preservação ambiental, pois foi através dele que as áreas de preservação florestal ganharam maior destaque e importância. Fez-se necessário então, ter um sistema de âmbito nacional (Cadastro Ambiental Rural - CAR), que tornasse possível a demarcação das áreas destinadas a esse fim, e conseqüentemente, estar exercendo assim a função socioambiental de sua propriedade. Desta forma, o presente trabalho aborda a temática do Direito Ambiental, onde a importância do Novo Código Florestal, mais especificamente do Cadastro Ambiental Rural é levantada como ponto principal da pesquisa.

A problematização da pesquisa está justamente em averiguar o que será alterado o com a implantação do Sistema Nacional de Cadastro Ambiental Rural. Quais as leis que o regulam e como os agricultores podem aderir a esse sistema, logo, o objetivo é conhecer como a Constituição Federal de 1988 e o Código Florestal se relacionam ao tratarem sobre a função socioambiental das propriedades. A justificativa pela realização do artigo está na relevância do trabalho, uma vez que, com ele será possível distinguir os benefícios da implantação do CAR para o proprietário e a sociedade, bem como do quão importante é realizar esse procedimento através de meio um meio tecnológico.

Em suma, artigo organiza-se em três sessões: a primeira corresponde a exposição do percurso metodológico da pesquisa; a segunda apresenta a fundamentação teórica referente ao assunto abordado no presente trabalho e a terceira explicita a análise do estudo de caso ou estudo teórico no intuito de interpretar os dados da investigação.

## **1 CAMINHO METODOLÓGICO**

O trabalho busca realizar uma pesquisa acerca do Cadastro Ambiental Rural como forma de delimitação das áreas proteção permanente – APPs e de reserva florestal legal - RL, bem como a relação deste para com os agricultores para cumprir com a função socioambiental já constitucionalizada.

Trata-se, assim, de uma pesquisa de natureza teórico-empírica, ou seja, um estudo de caso com uma investigação que parte de um problema recortado da sociedade, buscando-se respostas por meio de reflexões, fundamentação doutrinária e legislativa a fim de ter um retorno positivo não só aos pesquisadores, mas como também as coletividades.

No que se refere ao tratamento dos dados da pesquisa, pode-se dizer que esta tem um caráter qualitativo, uma vez que o objetivo maior é produzir informações aprofundadas sobre o tema definido, não se preocupando em expressar resultados numéricos. O que importa é que através da pesquisa seja possível produzir novas informações, que complementem o estudo desenvolvido.

Referente aos fins e objetivos da pesquisa, pode ser classificada como sendo explicativa. A pesquisa explicativa analisa os fatos observados e em seguida explica o porquê das coisas através dos resultados oferecidos. Resulta de uma espécie de investigação, que tem o objetivo de resolver um problema recorrendo a procedimentos científicos. A técnica utilizada foi à documentação indireta, pois a coleta dos dados aconteceu por meio da pesquisa bibliográfica e estudo de caso.

A pesquisa respalda-se no método de abordagem dedutivo, o qual se percebe, pois o estudo partirá da análise da Constituição Federal e do Novo Código Florestal para então explicar a relação do Cadastro Ambiental Rural e a função socioambiental das propriedades.

## **2 O DIREITO DE PROPRIEDADE NO BRASIL**

A história da propriedade está estritamente ligada ao surgimento do Estado, que utilizou o seu poder para proteger a propriedade como um direito dos indivíduos. Segundo Farias e Rosenvald, "[...] a história da propriedade é a história da liberdade." (FARIAS; ROSENVALD, 2009, p. 163).

Segundo os autores acima mencionados, embora muitos afirmem que a propriedade no Direito romano era absoluta, outros entendem que ela sempre esteve vinculada ao interesse social. Entretanto, essa funcionalização não se perpetuou na Idade Média, época em que a propriedade do senhor feudal não sofria restrições.

Todavia, com o advento do Iluminismo e do Jusnaturalismo, o contrato e a propriedade foram elevados a grandes pilares do Direito Privado, valorizando-se a autonomia privada e, nesse contexto, a propriedade passou a ser sacralizada e defendida, figurando como o mais importante dentre os direitos naturais e inalienáveis da pessoa. O homem era tutelado via esfera patrimonial e eram proibidas as intervenções que restringissem as faculdades do proprietário (FARIAS; ROSENVALD, 2009, p. 164-165).

No início do século XX, a função social começou a ser vinculada ao direito da propriedade. Se antes a propriedade tinha um caráter individualista, a partir deste ponto ela começou a ser voltada ao interesse público. Deste ponto em diante, a

propriedade é vista como um direito fundamental, assegurada na Constituição Federal, no caput do artigo 5º:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes [...] (BRASIL, 1988).

Como pode ser observado, o direito à propriedade encontra-se igualado ao direito a vida, a liberdade e a segurança, motivo pelo qual é um direito fundamental para efetivação da dignidade da pessoa. Além disso, a propriedade começou a figurar-se como um princípio norteador da ordem econômica, pois se entende que ela deve atender uma destinação social. Assim, a função social da propriedade rural está contemplada no artigo 186 da Constituição de 1988.

## 2.1 A FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE

A função social da propriedade, da mesma forma que o direito à propriedade, passou por transformações em seu transcurso histórico. Em meados do século XX, influenciada pelas novas concepções jurídicas, a propriedade passou a ter uma dimensão de sociabilidade, fator pelo qual,

[...] o status da propriedade na ordem jurídica passou por uma verdadeira revolução copernicana. Sua tradicional concepção “egoísta” transformou-se em concepção “altruísta”. Em outras palavras, verificou-se uma mudança de referencial: o direito de propriedade deixou de ser medido exclusivamente do ponto de vista do proprietário, para ser delineado conforme interesses da coletividade. (GUIMARÃES JÚNIOR, 2003, p. 115).

Antes da propriedade cumprir uma função na sociedade, ela tinha caráter totalmente particular: só usufruía de todos os benefícios quem era realmente o proprietário da área rural. Não havia sequer uma preocupação em procurar atingir um bem comum a todos.

Foi Augusto Comte, um dos fundadores do positivismo e um dos primeiros autores a lançar a ideia da função social como contraposição à ideia de propriedade como direito individual, natural e absoluto (MORAES, 1999). Neste aspecto, verifica-

se que a ideia de função está atrelada ao direito de propriedade, para defender a ideia de que a propriedade não tem só a finalidade de satisfazer os interesses individuais do seu proprietário, mas sim, satisfazer além deste, os interesses das coletividades e da sociedade.

Defende Borges que “[...] o atual direito de propriedade é direito subjetivo mais a função social.” (BORGES, 1999, p. 81), ou seja, não é mais possível desvincular a propriedade da função social. Assim, pode-se dizer que a função social é,

[...] elemento constitutivo do conceito jurídico de propriedade. Importa dizer que a função social não é um elemento externo, um mero adereço do direito de propriedade, mas elemento interno sem o qual não se perfectibiliza o suporte fático do direito de propriedade. (SILVEIRA; XAVIER, 1998, p.3).

Por esse viés, a função socioambiental da propriedade não pode ser entendida como um mero acessório, detalhe, das áreas de terras, mas sim, como um elemento que compõe o conceito do direito à propriedade e faz com que, quem a exerça, esteja assegurando sua posição como legítimo proprietário do imóvel.

A função social da propriedade foi reconhecida pela primeira vez na década de 1930. Mas, foi pela Constituição Social e Democrática de 1946, que foi definido plenamente seus requisitos. Posteriormente, a Lei 4.504/64 denominada de Estatuto da Terra, regulamentou o conteúdo dessa Constituição, que por sua vez, foi contemplado na Constituição de 1988 em seus artigos 170 e 186.

O Constituinte de 1988 abordou o Princípio da Função Social em dois pontos da Constituição: um ao falar dos direitos e garantias fundamentais no artigo 5º, como antes já mencionado, e outro, ao compor o conteúdo do artigo 170, mais especificamente no inciso III, assim descrito:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: III - função social da propriedade. (BRASIL, 1988).

O artigo 170 da Constituição Federal confirma a ideia de que a função social da propriedade é um dos princípios norteadores da ordem econômica, uma vez que

quando exercida, está assegurando não só ao proprietário uma vida digna ao fazer com que ele possa obter lucro com produtos oriundos delas, mas também de forma indireta a sociedade, a partir do momento em que se destina uma parte desta propriedade a preservação do meio ambiente.

Além disso, outro ponto constitucional que merece destaque quando se fala sobre a função social da propriedade é o artigo 186:

Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos: I - aproveitamento racional e adequado; II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho; IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores. (BRASIL, 1988).

Após a inserção da função social da propriedade em diversos pontos na Constituição Federal, o proprietário passou a ter deveres sociais para com ela, como tornar a propriedade produtiva, não degradar o meio ambiente, respeitar as relações trabalhistas. Segundo o pensamento de Araújo e Valadão é "[...] impossível cumprir a função social da propriedade sem a observância da proteção ambiental." (ARAÚJO; VALADÃO, 2013).

O artigo 186 é o dispositivo constitucional que elenca os requisitos para que a propriedade rural consiga atender a sua função social, e conseqüentemente, configure o direito à propriedade. Em atenção especial ao inciso II, pode-se verificar que a função ambiental da propriedade está estritamente ligada a sua função social, uma vez que preservar a fauna e flora, fazer uso adequado dos recursos naturais e preservar o equilíbrio do meio ambiente é um dos elementos indispensáveis para concretização plena da função social da propriedade. Por este motivo, pode-se dizer que a propriedade rural deve cumprir uma função socioambiental, já que ambas - social e ambiental - estão relacionadas.

A função social da propriedade está atrelada ao meio ambiente, à preservação deste, visto que é algo que interessa a toda a comunidade, dentro da ideia de sustentabilidade. Nesse sentido, Araújo afirma que, "[...] às necessidades do presente sem comprometer as necessidades das gerações futuras". (ARAÚJO, 1998, p. 86).



Vale ressaltar que, se uma propriedade não estiver cumprindo com a sua função socioambiental, ou seja, quando ela não estiver preenchendo os requisitos elencados no artigo 186 da Constituição Federal, ela estará sujeita a desapropriação pela União, para fins de reforma agrária, como determina o artigo 184 da Constituição de 1988.

### **3 A FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE E O NOVO CÓDIGO FLORESTAL**

Realizando uma interpretação dos artigos da Constituição anteriormente mencionadas, é visto que o intuito do legislador constituinte, era de fazer com que o proprietário de imóveis pudesse fazer uso de suas terras como forma de ganhar lucros, mas que ao mesmo tempo, ele tivesse uma atenção especial a preservação dos bens ambientais nela existente.

Essa visão constitucional, por sua vez, muitas vezes, tem apenas ficado no campo teórico, como defende Barros:

Embora a função social da propriedade seja, hoje, no País, mandamento constitucional, o que ainda se observa é uma perseverante manutenção de seu conceito individual ou privatístico, numa intrigante distonia entre o direito positivado e a realidade social de sua aplicação. (BARRO, 2002, p. 44).

No mundo cada vez mais globalizado, a aplicabilidade do princípio da função social da sociedade tem que se mostrado cada vez mais difícil. Apesar da tecnologia proporcionar alguns ganhos, que de forma alguma podem ser desprezados pelos ambientalistas, ela tem sido a principal causa da destruição dos biomas, visto que a natureza é a base das relações produtivas. Por esse aspecto,

[...] vale recordar que os problemas ambientais de hoje são consequência, em grande medida, da utilização (ou má-utilização), no passado, do direito de propriedade, tendência essa que alcança patamares inimagináveis com a comercialização do próprio Direito. (SILVA; CUREAU; LEUZINGER, p. 56-57, 2010).

Em virtude dessa crescente preocupação com a preservação ambiental, pode-se dizer que o novo Código Florestal - Lei 12681/12 - tem como um dos seus princípios norteadores a função socioambiental da propriedade, visto que ele defende a preservação de reservas legais, áreas de preservação permanente, dentre outros.

### 3.1 ÁREAS DE RESERVA LEGAL - RL

A concepção jurídica da reserva legal é que ela contém o princípio constitucional da função social da propriedade. Ou seja, ela não é uma reserva biológica que irá preservar de forma integral o bioma sem interferência direta do proprietário. Mas, é uma reserva que estimula o uso sustentável da propriedade, onde a intervenção humana será através de manejo sustentável para garantir a preservação do meio ambiente, fator que irá beneficiar o proprietário e seus sucessores. Sendo assim:

A reserva (florestal) legal é um elemento importante da propriedade florestal, que é constituído por uma área, cujo percentual da propriedade total é definido em lei, variando conforme as peculiares condições ecológicas, em cada uma das regiões geopolíticas do país e que não pode ser utilizada economicamente de forma tradicional [...] (ANTUNES, 2015, p. 859).

No entanto, as áreas de reserva legal, segundo o Código Florestal, precisam cumprir com algumas funções, que estão elencadas no artigo 3º da Lei 12.651/12:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei, entende-se por: III - Reserva Legal: área localizada no interior de uma propriedade ou posse rural, delimitada nos termos do art. 12, com a função de assegurar o uso econômico de modo sustentável dos recursos naturais do imóvel rural, auxiliar a conservação e a reabilitação dos processos ecológicos e promover a conservação da biodiversidade, bem como o abrigo e a proteção de fauna silvestre e da flora nativa. (BRASIL, 2012).

Exceto na Amazônia, as demais regiões do país estabelecem que cada imóvel deverá ter 20% da área destinada a Reserva Legal, conforme previsto no artigo 12 do novo Código Florestal. A lei prevê ainda que não se exigirá a constituição de uma reserva legal em três casos: empreendimentos de

abastecimento público de água e tratamento de esgoto; áreas de exploração de energia hidráulica nas quais funcionem empresas de geração de energia elétrica e por fim, áreas desapropriadas para implantação de ferrovias e rodovias.

O artigo 14 da Lei estabelece que a localização exata da reserva legal necessita da aprovação de um órgão público estadual. Esse processo inicia com a inscrição do imóvel no Cadastro Ambiental Rural:

O proprietário ou possuidor do imóvel rural tem a iniciativa de indicar e propor a área destinada para a Reserva Legal. Em seguida, na fase de aprovação pelo órgão ambiental responsável caberá o exame do mérito, consoante as exigências do artigo 14 e seus cinco incisos. (MACHADO, 2014, p. 907).

Ressalta-se que, as áreas destinadas à reserva legal deverão ser indicadas pelo proprietário do imóvel rural, por ocasião da declaração do cadastro ambiental rural. Portanto, quando o proprietário indica glebas que serão destinadas para este fim, estará cumprindo uma etapa importante ao cumprimento da função socioambiental da sua propriedade, como determina o artigo 186 inciso II da Constituição de 1988 e do Código Florestal em vigor.

### 3.2 ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - APPS

As áreas de preservação permanente estão estritamente ligadas ao artigo 225 da Constituição Federal, que trata sobre o direito ao meio ambiente equilibrado. Seu conceito está descrito no artigo 3º da Lei 12.361/2012:

[...] área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem estar das populações humanas. (BRASIL, 2012).

Conforme observado no artigo, as APPs tem o intuito de fazer com que as áreas destinadas a esse fim, estejam cumprindo com a sua função socioambiental de preservar o ambiente: auxiliar na preservação da fauna e flora local, evitar erosões, conservar a fertilidade do solo e por fim, ainda que indiretamente, melhorar a qualidade de vida da população.

É importante destacar que uma vez estabelecida a área de preservação permanente na propriedade, é de vital importância que o proprietário a mantenha protegida, estando sujeito a sanções caso não o faça. Essas áreas são mantidas durante a transmissão do imóvel para outro proprietário, ou seja, independente de quem estiver de posse dele, deverá estar ciente da sua preservação.

Segundo o artigo 4º da lei 12.361/2012, considera-se áreas de preservação permanente:

I - as faixas marginais de qualquer curso d'água natural perene e intermitente, excluídos os efêmeros, desde a borda da calha do leito regular, em largura mínima de: (...); II - as áreas no entorno dos lagos e lagoas naturais, em faixa com largura mínima de: (...); III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento; IV - as áreas no entorno das nascentes e dos olhos d'água perenes, qualquer que seja sua situação topográfica (...); V - as encostas ou partes destas com declividade superior a 45° (...); VI - as restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues; VII - os manguezais, em toda a sua extensão; VIII - as bordas dos tabuleiros ou chapadas, até a linha de ruptura do relevo (...); IX - no topo de morros, montes, montanhas e serras (...); X - as áreas em altitude superior a 1.800 (mil e oitocentos) metros, qualquer que seja a vegetação; XI - em veredas, a faixa marginal, em projeção horizontal, com largura mínima de 50 (cinquenta) metros, a partir do espaço permanentemente brejoso e encharcado. (BRASIL, 2012).

Por intermédio do artigo mencionado, é possível verificar que as APPs possuem três grandes funções: proteger as águas, as montanhas e determinados ecossistemas. A metragem destinada a cada área de preservação está prevista no Código Florestal e sua legislação regulamentadora, e não caberá a este trabalho detalhar todas elas. Porém, se faz necessário destacar a importância do proprietário declarar as APPs no momento da realização do Cadastro Ambiental Rural, pois será a partir dele que o Estado poderá delimitar e controlar de forma eficaz cada área destinada a esse fim.

#### **4 CADASTRO AMBIENTAL RURAL - CAR**

Até alguns anos atrás, o controle da preservação das reservas florestais legais se dava através da averbação da reserva na matrícula do imóvel, junto ao Cartório de Registros Públicos. Este procedimento, que por sua vez não se mostrou

eficaz o suficiente para controlar as áreas demarcadas foi substituído pelo Cadastro Ambiental Rural - CAR.

O CAR foi instituído pela Lei nº 12.651/ 2012 e regulamentado através do Decreto nº 7.830 de 17 de outubro de 2012. O Decreto 8.235, de 5 de maio de 2014 e a Instrução Normativa MMA nº 2, de 6 de maio de 2014 auxiliam na regulamentação deste dispositivo. Sua principal finalidade é criar em âmbito nacional uma base de dados de forma eletrônica, onde se possa cadastrar todas as informações ambientais das propriedades rurais.

O Cadastro Ambiental Rural – CAR é um registro eletrônico, obrigatório para todos os imóveis rurais, que tem por finalidade integrar as informações ambientais referentes à situação das Áreas de Preservação Permanente - APP, das áreas de Reserva Legal, das florestas e dos remanescentes de vegetação nativa, das Áreas de Uso Restrito e das áreas consolidadas das propriedades e posses rurais do país [...] (CAR, 2015).

