

ANO 1 Nº2 AGO/DEZ 2016

# Revista Eletrônica de Direito



A sua Universidade em Londrina

# CENTRO UNIVERSITÁRIO FILADÉLFIA

## ENTIDADE MANTENEDORA

### INSTITUTO FILADÉLFIA DE LONDRINA

#### Diretoria:

Sr.a	Ana Maria Moraes Gomes.....	Presidente
Sr.	Getulio Hideaki Kakitani.....	Vice-Presidente
Sr.a	Edna Virginia Castilho Monteiro de Mello.....	Secretária
Sr.	José Severino.....	Tesoureiro
Dr.	Osni Ferreira (Rev.).....	Chanceler
Dr.	Eleazar Ferreira.....	Reitor



Rua Alagoas, nº 2.050 - CEP 86.020-430

Fone: (43) 3375-7405 - Londrina - Paraná

[www.unifil.br](http://www.unifil.br)

# CENTRO UNIVERSITÁRIO FILADÉLFIA

## REITOR

Dr. Eleazar Ferreira

## PRÓ-REITOR DE ENSINO DE GRADUAÇÃO

Prof. Ms. Lupércio Fuganti Luppi

## PRÓ-REITOR DE EXTENSÃO E INICIAÇÃO CIENTÍFICA

Prof. Dr. Mário Antônio da Silva

## PRÓ-REITOR DE PÓS-GRADUAÇÃO

Prof. Ms. Francisco Carlos D'Emílio Borges

## Coordenadores do Curso de Graduação

Administração.....	Prof.a	Ms.	Denise Dias Santana
Agronomia.....	Prof.	Dr.	Fábio Suano de Souza
Arquitetura e Urbanismo.....	Prof.	Ms.	Ivan Prado Júnior
Biomedicina.....	Prof.a	Dr.a	Karina de Almeida Gualtieri
Ciência da Comp./ S. de Informação.....	Prof.	Ms.	Sérgio Akio Tanaka
Ciências Contábeis.....	Prof.	Ms.	Eduardo Nascimento da Costa
Direito.....	Prof.	Dr.	Osmar Vieira
Design Gráfico.....	Prof.a	Ms.	Cristiana Maria Contas Bouças
Educação Física.....	Prof.a	Ms.	Rosana Sohaila T. Moreira
Enfermagem.....	Prof.a	Ms.	Thaise Castanho da S. Moreira
Engenharia Civil.....	Prof.a	Ms.	Carolina Alves do Nascimento Alvim
Estética e Cosmética.....	Prof.a	Ms.	Mylena C. Dornellas da Costa
Farmácia.....	Prof.a	Ms.	Fabiane Yuri Yamacita Borim
Fisioterapia.....	Prof.a	Ms.	Heloisa Freiria Tsukamoto
Gastronomia.....	Prof.a	Esp.	Cláudia Diana de Oliveira
Logística.....	Prof.	Esp.	Pedro Antonio Semprebom
Medicina Veterinária.....	Prof.a	Dr.a	Suelen Túlio de Córdova Gobetti
Nutrição.....	Prof.a	Ms.	Lucievelyn Marrone
Psicologia.....	Prof.a	Dr.a	Denise Hernandes Tinoco
Teologia.....	Prof.	Dr.	Mário Antônio da Silva

# CENTRO UNIVERSITÁRIO FILADÉLFIA

## Coordenadores de Cursos em EaD

Coordenador do Curso de Teologia	Esp. Alexsandro Alves da Silva
Coordenação do Curso de Serviço Social	Ms. Adarly Rosana Moreira Goes
Coordenação do Curso Pedagogia	Ms. Camila Fernandes de Lima
Coordenação do Curso Podologia	Esp. Cleonice Cartolari
Coordenação do Curso Radiologia	Esp. Juliana de Lucca Piemonte
Coordenação Administração e Processos Gerenciais	Ms. Cristiano Ferreira
Coordenação Logística Semipresencial	Esp. Pedro Semprebom
Coordenação Complementação Teológica	Esp. Emerson Macedo Patriota
Coordenação Serviços Jurídicos	Esp. João Ricardo Anastácio
Coordenação dos Cursos de Engenharias e Manutenção Industrial	Ms. Adriano Rodrigues Siqueira
Coordenação Educação Física	Ms. Rosana Sohaila Teixeira Moreira

## Apoio



## **REVISTA ELETRÔNICA DE DIREITO**

ANO I – Edição No. 2 – 2016.

**Órgão de divulgação científica do Curso de Direito da UNIFIL  
Centro Universitário Filadélfia**

### **Coordenador do Colegiado do Curso de Direito**

Prof. Dr. Osmar Vieira da Silva

### **Coordenador do Núcleo de Prática Jurídica**

Prof. Dr. Henrique Afonso Pipolo

### **Presidente do Conselho Editorial**

Prof. Dr. Osmar Vieira da Silva

### **Supervisores Editoriais**

Prof.a Ms. Denise Martins Américo de Souza

Prof. Ms. José Valdemar Jaschke

Prof.a Ms. Loreanne Manuella de Castro França

### **Conselho Editorial Interno**

Prof.a Ms. Denise Martins Américo de Souza

Prof. Ms. José Valdemar Jaschke

Prof.a Ms. Loreanne Manuella de Castro França

## **Conselho Editorial Externo do Colegiado de Direito**

Min. José Augusto Delgado (UFRN)

Prof. Dr. Antonio Carlos Wolkmer (UFSC)

Prof. Dr. Arnaldo de Moraes Godoy (UCB-DF)

Prof. Dr. Gilberto Giacóia (UNESPAR)

Prof.a Dr.a Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka (USP)

Prof.a Dr.a Jussara Suzi Assis Borges Nasser Ferreira (UNIPAR)

Prof.a Dr.a Léia Aparecida Veiga (UEL)

Dr.a Luciana Mendes Pereira (UEL)

Prof. Dr. Luiz Fernando Bellinetti (UEL)

Prof.a. Dr.a Maria de Fátima Ribeiro (UNIMAR)

## Professores Orientadores do Curso de Direito

### Conselho Editorial Conselho Consultivo

Prof. Dr. Adilson Vieira de Araújo – Direito Ambiental; Direito Trabalhista; Direito processual Civil II

Prof. Ms. Adyr Garcia Ferreira Netto - Filosofia do Direito

Prof.a Esp. Aline Mara Lustoza Fedato - Direito Processual Penal I e II

Prof.a Ms. Ana Caroline N. G. Okazaki – Direito Civil I e II

Prof.a Ms. Ana Karina Ticianelli Möller – Direito Constitucional

Prof.a Ms. Ana Paula Sefrin Saladini – Direito Trabalhista

Prof. Ms. Anderson de Azevedo – História do Direito; Hermenêutica; Direito Civil II; Direito das Relações de Consumo

Prof. Ms. Antonio Carlos Lovato - Direito Tributário

Prof. Esp. Antonio G. de Almeida Portugal – Direito Tributário; Direito Internacional

Prof. Dr. Artur Cesar de Souza – Direito Processual Civil II

Prof.a Dr.a Bernadete Lema Mazzafera – Metodologia da Pesquisa

Prof. Esp. Carlos José Fragoso – Direito Civil I; Direito Empresarial II

Prof.a Ms. Cintia Patricia Romanholi – Metodologia da Pesquisa Jurídica; Português Instrumental

Prof. Esp. Danilo Del' Arco – Direito Processual do Trabalho

Prof.a Ms. Denise Américo de Souza – História do Direito

Prof. Ms. Douglas Bonaldi Maranhão – Direito Penal I; Prática Simulada Penal

Prof.a Dr.a Francielle Calegari de Souza – Direito Penal I; Introdução ao Estudo do Direito

Prof.a Esp. Gislaine G. Mazur – Direito Processual Civil; Direito Civil

Prof. Dr. Henrique Afonso Pipolo – Direito Empresarial I

Prof. Ms. Ivo Marcos de Oliveira Tauil – Direito Administrativo

Prof. Esp. João Alves Dias Filho – Direito Previdenciário; Juizados Especiais

Prof. Esp. João Ricardo A. da Silva - Direito Processual Constitucional; Direito Constitucional

Prof. Ms. José Valdemar Jaschke - Introdução ao Estudo do Direito

Prof. Esp. Joseman Aurélio Fernandes - Teoria Geral do Processo

Prof.a Ms. Loreanne Manuella de C. França - Direito Civil I

Prof. Esp. Luciano Menezes Molina – Prática Real Penal

Prof. Esp. Magno Alexandre S. Batista – Direito de Família; Prática Real

Prof. Esp. Marcelo Pereira Costa – Prática Real

Prof. Ms. Mario Sergio Lepre – Ciências Políticas e Teoria do Estado

Prof. Esp. Nelson Misuta – Direito Penal II

Prof. Dr. Osmar Vieira da Silva – Direito Processual Civil I

Prof. Ms. Rafael Kenji Kuriyama - Antropologia e Sociologia Jurídica

Prof.a Ms. Renata Cristina O. Alencar Silva – Prática Simulada de Processo do Trabalho

Prof. Ms. Rodrigo Brun da Silva – Direito das Coisas e Danos

Prof. Esp. Rômulo de Aguiar Araújo – Prática Penal; Criminologia; Direito Penal I

Prof.a Ms. Sandra Cristina M. G. de Paula – Direito do Trabalho

Prof. Ms. Sergio Aziz Ferraneto Neme – Direito do Trabalho; Direito; Processo Civil I

Prof. Esp. William Cesar Aparecido – Direito Civil; Prática Real

## SUMÁRIO

<b>A RELIGIÃO E O ESTADO LAICO: implicações históricas, culturais e constitucionais.....</b>	<b>09</b>
SILVA, Alessandra da.	
<b>AUMENTO DE PREÇOS DE COMBUSTÍVEL E INTERVENÇÃO DO ESTADO (DECISÃO DE MÉRITO) .....</b>	<b>20</b>
SILVA, Rodrigo B.; PINHEIRO, Tatiane B.	
<b>IMPLICAÇÕES DA LEI 11.340/2006 NO CRIME DE LESÃO CORPORAL LEVE.....</b>	<b>45</b>
DELALIBERA, Tayane A.; FEDATO, Aline M.L.	
<b>JORNADA EXAUSTIVA DE TRABALHO: uma análise contemporânea.....</b>	<b>58</b>
SARAIVA, Ana C.G.; SILVA, Renata C.O.A.	
<b>PRÁTICA TRABALHISTA: considerações sobre a petição inicial do rito ordinário.....</b>	<b>68</b>
SILVA, Renata C.O.A.	
<b>VALOR PROBATÓRIO DO INQUÉRITO POLICIAL.....</b>	<b>86</b>
ARAÚJO, Rômulo A.; VASSOLER, Thayane M.	

## A RELIGIÃO E O ESTADO LAICO: implicações históricas, culturais e constitucionais

Alessandra da Silva<sup>1</sup>

### Resumo

A religião cumpre importante influência na construção de valores na formação das características da nação brasileira, razão pela qual, ainda, se mantém alguns costumes religiosos, o que não fere o Estado laico. Nesse contexto, Estado laico é aquele que não possui nenhum vínculo com alguma religião. Contudo, será apresentado a presença da religião no constitucionalismo brasileiro, bem como os direitos fundamentais ligados à religião dispostos na Magna Carta, premiando os valores culturais e históricos.

**Palavras-chave:** Constituição Federal; Estado Laico; Religião

### Abstract

Religion has an important influence in the construction of values in the formation of the characteristics of the Brazilian nation, which is why, still, some religious customs are maintained, which does not hurt the secular state. In this context, secular state is one that has no connection with any religion. However, the presence of religion in Brazilian constitutionalism, as well as the fundamental rights related to religion set forth in the Magna Carta, will be presented, rewarding cultural and historical values.

**Keywords:** Federal Constitution; Lay State; Religion

### INTRODUÇÃO

Versará o presente artigo sobre aspectos inerentes ao Estado laico e a religião. A Constituição de 1988 apresenta um rol de direitos que asseguram o direito de todos de professar crenças conforme a convicção pessoal.

Importante se faz realçar que o Estado constitucional necessita de elementos culturais de base que lhe deem identidade, nesses termos, a religião possui certa relação com o Estado, como é apresentado pela história. Porém, não mais como religião oficial, como já ocorreu na Constituição de 1824. Lembrando que

---

<sup>1</sup> Professora da UniFil EaD, Mestra em Direito Negocial pela UEL – Universidade Estadual de Londrina. Especialista em Direito Constitucional e Direito Ambiental e Sustentabilidade pelo IDCC – Instituto de Direito Constitucional e Cidadania. Especialista em Teologia Bíblica pela PUC/PR – Pontifícia Universidade Católica. Graduada em Direito pela PUC/PR – Pontifícia Universidade Católica. E-mail: alessandra\_chicareli@hotmail.com

esta relação com o Estado decorre fatores importantes à sua história, às suas constituições e ao seu desenvolvimento, formando as características identificadoras do povo brasileiro.

Contudo, neste trabalho, não se quer tomar um posicionamento como único e correto, mas, apenas, apresentar temas sobre cultura e história ligados a religião, discorrendo sob a laicidade do Estado, já que este é perfeitamente laico, no qual, em seu ordenamento jurídico, se preocupa em proporcionar a seus cidadãos um clima de perfeita compreensão religiosa independentemente de sua crença.

## **1 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL E A RELIGIÃO**

O Estado e a religião sempre caminharam por meio de uma colaboração recíproca, a religião contribuiu na formação das Constituições de alguns países, especificamente no Brasil, a presença da igreja contribui em diversos contextos.

Na história das Constituições Brasileiras houve a presença da igreja católica de forma direta, como período teocrático que a Constituição vivenciou, não sendo possível estudar a história da nação brasileira separada da religião.

Na Constituição Política do Império do Brasil de 1824, foi instituída a religião católica como a religião oficial do Império, podendo todas as outras religiões ter seu culto doméstico ou particular em casas, para isso destinadas, sem forma alguma exterior do templo.

Salienta-se que, neste período, a presença da igreja foi importante, pois na primeira Constituição a igreja estava unida com Estado e, seus valores relacionados à doutrina Católica foram apresentados na construção da Constituição do Brasil.

Já na Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891, houve a separação entre a Igreja e o Estado, não sendo mais assegurado à religião católica o status de religião oficial, deste modo, foi estabelecido o direito de culto externo a todas as religiões. Posta assim a questão, é de se dizer que, mesmo o Estado não tendo uma religião oficial, as marcas da religião ficaram registrada conforme as tradições trazidas pela religião.

Mister se faz realçar que conforme o Constitucionalismo do Brasil foi se modificando, devido aos fatores históricos e culturais, a essência dos valores considerados importantes para o legislador não foram desprezados, de igual forma, a preservação de elementos religiosos foram mantidos.

É bem verdade que na Constituição Federal brasileira de 1988, garante o Estado laico, o que não quer dizer ausência de Deus. No preâmbulo da Magna Carta, mostra valores introdutórios, o demonstra que a Constituição acredita em Deus, pois, dispõe que os representantes do povo, reunidos em assembleia constituinte invocam a proteção de Deus:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de **Deus**, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil (PREÂMBULO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988).

11

Sobre o tema, assevera o doutrinador Peter Häberle (2003, p. 274), que “o preâmbulo é uma profissão de fé de uma verdadeira religião civil da comunidade política, cujo conteúdo revela as posturas valorativas, os altos ideais, convicções, motivos, em suma, a imagem refletida do próprio legislador constituinte”.

O fato do preâmbulo da Carta Magna estar expresso o nome de Deus, não há em que se falar que isso interfere na laicidade do Estado, apenas demonstra a vontade do povo, que em sua maioria professam o Cristianismo, e como tal, acreditam na proteção de Deus. Salienta-se que, alguns doutrinadores, como Uadi Lammêgo Bulos, apontam que o “Deus” citado no preâmbulo representa todas as crenças:

A presença de Deus nos preâmbulos de nossos textos constitucionais revela a face teísta de nossa sociedade. O Brasil não é um país ateu ou agnóstico. Reverência ao Senhor, sem que isso signifique adesão a este ou àquele movimento religioso. Aliás, o Deus referido no preâmbulo da Carta de 1988 é ecumênico. Não pertence a este ou àquele credo religioso, por o Estado brasileiro não tem religião oficial (BULOS, 2012, p. 50)

Na Argentina, o Deus apresentado na Constituição faz referência à fé do catolicismo, diferente do Brasil, que nos apresenta um Deus ecumênico.

Desta forma, Ferreira (1989, p. 03) assinala que "o preâmbulo é uma parte introdutória que reflete ordinariamente o posicionamento ideológico e doutrinário do poder constituinte".

Ao invocar a proteção de Deus para promulgação da nova Constituição mostra que a religião é importante para os destinatários - de forma ampla - da Magna Carta e que o poder constituinte segue uma linha ideológica e doutrinária respaldada na vontade da maioria. Nessa linha de análise, é possível visualizar como a religião faz parte da cultura preservada ao longo dos anos de grande parte do povo brasileiro.

Contudo, conforme discorrido sobre os aspectos gerais da religião no constitucionalismo brasileiro, bem como, sobre o preâmbulo da Constituição Federal, interessante estudar a religião no contexto dos direitos fundamentais, tendo por princípio, os aspectos históricos e culturais.

### **1.1 A Religião e os Direitos Fundamentais: aspectos Histórico e Cultural**

Primeiramente, cumpre observar que todo ser humano já nasce com direitos e garantias, não podendo estes ser considerados como uma concessão do Estado, pois, alguns destes direitos são criados pelos ordenamentos jurídicos, outros são criados através de certa manifestação de vontade, e outros apenas são reconhecidos nas cartas legislativas.

Em relação aos direitos decorrentes da manifestação da vontade, o direito fundamental a cultura e liberdade religiosa demonstram a importância certos valores para uma religião, ou melhor, para uma nação.

Nessa esteira, o artigo 5º, inciso VI e VIII, da Constituição Federal de 1988, no rol de direitos fundamentais dispõe que:

Artigo 5º [...]

VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei. (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988)

Sob esse aspecto, digno de menção o posicionamento do doutrinador José Afonso da Silva, no qual manifesta seu entendimento afirmando que a religião é composta por manifestações culturais e pela liberdade de exercer a fé conforme a doutrina de determinada religião presa:

A religião não é apenas sentimento sagrado puro. Não realiza na simples contemplação do ente sagrado, não é simples adoração a Deus. Ao contrario, ao lado de um corpo de doutrina, sua característica básica se exterioriza na prática dos ritos, no culto, com suas cerimônias, manifestações, reuniões, fidelidades aos hábitos, às tradições, na forma, indicada pela religião escolhida (SILVA, 2011, p. 249).

Importante se faz realçar que, cada religião tem sua doutrina, suas características, tradições, de forma que aquele que participa de determinada comunidade religiosa precisa exercer sua religião com liberdade, lembrando que tudo deve ser exercido dentro do permitido nas legislações.

Cumpramos examinar nesse passo que, conforme registra o doutrinador José Afonso da Silva, as características de determinada religião estão expressas em suas manifestações, tradições e cerimônias, entre outros.

Paulo Gustavo Gonet Branco (2014, p. 319) contempla que “a Constituição protege a liberdade de religião para facilitar que as pessoas possam viver a sua fé [...] e quer resguardar os que buscam a Deus de obstáculos para que pratiquem os seus deveres religiosos”.

Sobre o direito fundamental da igualdade religiosa, José Afonso da Silva (2011, p. 226) registra que, “parece que o povo brasileiro se revela profundamente democrático, respeitando a religião dos demais, e não parece que o fator religião venha sendo base de discriminação privadas ou públicas”.

Vale ratificar que a Constituição Federal disciplina outros dispositivos acerca da religião, como a assistência religiosa. O inciso VII da CF., afirma ser assegurado,

nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva.

O artigo 19, I, da CF., veda aos Estados, Municípios, à União e ao Distrito Federal o estabelecimento de cultos religiosos ou igrejas, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público (Estado Laico).

Observa-se que os artigos a seguir tratam de temas relacionado a religião, mas estão fora do rol dos direitos fundamentais, disciplinados como Direitos Constitucionais.

O artigo 150, VI, "b", da CF., veda à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios a instituição de impostos sobre templos de qualquer culto, salientando no parágrafo 4º do mesmo artigo que as vedações expressas no inciso VI, alíneas b e c, compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas.

Quanto ao artigo 120 da CF., assevera que serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar a formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais, salientando no parágrafo 1º que o ensino religioso, de matéria facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental.

Já o artigo 213 da CF., dispõe que os recursos públicos serão destinados às escolas públicas, podendo ser dirigidos a escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, definidas em lei, que comprovem finalidade não-lucrativa e apliquem seus excedentes financeiros em educação e assegurem a destinação de seu patrimônio a outra escola comunitária, filantrópica ou confessional, ou ao Poder Público, no caso de encerramento de suas atividades. Observando, ainda no parágrafo 1º que os recursos de que trata este artigo poderão ser destinados a bolsas de estudo para o ensino fundamental e médio, na forma da lei, para os que demonstrarem insuficiência de recursos, quando houver falta de vagas e cursos regulares da rede pública na localidade da residência do educando, ficando o Poder Público obrigado a investir prioritariamente na expansão de sua rede na localidade.