As informações do CAR são computadas através do Sistema de Cadastro Ambiental Rural (SICAR). Segundo o artigo 3º do Decreto 7.830/12, o SICAR tem por base os seguintes objetivos:

I - receber, gerenciar e integrar os dados do CAR de todos os entes federativos;II - cadastrar e controlar as informações dos imóveis rurais, referentes a seu perímetro e localização, aos remanescentes de vegetação nativa, às áreas de interesse social, às áreas de utilidade pública, às Áreas de Preservação Permanente, às Áreas de Uso Restrito, às áreas consolidadas e às Reservas Legais;III - monitorar a manutenção, a recomposição, a regeneração, a compensação e a supressão da vegetação nativa e da cobertura vegetal nas áreas de Preservação Permanente, de Uso Restrito, e de Reserva Legal, no interior dos imóveis rurais;IV - promover o planejamento ambiental e econômico do uso do solo e conservação ambiental no território nacional; e,V - disponibilizar informações de natureza pública sobre a regularização ambiental dos imóveis rurais em território nacional, na Internet. (BRASIL, 2012).

Ainda segundo este Decreto, a base de dados do CAR contém informações sobre o proprietário ou responsável direto do imóvel rural, a planta georreferencial de toda a área do imóvel, áreas de interesse social e de utilidade pública, informações sobre os remanescentes de vegetação nativa, de áreas de preservação ambiental, de uso restrito, áreas consolidadas e ainda, a localização das reservas legais.

Segundo informações fornecidas pela Universidade Federal do Paraná, através do Portal do CAR, se a reserva legal ainda não estiver averbada no Registro de Imóveis, o proprietário da área fica desobrigado a fazer tal ação, pois automaticamente ficará registrado no CAR após a aprovação da localização da Reserva Legal pelo órgão competente. Se a propriedade ultrapassar o limite de dois ou mais municípios, a inscrição do imóvel será naquele que contemple maior porcentagem em hectares. Áreas de assentamento terão sua inscrição realizada pelo INCRA (quando forem do Governo Federal) ou pelos assentados, conforme registro de cada imóvel. Não existe tamanho mínimo de área para realizar o CAR, sendo um imóvel rural, é obrigatório fazer esse registro. Após o envio do cadastro, os órgão do meio ambiente, do âmbito federal, estadual e municipal farão um cruzamento das informações, onde poderão investigar se existe alguma pendência ou falsa informação (PORTAL DO CAR, 2015).

Qualquer pessoa pode realizar o Cadastro, basta acessar o site <http://www.car.gov.br/> e seguir as instruções nele fornecidas. Aos que deixarem de registrar sua propriedade, ou a fizerem ocultando informações, poderá ocorrer uma sanção administrativa.

O site do CAR elenca ainda os benefícios trazidos pelo cadastramento das propriedades. Dentre eles, de forma sucinta, pode-se destacar a regularização das Reservas Legais sem ter uma autuação administrativa, obtenção de créditos agrícolas com menores taxas de juros e/ou maiores prazos para pagamento, isenção de impostos para os principais insumos e equipamentos agrícolas utilizados para os processos de recuperação e manutenção das Áreas de Preservação Permanente, de Reserva Legal e de uso restrito (CAR, 2015). Verifica-se que:

O efeito da inscrição no CAR, como anteriormente no Registro de Imóveis, é o de definir a área reservada, marcando a mesma com a inalterabilidade. Essa inscrição é de alta relevância para a sobrevivência do ecossistema vegetal não só do Brasil como no Planeta Terra [...] (MACHADO, 2014, p. 917).

Portanto, o maior benefício sem dúvidas será o da preservação florestal que este cadastro irá acarretar, não só no Brasil, mas em todo mundo, uma vez que tendo uma manutenção positiva das reservas legais acarreta benefícios ecológicos



para além das fronteiras brasileiras. Ao realizar o CAR, o proprietário estará criando as condições de recuperação de áreas anteriormente desmatadas ilegalmente, fator que trará contribuições significativas para a restauração do equilíbrio do microclima local e regional. Possibilita-se dessa forma, ganhos para o proprietário, para os ecossistemas e para a coletividade em geral, como a prestação deste serviço ambiental.

## CONCLUSÃO

Em consonância aos objetivos traçados no início do desenvolvimento do trabalho, pode-se concluir que eles foram alcançados, uma vez que as justificativas tornaram-se evidentes, visto que o tema tratado nesta pesquisa é de extrema importância no tocante ao exercício da função socioambiental da propriedade através do Cadastro Ambiental Rural.

É preciso fortalecer a aliança entre tecnologia e meio ambiente. Se a sociedade dispõe de conhecimentos e recursos científicos a seu favor, porque não aplica-los também a natureza? Não respeitar a função socioambiental das propriedades, e conseqüentemente, não se preocupar em proteger as áreas de reservas legais e as áreas de preservação permanente, é o mesmo que fechar os olhos para as futuras gerações, que irão sofrer as conseqüências de um meio ambiente desequilibrado.

Em suma, uma parte do caminho para se criar um país ambientalmente sustentável já foi trilhado com o advento do novo Código Florestal e tão logo, a obrigatoriedade de ser realizar o Cadastro Ambiental Rural, que apesar de ambos serem alvo de inúmeras críticas, tem em seu intrínseco a função socioambiental da propriedade rural. Acredito que deveriam existir mais benefícios àqueles que aderem a ideia de colaborar com esse novo sistema, e ao mesmo tempo, sanções mais severas àqueles que não o fazem, para assim, obter vantagens econômicas de forma ilícita.

Acreditar que é possível manter em harmonia interesses econômicos, sociais e ambientais é o início de uma caminhada rumo à preservação do meio ambiente, onde Estado e indivíduo devem trabalhar juntos para a concretização deste ideal.

Portanto, a realização do CAR é um dos requisitos para o cumprimento das funções socioambientais da propriedade rural, que é um instrumento obrigatório para todos os proprietários do Brasil, independentemente da sua condição. É um dos requisitos do cumprimento da função social da propriedade, como preceitua o artigo 186 da Constituição de 1988. O seu descumprimento poderá acarretar a desapropriação do imóvel por interesse social por parte da União, pois, os interesses ambientais de toda a sociedade prevalecerão sobre os interesses estritamente particulares.

## REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

ARAÚJO, Luiz Ernani Bonesso de. **O Acesso à Terra no Estado Democrático de Direito**. Frederico Westphalen: URI, 1998.

ARAÚJO, Paula Santos; VALADÃO, Maristela Aparecida de Oliveira. **A (dis)função Socioambiental da Propriedade no Novo Código Florestal Brasileiro: uma análise à luz da órbita econômica constitucional**. Revista Direito Ambiental e sociedade, v. 3, n. 1, 2013.

BARROS, Wellington Pacheco. **Curso de Direito Agrário**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Função Ambiental da Propriedade Rural**. São Paulo: LTr, 1999.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Organizada por Alexandre de Moraes. 41. ed., São Paulo: Editora Atlas, 2015.

\_\_\_\_\_. **Decreto 7.895**, de 17 de outubro de 2012. Dispõe sobre o Sistema de Cadastro Ambiental Rural, o Cadastro Ambiental Rural, estabelece normas de caráter geral aos Programas de Regularização Ambiental, de que trata a Lei no 12.651, de 25 de maio de 2012, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7830.htm)>. Acesso em: 13 out. 2015.

\_\_\_\_\_. **Lei 12.651/12**, de 25 de maio de 2012. Dispõe sobre a proteção da vegetação nativa; altera as Leis nos 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e 11.428, de 22 de dezembro de 2006; revoga as Leis nos 4.771, de 15 de setembro de 1965, e 7.754, de 14 de abril de 1989, e a Medida Provisória no 2.166-67, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências.

Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/l12651.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12651.htm)>. Acesso em: 13 out. 2015

CAR. **O que é CAR**. Disponível em: <<http://www.car.gov.br/#/sobre>>. Acesso em: 12 out. 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais**. 7. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

GUIMARÃES JÚNIOR, João Lopes. **Função Social da Propriedade**. In: Revista de Direito Ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, a. 8, v. 29, jan/mar. 2003.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 22. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

MORAES, José Diniz de. **A Função Social da Propriedade e a Constituição Federal de 1988**. São Paulo: Malheiros, 1999.

PORTAL DO CAR. **Projeto Cadastro Ambiental Rural**. Disponível em: <<http://www.portaldocar.com.br/faqs/>>. Acesso em: 13 out. 2015.

SILVA, Solange Teles da; CUREAU, Sandra; LEUZINGER, Márcia Dieguez (Org.). **Código Florestal: desafios e perspectivas**. São Paulo: Fiuza, 2010.

SILVEIRA, Domingos Sávio Dreschda. XAVIER, Flávio Sant' Anna. **O Direito Agrário em Debate**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

**O REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES: ORIGEM,  
CARACTERÍSTICAS, POSSIBILIDADES E LIMITES.**

Diego Guilherme Rotta<sup>1</sup>

**RESUMO**

Este artigo analisa o Regime Diferenciado de Contratações (RDC), implantado no sistema licitatório brasileiro pela Lei n.º 12.462/2011. A partir da pesquisa bibliográfica e documental caracteriza-se o contexto de sua criação, os objetivos e interesses em jogo, os principais institutos propostos, suas possibilidades e limites. O diagnóstico das fragilidades apresentadas pelo sistema licitatório brasileiro conduz a questionamentos crescentes que podem produzir soluções casuísticas, ameaçando os princípios basilares da administração pública. A realização de mudanças profundas não pode ser consolidada sem um grande debate nacional, envolvendo o poder público, o Congresso Nacional e as diversas organizações da sociedade civil, a fim de produzir alternativas que tornem os processos mais céleres, desburocratizados e eficientes em termos de satisfação do interesse público.

Palavras-chave: Regime Diferenciado de Contratações – Princípios da Administração Pública – Lei Geral de Licitações – Interesse Público.

**RESUMEN**

Este artículo analiza el Régimen Diferenciado de Contrataciones es (RDC), desplegadas en el sistema de licitación brasileña por la Ley N.º 12.462/2011. De la investigación bibliográfica y documental caracterizado el contexto de su creación, objetivos e intereses, institutos principales, sus posibilidades y sus limites. El diagnóstico de las debilidades que presenta el sistema de licitación brasileña conduce a retos cada vez mayores que pueden producir soluciones anecdóticos, amenazando a los principios básicos de la administración pública. La realización de cambios profundos no puede consolidarse sin un gran debate nacional, con la participación del gobierno, el Congreso y las diversas organizaciones de la sociedad civil a fin de producir alternativas que hacen el proceso más rápido y no burocrático y eficiente en términos de satisfacción el interés público.

Palabras-clave: Régimen Diferenciado de Contrataciones – Principios de la Administración Pública – Ley General de las Ofertas – Interés Público.

<sup>1</sup> Advogado, graduado no Curso de Direito, na Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ), especialista em Direito Público pela Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP), mestrando no Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), campus Santo Ângelo.

## INTRODUÇÃO

O presente texto analisa o Regime Diferenciado de Contratações (RDC), implantado pela Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, procurando evidenciar sua origem, características, possibilidades e limites, observando os institutos de maior relevância incluídos no ordenamento licitatório brasileiro, o contexto em que se inserem e os interesses em jogo no processo de mudanças proposto.

Tem por base os Trabalhos de Conclusão de Curso apresentados para a obtenção do título de Bacharel em Direito na Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUI), em dezembro de 2012 e, posteriormente retomado no curso de Pós-Graduação/Especialização em Direito Público, na Fundação Escola Superior do Ministério Público, em 2014.

Entende-se que esta análise é importante diante da grande polêmica gerada na sociedade e, sobretudo no meio jurídico, a respeito dos reais interesses que estão em jogo com a formulação do Regime Diferenciado de Contratações. De forma especial, quanto ao confronto com os princípios basilares da Administração Pública ao possível casuísmo diante dos grandes eventos desportivos que o Brasil se habilitou a realizar e a submissão do Estado aos interesses do grande capital privado nacional e internacional.

Para a realização do estudo utilizou-se o método hipotético-dedutivo, mediante pesquisa bibliográfica e documental, tendo por base textos doutrinários, artigos de periódicos consolidados, publicações acadêmicas em sítios jurídicos consolidados e análise de textos legais do ordenamento jurídico pátrio. Buscou-se verificar a existência de eventual conflito entre o Regime Diferenciado de Contratações e os princípios da Administração Pública.

O texto está organizado em duas partes fundamentais. Na primeira, analisa-se o processo de elaboração da Medida Provisória nº 527/2011, a sua conversão na Lei nº 12.462/2011 e o contexto em que ela é produzida. Na segunda parte, foca-se o estudo nas principais características do Regime Diferenciado de Contratações, buscando evidenciar as possibilidades e os limites dos seus institutos de maior relevância. Também se busca apontar os limites desse regime licitatório diante do cenário brasileiro atual.

## 1 ORIGEM DO RDC: CONTEXTO E INTERESSES EM JOGO.

A criação do Regime Diferenciado de Contratações foi resultado de diversas tentativas de alteração no sistema de licitações, a fim de aumentar a celeridade na contratação de obras públicas.

A MP nº 527/2011 (que veio a ser convertida na Lei nº 12.462/2011), quando remetida ao Congresso, tinha como principais objetivos alterar a Lei nº 10.683/2003, que dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios; criar a Secretaria de Aviação Civil; alterar a legislação da Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC e da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – INFRAERO; criar cargos de Ministro de Estado e cargos em comissão; dispor sobre a contratação de controladores de tráfego aéreo temporários e criar cargos de controlador de tráfego aéreo.

Contudo, ante a necessidade de preparativos para os iminentes eventos da Copa das Confederações da Federação Internacional de Futebol Associação – FIFA 2013, da Copa do Mundo FIFA 2014 e dos Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016, foi incluído na referida medida provisória, no momento de sua aprovação no Senado, de “forma acessória” e deveras tardia, o Regime Diferenciado de Contratações.

O governo já havia tentado implantar o Regime Diferenciado de Contratações em momentos anteriores, tais como os registrados nas medidas provisórias de nº 489/2010, 503/10, 510/2010 e 521/2010, que acabaram perdendo a validade por não terem sido devidamente votadas no prazo estabelecido no Art. 62, §3º, da Constituição Federal de 1988, qual seja 120 (cento e vinte) dias.

Rezende refere que, diante das tentativas frustradas e da iminência do início das obras em preparação aos eventos citados anteriormente, o governo resolveu optar por uma “[...] verdadeira lei ad hoc, que permite excluir a aplicação, naquelas licitações e contratos, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a Lei Geral de Licitações e Contratos.” (BRASIL, 1993). O Governo optou pela “[...] via rápida do processo legislativo das medidas provisórias, convencendo sua base congressual a



inserir no texto da MPV nº 527, de 2011, a nova regulação das licitações e contratos para os mencionados eventos desportivos.” (REZENDE, 2011, p. 6).

É importante aludir que a Lei nº 12.462/2011 nasceu como uma “lei especial”, aplicável às situações dispostas em seu artigo 1º. Pode-se questionar se ela nasceu em razão da Lei Geral de Licitações não ser suficiente ou eficaz para dar conta do desafio posto; se nasceu pela falta de celeridade no próprio Congresso Nacional em aprovar mudanças na Lei Geral de Licitações; ou, ainda, se foi pela existência de outros interesses públicos e privados que envolvem a realização desses eventos e a contratação de obras e serviços públicos. São desafios postos para a reflexão.

Rezende explica que “[...] a votação da MPV, na Câmara dos Deputados, foi concluída em 28 de junho de 2011, com apenas duas alterações no texto do PLV [...]”. (REZENDE, 2011, p. 7). O autor ainda complementa que o texto do projeto de lei foi aprovado somente em 6 (seis) de junho de 2011, sem ter sofrido qualquer alteração de mérito.

Rezende atenta para o fato de que o Regime Diferenciado de Contratações acabou “extrapolando” as normas constitucionais do ordenamento jurídico pátrio, mais especificamente com relação ao processo legislativo, tendo, inclusive, repassado o “caráter acessório” às previsões iniciais da medida provisória, apesar de ter sido apresentado somente momentos antes da votação da MP nº 527/2011 (REZENDE, 2011).

O Regime Diferenciado de Contratações foi regulamentado pelo Decreto nº 7.581, de 11 (onze) de outubro de 2011. Portanto, sua existência é factível ao ordenamento jurídico brasileiro e passível de utilização. O que se pode questionar é o fato de tentar transformar o que é “especial” e utilizável em “momentos especiais” em algo rotineiro e passível de utilização em substituição ao ordenamento jurídico já consolidado.

Nos termos do Art. 1º e incisos da Lei nº 12.462/2011, o Regime Diferenciado de Contratações é aplicável de forma exclusiva às licitações e contratações necessárias à realização:

- a) dos Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016;
- b) da Copa das Confederações da Federação Internacional de Futebol Associação – FIFA 2013 e da Copa do Mundo FIFA 2014;

- c) de obras de infraestrutura e de contratação de serviços para os aeroportos das capitais brasileiras distantes até 350 km (trezentos e cinquenta quilômetros) das cidades que sediarão os jogos referidos;
- d) das ações integrantes do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC);
- e) das obras e serviços de engenharia no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS);
- f) das obras e serviços de engenharia para construção, ampliação e reforma de estabelecimentos penais e unidades de atendimento socioeducativo;
- g) das ações no âmbito da segurança pública;
- h) das obras e serviços de engenharia, relacionadas a melhorias na mobilidade urbana ou ampliação de infraestrutura logística;
- i) dos contratos a que se refere o art. 47-A;
- j) das ações em órgãos e entidades dedicados à ciência, à tecnologia e à inovação, tendo sido, as últimas quatro hipóteses incluídas recentemente pelas leis n.º 13.910/2015 e 13.243/2016 (BRASIL, 2011; 2015; 2016).

Dessa forma, ressalta-se o caráter especial, restrito e temporário (nos casos de eventos) da aplicação do RDC, principalmente no tocante às situações dos incisos do dispositivo supra.

Em exegese do §1º e incisos do Art. 1º da Lei do RDC, também se depreende que esse regime tem por principais objetivos:

I - ampliar a eficiência nas contratações públicas e a competitividade entre os licitantes;

II - promover a troca de experiências e tecnologias em busca da melhor relação entre custos e benefícios para o setor público;

III - incentivar a inovação tecnológica; e IV - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes e a seleção da proposta mais vantajosa para a administração pública.

Andrade e Veloso em análise do artigo retromencionado, afirmam que um dos principais objetivos do RDC “[...] é conferir maior celeridade às licitações e contratações e, assim, contribuir para o cumprimento dos prazos pactuados junto às entidades internacionais responsáveis pela organização desses eventos.” (ANDRADE; VELOSO, 2012, p. 31).

## 2 INSTITUTOS DO RDC: POSSIBILIDADE E LIMITES

Diante do contexto de origem do Regime Diferenciado de Contratações, dos interesses manifestos e dos objetivos propostos, passa-se a analisar os principais institutos trazidos pelo mesmo. Essa análise traz um comparativo com o sistema geral de licitações, a fim de evidenciar eventuais mudanças, suas possibilidades e limites.

Dentre os institutos e/ou procedimentos do RDC, destacam-se os seguintes:

- a) o orçamento sigiloso;
- b) a permissão de indicação de nomes e marcas no edital da licitação, nos casos permitidos em lei;
- c) a contratação integrada e a dispensa de projeto básico;
- d) a instituição de remuneração variável e de mecanismos de incentivo econômico;
- e) a preferência à realização do pregão de forma eletrônica;
- f) a pré-qualificação.