Por fim, o artigo 226, parágrafo 3º, da CF assevera que o casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

Verificados os dispositivos Constitucionais que tratam da religião, será discorrido temas sobre o Estado Laico

## **2 ESTADO LAICO**

O Estado brasileiro tornou-se um Estado laico com o Decreto nº 119-A, de 07/01/1890, de autoria de Ruy Barbosa, dispondo que é proibido à autoridade federal, bem como, Estados Federados, expedir leis ou atos administrativos, estabelecendo alguma religião; todas as confissões religiosas podem exercerem seu culto, segundo a sua fé; a liberdade religiosa não contempla só o indivíduo, mas também igrejas, associações e institutos que se acharem nesta posição, entre outros. Como Decreto nº 119-A, ratificou o Estado laico, atribuindo as diferentes religiões tratamento igualitário, sem vínculos com o Estado.

Na atual Constituição, no seu o artigo 19, inciso I, estabelece que os Entes públicos não podem manter aliança com nenhuma religião, salvo o interesse público:

Artigo 19 - É vedado à União, aos Estados, e ao Distrito Federal e aos Municípios:

I – Estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles relação de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da Lei, a colaboração de interesse público (CONSTITUIÇÃO FERDERAL, 1988)

Conforme o artigo citado acima, a Constituição Federal veda relações de dependência ou aliança com quaisquer religiões, razão pela qual se pode dizer que o Brasil é um país laico, em relação a este termo, pode-se afirmar que a palavra Laico, do latim, *laicus*, significa leigo. O que significar que o país se manterá leigo em relação às religiões, ou seja, separa toda e qualquer interferência da religião na vida pública das sociedades contemporânea, tratando com dignidade a todos os seus cidadãos independentemente de sua crença.

Sobre este tema, Zulmar Fachin (2007, p.200) afirma que “a Constituição atual, protege, da forma mais ampla possível, a liberdade religiosa. Pode-se afirmar, então, que o Estado brasileiro é laico”. Vale dizer que, todos possuem liberdade de

participar de alguma denominação religiosa e ainda de não participar de nenhuma, tendo em vista que constitucionalmente todos tem a liberdade de crença garantida como direito fundamental, possibilitando assim, o Estado laico.

Manifesta seu entendimento Celso Ribeiro Bastos, afirmando que o Estado não tem vínculo com as religiões, característica do Estado laico:

Com a edição do Decreto n. 119-A, de 17 de Janeiro de 1890, que instaurou a separação da Igreja do estado. O Estado brasileiro tornou-se então laico, ou não-confessional. Isto significa que ele se mantém indiferente às diversas igrejas que podem livremente constituir-se, para que o direito presta a sua ajuda pelo conferimento de recurso à personalidade jurídica (BASTOS, 2000, p. 191).

O Brasil é um Estado laico porque reconhece todas as religiões, mantendo posição de neutralidade, não proibindo a formação de estas, respeitando ainda, aqueles que não professam nenhuma denominação religiosa, em outras palavras, o Estado é laico porque as instituições públicas e a sociedade civil mantêm independência em relação às diretrizes e aos dogmas religiosos.

Manifesta seu entendimento Zulmar Fachin (2008, p. 252), afirmando que “O Estado brasileiro é laico. As religiões têm recebido da Constituição Federal tratamento jurídico igualitário”. Nesse sentido, observa-se que o Estado laico prevalece desde a Proclamação da República. Desta forma, são admitidos cultos e manifestações de todas as religiões no país.

O fato de o Estado ser laico não quer dizer ausência de religião, mas o profundo respeito a todas as manifestações religiosas, e o reconhecimento das mesmas como parte da identidade cultural do país, e ainda, e reconhecimento daqueles que não participam de nenhuma denominação religiosa.

Paulo Gustavo Gonet Branco relata a respeito do posicionamento do STF, afirmando que:

O dever de neutralidade do Estado não se confunde com a ideia de indiferença estatal, por isso, o Estado, em alguns casos, adota comportamentos positivos, com a finalidade de afastar barreiras e sobrecargas que possam impedir ou dificultar determinadas opções em matéria de fé (MENDES E BRANCO, 2014, p. 317)

Em outras palavras, um Estado laico não promove a indiferença estatal, em determinadas situações, o mesmo pode adotar comportamentos que assegurem direitos relacionados à fé, por ser matéria importante à tradição brasileira.

Salienta-se ainda que, o Estado não deixa de ser laico por apenas estar mantendo alguns costumes culturais decorrentes de uma determinada religião. A laicidade do Estado não impede a colaboração com confissões religiosas, para o interesse público, conforme expresso no artigo 19 da Constituição Federal (BRANCO, 2014, p. 319).

A religião, como crença em algo superior, acompanha o homem desde o início de sua existência, de certa forma, a religião interfere na vida daqueles que professam uma religião, levando os que professam determinada fé a seguir com convicção os propósitos de sua religião.

Um ponto importante do tema religião e Estado laico, é a cultura, fundamental no cotidiano das pessoas, por isso é protegida em todos os seus aspectos. No direito ambiental, considera-se a cultura como parte do meio ambiente, trata-se do meio ambiente cultural, ou seja, não é possível compreender o ambiente desassociado da cultura.

De igual modo, por meio da cultura, pode-se visualizar as diversas denominações religiosas existentes no Brasil. Nas palavras de John Rawls (2006, p. 5), “é preciso considerar que as sociedades não se fazem de uma única religião”. Em outras palavras, o Estado é formado por diversas religiões, cada uma vivendo sua liberdade religiosa, mas todas fazem parte do estado brasileiro, no qual cada uma professa sua doutrina de forma livre.

Sobre o tema, Francisco Faus observa que: “A separação entre Igreja e Estado, a “laicidade” do Estado, não significa, pois, que o Estado negue à Igreja o direito e o dever de contribuir para o bem da sociedade (em assuntos não estritamente “religiosos”) (FAUS, 2010, p. 1).

Merece registro o artigo 215 da Constituição Federal de 1988, que dispõe “O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais”.

Portanto, a cultura não é desprezada pelo Direito, pois está relacionado à vida social de um povo, no qual se respeita os seus legítimos anseios e em suas tradições.

Como remate, é importante frisar que o Brasil, segundo a Constituição Federal, mantém o Estado Laico. A cultura mostra como os valores religiosos são importantes para o povo da nação brasileira.

## **CONCLUSÃO**

Escolher um lado para ficar, um posicionamento a tomar, pelo Estado laico ou não laico, é algo que precisa ser analisado cuidadosamente, pois remete a fatores culturais e históricos de um povo. Nesse sentido, é preciso considerá-los, tendo em vista que justamente para o povo que as leis e o ordenamento jurídico têm a essência de existir.

Nesse cenário, nasce a ideia de que no Brasil, o Estado é laico. Por isso, o Estado deve escolher medidas razoáveis, que por um lado não sejam intolerantes às outras religiões, e por outro lado, não despreze a cultura e a religião, para que não seja rompida a construção histórica e cultural do povo brasileiro.

Salienta-se ainda que, a cultura não é desprezada pelo direito, mas observada como um direito fundamental em acordo a Constituição Federal.

## **REFERÊNCIAS**

ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993

BARCELLOS, Ana Paula de; BARROSO, Luís Roberto. **O começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro**. In: SILVA, Virgílio Afonso da. *Interpretação constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2005.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição:**

**fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora.** 5. ed. rev. ampl. atual. São Paulo: Saraiva, 2003.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional.** 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

BEÇAK, Rubens. **A presença da simbologia religiosa no Brasil contemporâneo e sua contextualização no plano ético-moral: aspectos jurídico-constitucionais.** Disponível em: <[http://www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/manaus/direito\\_racion\\_democ\\_rubens\\_becak.pdf](http://www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/manaus/direito_racion_democ_rubens_becak.pdf)>. fff, Zulmar. *Curso de Direito Constitucional.* 3 ed. São Paulo : Método, 2008

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional.** Saraiva, 2013

BULOS, Uadi Lammêngo. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo: Saraiva, 2012

FACHIN, Zulmar. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo: Método, 2008.

FAUS, Francisco. Laicidade e Laicismo. Disponível em: <<http://www.quadrante.com.br/Pages/servicos02.asp?id=146&categoria=Sociedade>> . Acesso em: 11 fev. 2012.

19

FERREIRA, Pinto. *Comentários à Constituição Brasileira.* 1ª ed. v. I, São Paulo: Saraiva, 1989.

HABERLE, Peter, **El Estado constitucional.** Cidade do México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003. Tradução ao espanhol feita por Héctor Fix Fierro

MAIA, Mônica (Org.). **Estado Laico e Liberdades Democráticas.** SOS Corpo - Instituto Feminista para a Democracia. Recife. Abril/2006. Disponível em: <<http://www.convencion.org.uy/09Laicismo/estadolaico.pdf>>. Acesso em: 04 jan. 2012, p. 5.

MORARES, Alexandre de. **Direito Constitucional.** São Paulo: Atlas, 2014

\_\_\_\_\_, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada.** São Paulo: Atlas, 2002.

SILVA. José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** São Paulo: Editora Malheiros, 2013.

## **AUMENTO DE PREÇOS DE COMBUSTÍVEL E INTERVENÇÃO DO ESTADO (DECISÃO DE MÉRITO)**

**Rodrigo Brum Silva,**  
Mestre em Direito Negocial (UEL), Professor Universitário, Coordenador Executivo do  
PROCON de Londrina, Paraná.

**Tatiane Boneto Pinheiro,**  
Advogada, Assessora Jurídica do PROCON de Londrina, Paraná

### **Resumo**

O presente trabalho apresenta a decisão de mérito de um dos vinte e oito casos submetidos à apreciação do Procon-LD (Londrina, Paraná, Brasil), após a conclusão do processo administrativo sancionatório, com fundamento no Decreto Municipal nº 436/2007, art. 12, com as alterações trazidas pelo Decreto Municipal nº 648/2010, analisando principalmente a questão da liberdade do empresário no estabelecimento de preços em relação à imperatividade de controle administrativo, a fim de corrigir eventuais distorções no mercado.

**Palavras-Chave:** Abusividade; Aumento De Preços; Bem Essencial; Controle Administrativo.

### **Abstract**

The present paper presents the merit decision of one of the twenty-eight cases submitted to Procon-LD (Londrina, Paraná, Brazil), after the conclusion of the administrative sanctioning process, based on Municipal Decree 436/2007, art. 12, with the changes brought by Municipal Decree No. 648/2010, analyzing mainly the issue of the freedom of the businessman in the establishment of prices in relation to the imperativeness of administrative control, in order to correct any distortions in the market.

**Keywords:** Abusiveness; Price Increase; Essential Good; Administrative Control.

### **SUMÁRIO**

1. INTRODUÇÃO; 2. DECISÃO ADMINISTRATIVA; 3. CONCLUSÃO;  
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

## **INTRODUÇÃO**

Em abril de 2016, em virtude de diversas denúncias de consumidores por telefone, através da imprensa, e também por meio da Promotoria de Justiça, o PROCON-LD tomou conhecimento de que teria havido um reajuste elevado, abrupto e irregular no preço da gasolina e do álcool em Londrina, Paraná, no período compreendido entre 14 e 21/03/2016, sem qualquer justificativa aparente.

Em virtude disso, e em face da documentação recebida do Ministério Público, extraída dos autos do Inquérito Policial nº (*omissis*), especialmente as Planilhas de Venda ao Consumidor, documentos produzidos pela Receita Estadual do Estado do Paraná, passou-se a analisar a referida informação, e se entendeu que poderia ter acontecido, pelo menos em tese, descumprimento das normas de proteção e defesa do consumidor.

O fato que chamava à atenção, com relação aos documentos recebidos, era que no período apontado pelo Ministério Público (entre 14 e 21/03/2016), exatos 28 (vinte e oito) postos de combustível tinham aumentado em R\$ 0,30 (trinta centavos de real) o preço da gasolina e do álcool, sem que nenhum fator econômico pudesse justificar o referido aumento, tendo em vista que:

- a) não havia aumento no custo da mão de obra;
- b) não havia aumento do preço do produto na refinaria;
- c) não havia aumento na tarifa da energia elétrica;
- d) não havia aumento no custo do serviço de água;
- e) não havia reajuste no valor dos aluguéis;
- f) não havia aumento no valor do serviço de telefonia;
- g) não havia aumento do valor da taxa de administração das empresas de cartão de crédito.

Além disso, à época dos fatos havia forte instabilidade política, principalmente na divulgação, por parte do Juiz Sergio Moro, de uma gravação do Ex Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, que gerou forte comoção social, de modo que, pelo menos em tese, a atenção da opinião pública estava voltada para

o setor político, fato que poderia ter sido aproveitado, pelos fornecedores, para aumentar sub-repticiamente o preço dos combustíveis.

Diante disso, decidiu-se determinar a instauração de Investigação Preliminar (art. 33, §1º, do Decreto Federal nº 2.181/97, e art. 38 do Decreto Municipal nº 436/07), *sob sigilo administrativo*, tendo em vista a existência de sigilo fiscal sobre as informações recebidas, em face dos 28 (vinte e oito) postos, a fim de que fossem apuradas eventuais infrações aos direitos e interesses dos consumidores.

Para tanto, foi requisitado a cada um dos referidos postos, em dois úteis, às seguintes informações, sob pena de incorrerem no crime de desobediência, conforme art. 330, do Código Penal:

- a) A justificação, por escrito, dos motivos do reajuste de preço efetuado no período de 14 a 21/03/2016, apresentando as razões e os documentos que julgassem necessários;
- b) A entrega das Notas Fiscais de compra de combustíveis junto às distribuidoras/refinarias (etanol e gasolina comum), bem como cópia de relatório de vendas aos consumidores, referente ao período de 14 a 21/03/2016.

22

Após a referida notificação, restou constatado que 24 (vinte e quatro) dos postos responderam ao PROCON-LD, sendo que 4 (quatro) não apresentaram qualquer resposta, ou resposta insuficiente, motivo que levou o PROCON-LD, em decisão administrativa cautelar, a determinar a suspensão das atividades dos referidos postos faltantes, por 48h, a fim de que pudessem realizar a resposta e a entrega de documentos, sem significar perigo de prejuízo econômico à população.

Nesses termos, diante de toda a documentação recebida, assim como dos documentos enviados pelo Ministério Público, bem como das informações levantadas na Investigação Preliminar, todos os vinte e oito Autos de Investigação foram enviados para a Gerência de Fiscalização do PROCON-LD, a fim de averiguar se havia ou não irregularidades, ilicitudes etc, em detrimento dos consumidores.

Depois da análise de cada caso, e de cada justificativa apresentada pelos fornecedores investigados, assim como dos documentos, a Gerência de Fiscalização do PROCON-LD efetuou a autuação individual de todos os 28 (vinte e oito) postos, considerando abusivo o aumento realizado entre 14 e 21/03/2016, em infração aos art. 6º, incs. IV e VI, e art. 39, inc. V e X, todos do Código de Defesa do Consumidor.

Com a autuação, que constitui ato formal de assinalamento do cometimento de infrações aos direitos do consumidor, todos os 28 (vinte e oito) postos foram notificados, sendo concedido prazo, conforme norma em vigor, para apresentação de impugnação (defesa) escrita, no prazo de 10 (dez) dias.

Nesses termos, todos os fornecedores apresentaram suas respectivas defesas, sendo que as alegações se fixaram nas seguintes linhas de defesa, de modo geral:

- a) Não houve aumento injustificado;
- b) No Estado Democrático de Direito é livre o estabelecimento de preços pelos fornecedores;
- c) A venda de combustíveis não possui tabelamento fixado pelo governo ou por norma jurídica;
- d) É livre o exercício de qualquer atividade econômica, considerando a livre iniciativa.

Seguindo-se o procedimento, os 28 (vinte e oito) Autos de Infração foram conclusos para a Coordenadoria do PROCON-LD, a fim de que fosse decidido o mérito da questão, cumprindo analisar e decidir, à luz de todas as provas colhidas, assim como das afirmações, argumentações e motivos apresentados, e do Direito vigente, se haveria ou não aumento injustificado no período investigado.

Nestes termos, após a completa análise, estudo e deliberação, foi o entendimento da Coordenadoria do PROCON-LD que todos os 28 (vinte e oito) postos investigados agiram em desconformidade com as normas consumeristas ao violar, inclusive, direitos básicos dos consumidores, restando configurada prática infrativa ao disposto no art. 6º, inc. IV e VI, e art. 39, inc. V e X, do Código de Defesa do Consumidor - Lei Federal nº 8.078/90, conforme constatado, o que se verifica no

texto base das 28 (vinte e oito) decisões administrativas, trazido à luz no item subsequente.

## **DECISÃO ADMINISTRATIVA**

*Relatório.*

O NÚCLEO MUNICIPAL DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR, doravante denominado PROCON-LD, por meio de ação fiscalizadora consubstanciada no auto de infração em epígrafe, flagrou irregularidades, conforme demonstrado no Processo Administrativo acima apontado. Nesse passo, os I. Fiscais do PROCON-LD constataram às seguintes práticas infrativas, *in verbis*:

24

*“(...) A venda ao consumidor final é de livre concorrência e com livre preço. Entretanto: a) combustível é bem essencial consoante o artigo 10, inc I da Lei Federal nº 7.783/89, sem substitutos e com poucos fornecedores; b) todos os custos da atividade (mencionados no item 1) são controlados pelo Estado, sendo que a variação desses custos justificaria um aumento, o que não ocorreu; c) não há notícia de escassez do produto ou excessivo aumento da demanda, o que também justificaria o aumento; d) é dever do PROCON a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos (art. 6º, VI da Lei Federal nº 8.078/1990 – CDC), sendo considerado prática abusiva exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva (art. 39, V da mesma Lei) e elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços (art. 39, X da mesma Lei). e) Na resposta, a empresa cita o artigo 170 da Constituição Federal, que preconiza que “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”, ressaltando-se que o inciso IV estabelece o princípio da livre concorrência. Entretanto, o mesmo artigo em seu inciso V tem como princípio a defesa do consumidor, ou seja, os dois princípios precisam ser respeitados e são complementares na busca do Estado Brasileiro por uma ordem econômica fundada na dignidade humana, o que justifica a intervenção deste PROCON-LD. Concluímos que apesar de imperar o preço livre no mercado de combustíveis, este não pode desrespeitar outros princípios constitucionais, exigindo vantagem abusiva do consumidor, prejudicando a harmonia no mercado de consumo.*

*Acrescenta-se que o reajuste de preços se deu em momento de grande clamor social e de instabilidade política, haja vista os inúmeros protestos realizados pelo país no dia 13/03/2016, bem como a divulgação pelo juiz federal Sérgio Moro de áudio de chamada telefônica entre a Sra. Presidente da República e o ex-presidente Luís Inácio Lula da Silva em 16/03/2016, razão pela qual a atenção da população estava inteiramente voltada para o cenário político.”.*

Desta feita, tendo averiguado que o Fornecedor agiu em desacordo com as *Normas de Proteção e de Defesa do Consumidor*, os I. Fiscais lavraram auto de infração, assinalando os dispositivos legais que foram violados, e, por serem estes autoexplicativos, entenderam satisfeitas as disposições de irregularidades.