Desde já, há que se mencionar que, ao mesmo tempo em que tais possibilidades possam representar vantagens ao ente público licitador, podem se constituir em ameaças aos princípios defendidos no exercício da administração pública, dispostos no caput do Art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil (legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência) e repetidos no corpo da Lei nº 12.462/2011 (BRASIL, 2011).

O orçamento sigiloso é uma das mais polêmicas disposições do Regime Diferenciado de Contratações. Ele está previsto no Art. 6º da Lei nº 12.462/2011, dispondo que “[...] o orçamento previamente estimado para a contratação será tornado público apenas e imediatamente após o encerramento da licitação.” (BRASIL, 2011). Ainda, o dito dispositivo prevê que poderão ser divulgados mais detalhes dos quantitativos e outras informações essenciais para a elaboração das propostas.

Cardoso refere que a divulgação do orçamento estimado é necessária nas hipóteses de licitação que adotem como critério de julgamento o maior desconto, a

melhor técnica ou o melhor conteúdo artístico. Nestas, o valor do prêmio ou da remuneração deve ser incluído no instrumento convocatório (CARDOSO, 2012).

Segundo Rezende, tal sigilo irá perdurar durante todo o processo de licitação, vindo a público somente no final deste, sendo que tão somente os órgãos de controle interno e externo terão conhecimento de tal informação em todas as fases licitatórias (REZENDE, 2011).

Cardoso registra que a Lei nº 12.462/2011 alterou apenas o regime de divulgação do orçamento estimado pelo ente público e não a obrigação de elaboração, haja vista que essa é uma “[...] atividade inafastável que objetiva a definição exata da necessidade administrativa a ser satisfeita e do objeto licitado.” (CARDOSO, 2012, p. 75).

O estatuto do sigilo apresentado pelo RDC já vem sendo utilizado no sistema público brasileiro, nos casos abrangidos pelo Decreto nº 2.745/1998, que aprovou o Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petróleo Brasileiro S.A. (PETROBRÁS), inclusive com o aval dos órgãos de fiscalização e controle. Portanto, não se constitui em inovação que possa ameaçar as prerrogativas da Lei Geral de Licitações, desde que utilizado nos critérios previstos e regulamentados.

Além de chocar-se com a regra da Lei Geral de Licitações (Arts. 3º, §3º, 40, §2º, II, 44, §1º, da Lei nº 8.666, de 1993), cabe lembrar que, conforme o autor em comento, haverá ressalva ao princípio constitucional da publicidade de informações (Art. 5º, XXXIII) nos casos de imprescindibilidade para a segurança da sociedade e para preservar a eficácia da ação estatal. Dita exceção deverá ser proporcional ao interesse que se pretende proteger, mediante justificativa clara e sempre sujeita ao controle interno e externo, inclusive por parte do judiciário.

Para Cardoso, os principais riscos derivados do orçamento sigiloso do RDC são:

- a) a possibilidade de fornecimento de informações a apenas um determinado licitante, devendo, pois, ser adotados meios (eletrônicos e físicos) que assegurem o efetivo sigilo do orçamento, até a sua efetiva divulgação;
- b) a realização de estimativas orçamentárias dissociadas da realidade do mercado, o que poderia afastar muitas empresas participantes do certame,

além de prejudicar a busca por proposta mais vantajosa por parte da Administração Pública (CARDOSO, 2012).

Em direção semelhante, Rezende refere que:

- a) mesmo que a justificativa de utilização do orçamento sigiloso possa ser legitimada para combater estratégias de cartelização, sua eficácia é duvidosa, pois bastará aos participantes do certame licitatório persistirem nas suas práticas corriqueiras de “conluio” para obterem resultados semelhantes aos verificados atualmente;
- b) a prática lesiva poderá partir do próprio ente licitante, após a apresentação das propostas, ao alterar o orçamento inicialmente elaborado quando “nenhum dos participantes apresentar proposta abaixo do valor máximo definido originalmente”, a fim de evitar atrasos no cronograma com a realização de novo procedimento de licitação (REZENDE, 2011).

O orçamento sigiloso, além da infringência direta ao princípio da publicidade, quando utilizado de forma desmotivada e desproporcional, oferece lesão aos princípios da igualdade e da moralidade, em caso de fornecimento de informações sigilosas a um dos licitantes, bem como à supremacia do interesse público, que resta prejudicada no momento em que se frustra a possibilidade de negociação mais vantajosa à administração pública.

Diferentemente da regra geral apresentada na Lei nº 8.666/1993 (Arts. 7º, §5º e 15, §7º, I), o Art. 7º, I, “a”, “b” e “c”, da Lei nº 12.462/2011 permite, mediante a aplicação do RDC, a indicação de marca e modelo de produto quando for necessária a padronização do objeto; quando determinada marca ou modelo comercializado por mais de um fornecedor for a única capaz de atender às necessidades da entidade contratante; ou quando a descrição do objeto a ser licitado puder ser melhor compreendida pela identificação de determinada marca ou modelo aptos a servir como referência, situação em que será obrigatório o acréscimo da expressão ou similar ou de melhor qualidade.

Rezende ao traçar um paralelo com a regra geral de licitações, conclui que o Art. 7º da Lei nº 12.462/2011 constituiria apenas um detalhamento das previsões genéricas da Lei Geral sobre a matéria, em razão de que o Art. 7º, §5º, da Lei nº 8.666/1993, autoriza a indicação de marca, quando tecnicamente justificável, nas

licitações para contratação de obras ou serviços; e, que tanto a doutrina quanto a jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU) tem admitido a indicação de marca em certames licitatórios nas situações contempladas na Lei nº 12.462/2011 (REZENDE, 2011).

Nesse sentido, Troib destaca que um produto não pode ser escolhido unicamente pelo nome da marca ou modelo, mas sim por suas características específicas e únicas (TROIB, 2012). Em função da amplitude e da distorção de muitas estratégias utilizadas pelas empresas fornecedoras de produtos e potenciais interessadas nos certames objetos do RDC, necessária se faz a devida justificção do porquê da escolha do objeto como único apto a atender as necessidades e padrões estabelecidos, atendendo, assim, ao disposto no Art. 4º, IV, “b”, do Decreto nº 7.581/2011 (TROIB, 2012).

Evidente que tal “padronização” trava um embate com os princípios da isonomia e da igualdade entre os participantes da licitação, diminuindo a competitividade entre os participantes dos certames abrangidos pelo Regime Diferenciado de Contratações, situação essa que poderia demonstrar os inúmeros interesses financeiros de patrocinadores e organizadores dos eventos abrangidos pelo RDC.

Ademais, como lembra Troib, se determinada marca/modelo de produto for fornecido por apenas uma empresa, poderá restar configurada a inexigibilidade de licitação do Art. 25, I, da Lei nº 8.666/1993 (aplicável ao RDC por força Art. 35 da Lei nº 12.462/2011). Contudo, insta fazer a ressalva de que, apesar de constar da legislação que o objeto de marca e modelo indicados deverá possuir mais de um fornecedor (Art. 7º, I, “b”, da Lei nº 12.462/2011), é sabido que, de regra, as representações e o fornecimento de determinadas marcas, além de imporem preços “tabelados” no mercado nacional, são restritas a poucas empresas (TROIB, 2012).

Dessa forma, resta evidente que a padronização do objeto nos certames abrangidos pela Lei do RDC, em razão da própria característica dos eventos inseridos neste regime de contratações, direciona o resultado da pré-qualificação (tratada posteriormente), podendo, ainda, tornar inexigível a realização da própria licitação.



De regra, na Lei nº 8.666/1993, cada parte/fase da obra pública implica a realização de uma nova licitação/contratação, a fim de fomentar a competitividade e respeitar o princípio da igualdade das empresas na concorrência ao certamente. A contratação integrada, prevista nos Arts. 8º, V, e 9º, da Lei nº 12.462/2011, com evidente caráter de celeridade, apresenta a possibilidade de que, nas licitações de obras e serviços de engenharia, no âmbito do RDC, a mesma empresa realize a integralidade da obra. Resta, pois, a responsabilidade da empresa contratada sobre toda a obra, desde os projetos básicos e executivos até a sua plena execução, realizando todas as operações necessárias para a entrega ao ente contratante.

A análise do Art. 9º, caput, da Lei nº 12.462/2011 evidencia que a opção pela contratação integrada está condicionada à apresentação de justificativa técnica e econômica, e cujo objeto envolva, pelo menos, uma das condições dos incisos I, II e III do mesmo artigo. Reisdorfer sustenta que a adoção da contratação integrada pode justificar-se a partir da demonstração, pela administração pública, que a mesma constitui solução mais eficiente, tanto economicamente quanto nos aspectos técnicos da futura contratação (REISDORFER, 2012). Ou seja, não apenas a rapidez é almejada na contratação integrada, mas também a eficiência técnica e econômica da solução apresentada pela empresa participante do certame.

Rezende afirma que a Lei nº 12.462/2011 parece ter sido inspirada no regulamento do procedimento licitatório simplificado da Petrobrás, aprovado pelo Decreto nº 2.745/1988 (REZENDE, 2011). Na mesma linha, Reisdorfer lembra que as regras de contratação do Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), que podem ser aplicadas nas licitações brasileiras em razão dos pressupostos da Lei nº 8.666/1993, também preveem a possibilidade de contratação integrada da elaboração do projeto e da execução da obra ou do serviço de engenharia (REISDORFER, 2012).

Portanto, não se pode afirmar que a contratação integrada seja exatamente uma inovação apresentada pela Lei nº 12.462/2011, haja vista a existência de outras hipóteses legais anteriores que já apresentavam dita espécie de contratação ao sistema licitatório pátrio.

No entanto, como bem lembra Rezende, além da ausência de precisão no tocante à forma como se deverá proceder à execução da obra pública, quando da

realização de contratação integrada, não resta previsto qualquer procedimento acerca da divisão das tarefas e tampouco sobre o pagamento a ser efetuado às licitantes contratadas simultaneamente (REZENDE 2011). Tal possibilidade acaba por trazer um óbice à busca pela igualdade na concorrência entre as pessoas jurídicas licitantes, haja vista que impede a participação de várias empresas nas diversas fases do procedimento de licitação.

Ainda no campo da contratação integrada, Reisdorfer menciona que a principal inovação trazida pela Lei nº 12.462 é a dispensa de projeto básico como componente do instrumento convocatório do certame de licitação. Restou necessária apenas a apresentação de anteprojeto de engenharia que “[...] deve demonstrar e justificar as necessidades a serem atendidas, bem como conter uma previsão dos investimentos correspondentes”, possibilitando, assim, que a administração possa fixar, para a obra, parâmetros de qualidade e de adequação da mesma ao interesse público (REISDORFER, 2012).

Rezende faz a ressalva de que a apresentação de projeto básico é entendida como imperiosa pela doutrina majoritária, haja vista que, segundo o seu entendimento, o anteprojeto básico é demasiado inseguro, aduzindo que “[...] a deficiência de parâmetros comparativos prejudica a aferição do grau de adequação das propostas às necessidades do Poder Público e abre margem ao subjetivismo no julgamento.” (REZENDE, 2011, p. 46-47). Ainda, menciona o referido autor que, em tal situação, acaba se dando um poder excessivo ao contratado, que poderá definir o que e como será executado.

A fim de fortalecer a sua tese, Rezende traz argumentos exarados pelo Ministério Público Federal em nota técnica expedida na análise do projeto de Lei de Conversão da MP/521/2010, afirmando que a ausência de um projeto básico prejudica o julgamento objetivo das propostas, a definição adequada do objeto da licitação e o futuro contrato e, conseqüentemente, os princípios da competitividade, da isonomia e da impessoalidade podendo ensejar graves desvios de verbas públicas em razão da deficiência da descrição do objeto licitado (REZENDE, 2011).

Em sentido contrário, Reisdorfer observa que, por pressupor um exame da viabilidade técnica, econômica e ambiental do futuro empreendimento, o anteprojeto de engenharia não possui relevante diferença do projeto básico, prestando-se para a

identificação do objeto licitado e podendo, inclusive, exercer algumas funções do projeto básico (REISDORFER, 2012).

Contudo, gize-se que, justamente pelo fato de o anteprojeto de engenharia necessitar de menor especificação e documentação que o projeto básico, em razão da busca da celeridade nas licitações praticadas sob o Regime Diferenciado de Contratações, acaba por dificultar o julgamento objetivo da licitação, resultando em lesão aos princípios da igualdade, impessoalidade e competitividade presentes no sistema licitatório pátrio.

No que se refere ao estabelecimento de remuneração variável vinculada ao desempenho, o Art. 10, caput, da Lei nº 12.462/2011, regulado pelo Art. 70 do Decreto nº 7.581/2011, traz esta possibilidade na contratação das obras e serviços, inclusive de engenharia. Ou seja, em tais hipóteses, a empresa vencedora do certamente poderá ganhar uma espécie de “bônus” em seu pagamento, sendo que a aplicação de tal instituto pressupõe que a avaliação do desempenho seja baseada em metas, padrões de qualidade, critérios de sustentabilidade ambiental e a atenção ao prazo de entrega, definidos no instrumento convocatório e no contrato.

Aurélio faz a ressalva de que as metas, os padrões de qualidade e os prazos de entrega fixados deverão ser pertinentes à realidade, ou seja, não poderão visar o inatingível. Deve ser observada a objetividade dos padrões de qualidade, evitando eventuais preferências subjetivas dos contratantes, de tal forma que qualquer indivíduo, na posição de avaliador, independentemente de quem o seja e em vista das mesmas circunstâncias fáticas, possa chegar a resultado análogo ao aplicar o critério definido (AURÉLIO, 2011).

O parágrafo único do Art. 10 da Lei nº 12.462/2011 e o Art. 70, §§1º e 2º, do Decreto nº 7.581/2011, preveem que a remuneração variável deverá ser motivada, demonstrando a utilidade da medida, além de respeitar o limite orçamentário fixado pela Administração Pública e a proporcionalidade entre o benefício gerado e o valor do “bônus”, a fim de evitar a incerteza e manter a responsabilidade fiscal.

Schwind nos lembra que, diante da ausência de previsão expressa, tanto na Lei n.º 12.462, quanto no Decreto n.º 7.581, da aplicação da remuneração variável ao fornecimento de bens, resta transparente a impossibilidade de interpretação extensiva do estatuto da remuneração para tais situações (SCHWIND, 2012).

Aurélio sustenta que, apesar de ter inovado com relação à natureza dos contratos sobre os quais incidirá, a remuneração variável apresentada pela Lei n.º12.462/2011 não constitui exatamente uma novidade no ordenamento jurídico pátrio (AURÉLIO, 2011).

No mesmo sentido, Schwind, fazendo referência a trecho do Acórdão de nº 589/2004<sup>2</sup>, do Tribunal de Contas da União, relata que na contratação de serviços advocatícios pela Administração Pública já se previu a possibilidade de pagamento de um percentual sobre o benefício proporcionado ao erário, em razão da incerteza acerca da ocorrência e do momento de obtenção do pagamento dos serviços (SCHWIND, 2012).

Segundo Schwind, com relação aos casos de aplicação da remuneração variável, após a análise do caso concreto, o ente público deverá buscar que a remuneração seja módica, diante da possibilidade de se ver comprometido o princípio da economicidade (SCHWIND, 2012).

Nesse sentido, Rezende observa que a “Lei não descreve suficientemente bem como seria essa sistemática de remuneração variável, remetendo sua disciplina ao edital e ao contrato.” (REZENDE, 2011, p. 26), abrindo possibilidades para interpretações ou formulações nem sempre adequadas aos princípios básicos da administração pública. O caráter genérico e vago da previsão legal possibilita que a subjetividade do ente público licitante assumam papel preponderante, tornando vulnerável o limite do orçamento/receita pública fixado/a para a realização de determinada obra pública.

Cabe, ainda, trazer a este escopo de reflexão os contratos de eficiência, previstos no Art. 23 da Lei nº 12.462/2011 e regulamentados pelos Arts. 36 e 37 do Decreto nº 7.581/2011, aplicáveis na prestação de serviços, realização de obras ou fornecimento de bens, que, em razão de eventual economia gerada ao ente contratante, prevê a remuneração com base em percentual da economia gerada. Nessa senda, há que se destacar, como bem apontado por Schwind, diferentemente dos contratos de remuneração variável, que não preveem qualquer espécie de sanção à empresa vencedora em não havendo o atingimento das metas adicionais,

---

<sup>2</sup> TCU. Acórdão n.º 589/2004, Plenário. Processo 008.746/2000-4. Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues. Sessão 19.5.2004, DOU, 27 de maio 2004 (BRASIL, 2004).

no caso dos contratos de eficiência, a empresa poderá estar sujeita à redução de sua remuneração ou até a aplicação de uma sanção por inexecução contratual (SCHWIND, 2012).

No que concerne à priorização dos pregões eletrônicos, prevista no RDC, os artigos 13 da Lei nº 12.462/2011 e do Decreto nº 7.581/2011 dispõem que, preferencialmente, as obras públicas compatíveis com esse regime diferenciado tenham as suas licitações realizadas sob a forma eletrônica, sendo, ainda, admitida a presencial. No entanto, desde já, insta asseverar que o parágrafo único e o §1º dos dispositivos retro, respectivamente, possibilitam que o ente contratante torne a forma eletrônica uma condição de validade e eficácia dos atos praticados pelos licitantes.

Ainda, o Art. 15, §1º, II, da Lei n.º 12.462/2011 dispõe que a publicidade dos procedimentos licitatórios e de pré-qualificação previstos no diploma legal mencionado, em atenção ao princípio da publicidade, seja atendida mediante a divulgação dos atos em sítio eletrônico oficial centralizado. Pereira alerta para o fato de que a transformação das modalidades licitatórias em procedimentos preferencialmente eletrônicos pode ser uma forma “de certo modo simplista”, não havendo nenhuma especificação mais detalhada para justificá-la.

Ao mesmo tempo, alerta que a adoção da forma eletrônica não pode significar o desvirtuamento ou a alteração das características de cada procedimento licitatório e que a preferência não é absoluta e deve ser afastada sempre que a licitação eletrônica puder acarretar dificuldades ou representar risco para a realização das finalidades próprias da licitação, inclusive, no que se refere à segurança (PEREIRA, 2012).

No mesmo sentido, Bariani Junior afirma que a obrigatoriedade de publicação na imprensa oficial não pode ser afastada, por se tratar de um meio seguro de exposição dos atos oficiais, contrapondo-se à “volatilidade e instabilidade” da internet (BARIANI JUNIOR, 2011). Não obstante a existência de divergência quanto ao caráter preferencial ou obrigatório da utilização do meio eletrônico, é fundamental que, conjuntamente, seja utilizada a imprensa oficial para atender à publicidade dos atos do certame.

Com relação à preferência pela utilização do meio eletrônico, há que se mencionar que o RDC teve influência direta do Decreto nº 5.450/2005, que regulamenta a modalidade de licitação pregão (Lei nº 10.520/2002), na forma eletrônica. Tanto que, nos termos do §2º do Art. 13 do Decreto n.º 7.581/2011, que regula a Lei nº 12.462/2011, as licitações sob a forma eletrônica poderão ser processadas por meio do sistema eletrônico utilizado para a modalidade pregão (Decreto nº 5.450/2005) (BRASIL, 2011).

Pereira faz a ressalva de que a utilização do sistema eletrônico disposto no Decreto nº 5.450/2005 pode implicar em algumas consequências, tais como a necessidade do credenciamento prévio dos envolvidos na licitação (Arts. 3º e 13 do Decreto nº 5.450/2005 c/c Art. 16, §3º, do Decreto 7.581/2011), e a apresentação de declaração de atendimento das condições de habilitação na abertura da sessão pública (Art. 16, §2º, do Decreto 7.581/2011) (PEREIRA, 2012).

Contudo, pode-se mencionar que, mesmo sendo hodiernamente a rede mundial de computadores (internet) o meio de acesso mais célere às informações e, muitas vezes, o mais barato disponível aos entes públicos e à sociedade em geral, a priorização de uso do meio eletrônico pode gerar uma situação de risco diante da instabilidade dos meios eletrônicos, bem como da possibilidade de fraude e violação dos dados disponíveis na rede mundial de computadores, sendo imprescindível a manutenção dos meios de publicidade tradicionais.

A pré-qualificação, prevista nos Arts. 29, I, e 30 e incisos, da Lei nº 12.462/2011 (regulados pelo Art. 80 do Decreto nº 7.581/2011), destina-se a identificar eventuais fornecedores que possuam as condições de habilitação exigidas para o fornecimento de bem ou a execução de serviço/obra conforme determinações previamente estabelecidas; e aqueles bens que atendam às exigências técnicas e de qualidade da administração pública (BRASIL, 2011).

O referido instituto também não é exatamente uma novidade no ordenamento jurídico brasileiro, haja vista que o Art. 114 da Lei nº 8.666/1993 já previa a dita possibilidade sempre que o objeto do certame necessitasse análise mais detida da qualificação técnica dos interessados (BRASIL, 1993).

Contudo, segundo Rezende, diferentemente da Lei Geral de Licitações, a pré-qualificação aludida na Lei do RDC é permanente e não apenas referida a um caso



concreto considerado (REZENDE, 2011). Justen Filho expõe que a pré-qualificação “[...] não pode ser utilizada para impor aos licitantes o cumprimento de exigências excessivas e desnecessárias.” (JUSTEN FILHO, 2012, p. 328), devendo sim atender aos princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade.

O referido autor menciona que a pré-qualificação, nos termos da Lei nº 12.462/2011, pode provocar alguns prejuízos à Administração Pública, dentre os quais:

- a) a redução do aperfeiçoamento do desempenho dos particulares e da qualidade do objeto ofertado;
- b) a produção de impedimentos burocráticos à formalização da decisão, “direcionando” o resultado do procedimento da pré-qualificação;
- c) a elevação dos preços desembolsados pela Administração, tendo em vista que, por provocar o afastamento de licitantes inidôneos e prevenir a contratação para o fornecimento de objetos imprestáveis, o número de competidores seria reduzido (JUSTEN FILHO, 2012).

Ainda, com relação à pré-qualificação, Rezende destaca que, diante da possibilidade de conhecer previamente os licitantes, haveria maior facilidade na promoção de conluíus e cartéis. Rezende (REZENDE, 2011, p. 36-37). Portanto, apesar do intuito de preservação da segurança e da qualidade, a pré-qualificação poderá, em determinadas situações, trazer efeito reverso, comprometendo o caráter competitivo do certame e a eficiência da Administração Pública.

Pelo exposto, pode-se inferir que o Regime Diferenciado de Contratações foi criado com o objetivo de “dar conta” dos desafios concretos apresentados na organização dos eventos da Copa das Confederações da Federação Internacional de Futebol Associação – FIFA 2013, da Copa do Mundo FIFA 2014 e dos Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016, especialmente em razão das dificuldades no processo licitatório imposto pela Lei Geral de Licitações, priorizando a satisfação célere dos interesses públicos e privados envolvidos nos eventos mencionados.

Ainda, resta transparente que a Lei nº 12.462/2011 foi “acolhida” ao ordenamento jurídico pátrio justamente em razão das dificuldades de aprovação de mudanças e/ou flexibilizações da Lei Geral de Licitações (Lei nº 8.666/1993). Contudo, importa registrar que, não obstante satisfaça, em algumas situações, o

interesse coletivo, o RDC não pode se sobrepor à sua própria natureza especial e temporária, sob o risco de representar uma afronta aos princípios da Administração Pública e uma ameaça às receitas públicas.

Faz-se necessário, pois, um grande debate nacional, envolvendo o Congresso e a sociedade civil organizada, em torno da inserção do Regime Diferenciado de Contratações, bem como de eventuais mudanças necessárias na Lei Geral de Licitações, que tornem os processos mais céleres, desburocratizados e eficientes de modo a preservar a satisfação do interesse público motivador do procedimento licitatório.

## CONCLUSÃO

Este artigo procurou analisar o Regime Diferenciado de Contratações (RDC), implantado pela Lei nº 12.462, de 04 de agosto de 2011, suas características, possibilidades e limites de acordo com os princípios fundamentais da Administração Pública e o sistema de licitações atualmente vigente no Brasil. Foi motivado pela hipótese de que o RDC, inicialmente proposto para viabilizar a realização de grandes eventos esportivos, poderia representar uma aparente relativização dos princípios basilares da Administração Pública e uma submissão do Estado aos interesses de organizações privadas nacionais e internacionais.

Entendeu-se que esse tema é relevante em razão no debate nacional que suscitou na imprensa televisiva, escrita e virtual, tanto quanto nos meios jurídicos. A produção teórica da área jurídica, muito recente, ainda evidencia aspectos que desafiam para novas pesquisas, na linha do que aqui se procurou desenvolver.

É evidente que, por mais urgentes e relevantes que se manifestem necessários, todos os atos da Administração Pública devem ser orientados pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Não obstante, cabe ao administrador público a busca de mecanismos mais céleres e eficientes para a realização dos interesses públicos e dos desafios emergentes, porém sem descuidar, jamais, das prerrogativas impostas pelo exercício do cargo, decorrentes do ordenamento vigente no país.

A reflexão em torno do Regime Diferenciado de Contratações, mediante a análise do processo de elaboração da MP n.º 527/2011 e da sua conversão na Lei nº 12.462/2011, bem como dos principais institutos e “peculiaridades” do referido regime licitatório, demonstrou que o RDC nasceu da necessidade de garantir a infraestrutura para a realização dos grandes eventos desportivos que o país assumira e das dificuldades encontradas, pelo governo brasileiro, para imprimir alterações na Lei Geral de Licitações vigente. Alterações essas, consideradas vitais para a viabilização das obras que garantiriam o cumprimento dos requisitos elencados nos cadernos internacionais para a realização dos eventos.

A análise dos principais institutos e inovações presentes no Regime Diferenciado de Contratações deixou manifesta que, ao mesmo tempo em que tais possibilidades possam representar vantagens ao ente público licitador, em determinadas circunstâncias, acabam por constituir ameaças aos princípios defendidos no exercício da Administração Pública e repetidos no corpo da Lei nº 12.462/2011. Estas vantagens e/ou ameaças precisam ser analisadas pelo administrador proponente, a fim de responder aos entes fiscalizadores e efetivar os princípios gerais que orientam a aplicação dos recursos públicos.

Também ficou evidente que o RDC, mesmo que satisfaça o interesse coletivo em algumas situações, especialmente nas analisadas neste artigo, não pode se sobrepor à sua própria natureza especial e temporária, sob o risco de representar uma afronta aos princípios da Administração Pública e uma ameaça às receitas públicas, fundamentalmente, por imprimir alterações nos processos licitatórios sem as devidas garantias de um sistema consolidado para operar segundo os princípios desta nova lei.

As reflexões aqui apontadas são singelas, mas importantes para ressaltar a necessidade de um grande debate nacional, envolvendo o Congresso e a sociedade civil organizada, em torno das mudanças necessárias na Lei Geral de Licitações, que tornem os processos mais céleres, desburocratizados e eficientes em termos de satisfação das necessidades dos administradores e da realização do interesse público na aplicação dos recursos públicos. Novos estudos nessa direção são cada vez mais prementes e necessários, representando desafios aos estudantes da área e aos operadores do Direito.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Ricardo Barreto contratações de; VELOSO, Vitor Lanza. Uma visão geral sobre o regime diferenciado de públicas: objeto, objetivos, definições, princípios e diretrizes. *In*: JUSTEN FILHO, Marçal; PEREIRA, Cesar A. Guimarães (Coord.). **O Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC)**: comentários à lei nº 12.462 e ao Decreto nº 7.581. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 27-42.

ARAÚJO, Guilherme San Juan; KNIPPEL, Edson Luz; ZELANTE, Henrique. Aspectos penais da lei nº 12.462, de 5 de agosto de 2011. *In*: CAMMAROSANO, Márcio; DAL POZZO, Augusto Neves; VALIM, Rafael (Coord.). **Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC (Lei nº 12.462/11)**: aspectos fundamentais. Belo Horizontes: Fórum, 2011. p. 145-170.

AURÉLIO, Bruno. A previsão da remuneração variável do contratado sob o Regime Diferenciado de Contratações. *In*: CAMMAROSANO, Márcio; DAL POZZO, Augusto Neves; VALIM, Rafael (Coord.). **Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC (Lei nº 12.462/11)**: aspectos fundamentais. Belo Horizontes: Fórum, 2011. p. 59-74.

BARIANI JUNIOR, Percival José. Da publicidade dos instrumentos convocatórios das licitações pelo RDC, dos modos de disputa e dos critérios de julgamento. *In*: CAMMAROSANO, Márcio; DAL POZZO, Augusto Neves; VALIM, Rafael (Coord.). **Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC (Lei nº 12.462/11)**: aspectos fundamentais. Belo Horizontes: Fórum, 2011. p. 75-82.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> Acesso em: 11 fev. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 12.462**, de 5 de agosto de 2011. Disponível em: <  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/Lei/L12462.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Lei/L12462.htm)> Acesso em: 11 fev. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 8.666**, de 21 de junho de 1993. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8666cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm)>. Acesso em: 11 fev. 2016.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 7.581**, de 11 de outubro de 2011. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/Decreto/D7581.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Decreto/D7581.htm)>. Acesso em: 11 fev. 2016.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 5.450**, de 31 de maio de 2005. Disponível em: <  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2005/decreto/d5450.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/decreto/d5450.htm)>. Acesso em: 11 fev. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 10.520**, de 17 de julho de 2002. Disponível em: <  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10520.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10520.htm)>. Acesso em: 11 fev.  
2016.

\_\_\_\_\_. **Medida Provisória nº 527**, de 18 de março de 2011. Disponível em: <  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/Mpv/527.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Mpv/527.htm)>. Acesso em:  
11 fev. 2016.

CAMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei e Outras Proposições**. MPV  
527/2011. Medida provisória. Câmara dos deputados. Brasília, 18 mar. 2011.  
Disponível em:  
<[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=49537  
8](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=495378)>. Acesso em: 11 fev. 2016.

CARDOSO, André Guskow. O Regime Diferenciado de Contratações públicas: a  
questão da publicidade do orçamento estimado. *In*: JUSTEN FILHO, Marçal;

PEREIRA, Cesar A. Guimarães (Coord.). **O Regime Diferenciado de Contratações  
Públicas (RDC)**: comentários à lei nº 12.462 e ao Decreto nº 7.581. Belo Horizonte:  
Fórum, 2012. p. 73-99.

FREIRE, André Luiz. Regime Diferenciado de Contratações públicas: comentários  
ao art. 11 da Lei nº 12.462/2011. *In*: CAMMAROSANO, Márcio; DAL POZZO,  
Augusto Neves; VALIM, Rafael (Coord.). **Regime Diferenciado de Contratações  
Públicas – RDC (Lei nº 12.462/11)**: aspectos fundamentais. Belo Horizontes:  
Fórum, 2011. p. 115-120.

\_\_\_\_\_. Procedimentos auxiliares das licitações e a pré-qualificação. *In*: JUSTEN  
FILHO, Marçal; PEREIRA, Cesar A. Guimarães (Coord.). **O Regime Diferenciado  
de Contratações Públicas (RDC)**: comentários à lei nº 12.462 e ao Decreto nº  
7.581. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 309-337.

JUSTEN NETO, Marçal. A negociação de condições mais vantajosas. *In*: JUSTEN  
FILHO, Marçal; PEREIRA, Cesar A. Guimarães (Coord.). **O Regime Diferenciado  
de Contratações Públicas (RDC)**: comentários à lei nº 12.462 e ao Decreto nº  
7.581. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 273-294.

LEFÈVRE, Mônica Bandeiro de Mello. O procedimento licitatório e a fase de  
habilitação no Regime Diferenciado de Contratações públicas. *In*: JUSTEN FILHO,  
Marçal; PEREIRA, Cesar A. Guimarães (Coord.). **O Regime Diferenciado de  
Contratações Públicas (RDC)**: comentários à lei nº 12.462 e ao Decreto nº 7.581.  
Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 209-218.

PEREIRA, Cesar A. Guimarães. Procedimento licitatório da Lei nº 12.462: licitações  
em forma eletrônica e os métodos de disputa aberto e fechado. *In*: JUSTEN FILHO,  
Marçal; PEREIRA, Cesar A. Guimarães (Coord.). **O Regime Diferenciado de**



**Contratações Públicas (RDC):** comentários à lei nº 12.462 e ao Decreto nº 7.581. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 193-208.

REISDORFER, Guilherme Fredherico Dias. A contratação integrada no Regime Diferenciado de Contratações públicas. *In:* JUSTEN FILHO, Marçal; PEREIRA, Cesar A. Guimarães (Coord.). **O Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC):** comentários à lei nº 12.462 e ao Decreto nº 7.581. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 149-167.

REZENDE, Renato Monteiro de. **O Regime Diferenciado de Contratações Públicas:** comentários à lei 12.462 de 2011. Textos para discussão, nº 100, Agosto de 2011. Disponível em: <<http://www12.senado.gov.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td-100-o-regime-diferenciado-de-contratacoes-publicas-comentarios-a-lei-no-12.462-de-2011>>. Acesso em: 11 fev. 2016.

ROMERO, William. O sistema recursal previsto pelo Regime Diferenciado de Contratações públicas. *In:* JUSTEN FILHO, Marçal; PEREIRA, Cesar A. Guimaraes (Coord.). **O Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC):** comentários à lei nº 12.462 e ao Decreto nº 7.581. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 295-307.

ROTTA, Diego Guilherme. **Análise Crítica da Lei nº 12.462/2011 à Luz dos Princípios da Administração Pública.** Santa Rosa: Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul, 2012.

SÁ, Mayara Ruski Augusto. As diretrizes para as licitações e contratos realizados em conformidade com o RDC. *In:* JUSTEN FILHO, Marçal; PEREIRA, Cesar A. Guimaraes (Coord.). **O Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC):** comentários à lei nº 12.462 e ao Decreto nº 7.581. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 45-53.

SCHWIND, Rafael Wallbach. Remuneração variável e contratos de eficiência no Regime Diferenciado de Contratações públicas. *In:* JUSTEN FILHO, Marçal; PEREIRA, Cesar A. Guimarães (Coord.). **O Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC):** comentários à lei n.º 12.462 e ao Decreto n.º 7.581. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 169-192.

TROIB, Alan Garcia. A indicação de marcas ou modelos para a aquisição de bens. *In:* JUSTEN FILHO, Marçal; PEREIRA, Cesar A. Guimarães (Coord.). **O Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC):** comentários à lei n.º 12.462 e ao Decreto nº 7.581. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 101-109.

ZOCKUN, Maurício. Apontamentos do regime diferenciado de contratação à luz da Constituição da República. *In:* CAMMAROSANO, Márcio; DAL POZZO, Augusto Neves; VALIM, Rafael (Coord.). **Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC (Lei nº 12.462/11):** aspectos fundamentais. Belo Horizontes: Fórum, 2011. p. 13-25.



## **OS CONTRATOS DE COMPRA E VENDA DE VEÍCULOS COM CLÁUSULA DE RESERVA DE DOMÍNIO**

Simone Ester Rambo<sup>1</sup>  
Rosmeri Radke Cancian<sup>2</sup>

### **RESUMO**

O presente artigo tem como intuito abordar os contratos de compra e venda de veículos com a cláusula de reserva de domínio, com o objetivo de aprofundar conhecimentos desde o surgimento e desenvolvimento dos contratos na sociedade bem como a forma correta de elaborar o contrato de reserva de domínio para que este tenha plena eficácia. A escolha do tema tem por finalidade analisar quais são os direitos do credor em relação ao valor do crédito e quanto a possibilidade de reaver o veículo em caso de inadimplência. Para tanto, serão abordados os aspectos históricos, conceituais, jurídicos e específicos do assunto, com base em pesquisas desenvolvidas na doutrina, na legislação, na resolução nº 320 do CONTRAN e no Manual de Procedimentos do DETRAN/RS. O tema é relevante tanto para o meio acadêmico quanto para a sociedade, dado o grande número de transações que utilizam esse meio de garantia para concretizar as negociações. O assunto é de suma importância, uma vez que é pouco elencado pela legislação no âmbito geral, e no estado do Rio Grande do Sul está em uso constante pela sociedade, sendo este um dos fatores que motivaram o trabalho proposto.

Palavras-chave: Contratos – Cláusula de Reserva de Domínio – Veículos – Inadimplência.

### **RESUMEN**

Este artículo tiene como objetivo atender los contratos de compra y venta de vehículos con la cláusula de reserva, con el objetivo de profundizar en conocimientos ya que la aparición y desarrollo de contratos de sociedad, así como la forma correcta de elaborar el contrato de reserva para este dominio tienen plena vigencia. La elección del tema se pretende analizar cuáles son los derechos del acreedor en relación con el valor del crédito y cómo la posibilidad de conseguir el vehículo en caso de incumplimiento. Para ello, se abordarán los aspectos históricos, conceptuales, legales y temas específicos, basan en la investigación desarrollada en la doctrina, legislación, resolución no. 320 de CONTRAN y DMV Manual de

<sup>1</sup> Acadêmica do Curso de Direito – 10º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. [Simo.rambo@hotmail.com](mailto:Simo.rambo@hotmail.com)

<sup>2</sup> Graduada em Direito. Especialista em Novos Direitos na Sociedade Globalizada, Mestre em Docência Universitária, Professora do Curso de Direito das Faculdades Integradas da Fundação Educacional Machado de Assis - FEMA.

procedimientos/RS. El tema es relevante tanto para académicos como para la sociedad, dada el gran número de operaciones que utilizan este tipo de garantizan para las negociaciones. El tema es de suma importancia, ya que poco está catalogado por la ley en General y en el estado de Rio Grande do Sul está en constante uso por la sociedad, que es uno de los factores que motivó el trabajo propuesto.