O Fornecedor, tempestivamente, impugnou o Auto de Infração acima apontado, alegando, em síntese, que:

*“O Fornecedor imputa a autoridade fiscalizadora violou os artigos 6º, incisos IV e VI e 39 incisos V e X todos do Código de Defesa do Consumidor; afirma que tais violações se deram em razão do aumento de combustível verificado entre os dias 16 a 21/03 em comparação ao praticado nos dias 14/03; conforme restará demonstrado nesta peça, e se necessário for, em toda dilação probatória o auto de infração não há de prevalecer; primeiro ponto que se destaca é que o material utilizado pela fiscalização, em especial os documentos fiscais, foram obtidos, a priori, de forma ilegal, visto que não consta dos autos administrativos qualquer ordem judicial autorizando o repasse de informações fiscais da Receita Estadual a qualquer outro órgão fiscalizatório, em especial ao PROCON; requer-se desde já o desentranhamento de tais documentos, a anulação de quaisquer outras provas ou conclusões obtidas através dos mesmos (“fruits of the poisonous tree”); não obstante esta nulidade, que certamente levará a invalidação do auto de infração, passa-se a análise do mérito da autuação; sustenta a fiscalização que o que se questionava era “é a variação do preço ao consumidor final e não o seu valor em si”, não importando para tanto a manifestação quanto a formação do preço; ora, imputa a fiscalização a prática descrita no artigo 39, V do CDC; primeiro ponto a destacar é que não há qualquer indicação de qual a vantagem manifestamente excessiva exigida pelo autuado, o que per si só já bastaria para invalidação da autuação, pelo menos quanto a este tópico; soma-se a isso, que somente se poderá afirmar que a vantagem é manifestamente excessiva se houver uma diferença gritante entre os custos e o preço praticado, mostrando-se abusiva a margem praticada; entretanto, deixa a fiscalização de indicar qualquer elemento que demonstre que o preço cobrado é excessivo ou fora dos padrões praticados no mercado, ao contrário, trechos posteriores da autuação demonstram que o preço praticado pelo autuado em patamares similares ao praticado no mercado londrinense; quanto a suposta prática*

*ilegal descrita no inciso X do artigo 39 do CDC melhor sorte não assiste à fiscalização; conforme consta da manifestação inicial do autuado o artigo 39, X do CDC não se aplica a todo e qualquer mercado. Isto porque, s.m.j. a regra insculpida no artigo 39, X do CDC não se direciona não se destina a todos os tipos de relação de consumo, tais como simples compra e venda de produtos, em especial commodities (como o combustível), pois fere os princípios constitucionais da livre iniciativa e livre concorrência, previstos no artigo 170 da Constituição, sendo uma indevida intromissão do Estado na economia; o fato de combustíveis automotores serem tidos como essenciais não se exclui a premissa de que é uma commodity e pode ser facilmente trocado um fornecedor pelo outro; o argumento da fiscalização de que aproximadamente 70% dos postos estavam praticando preços similares ao praticado pelo autuado somente reforça a premissa de que o consumidor teria condições de procurar outro posto para abastecer seu veículo; não haveria qualquer prejuízo aos consumidores escolher algum dos outros 30 postos de combustível na cidade para efetuar seu abastecimento; a regra que se pretende imputar (art. 39, X CDC) claramente é destinada para aqueles fornecedores de produtos e serviços que, por sua natureza, demandam contratos de longo prazo e de “fidelização”, cuja troca por outro fornecedor é sempre onerosa; cita-se, como exemplos, planos de saúde, serviços de telefonia, internet, televisão por assinatura, escolas, academias, etc.; nestes casos, o aumento de preço do fornecedor traz enorme prejuízo ao consumidor, pois a troca do fornecedor traz enormes custos (tais como taxa de adesão, matrícula, portabilidade, etc) o que não ocorre nos fornecedores de commodities, em que o consumidor poderá livremente alterar de fornecedor sem qualquer custo; será que os outros 30 postos não suportariam a demanda?; por certo que a regra do artigo 30, X do CDC não se aplica ao presente caso; ainda que se aplicasse, ainda assim, não se teria a manutenção do auto de infração. Isto porque somente se teria a irregularidade caso não houve qualquer justificativa; pelo auto de infração somente se justificaria aumento caso houvesse aumento nos custos. Ora, a formação do preço não leva somente em conta os custos do produto, mas também a demanda e margem de lucro; conforme amplamente noticiado pela imprensa os postos de gasolina, como forma geral, estavam trabalhando com uma margem extremamente diminuta, inclusive, segundo a reportagem, alguns comerciantes trabalhando em prejuízo; ora, adequar a margem de lucro dos empresários não é, nem nunca foi ilegal, sendo garantido pelo artigo 170 da CF; proibir ou penalizar a adequação de margem dos empresários significa sentenciar as empresas de morte, o que a médio e longo prazo trará mais prejuízos ao consumidor, visto que haverá diminuição da concorrência; aliás, concorrência esta, conforme consta da reportagem retro mencionada, é que faz, em algumas ocasiões flutuar o preço, visto que a entrada de novos players ou mesmo a promoção de algum dos concorrentes, força a queda da margem; de igual sorte não há, até mesmo porque não houve averiguação quanto a formatação do preço, qualquer exigência abusiva dos consumidores; cristalino que não há no auto de infração elementos que indique a prática de ilícitos por parte do autuado, devendo ser julgado improcedente o auto de infração; diante do exposto, requer se Digne Vossa Senhoria em receber a presente manifestação, com o fito de que julgue improcedente o auto de infração ante a ausência de ilicitude, bem como em razão se, s.m.j., a regra insculpida no artigo 39, X do*

*CDC não se destinar ao comércio de commodities, como o caso da investigada, em especial onde há grande concorrência; requer-se a produção de prova pericial, consistente na verificação de abusividade ou não do preço praticado, se o mesmo esta ou não de acordo com o mercado local, e se vícios em sua formação; requer-se ainda a produção de prova testemunhal, de forma a comprovar as alegações da margem anteriormente praticada. Arrola-se desde já, sem prejuízo de substituição ou acréscimo, os Senhores João Baptista Faria e Lino Ramos, ambos com endereço profissional sito à Avenida Higienópolis, 2100.*

*Fundamentação.*

Antes de tudo, cumpre dizer que a alegação do fornecedor de que os documentos fiscais foram obtidos de forma ilegal, o que, por consequência, acarretaria a nulidade de todo o procedimento, desde a instauração da investigação preliminar, até a lavratura do auto de infração supramencionado, não merece acolhida visto que as informações fiscais foram obtidas pela Promotoria de Proteção e Defesa do Consumidor junto à Receita Estadual do Paraná, mediante convênio, conforme cópia de ofício em anexo. Nesse passo, o Promotor de Justiça, mediante ofício, encaminhou cópia dos documentos que estão instruindo o Inquérito Policial nº (omissis), requisitando ao Órgão Protetivo que instaurasse procedimento para apuração de possíveis práticas infrativas no âmbito administrativo, o que foi realizado, e em sigilo administrativo, não existindo, obviamente, nulidade.

No que se refere ao pleito de produção de prova testemunhal, cumpre elucidar que a matéria objeto da controvérsia aqui trazida merece análise e solução adequadas com base nos elementos já aferidos, de modo que o pedido é indeferido.

Com efeito, é lícito ao Núcleo Municipal de Proteção e Defesa do Consumidor - PROCON-LD indeferir as provas que julgar irrelevantes para a formação de seu convencimento, mormente aquelas que considerar meramente protelatórias, como acontece com o pleito realizado, visto evidente que prova testemunhal nada acrescentará às provas, inclusive de origem pública, já colhidas.

Superadas as preliminares supra, passa-se à análise do mérito.

Com efeito, e após uma análise mais acurada do caso concreto, resta indubitável que o Fornecedor agiu em desconformidade com as normas consumeristas ao violar, inclusive, direito básico dos consumidores, restando, pois, configurada prática infrativa ao disposto no art. 6º, incisos IV e VI, e art. 39, incisos V e X, ambos do Código de Defesa do Consumidor - Lei Federal nº 8.078/90.

De início, mostra-se de suma importância elucidar que não pretende o Órgão Protetivo realizar o tabelamento de preços dos combustíveis, bem como não pretende fixar a margem de lucro a ser auferida pelos fornecedores, seja em razão da observância aos princípios constitucionais e à legislação infraconstitucional, seja porque cada estabelecimento tem suas peculiaridades, as quais precisam ser consideradas quando da fixação do preço dos produtos que comercializam.

Ocorre que enquanto órgão defensor dos direitos consumeristas, uma vez constatando indícios de abusividade por parte de fornecedores, o Órgão tem o dever de agir (art. 4, inc. II, alíneas “a” e “c”, inc III, VI, art. 55. CDC<sup>2</sup>, art. 5º e segs, Decreto nº 2181/97<sup>3</sup>), e assim o fez diante da “onda” de reajustes de preços dos combustíveis ocorrida em Londrina, Paraná, sem uma causa aparente.

Nesse passo, cumpre dizer que os princípios constitucionais devem ser interpretados de forma sistêmica, buscando a sua harmonização. Com efeito, o princípio da livre iniciativa não é o único estampado no art. 170, da Constituição Federal<sup>4</sup>, visto que há ainda outros oito princípios da ordem econômica que devem

---

<sup>2</sup> Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

II - ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor:

a) por iniciativa direta;  
c) pela presença do Estado no mercado de consumo;

III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica ([art. 170, da Constituição Federal](#)), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

VI - coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores;

Art. 55. A União, os Estados e o Distrito Federal, em caráter concorrente e nas suas respectivas áreas de atuação administrativa, baixarão normas relativas à produção, industrialização, distribuição e consumo de produtos e serviços.

<sup>3</sup> Art. 5º Qualquer entidade ou órgão da Administração Pública, federal, estadual e municipal, destinado à defesa dos interesses e direitos do consumidor, tem, no âmbito de suas respectivas competências, atribuição para apurar e punir infrações a este Decreto e à legislação das relações de consumo.

<sup>4</sup> 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:

I - soberania nacional;  
II - propriedade privada;  
III - função social da propriedade;

ser igualmente considerados e sopesados, e, dentre eles, o da defesa do consumidor (inc. V, art. 170). Assim, é certo que o princípio da livre iniciativa não é absoluto, conforme quer fazer crer o Fornecedor.

Neste ínterim, oportuno trazer os ensinamentos de Rizzatto Nunes<sup>5</sup>, *in verbis*:

“Ora, a Constituição Federal garante a livre-iniciativa? Sim. Estabelece a garantia da propriedade privada? Sim. Significa isso que, sendo proprietário, qualquer um pode ir ao mercado de consumo praticar a “iniciativa privada” sem nenhuma preocupação de ordem ética no sentido da responsabilidade social? Pode qualquer um dispor dos seus bens de forma destrutiva para si e para os demais partícipes do mercado? A resposta a essas duas questões é não.

Os demais princípios e normas colocam limites – aliás, bastante claros – à exploração do mercado. É verdade que a livre-iniciativa está garantida. Porém, a leitura do texto constitucional define que:

a) o mercado de consumo aberto à exploração não pertence ao explorador; ele é da sociedade e em função dela, do seu benefício, é que se permite sua exploração;

b) como decorrência disso, o explorador tem responsabilidades a saldar no ato exploratório; tal ato não pode ser espoliativo;

c) se lucro é uma decorrência lógica e natural da exploração permitida, não pode ser ilimitado; encontrará resistência e terá de ser refreado toda vez que puder causar dano ao mercado e à sociedade;

d) excetuando os casos de monopólio do Estado (p. ex., do art. 177), o monopólio, o oligopólio e quaisquer outras práticas tendentes à dominação do mercado estão proibidos;

e) o lucro é legítimo, mas o risco é exclusivamente do empreendedor. Ele escolheu arriscar-se: não pode repassar esse ônus para o consumidor.

(...)

Ao estipular como princípios a livre concorrência e a defesa do consumidor, o legislador constituinte está dizendo que nenhuma exploração poderá

---

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

<sup>5</sup> NUNES, Luis Antonio Rizzatto. Curso de Direito do Consumidor. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 102/103

atingir os consumidores nos direitos a ele outorgados (que estão regradados na Constituição e também nas normas infraconstitucionais) (...)

Quando se fala em regime capitalista fundado na dignidade da pessoa humana, nos valores sociais e na cidadania, como é o nosso caso, o que se está pressupondo é que esse regime capitalista é fundado num mercado, numa possibilidade de exploração econômica que vai gerar responsabilidade social, porque é da sociedade que se trata.”

Desta feita, resta indubitável que a liberdade de empresa ou comércio deve ser balizada e relativizada pela defesa do consumidor, especialmente quando se tratam de bens e serviços essenciais, como é o caso do combustível, consoante disposições do art. 10, inc. I, da Lei Federal nº 7.783/89<sup>6</sup>.

O combustível é bem essencial, cujo preço influencia diversos setores da economia: pesa tanto no bolso daquele que vai abastecer seu próprio veículo, quanto no daquele que depende de transporte coletivo, o qual tem seu preço reajustado com base no custo do combustível, dentre outros fatores; bem como pode majorar o preço de diversos produtos em razão do aumento do custo de frete, tendo como exemplo os alimentos, pois o custo do seu transporte da zona rural para supermercados, mercearias etc., é incorporado ao preço praticado ao consumidor final.

30

Assim, demonstrada a essencialidade do produto, bem como a influência direta ou indireta na fixação de preços de diversos setores, ocasionando um “efeito cascata” nos preços praticados no mercado de consumo, mostra-se, mais do que conveniente, imprescindível a intervenção de órgãos protetivos dos direitos consumeristas, mediante o exercício de seu poder de polícia, a fim de evitar e/ou reprimir práticas abusivas que venham a lesar os consumidores, ainda que isso implique em relativização de outros direitos e princípios constitucionais.

Com efeito, é sabido que a liberdade para fixação de preços no ramo de comércio de combustíveis é algo relativamente recente, eis que o processo de extinção do tabelamento, iniciado no ano de 1997, com a Lei Federal nº 9.478<sup>7</sup>, foi

---

<sup>6</sup> Art. 10 São considerados serviços ou atividades essenciais:

I - tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis;

<sup>7</sup> Art. 69. Durante o período de transição, que se estenderá, no máximo, até o dia 31 de dezembro de 2001, os reajustes e revisões de preços dos derivados básicos de petróleo e gás natural, praticados pelas unidades produtoras ou de

concluído em 31 de dezembro de 2001, quando o Estado deixou de efetuar qualquer intervenção na fixação dos preços e, por tal razão, talvez os fornecedores ainda não saibam como se comportar diante dessa liberdade de mercado, eis que praticam rotineiramente preços equiparados, independentemente de sua localização (regiões mais “valorizadas” da cidade, que teoricamente possuem custos mais elevados, praticam preços semelhantes ao de regiões menos valorizadas e vice-versa) e de possuírem ou não contratos de exclusividade com distribuidoras de combustíveis (há postos bandeirados e não bandeirados com preços equivalentes).

Conforme documentos provenientes da Receita Estadual do Estado do Paraná, no dia 15/03/2016, 43 (quarenta e três) fornecedores, ou seja, quase metade dos postos revendedores em funcionamento em Londrina, estavam vendendo o etanol a R\$ 2,89 (dois reais e oitenta e nove centavos), e, em 17/03/2016, 36 (trinta e seis) estabelecimentos praticavam o preço de R\$ 2,99 (dois reais e noventa e nove centavos), o que corresponde a aproximadamente um terço dos postos revendedores.

Ainda, consoante tais documentos, em 17/03/2016, 64 (sessenta e quatro) fornecedores trabalhavam com uma variação de preço para a gasolina comum de apenas R\$ 0,03 (três centavos), eis que 17 (dezessete) praticavam o preço de R\$ 3,86 (três reais e oitenta e seis centavos), 3 (três) vendiam a R\$ 3,87 (três reais e oitenta e sete centavos), 4 (quatro) vendiam a R\$ 3,88 (três reais e oitenta e oito centavos) e em 37 (trinta e sete) postos o preço era R\$ 3,89 (três reais e oitenta e nove reais), o que representa aproximadamente dois terços do mercado local de revendedores de combustível.

Portanto, diante de tal cenário, há de se destacar que no caso em análise não há autorregulação do setor, um equilíbrio natural, eis que o mercado de revenda de combustíveis não possui uma concorrência perfeita, ao passo que, além de a variação de preços ser ínfima, o consumidor não deixará de adquirir o produto em razão do preço elevado, pois se trata de um bem essencial.

---

processamento, serão efetuados segundo diretrizes e parâmetros específicos estabelecidos, em ato conjunto, pelos Ministros de Estado da Fazenda e de Minas e Energia.

Logo, por tudo quanto foi até aqui exposto, conclui-se que não podem ser aceitos reajustes elevados, abruptos e injustificados no preço dos combustíveis.

Com efeito, desde a instauração da investigação preliminar, a qual se deu por requisição do *Parquet*, o Fornecedor foi notificado para apresentar perante este Órgão Protetivo as suas justificativas para o reajuste de preço praticado no período de 14 a 21/03/2016, bem como todos os documentos que julgasse necessários para corroborar suas alegações.

Ocorre que o Fornecedor não logrou êxito em demonstrar, seja quando da manifestação quanto à Investigação Preliminar ou em sede de impugnação ao Auto de Infração, a variação de custo dos principais itens que compõem o preço praticado ao consumidor, quais sejam, preço de aquisição dos combustíveis, tributos incidentes, tarifas de energia elétrica e água e salário dos funcionários, o que poderia eventualmente justificar os reajustes constatados, pois:

- Não foram apresentadas notas fiscais de aquisição de combustíveis junto às distribuidoras/refinarias que demonstrassem o aumento do preço de compra;
- A nova alíquota de ICMS, não estava vigente na época, mas somente em abril/2015 (documento de fls.);
- Na época havia previsão de redução da tarifa de energia, sendo que já havia ocorrido alteração de bandeira tarifária para menor (documento de fls.);
- O reajuste da tarifa do serviço de abastecimento de água não havia acontecido na época, visto que só ocorreram nas contas com vencimento a partir de abril/2016 (documento de fls.); e;
- A data-base da categoria de frentista não havia acontecido, visto que sua previsão era para o dia 1º de maio, não existindo, portanto, qualquer reajuste salarial (documento de fls.).

Além disso, não foi trazida aos autos prova de aumento de custo referente a aluguel de imóvel, taxas cobradas por administradoras de máquinas de cartão de crédito, serviço de telefonia fixa, ou quaisquer outros serviços que pudessem interferir na composição do preço de venda dos combustíveis aos consumidores.

Não bastasse, não se tem notícia do aumento excessivo da demanda ou de escassez da oferta de etanol e gasolina comum no mercado de consumo durante o referido período.

Desta feita, constata-se que, embora tenha sido amplamente oportunizada ao Fornecedor a possibilidade de justificar o reajuste do preço de seus produtos no período apurado, não foi apresentada qualquer argumentação plausível, ressaltando-se que eventuais prejuízos acumulados não se prestam a justificar os reajustes havidos, visto serem resultado das escolhas ou decisões adotadas pelo próprio fornecedor, único responsável pelo risco de sua atividade econômica.

Com efeito, sobre o risco do negócio ser ônus exclusivo do Fornecedor, convém novamente citar as lições de Rizzatto Nunes<sup>8</sup>, *in verbis*:

“O outro aspecto fundamental para o entendimento do direito material do consumidor é o princípio que se extrai da harmonização dos demais princípios do art. 170 na relação com os outros mais relevantes (dignidade da pessoa humana, vida sadia, justiça etc.). É o risco da atividade do empreendedor.

É que a garantia da livre iniciativa em uma contrapartida: o empreendedor age porque quer. Cabe unicamente a ele decidir se vai explorar ou não o mercado.

Não está ele obrigado a desenvolver qualquer negócio ou atividade. Se o fizer e obtiver lucro, é legítimo que tenha o ganho. Mas, se sofrer perdas, elas também serão suas.

Assim, aquele que quer promover algum negócio lícito, pode fazê-lo, mas deve saber que assume integralmente o risco de a empreitada dar certo ou não. E o Código de Defesa do Consumidor assimilou do texto constitucional corretamente essa imposição.

Repise-se, então, que, do ponto de vista do texto constitucional, a possibilidade de produção implica um sistema capitalista de proteção e livre concorrência, o que importa em risco para aquele que vai ao mercado explorá-lo. [...]

É preciso que se afirme esse princípio do risco com todas as letras: a decisão de empreender é livre; o lucro decorrente dessa exploração é legítimo; o risco é total do empreendedor. Isso implica que, da mesma forma como ele não repassa o lucro para o consumidor, não pode, de maneira alguma, passar-lhe o risco. Nenhum risco, mesmo parcial, pode ser repassado. Ressalte-se que esse risco não pode ser dividido quer por meio de cláusula contratual, quer por meio de ações concretas ou comportamentos reais. Nem por norma infraconstitucional – que seria viciado por inconstitucionalidade – poder-se-ia transferir o risco da atividade para o consumidor.”

<sup>8</sup> NUNES, Luis Antonio Rizzatto. *idem*. p. 105/107.

Desse modo, a mera alegação, por parte do Fornecedor, de que vinha amargando prejuízos em virtude dos preços praticados, o que teria ensejado o reajuste ora questionado, não é capaz de afastar a ocorrência de prática infrativa.

Nessa linha de ideias, não se pode argumentar que os preços, embora reajustados, estavam dentro dos parâmetros de mercado, haja vista que, consoante amplamente divulgado pela imprensa e se pôde constatar mediante análise dos documentos fornecidos pela Receita Estadual do Paraná e encaminhados pela Promotoria de Proteção e Defesa do Consumidor, no período apurado houve uma “onda” de reajustes na cidade, sendo que a quase totalidade dos postos revendedores realizou o aumento do preço praticado ao consumidor.

Assim, e por consequência lógica, se grande parte dos fornecedores aumenta seus preços, o “preço de mercado” também é elevado a patamar maior, eis o motivo pelo qual a média de mercado não serve como parâmetro *in casu*. Veja-se: diante do aumento em massa, ainda que o reajuste de preços praticados pelo fornecedor tenha se dado de maneira abusiva, seus preços não estariam em discrepância com o “preço de mercado”.

Ora, o reajuste abrupto do preço de produto essencial, sem que tenha havido qualquer variação nos itens que compõem o seu custo, indubitavelmente caracteriza a elevação do preço sem justa causa, prática abusiva tipificada no art. 39, inc. X, da Lei Federal nº 8.078/90<sup>9</sup>.