Palabras Claves: Contratos – Cláusula de reserva de dominio – Vehículos – Por defecto.

## INTRODUÇÃO

A pesquisa versa sobre o surgimento dos contratos na sociedade e especialmente no que se refere aos contratos compra e venda de veículos usados e o uso da cláusula de reserva de domínio como garantia do adimplemento contratual, as formalidades que devem ser observadas na formalização do mesmo para que se possa buscar a solução jurídica mais adequada em caso de inadimplência.

O objetivo é pesquisar as formalidades e exigências ao se pactuar um contrato de compra e venda de veículo, com a inclusão da cláusula de garantia de reserva de domínio, para que, caso haja a necessidade de se recorrer às vias judiciais para a execução ou retomada do bem, esse se torne eficaz ao ponto de a parte interessada não restar prejudicada.

Tendo em vista o cenário apresentado, pretende-se, como objetivo principal do estudo, uma análise quanto à aplicabilidade da legislação às relações cíveis e mercantis, desvelando uma série de cenários menores a serem investigados. Nesse sentido, evidencia-se a discussão da aplicabilidade das previsões normativas dispostas, especialmente na legislação específica, para os contratos com cláusula de reserva de domínio na compra e venda de veículos usados.

## 1 ASPECTOS CONCEITUAIS E HISTÓRICOS DOS CONTRATOS E DA CLÁUSULA DE RESERVA DE DOMÍNIO.

Inicialmente, para melhor situar o leitor, mostra-se relevante trazer alguns delineamentos básicos que envolvem o assunto como, por exemplo, o surgimento

dos contratos na sociedade e o uso da cláusula de reserva de domínio como garantia. Conhecer o aspecto histórico da evolução contratual é importante para que se entenda o seu desenvolvimento e os pontos que refletem nas modalidades contratuais utilizadas na atualidade, de modo especial, para o presente estudo, no contrato de compra e venda com cláusula da reserva de domínio.

Não é possível, no estudo da história da humanidade, identificar o momento exato do surgimento do contrato. Para que se possa ter uma base é preciso considerar a existência das relações contratuais desde que o homem abandonou os estágios primórdios da barbárie e passou a viver em comunidade, nas primeiras civilizações de que se têm relatos históricos.

Pamplona Filho e Gagliano ensinam que “[...] não se pode afirmar para a validade científica, exatamente o período do surgimento dos contratos. O que se pode ressaltar é o período em que a sistematização jurídica tornou-se mais nítida, para os investigadores da história.” (PAMPLONA FILHO; GAGLIANO, 2006).

No princípio, utilizavam-se cabeças de gado e outros bens para o pagamento das negociações, mais adiante se introduziram os metais preciosos, até surgir à moeda, “[...] e com ela, a compra e venda. Tornou-se esta, em pouco tempo, responsável pelo desenvolvimento dos países.” (GONÇALVES, 2013, p. 213). Nesse sentido, é o mais importante de todos os contratos.

Para o direito romano, o surgimento do contrato de compra e venda fez com que a obrigação de uma parte para com a outra se tornasse notória, uma vez que ocorria a manifestação da vontade e possuía um “[...] clima de formalismo e de inspiração religiosa [...].” (WALD, 2009, p. 208). No entanto, só se obteve firmeza para assegurar a vontade humana e a possibilidade de criar direitos e obrigações a partir do direito canônico.

Conforme preceitua o mesmo autor, “[...] o direito romano definia a obrigação como vínculo jurídico em virtude do qual alguém devia fazer uma prestação em favor de outrem [...].” (WALD, 2009, p. 4).

O império Babilônico, ao elaborar o Código de Hamurabi, regulamentou alguns dispositivos sobre contratos específicos, como as formas de pagamentos, as taxas de juros e suas execuções no inadimplemento (NASCIMENTO, 2002). Mais tarde temos a contribuição dos canonistas, dos positivistas e dos jus naturalistas,

que aprimoraram os conceitos jurídicos do contrato e das partes figurativas envolvidas, dando realce aos conceitos romanos.

O conceito moderno de contrato formou-se através da influência de diversos pensadores. Especial destaque merecem os canonistas “[...] porque ao valorizarem o consentimento preconizaram que a vontade é a fonte da obrigação, abrindo caminho para os princípios da autonomia, da vontade e do consensualismo [...]” (JÚNIOR, 2013, p. 26).

Idealizado após a Revolução de 1789, o Código de Napoleão definia contrato como um mero instrumento de aquisição de propriedade, onde a transferência de bens passava a ser dependente exclusivamente da vontade e representava uma garantia para os burgueses e para as classes proprietárias, ou seja, era garantidor de direitos das partes mais fortes (GONÇALVES, 2013).

Conforme os autores Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, “[...] sem dúvida, contribuição inegável seria dada pelo movimento iluminista francês [...],” onde a vontade do homem era elencada como o centro do mundo, o que mais tarde, até o final do século XIX, acabaria por gerar sérios desequilíbrios sociais. Tal desequilíbrio só foi contornado pelo dirigismo contratual do século XX, que recolocou o homem na sociedade, retirando-o do pedestal, no qual pretendia assumir o lugar de Deus (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2006, p. 4).

No século XX, o contrato sofreu grandes modificações, conforme as transformações se verificavam com maior velocidade nessa nova sociedade que vinha sendo construída com a revolução das atividades industriais (PAMPLONA FILHO; GAGLIANO, 2006).

No Brasil, a partir da sua independência, a legislação foi sendo construída lentamente, tendo por base o direito português. O código Civil de 1916, de cunho liberal, reforçava a autonomia da vontade, no entanto, pouco tempo depois, no período pós-guerra o estado precisou intervir nas relações particulares, iniciando uma longa caminhada até o predomínio de uma visão social do contrato, situação consolidada somente a partir da Constituição Federal de 1988 (WOLKMER, 2010).

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88) surgiu como um documento social político que tem por finalidade a definição de normas de organização dos direitos fundamentais e indispensáveis à concretização dos

princípios básicos da sociedade, princípios estes, extremamente importantes para o desenvolvimento de uma sociedade produtora e que objetiva nortear seus cidadãos.

Durante muito tempo no Brasil, “[...] até meados do século XX, a doutrina contratual fundou-se na teoria geral das obrigações, sem maior preocupação com uma teoria geral contratual.” (VENOSA, 2009, p. 4). Atualmente esta situação se inverteu, pois na legislação vigente encontram-se disponíveis institutos específicos de orientação para formulação contratual, prestando amparo as negociações da sociedade.

Ao falarmos especificamente do contrato de compra e venda com a cláusula da reserva de domínio, teremos indícios mais recentes, pois esse elemento foi introduzido no ordenamento jurídico no período moderno, advindo da evolução da sociedade e suas necessidades contratuais.

Para Venosa, “[...] a origem histórica da Reserva de domínio é antiga, presente no Código de Processo Civil, mas não foi disciplinada pelo Código Civil antigo.”(VENOSA, 2009, p.75). Ou seja, o Código Civil de 1916, não previa a possibilidade da venda ser pactuada através de um contrato com a cláusula de Reserva de Domínio, embora o instituto já estivesse presente em nosso direito.

Na época da edição do Código Civil de 1916, havia no Brasil certa estabilidade, onde a moeda era firme e a sociedade dominada pelos fisiocratas, sem grande possibilidade de outras intervenções. “O Código Civil brasileiro de 1916 foi um código liberal, pois surgiu numa sociedade de nível econômico pouco adiantado, que ainda ignorava a questão social.” (WALD, 2009, p. 306). Diz-se deste código já ter nascido velho, pois, era baseado na sociedade daquela época e de forma alguma previa avanços drásticos.

Segundo o mesmo autor “[...] a crise econômica dos anos de 1930 revolucionou a nossa economia, e uma nova legislação veio atender às situações criadas. Foram medidas de emergência as primeiras que surgiram, sem que se lhes pudesse dar alcance definitivo.” (WALD, 2009, p. 307).

O Estado teve de aumentar sua interferência na ordem econômica e social, encontrando abrigo nos textos constitucionais, como ocorreu ao se elaborarem as constituições de 1934, 1937, 1946, 1967 e 1969, até se chegar à atual constituição

de 1988. “As transformações sociais, ideológicas, econômicas e políticas exigiram do legislador certa técnica especial de adaptação das normas, para evitar o uso do direito contrariamente à sua finalidade social.” (WALD, 2009).

O Código Civil de 2002, buscando acompanhar a evolução da sociedade contemporânea, procurou afastar-se das concepções individualistas que nortearam o diploma anterior, tornando o sentido social uma de suas características mais marcantes (GONÇALVES, 2013).

Nas palavras de Gonçalves, “[...] a função social do contrato constitui assim princípio moderno a ser observado pelo intérprete na aplicação dos contratos. Alia-se aos princípios tradicionais, como os da autonomia da vontade e da obrigatoriedade [...]” (GONÇALVES, 2013, p. 25). Quando tal autonomia estiver em confronto com a função social, esta fará o papel limitador, para que se possa efetivar de fato sua finalidade perante as partes.

Devido à evolução social, pode se verificar uma estruturação natural do contrato, partindo do processamento das tratativas, ou seja, as etapas que antecedem a contratação, até o fechamento da negociação, direcionados ao objetivo de satisfazer o interesse das partes, concluindo com a declaração de vontades e o nascimento das obrigações.

O passo inicial e mais importante para que um negócio jurídico passe a existir, é o de que ocorra a livre manifestação da vontade das partes e, a partir dela, o acordo, instrumentalizado em um contrato, que não contrarie a legislação, para firmar a manifestação das vontades. “O contrato é um acordo de vontades que tem por fim criar, modificar ou extinguir direitos. Constitui o mais expressivo modelo de negócio jurídico bilateral.” (GONÇALVES, 2011, p.72).

Para que um contrato se forme validamente é necessário que se observem os requisitos essenciais. Além dos requisitos do plano de existência e validade, há de ter também o consentimento, o preço e o objeto. Segundo Gonçalves, “[...] o contrato é uma espécie de negócio jurídico que depende, para sua formação, da participação de pelo menos duas partes, já que resulta da manifestação de no mínimo duas vontades.” (GONÇALVES, 2013, p. 22).

Contemporaneamente, para satisfazer interesses, o contrato é visto “[...] como um processo estruturado em etapas que se sucedem, concretizadas em atos, mais



ou menos organizados, mas direcionados [...]”. (JÚNIOR, 2013, p.30). O que se deve ressaltar é que o contrato deve ser elaborado sempre de forma organizada, ao ponto de satisfazer vendedor e comprador, ele deve estar dentro dos parâmetros legais para que não restem insatisfações a estes.

O contrato de compra e venda traduz o “[...] negócio jurídico em que se pretende a aquisição da propriedade de determinado bem, mediante o pagamento de um preço”. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2009). Ocorre assim, um negócio jurídico bilateral, onde a parte vendedora se obriga a transferir a propriedade de uma coisa móvel ou imóvel à parte compradora, mediante o pagamento de determinado valor, que representa o preço.

O Código Civil de 1916, seguindo o modelo francês e alemão, foi considerado unitário, pois não fez distinção entre ato jurídico e negócio jurídico. “No que diz respeito, especificamente, à realidade brasileira do início do século XX, mal editado, a sociedade já daria mostras de sensíveis transformações [...].” (JÚNIOR, 2013, p. 27).

Tais mudanças se fizeram necessárias uma vez que o Código Civil de 1916 “[...] ignorou a função social do contrato e da propriedade.” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013). Os autores afirmam que “[...] grande contribuição da doutrina civil moderna foi trazer para a teoria clássica do direito contratual determinados princípios e conceitos, que, posto não possam ser considerados novos, estavam esquecidos pelo civilista.” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2009, p.43).

Um exemplo que pode ser dado em relação às inovações do atual Código Civil refere-se justamente a função social do contrato, conforme elencado no Título V, Seção I, artigo 421 do Código Civil: “A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.” (BRASIL, 2002). Vale ressaltar que, embora tenha feito menção à função social, não deixou de estipular os limites, para que não pudesse ser usado de forma inadequada ao ponto de ferir a necessidade de amparo da parte mais fraca.

No que se refere aos direitos constitucionais, é importante ressaltar o artigo 5º, XXIII, da Constituição Federal de 1988, em relação à função social que a propriedade deverá atender ao estar relacionada ao contrato de compra e venda. O

Código Civil vigente abrange o instituto da compra e venda com cláusula de reserva de domínio, especificamente em seus artigos 521 a 528, dando assim embasamento legal as negociações contratuais desta modalidade.

Para ampliar as possibilidades de negociações entre as partes, é seguro afirmar que a legislação brasileira é ampla e esta em constante modificação. Assim sendo, possibilita a circulação de riquezas e expande as possibilidades daqueles que necessitam de condições especiais para adquirir seus bens, possibilitando o pagamento parcelado e inserindo formas de garantia, no sentido de aumentar a segurança do vendedor, como ocorre na venda com cláusula de reserva de domínio.

Quando o comprador quer pagar a compra parceladamente, nem sempre o vendedor tem condições de aguardar o prazo que o comprador necessita, e nesse caso é comum o comprador recorrer a uma modalidade contratual diferenciada em busca de linhas de crédito para financiar o bem. Nessa hipótese, o vendedor recebe o preço a vista, mas o comprador fica vinculado a um contrato de financiamento com a instituição financiadora, que geralmente opera com garantia real, vinculando o próprio bem como garantia da operação.

No entanto, quando o próprio vendedor do bem decide suportar o prazo de pagamento proposto pelo comprador, ou seja, financiar diretamente seu cliente, ele não utilizará linhas de crédito bancárias ou de instituições financeiras, já que as mesmas precisam necessariamente ser operadas por empresas específicas da área.

Nessa hipótese ele tem a possibilidade de formalizar a operação através de um contrato de compra e venda inserindo nele uma cláusula de reserva de domínio. Nessa venda com reserva de domínio “[...] o alienante reserva para si o domínio da coisa vendida até o momento no qual todo o preço é pago.” (VENOSA, 2009, p.75).

Diferenciando-se de outras modalidades de financiamentos, como por exemplo, a alienação fiduciária ou o leasing, a venda com cláusula de reserva de domínio poderá ser pactuada entre duas pessoas físicas, uma vez que a garantia se dará através registro do contrato no órgão de registro do bem móvel, fazendo aqui referência específica aos veículos.

Trata-se de contrato bilateral porque cada parte assume, respectivamente, obrigações. O comprador deve pagar o preço e receber a coisa. “O vendedor deve receber o preço e entregar a coisa.” (VENOSA, 2009, p.10). No entanto, “[...] a forma

escrita é necessária, não somente em razão do registro para obtenção da eficácia com relação a terceiros, mas também porque dela terá condições de valer-se o vendedor para o procedimento próprio de reintegração de posse.” (VENOSA, 2009, p.77).

Diferentemente das demais modalidades de financiamento, “[...] a venda com a cláusula de reserva de domínio constitui modalidade especial para venda de coisa móvel, em que o vendedor tem a própria coisa vendida como garantia do recebimento do preço. Só a posse é transferida ao adquirente.” (GONÇALVES, 2011, p.262). A propriedade permanece com o alienante até o pagamento total do preço.

A venda com reserva de domínio nada mais é do que uma cláusula inserida em um contrato de compra e venda de coisa móvel, a qual subordina a efetiva transferência da propriedade ao pagamento integral do preço, ou seja, estipula-se uma condição suspensiva.

Durante o período que contemplar o pagamento do acordado entre vendedor e comprador, este pode “[...] desfrutar da coisa como lhe aprouver, bem como praticar todos os atos necessários à conservação de seus direitos [...] com o consentimento expresso do vendedor.” (GONÇALVES, 2011, p. 264). O Código Civil de 2002 trata da Venda com Reserva de Domínio na Subseção IV, em seus artigos 521 a 528. O artigo 521 prevê: “Na venda de coisa móvel, pode o vendedor reservar para si a propriedade, até que o preço esteja integralmente pago.” (BRASIL, 2002).

O direito de retenção da propriedade visa dar tranquilidade ao credor, na falta de outro meio, para cercar-se de garantia e não deixar de efetivar sua negociação. No entanto, “[...] o domínio reservado ao vendedor é bastante limitado. Seu único direito, afóra a cobrança do débito em aberto, é na verdade recuperar o bem, por meio da reintegração de posse, na hipótese de inadimplemento do comprador.” Por outro lado, “[...] a posse do comprador é *animus domini*, pois somente deixará de ser dono se não pagar o preço” para o credor. (VENOSA, 2009, p.76).

Na venda com a inserção da cláusula de reserva de domínio, o alienante, embora tenha transferido ao adquirente a posse da coisa alienada, conserva o domínio sobre a mesma, até ser pago a totalidade do preço (RODRIGUES, 1989, p.179). O Código de Processo Civil vigente traz previsão específica de um

procedimento especial relacionado à aquisição de bens, a crédito, com reserva de domínio em seu capítulo XIII, com o título: “Das Vendas a Crédito com Reserva de Domínio.” Ele visa regulamentar as negociações de bens móveis, de forma que as partes obtenham maior segurança jurídica.

## **2 A CLÁUSULA DE RESERVA DE DOMÍNIO NOS CONTRATOS DE COMPRA E VENDA DE VEÍCULOS**

Conforme abordagens anteriores sobre o assunto, a cláusula de reserva de domínio nos contratos de compra e venda de veículos é utilizada nos casos em que o comprador não dispõe de determinado valor para efetuar o pagamento total, quando o vendedor ou um terceiro interessado envolvido na negociação, neste ato denominado credor, resolve suportar o prazo concedido ao comprador, neste ato denominado devedor, para o pagamento parcelado na aquisição de um veículo.

Neste liame Silvio de Salvo Venosa afirma que “[...] estipulado o pacto, o comprador recebe pela tradição a coisa e ingressa de plano no uso e gozo do bem, em sua posse, ficando subordinada a aquisição da propriedade ao pagamento integral do preço.” (VENOSA, 2009, p. 76). Nesta modalidade de pagamento da compra, a reserva é uma garantia até o pagamento total, em que o veículo objeto da negociação garantirá esse pagamento. Ocorrendo a inadimplência poderá ser requerida a restituição do bem.

O credor, que não precisa ser, necessariamente, a mesma pessoa que o vendedor, poderá utilizar-se do instituto da cláusula de reserva de domínio sobre o veículo, estabelecendo assim um acordo contratual para o pagamento da dívida e a garantia desta, em caso de não cumprimento do acordo formalizado no contrato. Pode-se dizer que “[...] a cláusula de reserva de domínio, é aquela aposta em contrato de compra e venda em que o vendedor, entrega ao comprador a posse direta do bem identificado, reservando para si a posse indireta e a propriedade, até que sejam ultimados os pagamentos compromissados.” (CAIXETA, 2010, p.13).

Somando-se a esse conceito temos o ensinamento da autora Maria Helena Diniz, quando afirma que “[...] é muito comum esse pacto nas vendas a crédito de, p. ex., eletrodomésticos, veículos etc., com investidura do adquirente, desde logo, na

posse direta do objeto alienado, subordinando-se a aquisição do domínio à solução da última prestação.” (DINIZ, 2008, p. 214).

Quando o preço foi pago “[...] a propriedade é atribuída ao comprador, sem outra formalidade, sem necessidade de qualquer outro negócio jurídico”. Porém, nos casos em que “[...] não for pago o preço, o credor pode optar por cobrar a dívida, ou pedir a devolução da coisa.” (VENOSA, 2009, p. 76). Robson Rafaeli Caixeta observa que “[...] por outro lado, no dia em que o comprador efetuar o pagamento da última prestação, nascerá para ele o direito de exigir a definitiva transferência do domínio da coisa.” (CAIXETA, 2010, p. 15).

As cláusulas de Reserva de Domínio nos contratos de compra e venda de veículos são derivadas de garantia obrigacional, onde o credor reserva para si a propriedade do veículo como garantia, até que o comprador denominado devedor, neste ato, efetue o pagamento integral do valor pactuado. Somando-se a isso, temos que “[...] o domínio reservado ao vendedor é bastante limitado [...] seu único direito, afóra a cobrança do débito em aberto, é na verdade recuperar o bem, por meio da reintegração de posse, na hipótese de inadimplemento do comprador.” (VENOSA, 2009, p. 76).

A elaboração dos contratos que definem as cláusulas da Reserva de Domínio em veículos deverão seguir determinadas formalidades previstas em leis. Será necessário observar primeiramente a previsão legal do Código Civil e do Código de Processo Civil conforme elencado no capítulo anterior e, em seguida a legislação específica de cada estado, pois compete aos órgãos responsáveis pelo registro dos veículos registrarem também o gravame no prontuário do veículo, conforme previsão das leis estaduais que serão analisadas na sequência.

O contrato de compra e venda com reserva de domínio é semelhante, em sua estrutura, aos demais contratos de compra e venda a prazo, apenas tendo acrescentada a cláusula que institui a garantia. Como exige registro, é necessário que ele seja formalizado por escrito. Nesse sentido, Alvim ensina que “[...] a forma escrita é necessária não somente em razão do registro para eficácia com relação a terceiros, mas também porque sem ela o vendedor não terá condições de valer-se do procedimento da reintegração de posse.” (ALVIN *apud* VENOSA, 1961, p. 256).

A necessidade do registro do contrato no Cartório de Títulos e Documentos decorre da utilização desta modalidade somente para bens móveis e para garantia da publicidade e eficácia contra terceiros (VENOSA, 2009). Referente aos veículos, o registro ocorre diretamente nos Centros de Registros de Veículos Automotores - CRVA, uma vez que são concessões do governo estadual aos Cartórios de Registro Civil das Pessoas Naturais, conforme previsão expressa na Lei Estadual nº 10847, de 20 de agosto de 1996 (BRASIL, 1996).

No Estado do Rio Grande do Sul, compete aos Centros de Registros de Veículos analisarem os contratos, levando em consideração as orientações recebidas da autoridade autárquica superior para acessar ao sistema cadastrado e registrar o contrato. As leis estaduais específicas para o registro do gravame de veículos possuem amparo na Resolução nº 320 de 05 de Junho de 2009 do Conselho Nacional de Trânsito - CONTRAN, de onde partem para a elaboração de portarias e memorandos estaduais (BRASIL, 2009).

Assim como em todas as negociações contratuais amparadas por lei, a identificação do credor e do devedor com os dados básicos acrescidos do endereço e obrigatoriamente do número do telefone, para qualquer tipo de necessidade de contatar as partes e também como veremos adiante para preservar o direito de verificação da conservação do veículo objeto da garantia da dívida, resguardado pela resolução em seu inciso primeiro do artigo terceiro.

No inciso segundo, trata-se do valor do contrato. É obrigatório que conste nele o total da dívida ou sua estimativa. Para o Estado do Rio Grande do Sul, neste caso, a previsão feita pela portaria prevê que não poderá haver divergência no valor do contrato com o valor transcrito no Certificado de Registro do Veículo - CRV, uma vez que daria margem ao questionamento judicial para o valor real da dívida.

No mesmo liame, no inciso terceiro a resolução faz menção ao local e a data do pagamento. Esta cláusula será definida de acordo com a celebração da negociação, cabendo meramente ao credor e ao devedor elaborarem suas definições.

É impreterível a descrição do veículo, objeto do contrato e os elementos que tornam possível sua identificação tanto para o registro do contrato como para futura



avaliação na vistoria de identificação no Centro de Registro de Veículos e pelo credor, quando da necessidade de revisão da garantia.

Sendo detentor da competência do registro do contrato, o Estado do Rio Grande do Sul adequou algumas exigências conforme o sistema ao qual está vinculado o registro. Com o auxílio do Manual de Procedimentos de seus atos elaborou portarias e memorandos circulares internos que servem de orientação para análise do contrato e seu registro.

Com publicação efetivada no mês de abril do ano vigente, as portarias do Departamento Estadual de Trânsito do Rio Grande do Sul, preveem a análise do contrato e, de forma obrigatória a antecipação da taxa que libera o acesso ao sistema denominado RECONET - Registro Eletrônico de Contratos pela Internet, para o registro deste junto aos dados do veículo em garantia, posteriormente, a inclusão do contrato no prontuário do veículo dar-se-á o registro definitivo do gravame que constará no Certificado de Registro de Licenciamento do Veículo (CRLV) e, também no Certificado de Registro do Veículo (CRV), o que tornará o veículo restrito à venda até a sua quitação.

Após uma série de análises e adequações do sistema que registra o contrato, a abrangência da cláusula de Reserva de Domínio ampliou-se também aos veículos novos e aos advindos de outros estados. Considerando os novos ajustes realizados no sistema para o registro do contrato, há de se observar a obrigatoriedade de que uma via do contrato deve permanecer arquivada junto ao processo que gerou a inclusão da reserva de domínio no veículo, garantindo assim a inalterabilidade de qualquer cláusula, diante de seu registro.

Quando tratar-se de uma revenda de automóveis que se utiliza desta modalidade em suas negociações, permanecem estabelecidas as mesmas regras que regem o contrato entre duas pessoas físicas, não havendo previsões diferenciadas entre pessoas jurídicas ou físicas.

Poderá ocorrer também de alguns estabelecimentos comerciais, como concessionárias ou revendas de automóveis, estarem cadastrados junto ao Sistema Nacional de Gravames e terem acesso ao mesmo sistema que os Centros de Registros de Veículos, uma vez que se habilitam para cadastrarem o contrato. Nestas situações, caberá ao CRVA apenas solicitar uma via do contrato e arquivá-la

junto ao processo que gerou a inclusão do financiamento no prontuário do veículo, para resguardar suas responsabilidades quanto ao registro indevido de cláusulas que não condizem com a lei. Nestas situações não cabe ao departamento realizar a conferência das cláusulas do contrato, apenas arquivá-lo.

A emissão do boleto para recolhimento da taxa que habilita o sistema a receber a inclusão do contrato encontra-se disponível ao acesso do público em geral no site do DETRAN/RS, facilitando assim seu pagamento para agilizar o procedimento tanto de estabelecimentos vinculados como do próprio CRVA. Sua emissão é possível com o acesso pela placa do veículo e torna-se disponível após a compensação do pagamento.

Outro ponto relevante abordado no memorando nº 019/15-DRV/CIRCULAR, esclarece que a assinatura de duas testemunhas nos contratos não está relacionada com o reconhecimento de firma ou sua dispensa. A assinatura de duas testemunhas é necessária para que se possa requerer, junto ao poder judiciário, a execução do contrato, como título executivo extrajudicial, nos termos do art. 585 do Código de Processo Civil. Para o Departamento Estadual de Trânsito do Rio Grande do Sul, é dispensável, ficando a critério do credor (BRASIL, 2015).

Em relação ao valor do financiamento e do veículo, o contrato jamais poderá ser de valor superior ao veículo, sob pena de não ser efetivado seu registro. A entrada ofertada na negociação estabelecida na elaboração do contrato, se somada ao valor financiado, deverá ser igual ao valor que consta no preenchimento do documento de transferência do veículo. A superioridade deste valor dá entendimento de enriquecimento abusivo e ilícito ao vendedor ou credor, adotada a partir de entendimentos do Superior Tribunal de Justiça, e tendo em vista a previsão da conservação dos direitos da parte mais fraca na negociação.

Para que o proprietário do veículo possa vendê-lo será necessário que, após a quitação do parcelamento, o credor declare a total quitação e esta seja entregue junto com o CRV ao novo comprador. A liberação no sistema será realizada junto com o processo de transferência de propriedade, evitando assim custos com a liberação e morosidade nos procedimentos. Em relação às revendas, que incluem o gravame no sistema, também poderão efetivar a liberação.

O proprietário do veículo que já está definitivamente liberado da dívida, quando não desejar vendê-lo, poderá efetivar a liberação da reserva de domínio apresentando o termo de quitação fornecido pelo credor juntamente com o CRV ao CRVA, que eliminará do prontuário do veículo a informação, gerando documentos novos, devidamente liberados.

Conforme afirmação do autor Robson Rafaeli Caixeta, quando se trata “[...] de veículos automotores, no entanto, caso o pacto de reserva de domínio tenha sido inscrito no documento de transferência, deverá o vendedor emitir uma carta de anuência para que seja procedida à baixa.” (CAIXETA, 2010, p. 15).

O contrato de compra e venda a prazo, de bem móvel, com cláusula de reserva de domínio, é uma modalidade contratual minuciosamente amparada por diversas legislações no âmbito nacional e estadual e para tanto devem ser consideradas as possibilidades de inadimplência nos contratos de compra e venda a prazo com cláusula de reserva de domínio, assim como nas demais contratações, sendo que frequentemente se verifica a necessidade de recorrer aos meios judiciais para satisfazer o lado obrigacional do contrato.

A execução do contrato é um meio de defesa de grande aplicabilidade, pelo qual a parte prejudicada poderá pleitear a prestação não satisfeita e forçar o devedor a cumprir a sua obrigação (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013).

Cabe salientar que, na prática, para a demanda judicial torna-se essencial a apresentação do contrato, para dirimir quaisquer dúvidas e resolver conflitos pertinentes à compra e venda de automóveis com cláusula de reserva de domínio, satisfazendo assim o que neste foi pactuado ou, que de alguma forma deixou de ser cumprido.

O vendedor poderá cobrar a totalidade da dívida, ou seja, as prestações vencidas e vincendas, pedindo a penhora da própria coisa e a venda em hasta pública para ressarcir o valor devido com o produto da arrematação. Pode ainda optar pela reintegração de posse da coisa vendida (GONÇALVES, 2011). O executado, por sua vez, “[...] caso não pretendesse a alienação do bem em leilão, deveria ter efetuado corretamente o pagamento das parcelas, ou então se valido do direito de quitar o valor.” (CAIXETA, 2010, p. 101).

Conforme ensina a professora Maria Helena Diniz, “[...] o vendedor apenas

executará a cláusula de reserva de domínio após constituir o comprador em mora, mediante protesto de título ou interpelação judicial, [...] se verificada ou constituída a mora do adquirente, o vendedor poderá acioná-lo para cobrar as prestações vencidas e vincendas e tudo que lhe for devido.” (DINIZ, 2008, p. 214).

O instrumento de contrato particular de compra e venda, quando assinado pelo devedor e por duas testemunhas, apresenta-se como título executivo extrajudicial, sendo sempre aconselhável que o contrato particular de compra e venda contenha a assinatura de testemunhas, para reforçar sua eficácia (CAIXETA, 2010).

A partir dessa análise prévia é possível verificar as vantagens que tem o vendedor de veículo, na compra e venda a prazo, ao inserir no contrato a cláusula de reserva de domínio, pois munido do contrato poderá ingressar junto ao poder judiciário para a execução do título extrajudicial.

Conforme ensinamentos do autor Robson Rafaeli Caixeta, “[...] caso o contrato não conte com a assinatura de duas testemunhas e não existam quaisquer títulos de créditos vinculados a este, somente haverá a possibilidade de se ingressar com uma ação de cobrança ou monitória”, para efetivar a cobrança do valor ainda não recebido. (CAIXETA, 2010, p.23).

Para o autor, uma negociação onde o contrato de compra e venda com cláusula de reserva de domínio esteja desacompanhado de títulos executivos, tornar-se-á uma negociação extremamente cara em sua execução, podendo o credor valer-se da recuperação da coisa ou então, utilizar-se da ação cognitiva de cobrança para reaver as parcelas vencidas e vincendas (CAIXETA, 2010).

Nos ensinamentos de Carlos Roberto Gonçalves, tem-se que “[...] poderá o vendedor cobrar a totalidade da dívida representada pelo título executivo, ou seja, as prestações vencidas e vincendas, penhorando a própria coisa e levando-a a hasta pública para se ressarcir ou optar pela apreensão e depósito da coisa vendida.” (GONÇALVES, 2013, p. 265).

No caso do depósito, se não houver contestação, pagamento ou pelo menos pedido de prazo para fazê-lo, poderá ser requerida a imediata reintegração de posse da coisa depositada (DINIZ, 2008, p. 265).

O fato de ocorrer a transferência do objeto negociado através da posse direta,

poderá criar em credores a falsa impressão de propriedade, “[...] deste modo, o objeto negociado mesmo havendo registro do contrato perante o Cartório de Títulos e Documentos e Departamento de Trânsito, poderá estar exposto a penhora, sequestro, arresto.” (CAIXETA, 2010, p. 81).

Pelo exposto, observa-se que a cláusula de reserva de domínio em um contrato de compra e venda a prazo é um fator que aumenta a segurança jurídica, pela possibilidade de executá-lo ou reaver o veículo, em caso de inadimplência. Ela favorece o credor, uma vez que, por si só, o veículo quita o contrato. Através desta forma de sanar os débitos, as partes encerram “satisfatoriamente” suas pendências.

Entretanto, os casos de inadimplência contratual são recorrentes no judiciário, mesmo em operações que contam com garantia real.

Diante do exposto pode-se concluir que, observar as formalidades desde a elaboração contratual, até quando for o caso, nas vias judiciais, é extremamente necessário para que não restem divergências que possam tornar inviáveis a satisfação das partes e que, os contratos de compra e venda com cláusula de reserva de domínio se configuram em uma modalidade real de garantia ao credor e a sua execução extrajudicial ou em via judicial permitem maior segurança na recuperação do valor emprestado ou do automóvel objeto do contrato.

## CONCLUSÃO

A presente pesquisa dedicou-se a estudar os contratos de compra e venda de veículos usados e o uso da cláusula de reserva de domínio a partir de livros pertinentes ao tema, doutrinas, pesquisas documentais, legislações, decretos, portarias e análise jurisprudencial.

Esta pesquisa levou em conta alguns pontos de análises complementares entre si: a evolução do contrato e da sua técnica a partir da evolução da sociedade, a forma de elaboração do contrato observando as orientações de leis e doutrinas bem como da legislação específica para a cláusula de reserva de domínio e, a influência do contrato para os interesses do credor quando da execução por inadimplência.

Somando-se ao estudo da evolução histórica dos contratos, da sociedade e da economia, fica claro que, as relações pactuadas na venda a prazo não proporcionam a mesma segurança ao credor, se não forem incluídas no contrato cláusulas que asseguram seus direitos em relação ao bem, para vincular o objeto como garantia real no contrato.

O estudo voltou-se para a pesquisa das formalidades e exigências que compõem a elaboração do contrato para que o registro possa ser realizado junto ao órgão competente e assim, ter o credor certeza do objetivo inicial da inclusão da cláusula de reserva de domínio, que é o de garantir o ressarcimento em caso de inadimplência do devedor.

Denota-se que a legislação brasileira tem mecanismos suficientes para a regulação desta modalidade contratual, tendo como base a lei que prevê as cláusulas específicas do contrato para o seu registro junto aos Centros de Registros de Veículos Automotores, a fim de proteger o credor em seu direito sobre o automóvel objeto da garantia na cláusula de reserva de domínio.

Deve-se registrar que o estudo não é conclusivo quanto ao tema e nem definitivo quanto às abordagens possíveis, pois se trata de um instrumento jurídico muito discutido, contudo no decorrer dos julgamentos surgem novas questões, as quais deverão ser respondidas de acordo com as possibilidades de inclusão das cláusulas, até que se reduzam as controvérsias acerca do tema, pois o Estado, através do DETRAN, está adequando o sistema e as exigências pertinentes ao registro do contrato.

## REFERÊNCIAS

BRASIL, **Código Civil**. 53. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

\_\_\_\_\_. **Código de Processo Civil**. Lei 13.105, de 16 de Março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília: Senado Federal, 2015. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm)>. Acesso em: 19 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. **Resolução nº 320**, de 05 de Junho de 2009. Estabelece procedimentos para o registro de contratos de financiamento de veículos com cláusula de alienação fiduciária, arrendamento mercantil, reserva de domínio ou penhor, nos órgãos ou



entidades executivos de trânsito dos Estados e do Distrito Federal e para o lançamento do gravame correspondente no certificado de registro de veículos/CRV, e dá outras providências. Disponível em:  
<[http://www.denatran.gov.br/download/resolucoes/resolucao\\_contran\\_320\\_09.pdf](http://www.denatran.gov.br/download/resolucoes/resolucao_contran_320_09.pdf)>. Acesso em: 19 nov. 2015.

CAIXETA, Robson Rafaeli. **Compra e Venda com Reserva de Domínio**. 1. ed. Habermann Editora, 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. V. 3. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil: contratos**. V. 4. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

\_\_\_\_\_. **Novo Curso de Direito Civil: contratos, em espécie**. V. 4. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

\_\_\_\_\_. **Novo Curso de Direito Civil: contratos, teoria geral**. V. 4. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

\_\_\_\_\_. **Novo Curso de Direito Civil: contratos, teoria geral**. V. 3. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: contratos e atos unilaterais**. V. 3. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

\_\_\_\_\_. **Direito Civil Brasileiro: contratos e atos unilaterais**. V. 3. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

JUNIOR, Alberto Gosson Jorge. **Direito dos Contratos**. São Paulo: Saraiva, 2013.

NASCIMENTO, Walter Vieira do. **Lições de História do Direito**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

RIO GRANDE DO SUL. **Lei 10847**, de 20 de agosto de 1996. Dispõe sobre a criação do Departamento Estadual de Trânsito - DETRAN/RS e dá outras providências. Disponível em:  
<<http://www.al.rs.gov.br/FileRepository/repLegisComp/Lei%20n%C2%BA%2010.847.pdf>>. Acesso em: 18 out. 2015.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: dos contratos e das declarações unilaterais da vontade**. V.3. 18. ed. São Paulo: Saraiva. 1989

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: contratos em espécie**. V.3. 8. ed. São Paulo: Atlas S.A., 2009.