Sobre o reajuste de preço sem justa causa, Bruno Miragem <sup>10</sup> leciona que:

“[...] o conceito de elevação sem justa causa de preços, prática abusiva prevista no artigo 39, X, do CDC, não se confunde com a de aumento arbitrário de lucros previsto na legislação concorrencial, nem pressupõe a existência de abuso de posição dominante como sustenta certa linha de interpretação no direito concorrencial. A elevação sem justa causa de preços é espécie de abuso no exercício da liberdade negocial do fornecedor, segundo a dogmática própria das práticas abusivas na legislação de defesa do consumidor.”

<sup>9</sup> Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

X - elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços.

<sup>10</sup> MIRAGEM, Bruno. Direito protege consumidor e livre concorrência de aumentos abusivos. Disponível em [http://brunomiragem.blogspot.com.br/2016\\_01\\_01\\_archive.html](http://brunomiragem.blogspot.com.br/2016_01_01_archive.html)

Destarte, o reajuste de preço praticado pelo posto revendedor sem qualquer causa aparente, no âmbito do direito consumerista, tipifica-se como prática abusiva.

Ademais, tal reajuste, nos moldes em que se deu, configura a exigência de vantagem manifestamente excessiva do consumidor, nos termos do art. 39, inc. V, da Lei Federal nº 8.078/90<sup>11</sup>.

Não bastasse, ao cometer tais práticas infrativas, o Fornecedor ainda violou direitos básicos dos consumidores, quais sejam, a proteção contra práticas abusivas, bem como a efetivação prevenção e reparação de danos, resguardados pelo art. 6º, incs. IV e VI, da Lei Federal nº 8.078/90<sup>12</sup>, respectivamente. De mais a mais, não é outro o entendimento dos tribunais por todo o país, *in verbis*:

“APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. **MULTAS IMPOSTA PELO PROCON DE LONDRINA REFERENTES A AUMENTOS ABUSIVOS NO ETANOL POR POSTOS DE COMBUSTÍVEIS. INFRAÇÃO AO DIREITO DO CONSUMIDOR CONFIGURADA (TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES ATENDIDA)**. VALORES DAS MULTAS.MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. FÓRMULA ADOTADA PELO PROCON QUE LEVA EM CONTA CIRCUNSTÂNCIAS E FATOS CONCRETOS. PROCESSOS ADMINISTRATIVOS HÍGIDOS. SENTENÇA REFORMADA. DEMANDA IMPROCEDENTE. SUCUMBÊNCIA INVERTIDA.APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PREJUDICADO.”

(TJPR - 5ª C.Cível - ACR - 1212631-1 - Região Metropolitana de Londrina - Foro Central de Londrina - Rel.: Rogério Ribas - Unânime - - J. 15.07.2014 – destaques não constantes do original)

“Agravo Regimental na Apelação cível... Ação Civil Pública. Direito do Consumidor. Prática abusiva na venda de combustível. Dano moral coletivo.

1. É de se manter a sentença que alicerçada em ampla produção de prova censura a prática de lucro/preço excessivo na venda de combustível. 2. Ré que deixou de produzir prova de suas alegações - art. 333, II do CPC. 3. A previsão constitucional da livre iniciativa comercial não autoriza práticas abusivas, aí incluído o lucro excessivo e injustificado. Inteligência do §4º do art. 173 da CF c/c art. 6º VI e VII da CDC. 4. Caracterizado o dano moral

<sup>11</sup> Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva

<sup>12</sup> Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

coletivo impõe-se sua reparação que, na espécie, foi fixada em valor que atende à proporcionalidade e demais ditames legais pertinentes. 5. Precedentes da Corte local. 6. Agravo regimental que deixa de trazer argumentos capazes de reverter o decidido. Por isso, é conhecido e desprovido.”

(TJGO, APELACAO CIVEL 140745- 93.2014.8.09.0137, Rel. DR(A). MARCUS DA COSTA FERREIRA, 6A CAMARA CIVEL, julgado em 11/08/2015, DJe 1853 de 21/08/2015)

Oportuno, ainda, transcrever trechos do acórdão referente à Apelação Cível nº 158138-31.2014.8.09.0137, que tramitou perante o Tribunal de Justiça de Goiás, *in verbis*:

[...]

POIS BEM. O art. 170 da Constituição Federal, em seu inciso V, acolhe a defesa do consumidor como um dos postulados da Ordem Econômica. Veja-se:

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:

(...)

V - defesa do consumidor;

(...)

De outra parte, o art. 39 da Lei n. 8.078/90 dispõe:

“É vedado ao fornecedor de produtos e Serviços:

(...)

V – Exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva;

X – Elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços.”

Dos dispositivos acima transcritos, é possível extrair que diante da constatação de majoração excessiva/abusiva da margem de lucro auferida com a venda do produto etanol hidratado em prejuízo do consumidor, é cabível a intervenção estatal como medida de proteção. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERVENÇÃO DO ESTADO NA ECONOMIA. DEFESA DO CONSUMIDOR. AUMENTO INJUSTIFICADO NO PREÇO DE COMBUSTÍVEL (ETANOL HIDRATADO). PRÁTICA COMERCIAL ABUSIVA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DANO MORAL COLETIVO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA REEXAME DA DECISÃO JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE PREQUESTIONAMENTO.[...] 2. A intervenção do Estado na economia está prevista no artigo 174 da Constituição Federal, devendo ser compatibilizados os princípios fundamentais da ordem econômica, quais sejam, o da livre concorrência e da defesa do consumidor. 3. Diante da constatação de majoração excessiva/abusiva da margem de lucro auferida com a venda do produto etanol hidratado em prejuízo do consumidor (infração à ordem econômica), cabível a intervenção estatal como medida de proteção. [...]  
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS, MAS REJEITADOS.

(TJGO, APELACAO CIVEL 158133-09.2014.8.09.0137, Rel. DR(A). CARLOS ROBERTO FAVARO, 1A CAMARA CIVEL, julgado em 19/01/2016, DJe 1964 de 05/02/2016)

É importante frisar que apesar do preço de venda de combustível ao consumidor final não possuir tabelamento, sendo livre, a majoração do valor deve ser recedido de justificativa, não podendo se dar de forma aleatória e abusiva, sob pena de ferimento da norma constitucional retro apontada.

Desse modo, o controle ou punição por eventuais abusos do poder econômico não ofende princípios constitucionais; ao contrário, preserva-os e os fortalece.

[...]

Evidente, pois, que o aumento do lucro praticado pela empresa apelante foi arbitrário, evidenciando a abusividade contra os consumidores finais do produto.

Nesse ponto, o apelante insurge-se quanto ao critério utilizado (margem bruta de lucro) para análise da prática de abuso de preços na venda do etanol hidratado, mas sem qualquer razão.

Ora, muito embora tenha sido oportunizada a apresentação de documentos a fim de justificar os motivos determinantes para a majoração de preço, permaneceu o apelante em silêncio, acostando tanto na esfera administrativa quanto na judicial apenas notas fiscais de compra do combustível, deixando de apresentar planilhas de custos operacionais (receitas x despesas) e demais documentos imprescindíveis ao ponto.

Nesta via, não há possibilidade de se aferir a abusividade do preço praticado pela empresa apelante por outro meio senão através da margem bruta de lucro, consistente na diferença entre o preço da aquisição do produto pela empresa e o preço de venda ao consumidor final.

Sobre a mesma matéria, a jurisprudência deste Tribunal já manifestou:

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. AUMENTO DO PREÇO DO COMBUSTÍVEL. JUSTA CAUSA NÃO COMPROVADA POR DESÍDIA DA EMPRESA RÉ. 1. Nas causas envolvendo direito do consumidor, presente a verossimilhança das alegações contidas na exordial e a hipossuficiência dos consumidores substituídos pelo Parquet, inexistente óbice ao deferimento da inversão do ônus da prova.

In casu, embora intimada, em sede administrativa, para fornecer os documentos que justificassem o aumento do preço dos combustíveis por ela comercializados, a empresa ré limitou-se a fornecer notas fiscais, deixando, todavia, de fornecer planilha de custos de sua atividade. Sendo assim, se a ré se recusa a fornecer meios para se conhecer os custos inerentes à sua atividade financeira (o que, em tese, justificaria o aumento do preço de venda do combustível), não pode alegar, posteriormente, ser ilegal a decisão no processo administrativo que, considerando a margem bruta de lucro, concluiu que a empresa ré elevou, sem justa causa, o preço do combustível vendido por ela. 2. [...] Agravo interno desprovido. (TJGO, APELACAO CIVEL 140753-70.2014.8.09.0137, Rel. DES. ZACARIAS NEVES COELHO, 2A CAMARA CIVEL, julgado em 26/05/2015, DJe 1796 de 03/06/2015)[...]

Destarte, conclui-se dos elementos constantes dos autos e da tabela transcrita na inicial, elaborada com base no levantamento de preços efetuados pelo PROCON municipal, a prática comercial abusiva por parte do recorrente que elevou o preço dos combustíveis, com o conseqüente

aumento de sua margem de lucro, sem justa causa, pelo que deve ser mantida a sentença vergastada.”

(TJGO, APELACAO CIVEL 158138-31.2014.8.09.0137, Rel. DR(A). MAURÍCIO PORFÍRIO ROSA, 2ª Câmara Cível, julgado em 09/03/2016, DJe 1990 de 16/03/2016)

Destarte, uma vez demonstrada a fiel observância aos princípios constitucionais, além da possibilidade de atuação deste PROCON-LD no caso em tela, e, ainda, a ausência de justificativa para os reajustes constatados, há que se reconhecer a procedência da autuação em tela.

*Dispositivo (omissis)*

38

## **CONCLUSÃO**

Sem esquecer da grande importância da defesa do consumidor entre os direitos e garantias individuais e coletivas, vale dizer que o constituinte não reduziu seu trabalho apenas à consecução do inc. XXXII, art. 5º, uma vez que, com o objetivo de firmar sua importância dentro do ordenamento jurídico, a defesa do consumidor também foi inserida dentre os princípios da ordem econômica, no art. 170, inc. V<sup>13</sup>.

Em uma concepção tradicional, segundo Pasini, a ordem econômica é a distribuição de poder de disposição efetiva sobre bens e serviços econômicos, que se produz consensualmente, segundo o modo de equilíbrio dos interesses, e à

---

<sup>13</sup> “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: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; VI - defesa do meio ambiente; VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.”

maneira como esses bens e serviços se empregam segundo o sentido desse poder fático de disposição, que repousa sobre o consenso<sup>14</sup>.

Como informa Zapater, a expressão *ordem econômica* pode ser averiguada em três acepções<sup>15</sup>. Em um primeiro sentido, “ordem econômica” é o modo de ser empírico de uma determinada economia concreta (é conceito do mundo do ser, portanto), ou seja, a relação entre fenômenos econômicos concretos, exprimindo a realidade de uma inerente articulação entre o econômico como fato. Em segundo, é a expressão que designa o conjunto de todas as normas (ou regras de conduta), qualquer que seja a sua natureza (jurídica, religiosa, moral etc), que respeitam à regulação do comportamento dos sujeitos econômicos, é o sentido sociológico da ação econômica. E em terceiro, o sentido que parece ser o recepcionado pela Constituição Federal, no qual “ordem econômica” significa a ordem jurídica da economia, que tem por objetivo impor à economia uma regulação de obediência obrigatória, a ser observada por todo aquele que participe do mercado.

Nesses termos, o constituinte, no *caput* do art. 170, ao declarar que a ordem econômica é fundada na valorização do trabalho e na iniciativa privada, a fim de assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social, faz uma escolha ou uma opção sobre o fundamento e o fim da ordem econômica brasileira.

Quanto ao fundamento, dúvidas não restam no sentido de haver uma opção constitucional expressa sobre o acolhimento de um modelo capitalista de produção, ou por uma economia de mercado capitalista, visto que iniciativa privada e livre concorrência são alguns dos princípios basilares da ordem capitalista<sup>16</sup>.

No entanto, com relação à finalidade, percebe-se um abrandamento desse modelo, pois há uma priorização dos valores sociais e econômicos do trabalho humano, a fim de que sejam conciliados os desejos de crescimento e

<sup>14</sup> FONSECA, J. L. Direito Econômico. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p.45.

<sup>15</sup> ZAPATER, T. C. A interpretação constitucional do CDC e a pessoa jurídica como consumidor. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo, v. 40, 2001, p. 186.

<sup>16</sup> “Não há negar-se que o sistema capitalista é hoje temperado por graus diversos de intervenção do Estado na seara econômica, o que tem levado alguns autores a falarem na existência de uma forma de economia mista. No entanto, quer em termos econômicos, quer em termos jurídicos, a ordem econômica é ainda tributária de um desses dois modelos cardeais: capitalismo ou socialismo.” BASTOS, C. R. Curso de Direito Econômico. 22ª ed., São Paulo: Malheiros, 2010, p. 111.

expansão, desse mesmo capital, mas com características sociais e econômicas distributivas, dentro dos ditames da justiça social<sup>17</sup>.

A opção capitalista, ainda que abrandada pela finalidade declinada, resta bem delineada, ao se observar que o art. 174, em seu *caput*, declara que o Estado exercerá, na qualidade de agente normativo e regulador da atividade econômica, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público, e indicativo para o setor privado.

Nesse passo, a inserção é louvável, uma vez que nada adiantaria a elevação da defesa do consumidor à categoria de garantia individual e coletiva, caso não se fizesse a sua conciliação ou compatibilização com outros princípios de observação obrigatória, principalmente os de ordem econômica<sup>18</sup>.

Observa o constitucionalista Alexandre de Moraes, que essa nova visão constitucional, em termos de inovação no rol dos direitos humanos fundamentais, de proteção ao consumidor, deve ser compatibilizada com os preceitos de presença tradicional nas constituições brasileiras, como a livre iniciativa e a livre concorrência<sup>19</sup>.

Não obstante, resta claro que a Constituição de 1988 instituiu um dever obrigatório ao Estado, através da intervenção no domínio econômico, de trabalhar com o especial objetivo de alcançar seus fins, ou seja, construir uma sociedade livre, justa e solidária, nos exatos termos propostos pelo art. 3º<sup>20</sup>.

Assim, quando a Constituição de 1988, no art. 170, inc. V, eleva a defesa do consumidor ao *status* de princípio essencial da ordem econômica, no mesmo plano dos princípios da soberania, da função social da propriedade, da livre concorrência, do meio ambiente<sup>21</sup>, está estabelecendo uma série de obrigações por parte do Estado.

<sup>17</sup> DA SILVA, J. A. Curso de Direito Constitucional Positivo. 39ª ed., São Paulo: Malheiros, 2015, p. 754.

<sup>18</sup> Eros Roberto Grau afirma que o conceito de ordem econômica muito se assemelha ao de *constituição econômica*, no que afirma: "Compreendo, a Constituição Econômica, conjunto de preceitos que institui determinada ordem econômica (mundo do ser) ou conjunto de princípios e regras essenciais ordenadoras da economia, é de se esperar que, como tal, opere a consagração de um determinado sistema econômico." (GRAU, E. R. Ordem econômica na Constituição de 1988. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 70).

<sup>19</sup> MORAES, A. Constituição do Brasil Interpretada. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 285.

<sup>20</sup> "Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação."

<sup>21</sup> Com entendimento em contrário, está Manoel Gonçalves Ferreira Filho, que enxerga na norma apenas uma ênfase da proteção do consumidor contra abusos praticados pelos fornecedores, e não um verdadeiro princípio da ordem econômica (*op. cit.*, p. 354).

A mais importante, caminha no sentido de que o Judiciário, o Legislativo e o Executivo, dentro de suas respectivas competências, não poderão privilegiar, por exemplo, a propriedade privada, ou a livre concorrência, em detrimento dos direitos do consumidor<sup>22</sup>, eis que estão em ordem de paridade principiológica<sup>23</sup>, não se podendo reverenciar a um deles, sem que sejam observadas possíveis ofensas aos demais<sup>24</sup>.

Destarte, não é demais lembrar que a livre iniciativa também é fundamento da República (art. 1º, inc. IV, CF), fato que talvez poderia embasar uma falsa interpretação, no sentido de valorizá-la em demasia, e, em caso de conflitos com outros princípios da ordem econômica, deixá-la prevalecer na solução dos conflitos de interesses.

Tal atitude seria inadmissível, porque se estaria tomando a livre iniciativa como o único fundamento da República, o que não é o caso, pois a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho, todos fundamentos republicanos, encontram suas exatas emanações econômicas nos princípios do art. 170, inclusive na defesa do consumidor<sup>25</sup>.

Nesse sentido, Walter Ceneviva afirma que “com referência ao direito do consumidor o conteúdo material da normatividade inserida na Carta Magna é interpretado sistematicamente, no seu conjunto, evitada a leitura de norma isolada que privilegie a livre empresa ou ponha toda força no termo defesa em relação ao destinatário final do consumo.”<sup>26</sup>.

Não obstante isso, é necessário ressaltar que a concepção da defesa do consumidor como princípio constitucional da ordem econômica (que poderia fundamentar interpretações apenas com fundamento no fato econômico), não indica que a matéria consumerista possui origem e repercussões apenas nessa área.

---

<sup>22</sup> “Alguns desses princípios se revelam mais tipicamente como objetivos da ordem econômica, como, por exemplo, o da redução das desigualdades regionais e sociais e a busca do pleno emprego. Mas todos podem ser considerados princípio, na medida em que constituem preceitos condicionadores da atividade econômica.” DA SILVA, J. A *op. cit.* p. 758.

<sup>23</sup>COMPARATO, F. K. A proteção ao Consumidor na Constituição Brasileira de 1988. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro. São Paulo, v. 80, 1990, p. 70-71.

<sup>24</sup>BARROS, S. T. O princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais. Brasília: Brasília Jurídica, 1996, p. 153-179.

<sup>25</sup> “AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 8.039, DE 30 DE MAIO DE 1990. CRITÉRIOS DE REAJUSTE DAS MENSALIDADES ESCOLARES. - Em face da atual Constituição, para conciliar o fundamento da livre iniciativa e do princípio da livre concorrência com os da defesa do consumidor e da redução das desigualdades sociais, em conformidade com os ditames da justiça social, pode o Estado, por via legislativa, regular a política de preços de bens e serviços, abusivo que é o poder econômico que visa o aumento abstrato de lucros. - ...” (STF - Pleno, Questão de Ordem, Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 319/DF, Rel. Min. Moreira Alves, j. 03/04/93, p. DJU de 30/04/93, p. 7563, inteiro teor disponível em <http://www.stf.gov.br>).

<sup>26</sup> CENEVIVA, W. Publicidade e Direito do Consumidor. São Paulo: RT, 1991, p. 81.

Muito ao contrário, o que demonstra o legislador constitucional é o interesse de defender o consumidor em uma área de grande importância, mas sem esquecer que a *defesa do consumidor* exprime um conteúdo multifacetado e amplo, que apesar de ter grandes implicações econômicas, também possui consequências sociais, políticas e culturais que não podem ser excluídas de seu conteúdo<sup>27</sup>.

Desse modo, foi imprescindível a intervenção do Estado, no presente caso, no plano municipal, a fim de se garantir que os princípios constitucionais econômicos, que devem ser obviamente valorizados, como a propriedade privada, ou a livre concorrência, não aconteçam em ofensa a outros princípios também referendados, como a defesa do consumidor, face a paridade principiológica, que deve ser obviamente harmonizada, como aconteceu através da referida decisão.

Com efeito, para que haja harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo, é preciso que se mantenha o equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores, de maneira que sejam garantidas formas de manutenção da atividade econômica, mas sem ameaça ou agressão aos interesses dos consumidores.

Nessa ordem de ideias, é inegável que a garantia da livre concorrência, aqui entendida em seu sentido econômico, na qualidade de situação na qual se encontram os agentes produtores, de estarem dispostos à competição de seus rivais, sem que haja a preponderância de algum ou alguns sobre todos os demais<sup>28</sup>, é extremamente benéfica, tanto para os fornecedores, como para os consumidores<sup>29</sup>.

Para os fornecedores, com efeito, a acirrada competitividade que fundamenta e chancela a livre concorrência, acaba por implicar na melhoria direta de sua atividade econômica, pois estimula o desenvolvimento e o crescimento do

---

<sup>27</sup> "Com efeito, tanto num quanto noutro, o que se discute e o que ocorre é a aplicação de recursos escassos em dadas finalidades. E, assim, o campo social integra o campo econômico. O vezo popular chama de *econômica* a construção de uma fábrica ou de uma estrada e considera *social* a construção de uma escola ou de um asilo. E, neste último caso, a escola ou o asilo serão ainda mais *sociais* se implantados por uma entidade beneficente ou mesmo por um ente público, como o município. É fácil verificar ter havido em ambos os casos uma decisão essencialmente econômica, desviando-se material de construção tanto da fábrica quanto da escola. A natureza do processo decisório é rigorosamente a mesma, pouco importando no caso a sua motivação." NUSDEO, F. Curso de Economia. São Paulo: RT, 1997, p. 109.

<sup>28</sup> BASTOS, C. R. *op. cit.*, p. 145.