\_\_\_\_\_. **Direito Civil: contratos em espécie.** V.3. 9. ed. São Paulo: Atlas S.A., 2009.

WALD, Arnaldo. **Direito Civil: direito das obrigações e teoria geral dos contratos.** V.2. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Fundamentos de História do Direito.** 5 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

**OS IMPACTOS SOCIOAMBIENTAIS CAUSADOS PELOS EMPREENDIMENTOS  
HIDRELÉTRICOS E A QUESTÃO DAS PEQUENAS CENTRAIS HIDRELÉTRICAS:  
UMA ANÁLISE A PARTIR DO PRINCÍPIO DA SUSTENTABILIDADE.**

Alexandre Engel<sup>1</sup>  
Domingos Benedetti Rodrigues<sup>2</sup>

**RESUMO**

O presente trabalho versa acerca dos impactos sociais e ambientais que a construção, a instalação e a operacionalização de aproveitamentos hidrelétricos originam no meio social e, igualmente, no meio ambiente. A análise efetuada nesse artigo traçará correlações conceituais no que tange aos reflexos do princípio da sustentabilidade na tutela do bem jurídico meio ambiente, assim como dos direitos dele decorrentes, avaliando suas implicações sociojurídicas frente à implementação de empreendimentos hidrelétricos. Além disso, investigar-se-á, neste ensaio, as pequenas centrais hidrelétricas (PCHs) sem barramento de água como medidas instrumentais e potenciais de geração de energia elétrica com baixo impacto ambiental e social, efetivando-se, assim, como atividade sustentável pautada em critérios ambientais e jurídicos. Destaca-se que a temática aqui abordada é atual, ainda mais quando inserida no contexto social hodierno, onde o fenômeno da globalização abarca, inclusive, questões ambientais e humanitárias, afetando significativamente os conceitos de sustentabilidade e de biodiversidade. Quanto à natureza da presente pesquisa, esta se caracteriza como teórica. No que se refere ao tratamento dos dados, configura-se como qualitativa. Ademais, a pesquisa situa-se como explicativa quanto aos fins da investigação e, em relação à conduta quanto aos dados angariados, como bibliográfica, mediante documentação indireta. Aplicar-se-á o método dedutivo na análise dos dados, conceituando-se, ainda, como uma pesquisa histórica.

Palavras-chave: Impactos Ambientais e Sociais – Empreendimentos Hidrelétricos – Pequenas Centrais Hidrelétricas – Sustentabilidade.

<sup>1</sup> Acadêmico do Curso de Direito – 10º semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA de Santa Rosa. Estagiário no Ministério Público Federal de Santa Rosa. Acadêmico voluntário - 2015 do Projeto de “Extensão em Educação Ambiental: Assessoria e Consultoria nas Organizações”, que é mantido pelo curso de Direito da FEMA e Coordenado pelo Prof. Domingos Benedetti Rodrigues. engel.alexandreengel@gmail.com

<sup>2</sup> Doutorando em Educação nas Ciências pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUÍ. Mestre em Direitos Sociais e Políticas Públicas pela Universidade de Santa Cruz do Sul- UNISC. Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Faculdade de Direito de Santo Ângelo - FADISA. Graduado no curso de Licenciatura para o Magistério em Artes Práticas - Habilitação em Técnicas Agrícolas pela Universidade de Ijuí - UNIJUÍ. Professor do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis - FEMA e da Universidade de Cruz Alta – UNICRUZ. Advogado. mingojuslex@yahoo.com.br

## RESUMEN

El presente trabajo se centra en los impactos sociales y ambientales que la construcción, instalación y operación de centrales hidroeléctricas se originan en el entorno social y también en el ambiente. El análisis realizado en este artículo será trazar correlaciones conceptuales con respecto a la reflexión del principio de sostenibilidad en el entorno jurídico, así como de sus derechos derivados, evaluar su implicaciones sociojurídicas delantera puesta en práctica de proyectos hidroeléctricos. Además, investigar, en este ensayo, las pequeñas centrales hidroeléctricas (PCH) sin autobús acuático como medidas instrumentales y potencial para generación de energía con bajo impacto ambiental y social, así efectuar actividad cómo sostenible basado en criterios medioambientales y legales. Señala que el tema aquí abordado es actual, especialmente cuando se inserta en el contexto social de hoy, que abarca el fenómeno de la globalización, incluyendo cuestiones ambientales y humanitarias que afectan significativamente a los conceptos de sostenibilidad y biodiversidad. En cuanto a la naturaleza de esta investigación, se caracteriza como teórico. En relación con el procesamiento de datos, aparece como cualitativa. Además, la investigación es explicativa como acerca de los propósitos de la investigación y, en relación con el comportamiento en cuanto a los datos recogidos, como por la documentación bibliográfica. Se aplicará el método deductivo en el análisis de los datos, conceptualizar, sin embargo, como una investigación histórica.

Palabras Claves: Impactos ambientales y sociales – Proyectos hidroeléctricos – Pequeñas centrales hidroeléctricas – Sostenibilidad.

## INTRODUÇÃO

A geração de energia elétrica está ligada, essencialmente, à evolução do indivíduo nos aspectos econômico, tecnológico e social, afetando, ainda, outras áreas humanas, como a política e as próprias leis do Estado. A dinamização das ciências, o fenômeno da globalização, o aumento das necessidades sociais e, sobretudo, o exponencial crescimento dos agrupamentos humanos detêm como objeto essencial à consecução de suas finalidades o uso da energia elétrica.

No entanto, essa progressão das tecnologias, aliada ao consumo e à produção de energia elétrica, que, no Brasil, concentra-se, em grande parte, na implementação de grandes hidroeléctricas em cursos hídricos, tem originado diversos problemas socioambientais. Do mesmo modo que se contempla o desenvolvimento econômico nacional, elucidam-se problemáticas que acometem o contexto social e,

paralelamente, os direitos difusos, reconhecidos, inclusive no cenário internacional, por sua conexão com o axioma da dignidade humana.

Sob esta perspectiva, a presente investigação científica abordará os reflexos que a edificação de aproveitamentos hidrelétricos com barramento de água suscita nos âmbitos ambiental e social, bem como a correlação entre estas atividades humanas e o princípio da sustentabilidade. Da mesma forma, analisar-se-á o fundamento adjacente à proteção do meio ambiente, observando-se, por outro viés, a colisão princípio lógica entre o desenvolvimento econômico e o meio ambiente, ambos valores norteadores da ordem jurídica brasileira. Ademais, verificar-se-á, ainda, a relevância das pequenas centrais hidrelétricas como mecanismos de produção de energia elétrica, as quais levam em conta parâmetros ambientais e legais e, da mesma forma, a proteção dos direitos coletivos e individuais do ser humano (aqui analisado no enfoque dos possíveis atingidos por barramentos hidrelétricos).

Gize-se que a importância de abordagem deste tema em um ensaio arrazoado-se por sua atualidade, a qual está consubstanciada na essencialidade da discussão no campo do Direito, tendo em vista que a construção de usinas hidrelétricas tangencia a proteção e a efetivação dos direitos humanos (frise-se que o meio ambiente é vislumbrado, doutrinariamente, como terceira dimensão dos direitos fundamentais). Além disso, a necessidade de questionamento acerca do panorama sedimentado quanto à produção de energia elétrica no Brasil advém, também, dos impactos ambientais e humanos que tal atividade causa na sociedade e em bens jurídicos coletivos, considerando que eventual operacionalização de aproveitamentos hidrelétricos com barramento de água atinge diretamente o meio ambiente em todas as suas formas (recursos naturais, fauna, flora e ser humano), e há, secundariamente, a inobservância do princípio da sustentabilidade pelos empreendedores.

Quanto à categorização da metodologia da presente pesquisa, esta, quanto à natureza, é considerada teórica. No que se refere ao tratamento dos dados, configura-se como qualitativa. Ademais, a pesquisa situa-se como explicativa quanto aos fins da investigação e, em relação à conduta quanto aos dados angariados, como bibliográfica, mediante documentação indireta. Aplicar-se-á o método dedutivo

na análise dos dados, conceituando-se, ainda, secundariamente, como uma pesquisa histórica.

A pesquisa foi elaborada utilizando-se os parâmetros teóricos e demais premissas elencadas pelo estudo doutrinário e jurídico perfectibilizado acerca da temática, a qual se correlaciona com os institutos da responsabilidade por dano ao meio ambiente, da construção conceitual de atividade sustentável e da análise dos princípios do desenvolvimento econômico e do meio ambiente equilibrado, quando colocados em pauta na construção de empreendimentos hidrelétricos.

O texto está dividido em três seções, as quais conectam a questão perfilhada sob diferentes ângulos. A primeira seção cuida da contextualização acerca do panorama social e histórico da temática, realizando uma digressão teórica sobre a colisão dos fundamentos constitucionais do desenvolvimento econômico e do meio ambiente equilibrado na construção conceitual de sustentabilidade. Já a segunda seção, por seu turno, aborda os impactos sociais e ambientais causados pela operacionalização de empreendimentos hidrelétricos. Por fim, a terceira seção traz à tona a discussão acerca da implementação das pequenas centrais hidrelétricas (PCHs) sem barramento de água, como mecanismo de produção de energia elétrica, com baixo impacto ambiental e social, tornando-se tecnologia de aprimoramento das atividades humanas com bases no princípio da sustentabilidade.

Urge destacar, por oportuno, que a imprescindibilidade de abordar, em um ensaio científico, o presente tema deve-se, especificamente, à importância deste para o cenário regional do Rio Grande do Sul, mormente à microrregião Noroeste do Ente Federativo em questão (onde a cidade de Santa Rosa se localiza), considerando que tal localidade está próxima ao Rio Uruguai, na divisa com a República da Argentina. Registre-se que o aludido Rio Federal é um recurso natural e hídrico que é bastante visado por empreendedores para a construção de hidrelétricas, devido ao seu potencial energético, e em razão, também, da constante necessidade humana por esta fonte energética (a qual é essencial para a produção agrícola, comercial e industrial, bem como às demais atividades humanas, estando adstrito à subsistência do indivíduo).



## **1 IMPLICAÇÕES SOCIAIS E JURÍDICAS DA COEXISTÊNCIA ENTRE OS FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E DO MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO E A CONCEPÇÃO DE ATIVIDADE ECONÔMICA SUSTENTÁVEL.**

Em meados de 1980, o célebre ambientalista Luiz Lutzenberger, um dos maiores ícones da luta e do movimento ecológico brasileiro, foi perquirido acerca da implementação da Hidrovia do Paraná e, dentre suas respostas, relatou que “[...] o Brasil é único país do mundo onde o tamanho dos rios deve se adequar ao tamanho das embarcações, e não as embarcações ao traçado natural dos rios”(RIO GRANDE DO SUL, 2015).<sup>3</sup>

A inteligência do referido ecologista é aplicável aos dias hodiernos. Isso porque o ser humano condiciona a existência, as características e a importância do meio ambiente aos anseios sociais, ao desenvolvimento científico e tecnológico e, inclusive, às necessidades mais banais, criando uma sociedade de risco, capaz de gerar perigo de lesão a bens jurídicos elementares ao indivíduo, bem como aos de caráter difuso (nos quais o patrimônio jurídico consubstanciado no meio ambiente está alicerçado).

De acordo com Callegari e Andrade, a lesão a bens coletivos, as diversas violações de direitos fundamentais, o avanço incansável das formas de produção industrial e mercantil e a complexidade das relações humanas, de modo gradativo, auxiliaram na criação de um panorama de sociedade de risco<sup>4</sup> que, inclusive, agrava-se de forma intensa diante do fenômeno da globalização, a qual fragiliza os valores socioculturais e o modelo de sociedade proeminente. Nos dizeres de Bauman, tal condição humana,

[...] tornada excessiva pelo triunfo do capitalismo global cresce

<sup>3</sup> Esse pensamento do ecologista foi utilizado como *razões de decidir* no processo judicial autuado sob nº 5007622-71.2015.404.0000, em trâmite no Tribunal Regional da 4ª Região (TRF4), onde houve a confirmação da decisão interlocutória de antecipação de tutela proferida, em 1º grau, pelo Juízo Federal da Subseção de Santa Rosa (RS), a qual determinou a paralisação/suspensão da confecção do Estudo de Impacto Ambiental (EIA/RIMA) necessário ao licenciamento ambiental da Unidade Executiva Garabi-Panambi, empreendimento hidrelétrico a ser eventualmente construído no rio Uruguai, na região noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (RIO GRANDE DO SUL, 2015).

<sup>4</sup> Expressão criada pelo cientista social Ulrich Beck.

inexoravelmente e agora está perto de ultrapassar a capacidade administrativa do planeta. Há uma perspectiva plausível de a modernidade capitalista (ou o capitalismo moderno) se *afogar em seu próprio lixo* que não consegue reassimilar ou eliminar e do qual é incapaz de se desintoxicar [...] (BAUMAN, 2003, p. 35).

Na esteira de entendimento do sociólogo, a intervenção do homem na natureza, sobretudo, redimensionando os ecossistemas e utilizando-se dos recursos naturais para o progresso da civilização humana, ocasiona impactos ambientais que são justificados, principalmente, pelo discurso econômico e científico.

Assim, a colisão entre os fundamentos princípio lógicos do desenvolvimento econômico e o do meio ambiente equilibrado pode ser considerada um paradigma na construção do Estado Democrático e Humanitário de Direito, tendo em vista que esse mesmo Estado, ao verificar a coexistência de ambos os valores axiomáticos, mediante seus órgãos jurídicos e políticos, deve cotejá-los, assimilá-los e integrá-los no condão de manter coerente e sistemática a ordem jurídica estruturada pela Carta Magna de 1988, a qual erige tais fundamentos como essenciais à sociedade (BRASIL, 1998).

O Supremo Tribunal Federal, ao conceber as teorias doutrinárias que reconhecem o direito ao meio ambiente como direito humano de terceira dimensão, discorre que,

[...] todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Trata-se de um típico direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão), que assiste a todo o gênero humano (RTJ 158/205-206). Incumbe, ao Estado e à própria coletividade, a especial obrigação de defender e preservar, em benefício das presentes e futuras gerações, esse direito de titularidade coletiva e de caráter transindividual (RTJ 164/158-161). O adimplemento desse encargo, que é irrenunciável, representa a garantia de que não se instaurarão, no seio da coletividade, os graves conflitos intergeracionais marcados pelo desrespeito ao dever de solidariedade, que a todos se impõe, na proteção desse bem essencial de uso comum das pessoas em geral. (BRASIL, 2006).

A afirmação e o reconhecimento internacional da necessidade de proteger e instrumentalizar o direito ao meio ambiente equilibrado levaram o Brasil e grande parte dos países do globo à incorporação de tal prerrogativa aos direitos fundamentais do ser humano (CUSTÓDIO, 2006).

Sob esta perspectiva, assinala-se que, sendo o meio ambiente equilibrado

conceituado como direito humano, adentrando no rol dos direitos e garantias elementares ao indivíduo, há uma limitação imposta ao Estado e a terceiros na consecução de atividades que visem ao desenvolvimento econômico, nos termos do artigo 170 (cento e setenta), inciso VI (sexto) da Constituição Federal, devendo, dessa forma, respeitar a integridade e essencialidade do meio ambiente (BRASIL, 1988).

O Estado Brasileiro torna-se, pois, socioambiental<sup>5</sup>, porquanto compete a ele implementar, efetivar e colocar sob égide o direito ao meio ambiente equilibrado, mediante específicas ações afirmativas, que podem estar correlacionadas a mecanismos executórios, fiscalizatórios e judiciais. Isso porque, quando se aborda direitos fundamentais, há,

[...] vinculações, mandados e objetivos referidos a aspirações, necessidades e interesses humanos que se adscvem ora como nítidos dispositivos de direitos subjetivos, ora como enunciados de princípios e tarefas estatais (e às vezes individuais e sociais) de hierarquia constitucional. Mesmo os enunciados que prescrevem direitos subjetivos estão acompanhados de comandos objetivos direcionados para o Estado com vistas a uma obrigação de fazer [...] (SAMPAIO; WOLD; NARDY, 2003, p. 91).

Da ilação dos autores acima transcrita, elucida-se que a concretização de um Estado Socioambiental, o qual reconhece a relevância da proteção dos direitos fundamentais, desencadeia um confronto com a sociedade de risco contextualizada na estrutura social hodierna, intervindo na atividade humana com fins econômicos e efetuando um diálogo permanente entre o desenvolvimento econômico-científico e a tutela ambiental.

Com efeito, do conflito, do cotejo, e, secundariamente, da coexistência dos valores ambientais e econômicos, surge a otimização do desenvolvimento humano sustentável, termo esse criado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Comissão Brundtland), criada em 1983, e, após, melhor discutido pela Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (RIO-92), onde o desenvolvimento sustentável tornou-se parâmetro para proteção do meio ambiente e mecanismo produtivo e de crescimento econômico com

---

<sup>5</sup> Termo cunhado pelos doutrinadores jurídicos especialistas na área, como Canotilho, tangenciando a responsabilidade que o Estado e os indivíduos detêm na preservação ambiental, a qual é necessária por meio de ações afirmativas promovidas pelo Estado.

fundamentos ambientais (DECLARAÇÃO SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO, 1992).

O Supremo Tribunal Federal, no mesmo sentido, vem se posicionando em seus julgados acerca da importância do princípio do desenvolvimento sustentável (ou da sustentabilidade), defendendo que tal valor,

[...] além de impregnado de caráter eminentemente constitucional, encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia, subordinada, no entanto, a invocação desse postulado, quando ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, a uma condição inafastável, cuja observância não comprometa nem esvazie o conteúdo essencial de um dos mais significativos direitos fundamentais: o direito à preservação do meio ambiente, que traduz bem de uso comum da generalidade das pessoas, a ser resguardado em favor das presentes e futuras gerações. (BRASIL, 2006).

Portanto, na esteira do entendimento jurídico e teleológico do princípio da sustentabilidade, configura-se atividade humana sustentável àquela que, de forma adequada e regular, submete-se às regras ambientais e sociais, observando todos os procedimentos administrativos de regularização e de fiscalização pelo Estado, no intuito de preservar a natureza e os valores dela correlatos (CUSTÓDIO, 2006).

## **2 IMPACTOS SOCIOAMBIENTAIS DOS EMPREENDIMENTOS HIDRELÉTRICOS COM BARRAMENTO DE ÁGUA**

Dando continuidade à construção teórica e jurídica acerca da conceituação de atividade econômica sustentável, a qual é edificada sob o abrigo do princípio da sustentabilidade, deve-se realizar uma necessária abordagem sobre uma intervenção humana que modifica as características de recursos naturais, causando reflexos sistêmicos no meio ambiente e no ser humano: a construção e operacionalização de usinas hidrelétricas com barramento de água.