<sup>29</sup> "Caberia indagar sobre qual mercado é o mais benéfico para o consumidor. Seria sempre aquele que apresenta o mais elevado grau de competição? Autores menos ortodoxos, como Michael Best, apontam para o fato de que a cooperação entre empresas pode assumir a forma de oligopólios ou, ao menos, acordo sobre preços mínimos, o que, por sua vez, pode também gerar um efeito economicamente benéfico que indiretamente favorece o consumidor. Isto ocorrerá sempre que o acordo sobre preços mínimos importar na alocação dos recursos poupados no monitoramento e investimento no processo de melhoria da qualidade e inovação tecnológica, que repercute no aumento da competitividade." MACEDO JR, R. P. Contratos Relacionais e a Defesa do Consumidor. São Paulo: Max Limonad, 1998, p. 288.

processo técnico e científico, alcançando o maior angariamento de clientela consumidora, e, por consequência, do lucro esperado, garantindo a sua própria sobrevivência dentro do mercado.

Do lado dos consumidores, por sua vez, a livre concorrência também ocasiona expressivos benefícios, visto que esses passam a poder contar com uma multiplicidade de produtos e serviços, por fornecedores que disputam lugar dentro desse âmbito, em todos os aspectos que interessam aos consumidores, tais como: preço, qualidade, quantidade, condições e prazos de pagamento, *status* de consumo etc<sup>30</sup>.

Assim, inegável a necessidade do Estado em intervir nos excessos praticados dentro do mercado de consumo, desde que constituam verdadeiros “abusos de direito”, expressão aqui entendida em seu sentido mais amplo, de violação do princípio geral de que os direitos devem ser exercidos dentro de certos limites, a fim de que seja atingida a finalidade em vista da qual foram conferidos e tutelados<sup>31</sup>.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BRASIL. Decreto nº 2.181, de 20 de março de 1997.

BRASIL. Lei nº 7.783, de 28 de junho de 1989.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

BRASIL. Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988.

**BARROS, S. T. O princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais.** Brasília: Brasília Jurídica, 1996.

---

<sup>30</sup> “A livre concorrência é um esteio do sistema liberal porque é pelo seu jogo e funcionamento que os consumidores vêm assegurados os seus direitos a consumir produtos de qualidade a preços justos. E, de outra parte, para quem se lança à atividade econômica é uma forma de obter a recompensa pela sua maior capacidade, dedicação e empenho, prosperando mais que os concorrentes.” BASTOS, C. R. *op. cit.*, p. 145.

<sup>31</sup> GOMES, O. Introdução ao Direito Civil. Rio de Janeiro: Forense, 1989, p. 141.

- BASTOS, C. R. **Curso de Direito Econômico**. 22ª ed., São Paulo: Malheiros, 2010.
- CENEVIVA, W. **Publicidade e Direito do Consumidor**. São Paulo: RT, 1991.
- COMPARATO, F. K. **A proteção ao Consumidor na Constituição Brasileira de 1988**. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro. São Paulo, v. 80, 1990.
- DA SILVA, J. A. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 39ª ed., São Paulo: Malheiros, 2015.
- FONSECA, J. L. **Direito Econômico**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- GOMES, O. **Introdução ao Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1989.
- GRAU, E. R. **Ordem econômica na Constituição de 1988**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- MACEDO JR, R. P. **Contratos Relacionais e a Defesa do Consumidor**. São Paulo: Max Limonad, 1998.
- MIRAGEM, B. **Direito protege consumidor e livre concorrência de aumentos abusivos**. Disponível em [http://brunomiragem.blogspot.com.br/2016\\_01\\_01\\_archive.html](http://brunomiragem.blogspot.com.br/2016_01_01_archive.html). Acesso em 23 de jul. de 2016.
- NUNES, L. A. R. **Curso de Direito do Consumidor**. 7. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.
- NUSDEO, F. **Curso de Economia**. São Paulo: RT, 1997.
- MORAES, A. **Constituição do Brasil Interpretada**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- ZAPATER, T. C. **A interpretação constitucional do CDC e a pessoa jurídica como consumidor**. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo, v. 40, 2001.

## IMPLICAÇÕES DA LEI 11.340/2006 NO CRIME DE LESÃO CORPORAL LEVE

### *Implication of the Law 11.340/2006 on the Light Bodily Harm Crime*

Tayane Aliberti Delalibera\*  
Aline Mara Lustoza Fedato\*\*

#### Resumo

A abordagem do crime de lesão corporal leve na lei 11.340/2006 se demonstra relevante visto sua atualidade e suas implicações em sociedade. A lei 11.340 modificou a aplicação do delito de lesão corporal quando perpetrado em âmbito doméstico ou familiar contra a mulher. Para elaboração da presente pesquisa, foram utilizados, principalmente, os métodos: bibliográfico e dedutivo. A problemática deste artigo dirige-se à natureza da ação penal do crime de lesão corporal leve. O tema trouxe divergências entre doutrinas, bem como dentro dos próprios tribunais superiores, tendo sido formulados, recentemente, entendimentos pacificados acerca do assunto. O princípio basilar do direito penal, qual seja, a intervenção mínima, também é apresentado à pesquisa, como forma de expor sua relação com o tema, assim como pensamentos advindos dessa relação, buscando auxiliar na reflexão crítica acerca da problemática apresentada no trabalho.

**Palavras-Chave:** Crime De Lesão Corporal Leve. Lei 11.340/2006. Princípio Da Intervenção Mínima.

#### Abstract

The approach of light bodily harm crime in 11.340/2006 law proves to be relevant in reason of its topicality and its implications on society. The 11.340 law modified the application of bodily harm offense when committed in the home or familiar environment against the woman. To develop the present research, mainly, the bibliographic and deductive method, were used. The issue of this article it is directs the criminal action nature of the light bodily harm crime. The theme brought variances between doctrines, as well as within their own superior courts, having been formulated, recently, pacified understandings about the subject. The founding principle of criminal law, which is the minimum intervention, is also presented to the research, as a way to expose its relation with the theme, as well as thoughts from this relation, seeking help in critical reflection concerning the issue presented in the work.

**Keywords:** Light Bodily Harm Crime. 11.340/2006 Law. Minimum Intervention Principle.

#### SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 ADVENTO DA LEI 11.340/2006. 3 O CRIME DE LESÃO CORPORAL. 4 IMPLICAÇÕES DA 11.340/2006 NO CRIME DE LESÃO CORPORAL. 5 A ALTERAÇÃO DA NATUREZA DA AÇÃO PENAL À LUZ DO PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA. 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS.

\* Graduada em Direito do Centro Universitário Filadélfia – Unifil, aluna: tayane\_aliberti@hotmail.com

\*\* Especialista em Direito e Processo Penal pela Universidade Estadual de Londrina. Especialista em Garantías Constitucionales y Derechos Fundamentales en el Derecho Penal y Procesal Penal pela Universidad de Castilla-La Mancha em Toledo/Espanha. Mestranda pela Faculdade de Direito de São Paulo. Professora de Processo Penal do Centro Universitário Filadélfia de Londrina/PR. aline.fedato@unifil.br

## **1 INTRODUÇÃO**

O objetivo do presente artigo é analisar o crime de lesão corporal leve à luz da lei 11.340/2006, popularmente conhecida como lei Maria da Penha, buscando avaliar quais as implicações trazidas por referido dispositivo legal ao crime em questão.

A Lei Maria da Penha entrou em vigência em 07 de agosto de 2006, e até o corrente ano é objeto de análises, discussões e críticas. A lei, sempre muito mencionada nos meios de comunicação, passou, por tal razão, a ser bastante comentada em sociedade, tendo em vista a repercussão desde o seu surgimento. Por isso, compreende-se que o tema é de grande importância e do interesse social.

Ademais, a relevância do trabalho pode ser compreendida simplesmente pela repercussão em sociedade sobre o tema “violência doméstica”, visto as polêmicas envolvendo o assunto e os desdobramentos resultantes a partir do advento da lei Maria da Penha.

Será tratado, de forma sucinta, sobre o advento da lei 11.340/2006, bem como sobre o tipo penal do crime de lesão corporal.

Como ponto prioritário do trabalho, será traçado um paralelo entre o delito de lesão corporal leve e a lei Maria da Penha, para analisar o que esta legislação específica influenciou naquele crime.

A problemática residirá, justamente, na relação entre os dois principais temas da pesquisa – o crime de lesão corporal leve e a lei Maria da Penha – e o ponto controvertido será, especificamente, a alteração da natureza da ação penal do crime de lesão leve, quando tratar-se de situação que envolva violência contra a mulher em âmbito doméstico ou familiar.

Após, passar-se-á à análise do princípio da intervenção mínima e seus reflexos nos crimes de violência doméstica, em especial no de lesão corporal leve enfrentado no presente estudo.

## **2 ADVENTO DA LEI 11.340/2006**

A lei 11.340 de 2006, batizada como lei Maria da Penha, foi um grande avanço para as conquistas femininas no Brasil, com o objetivo principal de proteger a mulher, bem como facilitar a denúncia de situações de violência doméstica e/ou familiar, ainda advindas de uma sociedade constituída em cima de preceitos machistas e patriarcais.

Neste contexto, foi necessária a criação de uma legislação específica para apartar as desigualdades existentes entre o gênero masculino e feminino.

Apesar da igualdade entre os sexos estar presente na Constituição Federal Brasileira, com redação em seu artigo 5º, inciso I, no título de “Direitos e Garantias Fundamentais”, esta se ofusca perante a realidade fática da sociedade.

Assim, pautando-se no princípio da isonomia, que visa a igualdade com lembranças ao ideário do filósofo Aristóteles, tratando os iguais de forma igual e os desiguais de forma desigual, consolidou-se a lei Maria da Penha, em 07 (sete) de agosto de 2006.

Vislumbrou-se com a presente lei, “dar voz” à mulher inferiorizada, discriminada. Buscou-se, assim, aumentar a facilidade da delação das mulheres que sofreram qualquer forma de violência exercida em razão de seu gênero por pessoas próximas, de seu convívio, vínculo afetivo – ainda que não persistente à época dos fatos (ex-namorado, ex-marido, entre outros) – ou familiar.

Em suma, com o advento da lei Maria da Penha, almejou-se diminuir as distorções criadas entre os sexos, visando o respeito às mulheres em todos os ambientes, já que tais agressões são, em sua grande maioria, praticadas no meio familiar, dentro dos lares e longe dos olhos atentos da sociedade.

## **3 O CRIME DE LESÃO CORPORAL**

O Crime de Lesão Corporal está transcrito no artigo 129 do Código Penal (lei 2.848/1940), no capítulo II, título I, “dos crimes contra a pessoa”.

Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem. (BRASIL. Lei

2.848, 1940, art. 129, caput).

Sobre o delito em apreço, de acordo com Guilherme de Souza Nucci (2012, p. 666):

Não se enquadra neste tipo penal qualquer ofensa moral. Para a configuração do tipo é preciso que a vítima sofra algum dano ao seu corpo, alterando-se interna ou externamente, podendo, ainda, abranger qualquer modificação prejudicial à sua saúde, transfigurando-se qualquer função orgânica ou causando-lhe abalos psíquicos comprometedores.

Tem-se, então, que o crime em questão afeta diretamente a pessoa, trazendo evidentemente algum dano ao seu corpo, podendo ser este físico ou psíquico.

Ademais, o crime de lesão corporal prevê tipos diferentes de ofensas à integridade física ou à saúde de outrem, tendo em vista que o resultado pode ser menos ou mais gravoso.

Diante disso, segundo Rogério Sanches Cunha (2015, p. 97), o crime de lesão corporal divide-se em *elemento subjetivo* e de *intensidade*, de modo que, este se refere às classificações de lesão corporal, quais sejam: leve (caput), grave (§1º), gravíssima (§2º) ou seguida de morte (§3º), enquanto aquele refere-se à forma da lesão, ou seja, se dolosa simples (caput), dolosa qualificada (§§ 1º, 2º e 3º), dolosa privilegiada (§§ 4º e 5º) ou culposa (§ 6º).

Além disso, há ainda os casos de aumento de pena, previstos nos últimos parágrafos do tipo penal da lesão corporal (§§ 7º a 12º).

Assim, verifica-se que a lesão corporal é analisada de acordo com o caso em concreto e sua classificação dependerá do resultado do dano. A principal divisão que se faz quanto ao crime é o fracionamento em três naturezas: leve, grave e gravíssima. Sem desconsiderar a hipótese de lesão corporal seguida de morte.

Por primeiro, a lesão corporal de natureza leve é aquela que não se subsume a nenhuma circunstância qualificadora, ou seja, é a lesão "simples", sem resultado duradouro ou permanente, prevista no *caput* e que não se enquadra nas lesões de natureza grave ou gravíssima.

Por segundo, a lesão corporal de natureza grave está transcrita no §1º do

artigo 129, quando da lesão se resultar: a) incapacidade para ocupações habituais, por mais de 30 (trinta) dias; b) perigo de vida; c) debilidade permanente de membro, sentido ou função; d) aceleração de parto.

Por terceiro, a lesão corporal de natureza gravíssima está descrita no §2º do artigo 129, quando da lesão houver: a) incapacidade permanente para o trabalho; b) enfermidade incurável; c) perda ou inutilização de membro, sentido ou função; d) deformidade aparente; e) aborto.

#### **4 IMPLICAÇÕES DA 11.340/2006 NO CRIME DE LESÃO CORPORAL**

A lei Maria da Penha trouxe diversas implicações para o direito brasileiro, entre elas, a proteção da mulher vítima de violência doméstica e familiar.

Ademais, a lei em questão alterou a previsão e aplicação do crime de lesão corporal contra a mulher, praticado em âmbito das relações domésticas e familiares, elemento de análise e reflexão do presente artigo.

Nesse sentido, suas principais modificações para o delito de lesão corporal, foram: a) inserção de duas qualificadoras - §9º (lesão corporal contra a mulher em âmbito de violência doméstica ou familiar) e §11 (idem ao §9º, mas uma lesão praticada em desfavor de pessoa portadora de deficiência); b) alteração da pena da lesão corporal leve para os casos afetos a lei Maria da Penha; c) alteração da natureza da ação penal do crime de lesão corporal leve, apenas para os fatos relativos à lei Maria da Penha.

Depreende-se, por primeiro, conforme o artigo 44 da lei 11.340/2006, que houve a inserção de duas qualificadoras para o tipo penal do artigo 129 do Código Penal. Em especial, a prevista no §9º, que transformou em qualificada a lesão corporal leve exercida contra a mulher em âmbito da violência doméstica e/ou familiar.

Como desdobramento, a segunda implicação, foi que a lesão leve afeta à lei 11.340/2006 deixou de se subsumir à pena prevista no *caput* do artigo, passando a melhor adequar-se à qualificadora prevista no §9º. Assim, o mesmo fato que antes

era apenado com 03 (três) meses a 01 (um) ano, passou a ser sancionado com a pena de 03 (três) meses a 03 (três) anos de detenção.

A terceira implicação foi quanto à natureza da ação penal do crime de lesão corporal leve, objeto de muita discussão. Posto que, criaram-se divergências acerca da aplicação de dispositivos legais, em decorrência das dúvidas advindas da lei 11.340/2006.

De forma especial, tratar-se-á acerca desta terceira implicação, visto que, quando criada a lei Maria da Penha, na redação de seu artigo 41, vedou a aplicação da lei do Juizado Especial Criminal (lei 9.099/95), o que gerou diversos desdobramentos, haja vista que retirou a possibilidade de manifestação da vítima para a persecução penal.

Isto porque, em regra, o crime de lesão corporal é de ação penal de natureza pública incondicionada, contudo, o artigo 88 da lei do Juizado excepciona os delitos de lesão corporal leve e lesão culposa como sendo crimes de ação penal pública condicionada, ou seja, delitos que dependem de manifestação da vítima para seu processamento.

No entanto, com a interpretação estrita da lei Maria da Penha, verifica-se que o legislador optou por retirar a exceção contida na lei 9.099/95, na medida em que deixou de exigir a representação da vítima nos crimes de lesão corporal de natureza leve, quando tal delito advier de violência doméstica e/ou familiar contra a mulher.

Em resumo, pela aplicação da legalidade, ou melhor, no emprego da letra da lei, a representação da ofendida foi excluída ante a vedação da aplicação do dispositivo em que possibilitava sua manifestação.

Todavia, tendo em vista questionamentos, divergências e aplicações contrapostas acerca da necessidade ou não de representação da vítima quanto ao crime de lesão corporal leve contra a mulher em decorrência da lei Maria da Penha, houve a criação de duas correntes, de um lado os que defendiam a natureza da ação penal pública condicionada e do outro, aqueles que eram a favor da natureza incondicionada da ação penal.

1ª corrente: ação pública INCONDICIONADA (o art. 88 não vale para a Lei Maria da Penha)	2ª corrente: ação pública CONDICIONADA (art. 88 vale para a Lei Maria da Penha)
Argumentos principais: a) A ineficiência do Estado na proteção da mulher vítima de violência doméstica representa grave violação de direitos humanos; b) O projeto de lei previa representação e foi alterado. c) A Lei 11.340/06 é expressa ao determinar que não se aplica a Lei 9.099/95.	Argumentos principais: a) O art. 41 da Lei só veda medidas despenalizadoras que não integrem a vontade da mulher (veda transação penal e suspensão do processo). b) Por razões de política criminal e de proteção da família reconstituída, é importante que a mulher tenha poder de decidir se deseja instaurar ou não a persecução penal.

Fonte: <http://www.dizerodireito.com.br/2012/02/julgamento-do-stf-sobre-lei-maria-da.html> (2012)

Diante deste cenário e visando atribuir maior eficiência para a aplicação legal, foram propostas duas ações pelo Supremo Tribunal Federal (STF), uma Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADCT) nº 19 e uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4424.

Na ADI nº 4424 fora tratado acerca da não aplicação da lei do Juizado e de sua consequente resultante, qual seja, a natureza incondicionada da ação penal para o crime de lesão corporal leve.

No dia 09 (nove) de fevereiro de 2012, foi decidido pelo STF: Qualquer lesão corporal, mesmo que leve ou culposa, praticada contra a mulher no âmbito das relações domésticas é crime de ação penal INCONDICIONADA, ou seja, o Ministério Público pode dar início à ação penal sem necessidade de representação da vítima.<sup>32</sup>

<sup>32</sup>Julgamento do STF sobre a Lei Maria da Penha – entenda tudo o que foi decidido, 2012. Disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br/2012/02/julgamento-do-stf-sobre-lei-maria-da.html>>. Acesso em: 17 de ago. de 2016.

Desta feita, a partir da decisão da ADI nº 4424, ficou assegurada a constitucionalidade do artigo 41 da lei 11.340/2006, que de forma específica veda a aplicação da lei do Juizado e, por conseguinte, torna a ação penal como sendo pública incondicionada para o crime de lesão leve, a todos os casos que se subsumirem a lei Maria da Penha.

Pacificando o entendimento, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), em 2015, aprovou uma súmula (nº 542) a respeito do assunto, estabelecendo que a persecução penal para o crime de lesão corporal leve resultante da violência doméstica contra a mulher seria de ação penal pública incondicionada.

## 5 A ALTERAÇÃO DA NATUREZA DA AÇÃO PENAL À LUZ DO PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA

Perpassando a aplicação da legislação em *stricto sensu*<sup>33</sup>, compreende-se que, a decisão dos tribunais superiores acerca da natureza da ação penal pública incondicionada aos crimes de lesão corporal afetos à lei 11.340/2006, se choca com o princípio da Intervenção Mínima do Direito Penal, visto que, segundo este princípio, o Estado é responsável pela manutenção do equilíbrio social mínimo, atuando, desta forma, como mantenedor da ordem, mas através de uma interferência mínima nas relações entre os particulares.

Isto porque, o modelo do Estado brasileiro vislumbra a figura de sua intervenção mínima nas relações sociais, de modo que, não seja um doutrinador das relações, mas sim, um auxiliador.

Por meio de suas normas, efetivas ou costumeiras, o Estado é responsável pela manutenção do equilíbrio social mínimo, atuando, desta forma, como mantenedor da ordem, mas através de uma interferência mínima nas relações entre os particulares.

O princípio da intervenção mínima, também conhecido como *ultima ratio*<sup>34</sup>, é conceituado por Damásio de Jesus (2014, p. 52):

<sup>33</sup> Palavra em latim que significa: sentido restrito, tomado no sentido mais limitado e estreito da palavra.

<sup>34</sup> Palavra em latim que significa: razão final, último argumento, último recurso.

Procurando restringir ou impedir o arbítrio do legislador, no sentido de evitar a definição desnecessária de crimes e imposição de penas injustas, desumanas ou cruéis, a criação de tipos delituosos deve obedecer à imprescindibilidade, só devendo intervir o Estado, por intermédio do Direito Penal, quando os outros ramos do Direito não conseguirem prevenir à conduta ilícita.

Ademais, segundo Cezar Roberto Bitencourt (2015, p. 54-55), o princípio da intervenção mínima preconiza que só deverá ser utilizado o ramo do direito penal em “última instância”. Dessa maneira, quando os outros ramos do direito forem suficientes para resolver a questão discutida, estes deverão ser primeiramente aplicados – meios civis ou administrativos – deixando o direito penal como a última normatização a ser recorrida.

Assim, o Estado deverá intervir apenas quando não for possível a resolução da questão discutida por outros meios do direito cuja aplicação seja menos gravosa aos envolvidos.

No entanto, verifica-se a relativização deste princípio quando do surgimento da lei Maria da Penha, tendo em vista a preocupação do Estado em intervir quando da situação de violência de gênero praticada contra a mulher no âmbito doméstico e/ou familiar.

Efetivamente, diante da análise da exceção trazida pela lei Maria da Penha para a aplicação do crime de lesão corporal leve, examina-se que a intervenção Estatal sem a vontade da vítima contraria o princípio da intervenção mínima e da própria finalidade da lei, visto que esta, em tese, buscaria precipuamente “dar voz” às mulheres discriminadas.

Nesse diapasão, Carolina Salazar l'Armée Queiroga de Medeiros e Marília Montenegro Pessoa de Mello perpassam a esfera positivista e analisam:

Ora, se existe um intento de consideração da fala feminina (...), no âmbito do processo penal não há instituto que mais valorize a vontade das vítimas e considere as implicações do processo penal em suas vidas que a representação do ofendido e a sua retratabilidade. Não se trata, portanto, de beneficiar os supostos agressores, mas eleger como prioridade os anseios femininos.<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup>MEDEIROS, Carolina Salazar l'Armée Queiroga de; MELLO, Marília Montenegro Pessoa de. Entre a “Renúncia” e a Intervenção Penal: Uma Análise da Ação Penal no Crime de Violência Doméstica Contra a Mulher. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/02/31d22c3f1cf8a05b14eb8226f0ae7cad.pdf>>.

Destarte, é fato o julgamento pelo STF e o reconhecimento da constitucionalidade da natureza incondicionada da ação penal para a lesão leve em desfavor da mulher. Entretanto, o que se analisa é a eficiência desta decisão, ante a supressão da liberdade da vítima em querer ou não que o agressor seja responsabilizado.

Nesse seguimento, considerando que lei 11.340/2006 tutela fatos clandestinos, ou seja, aqueles que ocorrem quase sempre em ambientes não vigiados pelo Estado ou pela sociedade, normalmente apenas os envolvidos têm conhecimento deles, de modo que condicionar o processamento do crime de lesão corporal leve à vontade da vítima, não seria uma forma de banalizar seu silêncio ou a punição do agressor, ao contrário disso, seria um meio de dar à ofendida autonomia para socorrer-se do Estado apenas e tão somente quando entendesse necessário.

Desta maneira, a interferência Estatal na relação entre os particulares, sem a vontade da vítima, é o caminho à contramão do princípio da intervenção mínima e do próprio espírito da lei que pretendia dar voz às mulheres frente ao ofensor e não de calá-las diante do Estado.

Por todo o exposto, depreende-se que o pacificado entendimento externalizado pelos superiores tribunais dificulta o restabelecimento do bem-estar familiar, na medida em que impõe que os conflitos dessa natureza sejam solucionados, de plano, pelo mais rigoroso de todos os ramos do direito que por ser de *ultima ratio*, em tese, somente deveria atuar quando falhas ou ineficientes as demais alternativas.

## **6 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Não se olvida que a lei 11.340/2006 foi um grande avanço para as conquistas femininas no Brasil, na busca pela isonomia, respeito e proteção às mulheres.

A lei Maria da Penha objetivou dar voz às mulheres discriminadas e inferiorizadas dentro de seu ambiente doméstico e/ou familiar.

No entanto, a lei em questão retirou a possibilidade de manifestação da vontade da mulher quando vítima de violência que lhe cause lesão corporal leve, tendo em vista que vedou a aplicação dos dispositivos da lei 9.099/95 nos crimes previstos na lei 11.340/2006, de modo a não ser mais uma faculdade da vítima mover ou não, uma ação penal contra seu agressor.

A vedação em questão foi o ponto central de análise deste artigo, visto que apenas para os casos de violência contra a mulher afetos à lei Maria da Penha, o crime de lesão corporal leve teria ação penal pública incondicionada.

A partir daí, foi analisada a constitucionalidade do artigo 41 da lei 11.340/2006, que, de forma específica, vedou a possibilidade de manifestação da vítima.

Após, tratou-se acerca dos entendimentos fixados pelos tribunais superiores sobre o assunto, com o fim de demonstrar a pacificação da aplicação da natureza incondicionada da ação penal do crime de lesão corporal leve.

Refletindo o tema, foi trazida a pesquisa o princípio da Intervenção Mínima do Direito Penal, como forma de analisar, com um contorno crítico, a implicação da natureza da ação penal do crime de lesão corporal à luz deste princípio.

O princípio da intervenção mínima prega a utilização do direito penal apenas em *ultima ratio*, em última instância, quando esgotadas as outras formas de resolução de um problema, considerando o direito penal ser o instituto mais gravoso disponível dentre todos os ramos do direito.

Nessa perspectiva, quando a lei Maria da Penha veda a manifestação da vítima, por conseguinte, obtêm como resultante, a penalização em primeiro plano do agressor, apresentando-se, assim, certa relativização do princípio da intervenção mínima quanto aos crimes de lesão leve afetos a lei Maria da Penha.

Da análise dessa questão, verificou-se uma contradição, tendo em vista que, a lei Maria da Penha visou dar voz e autodeterminação para as mulheres poderem se valer de uma lei específica para penalizar seus algozes, mas, em contrapartida, calou a mulher quanto à sua vontade em representar contra o

agressor na esfera penal, desconsiderando a possibilidade de dirimir o conflito por outra esfera – menos gravosa – do direito.

Se o problema é íntimo, particular e ocorre em âmbito clandestino – normalmente dentro de casa - demonstra-se que quem tem autoridade para tratar sobre ele são os próprios envolvidos.

Não se olvida que a lei Maria da Penha trouxe grandes conquistas às mulheres na medida em que propiciou melhores condições a elas para relatar uma situação de violência doméstica que estejam sofrendo. No entanto, de outro lado, a mesma lei calou a vítima ao suprimir sua liberdade de querer ou não promover a persecução penal em desfavor de seu agressor, quando o crime for de lesão corporal de natureza leve.

## **REFERÊNCIAS**

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: Parte Geral 1**. 21. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. Lei 2.848, de 07 de setembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm)>. Acesso em: 27 de fev. de 2016.

BRASIL. Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995. **Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm)>. Acesso em: 20 de fev. de 2016.

BRASIL. Lei 11.340, de 07 de agosto de 2006. **Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências**. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm)>. Acesso em: 20 de fev. de 2016.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal – Parte Especial**. 7. Ed. Bahia: Editora JusPodivm, 2015. 944 p.

**Decisões STF ADC 19 e ADI 4424** (constitucionalidade da Lei Maria da Penha e dispensa da representação da vítima). Disponível em: <<http://www.compromissoeatitude.org.br/decisao-stf-adc-19-e-adi-4424-09022012/>>.

Acesso em: 09 de mar. de 2016.

DELALIBERA, Tayane Aliberti. **O Crime de Lesão Corporal Leve na Lei 11.340/2006**. 2016, 57 p. Monografia (graduação em Direito) – Centro Universitário Filadélfia – UNIFIL – Londrina, 2016.

DIAS, M. B. **A Lei Maria da Penha na justiça: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. 284 p.

JESUS, Damásio. **Direito Penal: Parte Geral**. 35. Ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MEDEIROS, Carolina Salazar l'Armée Queiroga de; MELLO, Marília Montenegro Pessoa de. **Entre a “renúncia” e a intervenção penal: uma análise da ação penal no crime de violência doméstica contra a mulher**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/02/31d22c3f1cf8a05b14eb8226f0ae7cad.pdf>>. Acesso em: 20 de jun de 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 11. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. 1388 p.

## JORNADA EXAUSTIVA DE TRABALHO: uma análise contemporânea

Saraiva, Ana Carla Gilio<sup>36</sup>  
Silva, Renata Cristina de Oliveira Alencar<sup>37</sup>

### Resumo

Trata-se de tema relativo ao projeto de pesquisa “Audiência simulada trabalhista em uma aplicação prática e interdisciplinar”. O objetivo deste trabalho foi estudar o tema jornada exaustiva, entendendo primeiramente o que é uma jornada de trabalho, quais as principais legislações sobre o assunto e suas peculiaridades, passando então para o tema jornada exaustiva. Utilizou-se pesquisa doutrinária e também um Manual publicado pelo Ministério de Emprego e Trabalho em 2011, para maior entendimento do assunto pesquisado. Este trabalho demonstrou o quão importante é a limitação da jornada de trabalho em função da dignidade da pessoa humana, princípio importante tutelado pela Constituição Federal. Além disso, neste trabalho estudou-se o que é jornada análoga ao da escravidão, desmistificando a ligação de trabalho escravo com as figuras do negro chicoteado e preso à senzala. Concluiu-se que a escravidão é contemporânea e se adequou às novas realidades do mercado de trabalho.

**Palavras-Chave:** Trabalho Degradante; Limitação Jornada de Trabalho; Direito ao Descanso; Dignidade da Pessoa Humana.

### Abstract

This paper is about a research project "Audiência simulada trabalhista em uma aplicação prática e interdisciplinar: o abuso do direito de dispensa". The aim of this study was the exhausting journey, first understand what is a working day, which the main legislation and yours peculiarities, then the exhausting journey. Doctrinaire research and also used a Manual published by the Ministry of Employment and Labour in 2011 to greater understanding of the searched subject. This work showed how important is the limitation of working hours due to the dignity of the human person, important principle protected by the Federal Constitution. In addition, this paper studied the journey that is analogous to slavery, demystifying the connection of slave labor with whipped black people and attached to the slave quarters. It was concluded that slavery is contemporary and adapted to the new realities of the labor market.

**Keywords:** Degrading work; Limitation Day of Wor;. Right to rest. Dignity of human person.

### SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 JORNADA DE TRABALHO EM UMA PERSPECTIVA JURÍDICA. 3 LIMITAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO. 4 CARACTERIZAÇÃO DE JORNADA EXAUSTIVA DE TRABALHO. 5 CONTEMPORANEIDADE DA JORNADA EXAUSTIVA DE TRABALHO. 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

<sup>36</sup> Acadêmica de Direito do Centro Universitário Filadélfia (UNIFIL). E-mail: ana\_carlags@hotmail.com

<sup>37</sup> Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina – UEL. Especialista em Direito Empresarial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL) e em Ensino à Distância pelo SENAC/PR. Advogada. Docente do Centro Universitário Filadélfia (UNIFIL). E-mail: renatacoasilva@hotmail.com.

## **1 INTRODUÇÃO**

Trata-se de tema relativo ao projeto de pesquisa “Audiência simulada trabalhista em uma aplicação prática e interdisciplinar” O projeto teve início com a exibição de um filme que serviu de tema para a audiência trabalhista simulada. Os alunos desenvolveram pesquisa científica em obras jurídicas, jurisprudência e legislação específica sobre o tema escolhido, sob a orientação das professoras envolvidas no projeto, para elaboração de petição inicial, contestação e manifestação sobre a contestação. Foi realizada a audiência simulada sobre o caso do qual, na sequência, foi proferida a sentença (SALADINI; SILVA, 2016, p. 60). Os alunos foram avaliados de acordo com a pesquisa desenvolvida e elaboração das peças processuais. O tema a ser apresentado, oriundo das pesquisas realizadas, é jornada exaustiva de trabalho e sua concepção na contemporaneidade.

59

## **2 JORNADA DE TRABALHO EM UMA PERSPECTIVA JURÍDICA**

A princípio é necessário entender a diferença entre jornada de trabalho e duração de trabalho. Segundo Maurício Godinho Delgado, duração de trabalho é uma noção ampla do tempo de disponibilidade contratual, é

[...] o lapso temporal de labor ou disponibilidade do empregado perante seu empregador em virtude do contrato, considerados distintos parâmetros de mensuração: dia (duração diária, ou jornada), semana (duração semanal), mês (duração mensal), e até mesmo o ano (duração anual). (DELGADO, 2012, p. 866)

Já jornada de trabalho é uma noção mais restrita,

[...] compreendendo o tempo diário em que o empregado tem de se colocar em disponibilidade perante seu empregador, em decorrência do contrato. O tempo, em suma, em que o empregador pode dispor da força de trabalho de seu empregado em um dia delimitado. (DELGADO, 2012, p. 866)

De maneira objetiva, tem-se por objeto remunerável, segundo o Art. 4º, o serviço efetivo “em que o empregado está à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens”, ou seja, o sistema brasileiro adota o critério de tempo à disposição do empregador.

A legislação brasileira impõe limites a jornada de trabalho. O Art. 58, da CLT, dispõe que “A duração normal do trabalho, para os empregados em qualquer atividade privada, não excederá de 8 (oito) horas diárias, desde que não seja fixado expressamente outro limite” Concomitantemente, a Constituição Federal em seu Art. 7º, inciso XIII, também prevê a duração de trabalho normal como não sendo superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais. O intervalo entre as jornadas deve ser respeitado conforme disposto no Art. 66, da CLT, “entre 2 (duas) jornadas de trabalho haverá um período mínimo de 11 (onze) horas consecutivas para descanso”

Sérgio Pinto Martins classifica a natureza da jornada de trabalho em dois principais aspectos. Primeiramente em caráter público, tendo em vista o interesse do Estado em limitar a jornada de trabalho objetivando um período razoável de descanso ao trabalhador. Em segundo plano, tem-se o caráter privado, visto que é um direito dos contratantes fixar jornadas inferiores às previstas na legislação. (MARTINS, 2014, p. 557)

Sendo assim, conclui-se que a legislação brasileira fixou regras claras e expressas que limitam a jornada de trabalho, remunerando inclusive o tempo que o empregado está à disposição do empregador, cumprindo ou aguardando ordens e determinando intervalos mínimos de descanso.

### **3 LIMITAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO**

A limitação da jornada de trabalho é um direito fundamental, garantido pela Constituição, como também o direito ao descanso, porque,

O tempo livre permite ao homem o desenvolvimento integral da sua personalidade quando se dedica a outras atividades diferentes do trabalho profissional e que lhe facilitem o convívio familiar, com amigos, horas de entretenimento, estudos, convivência religiosa, prática desportiva, leitura de

jornais e revistas, passeios, férias e tudo o que possa contribuir para a melhoria da sua condição social. (NASCIMENTO, 2011, p. 767)

O lazer é fundamental para a formação da dignidade da pessoa humana, considerada um dos três princípios basilares dos direitos humanos (CARRIÓ e NINO apud MAZZUOLI, 2016, p. 31). É de necessidade humana, fisicamente e psicologicamente, o repouso, pois

A limitação do tempo de trabalho é definida em função do fator dia, semana, mês e ano, daí a disciplina legal sobre jornada diária de trabalho e os máximos permitidos pelas leis ou pelas convenções coletivas de trabalho e os intervalos de descanso e alimentação, o direito ao repouso semanal remunerado, o direito ao descanso anual por meio das férias remuneradas, tem por finalidade atender a essas necessidades. (NASCIMENTO, 2011, p. 767)

Sérgio Pinto Martins, de forma objetiva, pontua fundamentos para limitação da jornada de trabalho. O primeiro fator é o biológico, que diz respeito às condições psicofisiológicas do empregado, pois às 8h de trabalho deixam o trabalhador fadigado. O segundo fator é o social, pois o empregado deve dispor de tempo para se relacionar em sociedade e também com sua família. Os últimos fatores são o econômico e humano, para o empregado dedicar um tempo para o lazer e também como pessoa humana em sua dignidade. (MARTINS, 2014, p. 558)

Maurício Godinho Delgado também ressalta a importância de respeitar as normas regulamentadoras dos intervalos interjornadas, destacando-as como de extrema importância para “a saúde e segurança do trabalhador”, possibilitando melhor integração do próprio empregado com sua família e comunidade, já que “a frustração de tal cumprimento (e dos objetivos desse intervalo) causa real prejuízo ao obreiro e à própria comunidade em que deveria estar integrado” (DELGADO, 2012, p. 963)

Martins destaca como principal fundamento o fator humano, quanto a limitação de jornada de trabalho, observando a menor incidência de acidentes de trabalho. Diante das extensas horas trabalhadas, o empregado está propenso a maior fadiga, e é justamente nesses momentos que ocorrem acidentes. (MARTINS, 2014, p. 558)

Portanto, o respeito ao descanso é primordial para a garantia da dignidade da pessoa humana, bem como uma forma de preservação da integridade física e psíquica do trabalhador, atuando como medida de prevenção de acidentes de trabalho.

#### **4 CARACTERIZAÇÃO DE JORNADA EXAUSTIVA DE TRABALHO**

A legislação penal brasileira pune a exploração do trabalho em condições análogas à de escravo. O Art. 149 do Código Penal estabelece pena de "reclusão, de dois a oito anos, e multa, além da pena correspondente à violência" para aquele que "reduzir alguém a condição análoga à de escravo, quer submetendo-o a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva, quer sujeitando-o a condições degradantes de trabalho, quer restringindo, por qualquer meio, sua locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto." (CÓDIGO PENAL, p. 534, 2015). Ou seja, segundo a legislação brasileira aquele que submete seu empregado a jornada exaustiva comete crime e deve ser punido conforme especificado na lei.

Deste modo, como fixar parâmetros para caracterização de jornada degradante?

Imperioso ressaltar que a Constituição Federal (1988), juntamente com a Consolidação das Leis Trabalhistas preveem diversos direitos aos trabalhadores, como por exemplo, duração do trabalho normal de oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, limitação de horas extraordinárias (não excedente a duas horas), intervalos intrajornadas e interjornadas, repouso semanal remunerado e férias.

Quando da violação reiterada dos diversos direitos garantidos pela legislação atual, bem como do sobrecarregamento físico e psicológico do trabalhador pela insuficiência de horas de lazer e descanso, tem-se a jornada exaustiva de trabalho.

Segundo pesquisa produzida pela Repórter Brasil e pelo Sinait (Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais do Trabalho), a caracterização de jornada exaustiva ocorre pelo

[...] expediente penoso que vai além de horas extras e coloca em risco a integridade física do trabalhador, já que o intervalo entre as jornadas é insuficiente para a reposição de energia. Há casos em que o descanso semanal não é respeitado. Assim, o trabalhador também fica impedido de manter vida social e familiar. (Repórter Brasil, Sinait, 2015)

Conclui-se, portanto, que as longas jornadas de trabalho e, conseqüentemente, o desgaste físico e emocional diante das dificuldades que qualquer ser humano pode passar levam à exaustão, equiparada ao próprio trabalho em condição análoga à de escravo, conforme previsto no Código Penal.

Importante salientar que também pode ser considerada jornada exaustiva de trabalho e, como resultado, trabalho em condição análoga à de escravo, a violação reiterada dos diversos direitos garantidos pela legislação trabalhista, bem como do sobrecarregamento físico e psicológico do trabalhador pela insuficiência de horas de lazer e descanso.

## **5 CONTEMPORANEIDADE DA JORNADA EXAUSTIVA DE TRABALHO**

63

Importante instrumento de orientação em casos de jornadas exaustivas e degradantes é o Manual de Combate ao Trabalho em Condições Análogas às de Escravo, criado pelo Ministério de Emprego e Trabalho em 2011. Nele são ressaltados que “a legislação brasileira tutela de forma objetiva a dignidade da pessoa humana, os direitos humanos, a igualdade de pessoas, os valores sociais do trabalho e a proibição da tortura e de tratamento desumano ou degradante” (MTE, 2011, p. 10)

O Manual ainda realça as características do trabalho em condições análogas às de escravo, como sendo aquele que não reúna as mínimas condições necessárias para garantir os direitos do trabalhador, ou seja, que cerceie sua liberdade e principalmente afete sua dignidade

Observa-se que jornada exaustiva afeta principalmente a dignidade da pessoa humana e pode ser considerada como um trabalho análogo ao do escravo. O manual descreve como é a degradação dos direitos do trabalhador nestes casos,

A degradação mencionada vai desde o constrangimento físico e/ou moral a que é submetido o trabalhador – seja na deturpação das formas de

contratação e do consentimento do trabalhador ao celebrar o vínculo, seja na impossibilidade desse trabalhador de extinguir o vínculo conforme sua vontade, no momento e pelas razões que entender apropriadas – até as péssimas condições de trabalho e de remuneração: alojamentos sem condições de habitação, falta de instalações sanitárias e de água potável, falta de fornecimento gratuito de equipamentos de proteção individual e de boas condições de saúde, higiene e segurança no trabalho; jornadas exaustivas; remuneração irregular, promoção do endividamento pela venda de mercadorias aos trabalhadores (truck system). (MTE, 2011, p. 12)

Outro ponto de extrema relevância do manual é a explicação sobre a condição análoga do trabalho escravo:

Assim, ao contrário do estereótipo que surge no imaginário da maioria das pessoas, no qual o trabalho escravo é ilustrado pelo trabalhador acorrentado, morando na senzala, açoitado e ameaçado constantemente, o trabalho em condição análoga à de escravo não se caracteriza apenas pela restrição da liberdade de ir e vir, pelo trabalho forçado ou pelo endividamento ilegal, mas também pelas más condições de trabalho impostas ao trabalhador. (MTE, 2011, p. 12)

A escravidão pode ser rememorada na história do Brasil como um período difícil e que deixou muitas marcas na realidade do país, porém, pode ser enquadrada de outra forma na contemporaneidade, tendo em vista que [...] o vassalo moderno foi reduzido a uma escala inferior, ele agora é pura energia de trabalho, dispensável, na medida em que a ameaça do desemprego garante um exército de miseráveis para compor as fileiras da escravidão. (MELO, LORENZT, 2011, p.277).