Os empreendimentos hidrelétricos com barramento de água, sedimentados como construções imprescindíveis à produção de energia elétrica, ocasionam um impacto socioambiental de larga escala, redimensionando o meio ambiente em sua circunscrição e realocando, por vezes, uma camada da população, que, dentre

outros termos, denominaram-se, com o transcorrer do tempo, de atingidos por barragem.<sup>6</sup>

Convém trazer à tona as ponderações de Terra, Araújo e Guimarães, os quais revelam que as construções de usinas hidrelétricas no Brasil são fenômenos que trazem grande reflexo ao meio ambiente, acometendo de forma significativa a seara social, considerando que há a inundação de grandes áreas de terra, o que resulta na remoção das pessoas que habitam nelas. Ademais, a inundação das terras resulta, também, na supressão de ecossistemas vegetais e, por outro viés, impacta diretamente a fauna, eis que o *habitat*<sup>7</sup> dos animais é inundado pelo barramento da água (TERRA; ARAÚJO; GUIMARRÃES, 2008).

Registre-se que são diversos os fatores que podem ser elencados a fim de restringir a implementação de barramentos nos cursos d'água para operacionalização de hidrelétricas: ocorrência de desmatamento, afetação do curso natural dos rios, deslocamento de cidades, povoações indígenas e acometimento de patrimônios turísticos e históricos (LEÃO, 2008).

Ainda, ampliando os contornos dos impactos socioambientais causados pelos empreendimentos hidrelétricos, citam-se os efeitos sentidos a longo prazo pela região afetada: criação de expectativas, alteração do cotidiano da população, alteração demográfica, intensificação do tráfego, alteração no quadro de saúde, perda de terras e benfeitorias, desestruturação da unidade de produção familiar, interferência no fluxo turístico da região. Acrescenta-se a este quadro sistemático, inclusive, os empregos temporários, que geram uma falsa sensação de prosperidade local (SAUER, 2002).

Nesta senda, embora haja progressão científica e econômica na construção de grandes empreendimentos hidrelétricos, fator esse aliado à satisfação das necessidades humanas, correlacionada à demanda energética da população,

---

<sup>6</sup> O **Movimento dos Atingidos por Barragem (MAB)** é a denominação de um movimento social brasileiro (que, igualmente, encontra-se formalizado em outros países com nomenclaturas diversas), articulado nas três esferas políticas (federal, estadual e municipal), com o escopo de lutar, defender e discutir os impactos sociais e humanos que a construção de usinas hidrelétricas causa na população, a qual é afetada em seus direitos fundamentais, fiscalizando e levando demandas aos órgãos públicos competentes para tomada das medidas cabíveis em proteção dos impactados pelas barragens (MOVIMENTO DOS ATINGIDOS POR BARRAGEM, 2015).

<sup>7</sup> Em termos científicos, considera-se *habitat* o conjunto de meios físicos nos quais a fauna e a flora habitam ou se desenvolvem naturalmente. É o local onde moram os seres vivos (VOLP, 2015).

verifica-se, da inteligência acima, que há impacto ambiental amplo na consecução de tais aproveitamentos, com o surgimento, frise-se, de um grupo social afetado: os atingidos por barragens. Conforme entendimento da Eletrobrás,

[...] a energia elétrica constitui, reconhecidamente, um insumo indispensável aos processos de produção modernos. Seu uso também está, em geral, associado, em qualquer sociedade em desenvolvimento, ao aumento de renda per capita e a melhorias na qualidade de vida da população, propiciando melhores níveis de habitação, saúde e educação. (CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S.A, 2010).

Contudo, a geração de energia elétrica, mediante operacionalização de hidrelétricas, deve sopesar os critérios socioambientais que irá afetar. Segundo Udaeta, para que uma política de produção energética esteja abarcada pelo princípio da sustentabilidade, do qual decorre o respeito ao meio ambiente e aos fatores socioambientais nos quais o ser humano está inserido, deve haver observância a critérios consubstanciados na garantia de abastecimento através de outras fontes, diversificadas com utilização de novas tecnologias e uma produção sistemática que não afete outros prismas sociais de forma significativa, bem como uso racional dos recursos naturais, objetivando dar custo mínimo à energia gerada, otimização dos recursos e do resultado obtido e contemplar, de forma integral, todo o impacto ambiental e social gerado nas etapas de produção energética (UDAETA, 1997).

Sob este enfoque, depreende-se que a construção de grandes empreendimentos hidrelétricos gera incalculáveis danos ao meio ambiente, bem jurídico esse considerado fundamental na ordem jurídica pátria e ao tecido social, não encontrando abrigo na concepção de atividade sustentável, eis que não observa adequadamente todos os critérios legais e ambientais que estão interligados à proteção dos direitos difusos conectados à qualidade de vida e à dignificação do ser humano.

A corroborar essa conclusão, deve-se levar em conta os estudos acerca da problemática aqui delineada. A operacionalização de hidrelétricas pode ocasionar impactos no clima regional, possibilitando a modificação de critérios como a temperatura, a umidade e a evaporação da água, o que se fragiliza ainda mais em



áreas quentes e secas. Ademais, a construção de usinas hidrelétricas gera problemas quanto à qualidade das águas do rio represado, alterando o fluxo da corrente hídrica, alargando o leito, aumentando a profundidade do rio. Há, também, afetação direta à biodiversidade da região próxima ao rio represado, tendo em vista que ocorre alagamento de terras, perda de vegetação e solo, o que possibilita, futuramente, a existência de erosões e outros problemas ambientais na região impactada (INATOMI; UDAETA, 2000).

### **3 AS PEQUENAS CENTRAS HIDRELÉTRICAS (PCHs) COMO POTENCIAIS DE ENERGIA ELÉTRICA E SUA RELAÇÃO COM O PRINCÍPIO DA SUSTENTABILIDADE**

O princípio da sustentabilidade está erigido frente à conciliação entre os vetores do desenvolvimento socioeconômico e da preservação ambiental, a fim de efetivar os direitos fundamentais do ser humano, garantindo-se, por fim, a justiça social e a proteção dos bens difusos. Nesse sentido, o desenvolvimento sustentável é mecanismo de proteção da natureza e dos bens jurídicos que estão relacionados à biota<sup>8</sup> e à biodiversidade<sup>9</sup>. Conforme Custódio,

[...] todas as atividades transformadoras dos recursos naturais, culturais, sanitários, socioeconômicos, que nas zonas urbanas e periféricas, quer nas zonas rurais, se sujeitarão às normas de proteção do meio ambiente, sendo sempre precedidas de adequado planejamento, de prévio estudo de impacto ambiental e indispensável licenciamento, além de outras providências de controle e fiscalização permanentes [...] (CUSTÓDIO, 2006, p. 504).

Nessa perspectiva teórica, as pequenas centrais hidrelétricas (PCHs) são mecanismos de geração de energia elétrica com baixo impacto ambiental e que contemplam os parâmetros princípio lógicos de atividade sustentável. Isso porque, nos termos da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), pequena central hidrelétrica é “[...] definida como toda usina hidrelétrica de pequeno porte cuja

<sup>8</sup> Biota, em termos conceituais, é o conjunto de seres vivos de um ecossistema, o que inclui a fauna, a flora, os recursos hídricos e demais seres vivos (VOLP, 2015).

<sup>9</sup> É considerada a diversidade de seres vivos habitantes de determinado ecossistema (VOLP, 2015).

capacidade instalada seja superior a 1 MW e inferior a 30 MW de potência instalada e área total do reservatório igual ou inferior a 3,0 km quadrados.” (AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA, 1998).

Frise-se que, para implementação da pequena central hidrelétrica (doravante PCH) em determinado lugar, são necessários vários estudos específicos nos contextos econômicos, sociais, ambientais e técnicos, a fim de permitir uma operacionalização adequada da hidrelétrica de pequeno porte às condições do meio no qual será inserida. O mecanismo de estudo de impacto ambiental e demais procedimentos administrativos concernentes à implantação da PCH são semelhantes ao dos grandes aproveitamentos hidrelétricos (CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S.A., 2010).

A Resolução do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA) nº 279/2001 define, em virtude da simplicidade das PCHs, ao invés do Estudo de Impacto Ambiental (EIA/RIMA), o Relatório Ambiental Simplificado (RAS) para construção dessas centrais (CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE, 2001).

Assim, diante do crescimento da demanda energética no país, elucida-se que a construção de pequenas centrais hidrelétricas (PCHs) pode ser considerada uma forma alternativa na produção de energia elétrica, com resultados significativos no sentido de atenuar os impactos ambientais, configurando-se uma forma de produção de energia elétrica limpa e renovável, sem afetar de forma nefasta a população, podendo, ainda, ser implementadas em lugares críticos em relação à falta de energia (NILTON, 2009).

Reforça-se que a construção e operacionalização das pequenas centrais hidrelétricas são recomendações internacionais para geração de energia elétrica de forma alternativa, que protege, adjacientemente, o meio ambiente. Tanto que o Brasil, em virtude do panorama da crise energética que se instalou no território e da necessidade de se pensar em formas renováveis e distintas de produção de energia, criou a Política de Incentivo às Fontes Alternativas de Energia Elétrica – PROINFA, mediante o Decreto nº 5.025, promulgado em 2004 (PIMENTA et al., 2009).

Além de serem medidas alternativas de produção de energia sem impactos ambientais e sociais em grande escala, as pequenas centrais hidrelétricas efetivam ação afirmativa estatal no sentido de propiciar o desenvolvimento econômico

brasileiro de forma sustentável, em observância aos critérios legais de proteção aos direitos fundamentais. De acordo com Gilson de Carvalho Lopes,

[...] o Guia do Empreendedor de Pequenas Centrais Hidrelétricas da ANEEL, (2003, p.25) prevê uma série de incentivos e vantagens para estimular o setor de PCHs das quais se destacam: Autorização não-onerosa para explorar o potencial hidráulico; descontos não inferiores a 50% nos encargos de uso dos sistemas de transmissão e distribuição; livre comercialização de energia com consumidores ou conjunto de consumidores, isenção relativa à compensação financeira pela utilização de recursos hídricos (royalties); comercialização das energias geradas com concessionárias de serviço público. (LOPES, 2010, p. 35).

Soma-se a isso, de acordo com o autor, as pequenas centrais hidrelétricas detêm vantagens variadas como o custo acessível a consumidores e fornecedores e a rapidez em sua possível implementação, tendo em vista que o rito procedimental relacionado à sua legalidade e fiscalização perante os órgãos públicos é diferenciado (LOPES, 2010).

Nesta esteira, por conseguinte, as pequenas centrais hidrelétricas sem barramento de água, de todo o exposto, são consideradas, teórica e juridicamente, atividades sustentáveis (em sintonia direta com o fundamento da sustentabilidade) frente à operacionalização de grandes aproveitamentos hidrelétricos com barramentos de água, que originam diversos problemas sociais e ambientais, e, por vezes, agridem os direitos fundamentais dos atingidos.

## CONCLUSÃO

A necessidade de se pensar em novas fontes de energia é um problema humano atual. A discussão em torno das violações ao meio ambiente, causadas, principalmente, em virtude do progresso desmedido da civilização e da utilização irracional dos recursos naturais, é um vetor relevante para a concretização das políticas públicas voltadas à proteção desse bem jurídico.

Um Estado Democrático e Humanitário de Direito visa conceder proteção (a maior possível) aos direitos fundamentais do indivíduo e aos princípios a ele inerentes, considerando que o meio ambiente equilibrado faz parte da estrutura sistêmica de tais prerrogativas essenciais. Deve esse mesmo Estado empreender

medidas de combate a possíveis lesões e a danos concretos perpetrados contra o bem jurídico difuso ambiental.

Nesse contexto, a construção e implementação de usinas hidrelétricas com grandes barramentos de água, com o fim específico de produzir ampla quantidade de energia, causam problemas ao meio ambiente equilibrado, transgredindo o princípio da sustentabilidade. Mas seus efeitos não se limitam a tão somente isso: eles vão além.

A instalação de grandes empreendimentos hidrelétricos em cursos hídricos afeta a região onde está edificada, nos aspectos humanos, sociais e históricos. Na seara humana, porque impacta os habitantes da região, os quais, por vezes, são retirados de suas casas e de suas propriedades e colocados à mercê de sua própria sorte, a fim de garantir um interesse social maior, limitador de seus direitos.

No campo social, porque a afetação da construção da usina desencadeia uma desconexão no tecido social e, ao mesmo tempo que sacia às necessidades humanas por energia, origina, por seu turno, uma camada de indivíduos atingidos, que movimentam seus anseios na composição de um grupo social, em busca da proteção de seus direitos violados.

Por último, no aspecto histórico, porque formaliza um fato social que repercute no tempo e no espaço, tangenciando os efeitos ambientais, que serão sentidos a longo prazo, e sociais, criando movimentos regionais e nacionais de égide à população impactada direta e indiretamente pela construção de empreendimentos hidrelétricos.

Nesse enfoque, a importância de se discutir novas formas de produção de energia no Brasil contempla as pequenas centrais hidrelétricas, de preferência aquelas sem qualquer forma de barramento de água, reconhecidas em cenário mundial como formas alternativas de geração de energia, sem a ocorrência de impactos socioambientais severos, que remodelam a região onde se instalam.

O conflito entre o desenvolvimento econômico e a natureza deve ter como balizador a inserção do meio ambiente como direito fundamental do ser humano, afirmado como irrenunciável e indivisível, o qual comporta proteção e respeito por todos e, principalmente, pelo Estado. Mas também não se pode olvidar do princípio fundamental do desenvolvimento econômico, cerne indivisível dos direitos civis,

sociais e políticos que romperam o Estado Absolutista no século XVIII.

Afinal, o desenvolvimento sustentável, por mais que seja um conceito de difícil concretização no campo social, pode ser implementado através de medidas justas e proporcionais, alcançadas pelo princípio da razoabilidade, pela defesa dos direitos humanos e pela afirmação de um Estado Socioambiental, onde o interesse econômico e social seja pautado pelos limites naturais apresentados pelos bens ambientais e o direito de todos, indistintamente, de viverem num ambiente ecologicamente equilibrado.

### REFERÊNCIAS

AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA. ANEEL. **Resolução nº 484, de 04 de dezembro de 1998**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 28 de jun. 2001.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. Tradução: Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, DF, 05 de out. 1988. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 23 out. 2015.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 3540 MC**. Relator (a): Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 01/09/2005. Disponibilizada em 03 de fev. 2006. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/imprensa/pdf/adi3540ementa.pdf>>. Acesso em: 05 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **Andamento do Processo n. 5007622-71.2015.404.0000 de 16 de abril de 2015**. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/89819489/trf-4-judicial-16-04-2015-pg-540>>. Acesso em: 05 nov. 2015.

CALLEGARI, André Luis; ANDRADE, Roberta Lofrano. **Sociedade de Risco e Direito Penal**. In: Callegari, André Luis (Coord.). Direito Penal e Globalização. Sociedade do Risco, Imigração Irregular e Justiça Restaurativa. 1. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011.

CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S.A. ELETROBRÁS. **Plano Diretor do Meio Ambiente**. 1991/1993. Disponível em: <<http://www.eletrobras.com/elb/services/DocumentManagement/FileDownload.EZTSvc.asp?DocumentID=%7B7573A055-A8EB-41A5-A5B7->

782746357BBD%7D&ServiceInstUID=%7B00CD137D-4238-4B20-BE7A-4BD452B2665E%7D>. Acesso em: 06 out. 2015.

CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. CONAMA. Resolução **Conama nº 297, de 27 de junho de 2001**. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 28 de junho de 2001. Disponível em: <[www.mmw.gov.br](http://www.mmw.gov.br)>. Acesso em: 05 nov. 2015.

CUSTÓDIO, Helita Barreira. **Responsabilidade Civil por Dano ao Meio Ambiente**. 1. ed. Campinas: Millennium, 2006.

**DECLARAÇÃO SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO (ECO-92)**. Disponível em: <http://www.lead.org.br/article/view/1824/1/247>. Acesso em: 05 out. 2015.

INATOMI, T. A. H; UDAETA, M.E.M. **Análise dos Impactos Ambientais na Produção de Energia dentro do Planejamento Integrado de Recursos**. Dissertação de Mestrado. 2000. USP, Disponível em: <<http://www.cori.rei.unicamp.br/BrasilJapao3/Trabalhos2005/Trabalhos%20Completos/Analise%20dos%20impactos%20ambientais%20na%20producao%20de%20energia%20den.pdf>>. Acesso em: 06 nov. 2015.

LEÃO, Larissa Lara. **Considerações sobre Impactos Socioambientais de Pequenas Centrais Hidrelétricas (PCHs) – Modelagem e Análise**. Brasília, 2008, p. 150. Dissertação (Mestrado em Desenvolvimento Sustentável) - Universidade de Brasília.

LOPES, Gilson de Carvalho. **Análise dos Impactos Socioambientais Resultantes da Implantação da Pequena Central Hidrelétrica São Francisco na Divisa dos Municípios de Toledo e Ouro Verde do Oeste, Paraná**, 2010, p. 110. Monografia (pós—graduação em análise ambiental em geografia). Universidade Estadual do Oeste do Paraná (UNIOESTE), Marechal Cândido Rondon, 29 out. 2010.

MOVIMENTO DOS ATINGIDOS POR BARRAGENS. Água e energia não são mercadorias! Disponível em: <<http://www.mabnacional.org.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2015.

NILTON, C.L. **O Impacto das Pequenas Centrais Hidrelétricas – PCH no Meio Ambiente**. 2009. Disponível em: <<http://www.solenerg.com.br/>>. Acesso em: 06 nov. 2015.

PIMENTA, S. M.; PENA, A. P.; GOMES, P. S. **Aplicação de Métodos Físicos, Químicos e Biológicos na Avaliação da Qualidade das Águas em Áreas de Aproveitamento Hidroelétrico da Bacia do Rio São Tomás, Município de Rio Verde - Goiás**. Sociedade & Natureza, Uberlândia, v. 21, n. 3, 2009, p. 393-412.

SAMPAIO, José Adércio Leite; WOLD Chris; NARDY, Afrânio. **Princípios de Direito**



**Ambiental.** Na dimensão internacional e comparada. 1. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SAUER, Ildo Luís. **Reestruturação do Setor Elétrico Brasileiro.** In: Branco, Adriano Murgel (Coord.). Política Energética e crise de Desenvolvimento. São Paulo: Paz e Terra, 2002.

TERRA, L.; ARAÚJO, R.; GUIMARÃES R.B. **Conexões: estudos de Geografia Geral e do Brasil.** 1.ed. São Paulo: Moderna, 2008.

VOLP, 2015. **Dicionário da Academia Brasileira de Letras.** Disponível em: [www.academia.org.br/nossa-lingua/busca-no-vocabulario](http://www.academia.org.br/nossa-lingua/busca-no-vocabulario). Acesso em: 06 nov. 2015.

UDAETA, M.E.M. **Planejamento Integrado de Recursos Energéticos para o Setor Elétrico – PIR - (Pensando o Desenvolvimento Sustentado).** Tese de Doutorado, Escola Politécnica da Universidade de São Paulo. Brasil, 1997.