A Lei Áurea libertou muitos negros, mas o país ainda sofre com trabalhos degradantes e que dificultam a superação do estigma que permeia a história do Brasil.

Portanto, em que pese a escravidão ter sido abolida no Brasil no final do século XIX, o trabalho em condições análogas à de escravo ainda existe na forma de más condições de trabalho a que são submetidos milhares de trabalhadores.

Desse modo, a limitação da jornada de trabalho integra o instituto da dignidade da pessoa humana, permitindo ao trabalhador descanso físico e psicológico, combatendo a prática de abusos trabalhistas e salvaguardando a Carta Magna.

## **6 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O presente trabalho abordou, sob uma perspectiva jurídica, o atual entendimento sobre jornada de trabalho, compreendendo quais as principais legislações pertinentes ao tema.

A legislação brasileira tem regras claras e expressas que limitam a jornada de trabalho, remunerando inclusive o tempo que o empregado está à disposição do empregador, cumprindo ou aguardando ordens e determinando intervalos mínimos de descanso.

Um dos objetivos dessas regras é garantir a integridade física e psíquica do trabalhador, tendo em vista que o respeito ao descanso é primordial para a prevenção de acidentes de trabalho e para a preservação da dignidade da pessoa humana.

As longas jornadas de trabalho e, conseqüentemente, o desgaste físico e emocional diante das dificuldades que qualquer ser humano pode passar, levam à exaustão, equiparada ao próprio trabalho em condição análoga à de escravo, conforme previsto no Código Penal.

Importante salientar que também pode ser considerada jornada exaustiva de trabalho e, como resultado, trabalho em condição análoga à de escravo, a violação reiterada dos diversos direitos garantidos pela legislação trabalhista, bem como do sobrecarregamento físico e psicológico do trabalhador pela insuficiência de horas de lazer e descanso.

Além disso, conforme dito anteriormente, o trabalho em condições análogas às de escravo pode ser considerado aquele que afeta sua dignidade, pois não garante os direitos mínimos do trabalhador. Essa degradação acontece por meio de constrangimentos físicos e/ou morais, ou por meio da falta de sanitários adequados, higiene do local de trabalho, fornecimento de EPI e até mesmo pela falta de remuneração adequada e/ou regular, entre outros.

Portanto, em que pese a escravidão ter sido abolida no Brasil no final do século XIX, o trabalho em condições análogas à de escravo ainda existe na forma de más condições de trabalho a que são submetidos milhares de trabalhadores.

Desse modo, a limitação da jornada de trabalho é de suma importância, e integra o instituto da dignidade da pessoa humana, permitindo ao trabalhador descanso físico e psicológico, combatendo a prática de abusos trabalhistas e salvaguardando a Carta Magna. Com isso, espera-se que o Brasil caminhe para que a “mancha” de um passado escravo (não tão passado assim) possa ser apagada.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Código Penal. **Vade Mecum Saraiva**. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Luiz Roberto Curia, Livia Céspedes e Juliana Nicoletti. 19 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho** / Maurício Godinho Delgado. 11. ed. São Paulo: LTr, 2012.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

**Manual de Combate ao Trabalho em Condições análogas às de escravo**. Brasília: MTE (Ministério do Trabalho e Emprego), 2011.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direitos Humanos**. 3ª ed. São Paulo: Método, 2016.

MELO, Guilherme Orlando Anchieta Melo; LORENTZ, LutianaNacur. **Uma abordagem interdisciplinar do trabalho análogo ao de escravo nas clivagens: trabalho forçado, degradante e desumano**. Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg., Belo Horizonte, v.54, n.84, p.263-288, jul./dez.2011. Disponível em: <[http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev\\_84/guilherme\\_orlando\\_anchianc\\_melo\\_e\\_lutiana\\_nacur\\_lorentz.pdf](http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_84/guilherme_orlando_anchianc_melo_e_lutiana_nacur_lorentz.pdf)> Acesso em 15 de jul. 2015.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

SALADINI, Ana Paula Sefrin; SILVA, Renata Cristina de Oliveira Alencar. **Projeto de Pesquisa Audiência Simulada Trabalhista: atuação multidisciplinar que alia a teoria à prática**. Revista Eletrônica de Direito, ano 1, n. 1, jan/jul 2016 Disponível em <<http://www.unifil.br/portal/images/pdf/documentos/revistas/revista-eletronica/direito/direito-2016.pdf>>. Acesso em 08/12/2016.  
*Trabalho escravo contemporâneo: 20 anos de combate (1995 – 2015)*.

Pesquisa e texto: programa Escravo, nem pensar! **Edição: programa Escravo, nem pensar! e Sinait, 2015.** Disponível em: <[http://reporterbrasil.org.br/wp-content/uploads/2015/02/folder20anos\\_versaoWEB.pdf](http://reporterbrasil.org.br/wp-content/uploads/2015/02/folder20anos_versaoWEB.pdf)>. Acesso em 05/12/2016.

*VadeMecum Saraiva*/ obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a coloboração de Luiz Roberto Curia, Livia Céspedes e Juliana Nicoletti. 19.ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2015.

## PRÁTICA TRABALHISTA: considerações sobre a petição inicial do rito ordinário

Renata Cristina de Oliveira Alencar Silva\*

### Resumo

Toda e qualquer ação judicial tem início por meio da petição inicial. É por seu intermédio que o autor de um direito provoca a tutela do Estado para assegurar esse direito que encontra resistência de outrem. No âmbito da Justiça do Trabalho, a ação recebe o nome de reclamação trabalhista e tem início com a distribuição da petição inicial. O presente trabalho teve por finalidade examinar a petição inicial do rito ordinário e todos seus requisitos a partir do Art. 840, § 1º da CLT, verificando a aplicação subsidiária do Art. 319 do CPC em alguns aspectos.

**Palavras-Chaves:** Direito Processual Do Trabalho. Reclamação Trabalhista. Requisitos. Reclamante. Reclamado

### Abstract

Every lawsuit arise through initial application. It's through it that the author of a right provokes the guardianship of the State to assure this right, that finds resistance of another. In the scope of Labor Justice, the action receives the name of labor complaint and begins with the distribution of the initial application. The purpose of this study is to examine the initial application of the ordinary rite and all its requirements from Art. 840, § 1 of the CLT, verifying the subsidiary application of Art. 319 of the CPC in some aspects.

**Keywords:** Procedural Labor Law. Labor Claim. Labor Complaint. Requirements. Complainant. Claimed.

### SUMÁRIO:

Noções preliminares. Endereçamento. Qualificação. Comissão de conciliação prévia e identificação do rito processual adotado. Breve exposição dos fatos. Pedido. Disposições finais: questões controvertidas. Considerações finais. Referências.

### Noções preliminares

Toda e qualquer ação judicial tem início por meio da petição inicial. É por seu intermédio que o autor de um direito provoca a tutela do Estado para assegurar esse direito que encontra resistência de outrem. Segundo Mauro Schiavi (2017, p. 540):

---

\* Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina, professora da UNIFIL – Centro Universitário Filadélfia, advogada. E-mail: renatacoasilva@hotmail.com  
**Centro Universitário de Londrina - UniFil**

Diante do princípio da inércia da jurisdição, a petição inicial é a peça formal de ingresso do demandante em juízo, em que apresenta seu pedido, declina a pessoa que resiste ao seu direito, explica os motivos pelos quais pretende a atuação jurisdicional e pede ao Estado-Juiz a tutela do seu direito.

No âmbito da Justiça do Trabalho, a ação recebe o nome de reclamação<sup>38</sup> trabalhista, uma vez que na sua origem a Justiça do Trabalho integrava o Poder Executivo (MARTINS, 2013, p. 7). Foi somente com a Constituição Federal (CF) de 1946 que a Justiça do Trabalho passou a integrar o Poder Judiciário (SCHIAVI, 2017, p. 184).

Trata-se de peça processual de suma importância, que vai traçar as diretrizes da contestação e da sentença que, por sua vez, não pode ultrapassar os limites dos pedidos, sob pena de nulidade. É o ato processual mais importante do exercício do direito fundamental de acesso à justiça (LEITE, 2017a, p. 606).

Por esse motivo, é necessário adotar alguns cuidados ao redigir a petição inicial. Utilizar um dicionário de português evita o uso de palavras com grafia errada. É recomendável também o uso de um bom livro de gramática, para esclarecer dúvidas sobre concordância verbal, o uso de crase, entre outras armadilhas escondidas na língua portuguesa. O bom operador do direito demonstra o domínio da língua portuguesa.

Recomenda-se o uso de regras mínimas da ABNT quanto ao uso de uma única fonte ao longo de todo o texto, assim como tamanho da fonte que permita a leitura agradável, o uso de alinhamento justificado e recuo de parágrafo. Toda petição é uma redação de texto e por isso devem ser observadas as mesmas regras básicas de elaboração.

As sugestões de texto que serão propostas no presente trabalho tratam-se de modelos meramente exemplificativos, cuja formatação e texto podem ser adaptados de acordo com o estilo do autor da petição. É importante definir o estilo

---

<sup>38</sup> O termo reclamatória, em que pese ser comumente utilizado no meio jurídico, inclusive pela CLT e dicionários jurídicos como sinônimo de reclamação, não existe na língua portuguesa. Além dele, também é utilizado o termo ação trabalhista.

próprio, de acordo com as preferências pessoais, que devem ser adaptadas ao caso concreto e ao interlocutor (BARRAL, 2010, p. 134)<sup>39</sup>.

Com a finalidade de delimitar o tema, o presente trabalho examinará a petição inicial do rito ordinário<sup>40</sup>, cujo valor da causa ultrapassa o montante de 40 salários mínimos.

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) em seu Art. 840 estabelece que reclamação trabalhista pode ser apresentada de maneira verbal ou escrita. Contudo, a praxe forense estabelece que as petições sejam feitas por escrito.

Nos termos do § 1º do Art. 840 da CLT, sendo escrita, a petição inicial exige a observância de alguns requisitos. Os previstos no Art. 319 do Código de Processo Civil (CPC) para a petição inicial, serão utilizados de forma subsidiária naquilo que for compatível com o Processo do Trabalho, conforme estabelecido pelo seu Art. 769 da CLT.

70

## **Endereçamento**

O primeiro requisito é o endereçamento, ou seja, a petição inicial deverá conter a designação do Juiz da Vara do Trabalho<sup>41</sup> ou do Juiz de Direito<sup>42</sup> a quem for dirigida.

---

<sup>39</sup> Welber Oliveira Barral, no livro Metodologia da Pesquisa Jurídica aponta recomendações para a escrita de trabalhos científicos que podem ser muito bem utilizadas por aqueles que precisam redigir peças processuais. O autor relata vários erros comuns na redação trabalhos científicos que são vistos em peças processuais (BARRAL, 2010, p. 150-152).

<sup>40</sup> Além do rito ordinário, existem os ritos sumaríssimo, utilizado nas demandas que não ultrapassam 40 salários mínimos e sumário, para as causas de até 2 salários mínimos.

<sup>41</sup> Nos termos da EC 24/1999, as Juntas de Conciliação e Julgamento foram substituídas pelas Varas do Trabalho, tendo em vista a extinção da representação classista.

<sup>42</sup> Art. 668 da CLT: Nas localidades não compreendidas na jurisdição das Varas do Trabalho, os Juízos de Direito são os órgãos de administração da Justiça do Trabalho, com a jurisdição que lhes for determinada pela lei de organização judiciária local.

A regra geral de competência da Vara do Trabalho para processar e julgar uma ação trabalhista, prevista no *caput* do Art. 651 da CLT, é determinada pelo local onde o empregado, reclamante ou reclamado, prestar serviços ao empregador, ainda que tenha sido contratado noutra localidade ou no estrangeiro. Ou seja, não importa qual foi o local da contratação, pois, via de regra, a Vara do Trabalho que será competente para conhecer da reclamação trabalhista será a da cidade onde o empregado prestou serviços.

É importante salientar que a denominação correta do juiz da vara do trabalho é Juiz do Trabalho, nos termos do Art. 111, III<sup>43</sup> da CF e CSJT nº 104, de 25/05/2012, Art. 1<sup>o</sup><sup>44</sup>.

É tecnicamente incorreto utilizar-se da denominação comarca para indicar a localidade para a qual será distribuída a ação, tendo em vista que a jurisdição da Justiça do Trabalho não é dividida em comarcas, mas em regiões. Além disso, a Vara do Trabalho de uma cidade é competente para julgar dissídios que envolvem mais de uma comarca.

Outra questão a ser analisada é o fato de que, nas localidades em que houver mais de uma vara do trabalho, a reclamação trabalhista será distribuída para a vara do trabalho após o ajuizamento da ação<sup>45</sup>. Portanto, não é correto indicar um número de vara do trabalho antes do ajuizamento da ação, salvo se houver uma única vara do trabalho naquela localidade. Sendo assim, é necessário deixar um espaço em branco antes do termo vara do trabalho, indicando que a reclamação ainda não foi distribuída.

Um exemplo de endereçamento correto pode ser apresentado da seguinte maneira:

---

<sup>43</sup> Art. 111 da CF: São órgãos da Justiça do Trabalho: I – o Tribunal Superior do Trabalho; II – os Tribunais Regionais do Trabalho; **III – os Juizes do Trabalho** (sem grifo no original).

<sup>44</sup> Disponível em [http://www.csjt.jus.br/c/document\\_library/get\\_file?uuid=f4593446-3ef6-4fe9-a21e-7b473599bc72&groupId=955023](http://www.csjt.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=f4593446-3ef6-4fe9-a21e-7b473599bc72&groupId=955023). Acesso em 18/02/2017.

<sup>45</sup> Art. 713 da CLT: Nas localidades em que existir mais de uma Junta de Conciliação e Julgamento haverá um distribuidor.

EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUIZ (ÍZA) DA \_\_\_\_  
VARA DO TRABALHO DE CIDADE – ESTADO.

Como se trata de uma petição genérica, onde não está sendo apresentado um caso concreto, utiliza-se as denominações “cidade” e “estado” para indicar o local do ajuizamento da ação, que devem ser substituídas pelos nomes próprios da cidade e estado da prestação de serviços.

### **Qualificação**

O próximo requisito previsto no Art. 840, §1º da CLT, estabelece que na petição inicial deverá constar a qualificação do reclamante e da reclamada. É importante também a indicação da peça, qual seja, Reclamação Trabalhista<sup>46</sup>.

72

A qualificação completa é necessária para que seja feita a identificação das partes envolvidas no dissídio e para que elas possam ser localizadas sempre que necessário. Segundo SCHIAVI (2017, p. 545), “com a qualificação, individualizam-se reclamante e reclamado, fixando-se o elemento subjetivo da lide e as partes sobre as quais a jurisdição irá incidir.”

Dessa forma, como a CLT é omissa, utiliza-se o disposto no Art. 319 do CPC como parâmetro para a qualificação das partes, devendo ser indicados os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu.

---

<sup>46</sup> A praxe forense estabelece que seja indicado o nome da peça processual que está sendo apresentada. Conforme dito anteriormente, também são utilizados os termos reclamatória e ação trabalhista, em que pese ser mais indicado o uso do termo reclamação.

Além disso, a Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho editou a Consolidação dos Provimentos<sup>47</sup> (CPCGJT) que em seu Art. 31, II e IV, trata do assunto, indicando as informações indispensáveis à petição inicial tais quais CEI, NIT, PIS ou PASEP, CTPS, indicação se é pessoa física ou pessoa jurídica, empregado ou empregador, ente público, código do ramo de atividade do empregador e situação das partes no processo. Com relação ao endereço, exige a indicação do CEP, telefone, fac-símile e correio eletrônico.

Importante lembrar que, em que pese não conste no Art. 840, § 1º da CLT, a CPCGJT<sup>48</sup> prevê que o (s) advogado (s) e o estagiário (s) também sejam identificados com nome completo, endereço, número de registro na OAB, letra, unidade da federação, situação no processo, além do endereço completo, conforme já mencionado anteriormente.

Portanto, poderia ser feito o preâmbulo da petição inicial trabalhista da seguinte maneira:

**NOME DO RECLAMANTE**, CTPS n.º \*\*\*, série \*\*\*, portador da cédula de identidade n.º \*\*\*, e CPF n.º \*\*\*, estado civil, profissão, residente e domiciliado em cidade, estado, na Rua \*\*\*, nº \*\*\*, bairro, CEP \*\*\*, Fone (\*\*) \*\*\*, endereço eletrônico \*\*\*, por seu (sua) advogado (a) adiante firmado (a), inscrito na OAB/ Estado nº \*\*\*\*, com escritório localizado na Rua \*\*\*, nº \*\*\*, em cidade, estado, CEP \*\*\*, Fone (\*\*) \*\*\*, endereço eletrônico \*\*\* vem, com o devido acato e respeito à presença de V. Exa. propor

**RECLAMAÇÃO TRABALHISTA** em face de

**NOME DA RECLAMADA**, CNPJ n.º \*\*\*, pessoa jurídica de direito \*\*\*, com endereço na Rua \*\*\*, nº \*\*\*, em cidade, estado, CEP \*\*\*, Fone (\*\*) \*\*\*, endereço eletrônico \*\*\*, na cidade, estado, pelos motivos que passa a expor.<sup>49</sup>

<sup>47</sup> Disponível em <http://www.tst.jus.br/consolidacao-dos-provimentos>. Acesso em 15/02/2017.

<sup>48</sup> Vide Art. 31, III e IV da CPCGJT.

<sup>49</sup> Trata-se de um modelo meramente exemplificativo, assim como todos os demais modelos apresentados nesse trabalho, cuja formatação e texto podem ser adaptados de acordo com o estilo do autor da petição. É importante definir o estilo próprio, de acordo com as preferências pessoais, que devem ser adaptadas ao caso concreto e ao interlocutor (BARRAL, 2010, p. 134).

Vale lembrar que é do Estado o ônus de suportar e resolver a reclamação, motivo pelo qual o correto é utilizar-se a expressão “em face de” e não “contra”<sup>50</sup>.

Além disso, uma petição inicial deve ser elaborada como uma redação, um texto, observando-se as regras gramaticais de ortografia e concordância verbal. Também por esse motivo é importante estabelecer um elo de ligação entre o preâmbulo e o restante da petição, ou seja, uma pequena introdução, para expor os motivos que levaram o autor a apresentar a demanda.

### **Comissão de conciliação prévia e identificação do rito processual adotado**

O *caput* do Art. 625-D da CLT exigia que qualquer demanda de natureza trabalhista fosse submetida à apreciação da Comissão de Conciliação Prévia<sup>51</sup>, caso essa existisse no âmbito do sindicato da categoria do reclamante e na localidade da prestação de serviços. Referida exigência era considerada uma das condições da ação. Se essa condição não fosse cumprida deveria ser justificado o motivo, nos termos do Art. 625-D, §1º da CLT

Isso porque todas as demandas de natureza trabalhista, não importando o valor, deveriam ser submetidas à Comissão de Conciliação Prévia se, na localidade da prestação de serviços, houver sido instituída a Comissão. É o que estabelece o *caput* do Art. 625-D da CLT.

---

<sup>50</sup> Cândido Rangel Dinamarco está entre os defensores dessa teoria. Vide DINAMARCO, Cândido Rangel. Fundamentos do Processo Civil Moderno. São Paulo: Malheiros, 2010.

<sup>51</sup> A Lei 9958/2000 acrescentou os Arts. 625-A a 625-H à CLT, criando as Comissões de Conciliação Prévia. Referidas comissões, de composição paritária, poderiam ser instituídas no âmbito do sindicato ou das empresas e tinham por finalidade conciliar os dissídios individuais antes de serem ajuizadas na Justiça do Trabalho. O objetivo principal era diminuir o número de reclamações trabalhistas ajuizadas, pois havendo conciliação, o termo lavrado e assinado pelas partes tinha eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressaltadas.

Contudo, após o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade<sup>52</sup>, foi deferida liminar em 13/05/2009 pelo STF permitindo que o empregado escolha entre ajuizar a reclamação trabalhista diretamente perante a Justiça do Trabalho, sem necessidade de submeter a demanda à comissão de conciliação prévia, com base no direito universal de acesso à justiça.

Portanto, não há que se discutir ou justificar o ajuizamento direto da demanda perante a Justiça do Trabalho. Contudo, se o advogado ou estagiário que estiver redigindo a peça quiser fazê-lo, poderá justificar com base na liminar concedida pelo STF.

Se o objetivo da petição é avaliação para fins de aprovação no Exame de Ordem, existe a recomendação<sup>53</sup> de que se respeite o enunciado do exercício. Dessa forma, poderá justificar a ausência de submissão do pleito à comissão de conciliação prévia conforme decisão liminar do STF.

No que diz respeito à indicação do rito processual a ser adotado, esta não é obrigatória, tendo em vista que o valor da causa supre essa manifestação, considerando que o presente estudo se dedica a analisar a petição inicial do rito ordinário.

75

### **Breve exposição dos fatos**

O terceiro requisito previsto no Art. 840, § 1º da CLT é a breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio, ou seja, a descrição dos fatos que fundamentam

---

<sup>52</sup> Sobre o assunto vide <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=108151>. Acesso em 15/02/2017.

<sup>53</sup> Nesse sentido ALMEIDA, André Luiz Paes de. *Prática Trabalhista*. 8ª ed. São Paulo: Método, 2015, p. 24.

a sua pretensão. Ao contrário do que acontece no Processo Civil (Art. 319, III do CPC), não há necessidade de fundamentar juridicamente<sup>54</sup> o pedido.

Como o próprio texto legal determina, trata-se de uma narrativa simples, de forma breve, sucinta, acerca dos fatos ocorridos na relação de emprego. Vale lembrar que a petição inicial poderia ser verbal, o que ajuda a corroborar a tese de que a descrição dos fatos deve ser feita de maneira objetiva.

Também é chamada de causa de pedir e sua ausência pode acarretar o indeferimento da petição inicial e a conseqüente extinção do processo sem resolução de mérito (Art. 330, I e §1º CPC c/c Art. 485, I CPC).

As primeiras informações que devem ser prestadas são as relativas ao contrato de trabalho, ou seja, data de admissão, demissão, função, remuneração e se houve anotação na CTPS do reclamante. Também é conveniente informar o recebimento ou não das verbas rescisórias, conforme modelo a seguir:

76

#### **CONTRATO DE EMPREGO**

O reclamante foi admitido pela reclamada em \*\*\*, exercendo funções de \*\*\*. Houve anotação do contrato de trabalho em sua CTPS. Sua remuneração era de R\$ \*\*\* mensais.

Foi dispensado sem justa causa em \*\*\*, sem aviso prévio indenizado. Não recebeu as verbas rescisórias nem as guias necessárias ao levantamento do FGTS e recebimento do seguro-desemprego até o momento<sup>55</sup>.

---

<sup>54</sup> A doutrina e a jurisprudência divergem sobre a necessidade ou não de se indicar os fundamentos jurídicos dos pedidos constantes na petição inicial. A corrente doutrinária que entende pela ausência da fundamentação se baseia na existência do *jus postulandi* na Justiça do Trabalho (Art. 791 da CLT), além do fato do juiz conhecer o direito. Em sentido contrário, parte da doutrina sustenta que é imprescindível a indicação do fundamento jurídico para assegurar os princípios do devido processo legal e da ampla defesa (LEITE, 2017a, p. 614, SARAIVA, 2008, p. 169 e SCHIAVI, 2017, p. 546). Contudo, na prova da OAB, a indicação do fundamento legal na peça processual é quesito de pontuação.

<sup>55</sup> Como dito anteriormente, trata-se de um texto meramente exemplificativo, genérico, que deverá ser adaptado conforme o caso prático em estudo.

Os demais fatos devem respeitar o encadeamento lógico, histórico e cronológico do contrato de trabalho, com clareza, precisão e concisão (MARTINS, 2017a, p. 347). Por isso, caso haja alguma discussão a respeito da função e, conseqüentemente, da remuneração, é importante que estes sejam os primeiros fatos narrados, tendo em vista que, a remuneração é a base de cálculo para as demais verbas pleiteadas. Vale ressaltar que na remuneração estão compreendidas todas as verbas de natureza salarial, quais sejam, salário fixo e variável (como as comissões, por exemplo), adicionais de insalubridade e periculosidade, adicional noturno, entre outros, e que parte destas verbas geram projeções em outras verbas, tais como 13º salário, férias acrescidas do terço constitucional, depósitos de FGTS e a respectiva multa de 40%, aviso prévio, etc<sup>56</sup>.

Em seguida deve-se tratar da jornada de trabalho. Isso porque, assim como ocorre com a remuneração, a jornada de trabalho gera projeções em outras verbas. Portanto, por questão de lógica, deve-se discutir a verba principal antes das acessórias. Eventuais férias vencidas e não usufruídas ou pagas assim como discussões acerca do 13º salário, devem ser indicadas na sequência, respeitando-se a ordem cronológica dos acontecimentos.

Se houver discussão sobre o motivo da dispensa, este tópico pode ser o próximo na petição inicial. Caso a discussão não envolva o motivo, mas os valores das verbas rescisórias<sup>57</sup> recebidas ou não, também podem ser arroladas neste momento.

Desta maneira, respeita-se histórico do contrato de trabalho, indicando as verbas de acordo com os acontecimentos cronológicos do contrato, ou seja, o início (dados do contrato de trabalho, remuneração, jornada), passando pelo período

---

<sup>56</sup> Sobre o tema remuneração recomenda-se a leitura das seguintes bibliografias: DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 16ª ed. São Paulo: LTr, 2017, cap. XXI; LEITE, Carlos Henrique Bezerra Leite. Curso de Direito do Trabalho. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017b, cap. X; MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. 33ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017b, cap. 17.

<sup>57</sup> O termo “verbas rescisórias” foi adotado pela doutrina e jurisprudência, não havendo um conceito legal, pois é o momento do pagamento dessas verbas (na rescisão do contrato de trabalho) que vai defini-las como tais. Por esse motivo, é importante descrever detalhadamente em quais parcelas ocorre a divergência, ao contrário de simplesmente citar que são devidas “verbas rescisórias”. Vale ressaltar que a decisão deve respeitar os limites do pedido, sob pena de ser considerada *ultra petita*, ou seja, além do pedido.

intermediário (férias, 13º salários, entre outros) e chegando ao fim (motivo da demissão e verbas rescisórias).

Se houver motivo para pleito de dano moral e/ou material, ele deve ser relacionado respeitando-se o momento em que circunstância em que ocorreu, ou seja, a ordem cronológica do fato do alegado dano, assim como de outros fatos pertinentes ao caso.

## **Pedido**

O pedido é o quarto requisito da petição inicial previsto na CLT. É o objeto da ação, a consequência da exposição dos fatos. Estabelece o limite da prestação jurisdicional. Sua ausência acarreta a extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do Art. 330, I e §1º CPC c/c Art. 485, I CPC.

É importante lembrar que o pedido deve ser certo e determinado, contendo todas as especificações<sup>58</sup>. Se o reclamante está pleiteando horas extras, deve indicar todos os parâmetros para o pagamento dessa verba, vislumbrando a provável execução. É imprescindível indicar qual o adicional de horas extras deve ser aplicado àquela situação, se as horas serão calculadas excedentes da 8ª ou 6ª hora diária, assim como o excedente semanal. Caso contrário, o juízo poderá acolher o pedido, mas não haverá parâmetros para o cálculo e pagamento das horas extras deferidas.

Tal orientação serve também para todos os demais pedidos, inclusive para as verbas rescisórias, justificando-se mais uma vez a discriminação detalhada de tais verbas<sup>59</sup>. Os benefícios da justiça gratuita e honorários advocatícios, se for o

---

<sup>58</sup> Vide Art. 319, IV c/c Art. 322 e Art. 324 CPC

<sup>59</sup> Vide nota anterior.

caso<sup>60</sup>, também devem constar no rol de pedidos, como consequência das respectivas causas de pedir, que devem constar no item próprio.

Os pedidos devem ser opostos em item separado e ao final, haja vista a orientação do Art. 840, § 1º da CLT. É comum que as petições tenham a causa de pedir junto com os pedidos, repetindo-se os pedidos em item próprio. Contudo, essa formatação está tecnicamente equivocada, fazendo com que a petição se torne extensa e repetitiva. A recomendação é que se faça a causa de pedir separada por tópicos e ao final, seja redigido um tópico exclusivo para os pedidos, fazendo menção à causa de pedir de cada um deles, conforme se observa a seguir:

#### **PEDIDOS**

Diante do exposto, requer os seguintes direitos e verbas a serem apurados em regular liquidação de sentença:

79

- a) Seja reconhecido e declarado o vínculo de emprego entre as partes no período de \*\*\*\* a \*\*\*\*, devendo ser a reclamada compelida a efetuar as anotações na CTPS do reclamante, sob pena de fazê-las a Secretaria da Vara do Trabalho, na forma do item \*\*\* da inicial;
- b) O pagamento das diferenças salariais decorrentes da equiparação, com a integração de tais valores à base de cálculo de todas as verbas de natureza salarial pagas e devidas na forma do item \*\*\* da inicial;
- c) O pagamento das horas extras excedentes a 8ª diária e 44ª semanal, com adicional de 50% sobre o valor da hora normal, divisor 220, com projeções nos repousos semanais remunerados, integrando-se à base de cálculo das horas extras todas as verbas de natureza salarial pagas e devidas, compensando-se os valores comprovadamente pagos a este título, na forma do item \*\*\*;

[...]

---

<sup>60</sup> Não existe condenação em honorários de sucumbência na Justiça do Trabalho. Sobre o tema recomenda-se a leitura da Súmula 219 TST. Há um projeto de lei sobre o assunto tramitando no Congresso Nacional. O Projeto de Lei 3.392/2004 foi aprovado na Câmara dos Deputados e aguarda apreciação pelo Senado Federal.

## **Disposições finais: questões controvertidas**

Em que pese a CLT ser omissa em relação aos pedidos de especificação de provas, pedido de citação e de acolhimento<sup>61</sup> dos pedidos, o CPC e a praxe forense recomendam que estes constem da petição inicial.

A controvérsia em relação à especificação de provas reside no fato do Art. 845 da CLT prever que as partes comparecerão em audiência acompanhados das suas testemunhas, apresentando, nessa ocasião, as demais provas<sup>62</sup>. Contudo, diante do Art. 319, VI do CPC, recomenda-se o uso de um texto genérico, que abranja todas as provas admissíveis em direito.

No que diz respeito ao pedido de notificação<sup>63</sup>, alguns autores<sup>64</sup> defendem que o pedido de citação é desnecessário, a teor do contido no Art. 841 da CLT, que determina a notificação da parte reclamada pelo funcionário da secretaria da Vara após recebida e protocolada a petição inicial.

Contudo, conforme dito, a despeito das controvérsias existentes na doutrina, a praxe forense<sup>65</sup> faz uso dos referidos textos, conforme abaixo indicado:

### **REQUERIMENTOS FINAIS**

Face ao exposto, requer se digne V. Ex.<sup>a</sup> em determinar a notificação da reclamada no endereço supra, na pessoa de seu representante legal, para,

---

<sup>61</sup> É usualmente utilizada a expressão “procedência”, que gramaticalmente indica origem. Assim, todo pedido nasce procedente uma vez que tem origem na lei, doutrina, costume, jurisprudência, entre outras. Portanto, tecnicamente o correto é utilizar-se do termo “acolher”.

<sup>62</sup> Para Martins, referido pedido é incompatível com o Processo Civil, pois para o autor não existe omissão da CLT, diante do disposto no Art. 845 (MARTINS, 2017a, p. 354).

<sup>63</sup> O termo notificação utilizado como sinônimo de citação remete à origem da própria Justiça do Trabalho que pertencia ao Poder Executivo, conforme já explicado anteriormente.

<sup>64</sup> Entre eles LEITE, 2017a, p. 637, MARTINS, 2017a, p. 354 e SCHIAVI, 2017, p. 556.

<sup>65</sup> Importante destacar que em provas da OAB, são considerados quesitos de pontuação o requerimento de citação ou notificação da reclamada, o pedido de procedências dos pedidos e o valor da causa. Vide padrão de respostas do XIV Exame de Ordem Unificado. Disponível em [http://intranet.oabpr.org.br/sitenet/examedeordem/Exame.aspx?Id\\_Concurso=17](http://intranet.oabpr.org.br/sitenet/examedeordem/Exame.aspx?Id_Concurso=17). Acesso em 23/09/2014.

querendo e no prazo legal, apresentar defesa, sob pena de confissão e revelia.

Requer provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente pelo depoimento pessoal do representante legal da reclamada, sob pena de confissão, oitiva de testemunhas, juntada de documentos, perícias, tudo de acordo com o controvertido dos autos.

Requer, finalmente, se digne Vossa Excelência em **ACOLHER** as pretensões aduzidas na presente ação, em todos os seus termos, com a condenação da reclamada ao pagamento do principal, acrescido de juros de mora e correção monetária<sup>66</sup>.

Da mesma forma, há quem sustente que não há necessidade de indicação do valor da causa, diante da omissão do Art. 840 da CLT. Contudo, a indicação do valor da causa é imprescindível para a determinação do rito a ser adotado<sup>67</sup>, motivo pelo qual ele deve ser observado:

Para fins de alçada, dá-se a presente o valor de R\$40.000,00 (quarenta mil reais).

81

Por fim, estabelece a CLT o quinto requisito da petição inicial. Para encerramento, deve ser indicado o local, a data e a assinatura do reclamante<sup>68</sup> ou de seu representante legal, ou seja, do seu advogado.

**Termos em que pede deferimento.**  
**Cidade, data.**

**Nome do advogado**  
**Nº da OAB/ Estado**

Na reclamação trabalhista, não é apresentado rol de testemunhas, conforme teor dos Arts. 825<sup>69</sup>, parágrafo único CLT c/c 845 CLT<sup>70</sup>. Além disso, a

---

<sup>66</sup> Ainda que não seja feito pedido explícito, o Art. 322, § 1º do CPC estabelece que compreendem-se no principal os juros legais, a correção monetária. Contudo, a técnica correta e a praxe forense recomendam que estes sejam apresentados na petição inicial.

<sup>67</sup> Art. 852-A da CLT. Nesse sentido MARTINS, 2017a, p. 350 e SCHIAVI, 2017, p. 554. Em sentido contrário LEITE, 2017a, p. 638. Referido autor entende que somente no procedimento sumaríssimo a indicação do valor da causa é requisito obrigatório.

<sup>68</sup> Trata-se de mais uma referência da CLT ao *jus postulandi*.

jurisprudência tem apontado no sentido de aplicar, de forma subsidiária, o Art. 455, *caput* e §4º CPC, cabendo ao advogado da parte informar ou intimar a testemunha por ele arrolada, bem como comprovar nos autos a intimação.

Para finalizar, é necessário dizer que a petição inicial deve estar acompanhada de todos os documentos necessários à prova dos fatos alegados, conforme disposto no Art. 787 CLT c/c 320 CPC<sup>71</sup>.

### **Considerações finais**

A petição inicial é uma peça processual de grande importância, que traça as diretrizes da contestação e da sentença que, por sua vez, não pode ultrapassar os limites dos pedidos, sob pena de nulidade.

Por esse motivo, é necessário adotar alguns cuidados ao redigir a petição inicial. O bom operador do direito demonstra o domínio da língua portuguesa. Recomenda-se o uso de regras mínimas da ABNT, para que a peça fique esteticamente apresentável, lembrando que toda petição é uma redação de texto e por isso devem ser observadas as mesmas regras básicas de elaboração.

As sugestões de texto que foram propostas no presente trabalho são modelos meramente exemplificativos, sendo importante que o autor da petição adote estilo próprio, para facilitar a escrita em qualquer situação.

Tratou-se da elaboração de uma petição inicial do rito ordinário. Para tanto, analisou-se o Art. 840, § 1º da CLT, propondo um modelo de petição a partir do referido dispositivo legal.

---

<sup>69</sup> Art. 825 CLT: As testemunhas comparecerão a audiência independentemente de notificação ou intimação

<sup>70</sup> Art. 845: O reclamante e o reclamado comparecerão à audiência acompanhados das suas testemunhas, apresentando, nessa ocasião, as demais provas

<sup>71</sup> Vide também Súmula 8 TST.

O endereçamento, a qualificação das partes, a breve exposição dos fatos, o pedido, o valor da causa, local, data e assinatura, assim como as controvérsias sobre os requerimentos finais foram os requisitos da petição inicial analisados no presente estudo.

Diante do exposto ficou claro que a elaboração de uma peça processual, em especial a petição inicial, deve seguir determinada técnica, para que se preste aos fins a que se destina, quais sejam, o exercício do direito fundamental de acesso à justiça e a garantia de satisfação desse direito.

#### **Referências:**

ALMEIDA, André Luiz Paes de. **Prática Trabalhista**. 8ª ed. São Paulo: Método, 2015.

BARRAL, Welber Oliveira. **Metodologia da Pesquisa Jurídica**. 4ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

BRASIL. Código de Processo Civil. Por Armando Casemiro Costa Filho et. al. (Org.). **Vade Mecum Trabalhista**. São Paulo: LTr, 2016.

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. Por Armando Casemiro Costa Filho et. al. (Org.). **Vade Mecum Trabalhista**. São Paulo: LTr, 2016.

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Consolidação das Leis do Trabalho. Por Armando Casemiro Costa Filho et. al. (Org.). **Vade Mecum Trabalhista**. São Paulo: LTr, 2016.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Conselho Superior da Justiça do Trabalho. **Resolução nº 104 de 25/05/2012**. Disponível em [http://www.csjt.jus.br/c/document\\_library/get\\_file?uuid=f4593446-3ef6-4fe9-a21e-7b473599bc72&groupId=955023](http://www.csjt.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=f4593446-3ef6-4fe9-a21e-7b473599bc72&groupId=955023). Acesso em 18/02/2017.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Consolidação de Provimentos da Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho**. Disponível em <http://www.tst.jus.br/consolidacao-dos-provimentos>. Acesso em 15/02/2017.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16ª ed. São Paulo: LTr, 2017.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Fundamentos do Processo Civil Moderno**. São Paulo: Malheiros, 2010.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra Leite. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017b.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra Leite. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017a.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 33ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017b.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. 39ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017a.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Prática Trabalhista**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

SARAIVA, Renato. **Processo do Trabalho**. 4ª ed. São Paulo: Método, 2008.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 12<sup>a</sup> ed. São Paulo: LTr, 2017.

TRABALHADOR PODE ingressar na Justiça mesmo sem tentar conciliação prévia. **Supremo Tribunal Federal**. Notícias. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=108151>. Acesso em 15/02/2017.

## VALOR PROBATÓRIO DO INQUÉRITO POLICIAL

Romulo de Aguiar Araújo<sup>72</sup>  
Thayane Mantovani Vassoler<sup>73</sup>

### Resumo

O presente texto visa destacar alguns aspectos sobre o valor probatório do inquérito policial, cujos elementos informativos não podem ser utilizados exclusivamente pelo magistrado na fundamentação da sentença, pois possuem valor probatório relativo, conforme determina o artigo 155 do Código de Processo Penal, com redação posterior à Lei nº 11.690/2008.

**Palavras-chave:** Elementos informativos. Valor Probatório. Inquérito Policial.

### Abstract

The present text aims to point some aspects of the evidential value of the police inquiry, whose information elements can't be used exclusively by the magistrate in examining of the judgment, because they have relative probative value, as determined by the article 155 of the Criminal Procedure Code, with subsequent wording of Law number 11.690/2008.

**Keywords:** Informational Elements. Evidential Value. Police Inquiry.

## 1. INTRODUÇÃO

O presente artigo aborda o tema central correspondente ao valor probatório do inquérito policial, que consiste na fase investigatória da *persecutio criminis*.

Assim, partindo-se da análise dos aspectos jurídicos do inquérito policial, do seu conceito, natureza jurídica, finalidade e competência para promover diligências, deparando-se com a produção das provas. Em segundo momento, serão os elementos informativos apreciados em correlação com os princípios norteadores do processo penal, dentre eles o contraditório, a ampla defesa e a imediatidade, para fins de valoração em sede de sentença.

Ademais, todas as leis sofrem modificações sociais com o decorrer do tempo, necessitando de atualização conforme a necessidade da sociedade. Ocorre o mesmo com a lei processual penal, a qual passou por diversas modificações durante os anos, mas somente teve a parte das provas alterada pela Lei Ordinária nº 11.690/2008, limitando o livre convencimento do juiz.

---

<sup>72</sup> Advogado, Professor, Especialista em Direito Penal e Direito Processual Penal pela Universidade Estadual de Londrina/PR, Mestrando em Ciência Jurídica pela UniCesumar de Maringá/PR.

<sup>73</sup> Graduada em Direito pelo Centro Universitário Filadélfia de Londrina/PR.

Outrossim, partindo da premissa de que toda regra possui uma exceção, analisar-se-á cada uma das ressalvas da proibição de valoração dos elementos informativos exclusiva na sentença, consistente nas provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

## **2. ASPECTOS JURÍDICOS DO INQUÉRITO POLICIAL**

O inquérito policial, de acordo com o doutrinador Júlio Fabbrini Mirabete (2000, p. 84), é todo “procedimento administrativo-informativo destinado a fornecer ao órgão da acusação o mínimo de elementos necessárias à propositura da ação penal”, em que o “destinatário imediato do inquérito policial é o Ministério Público [...] ou o ofendido [...], que, com ele, formam a *opinio delicti* para a propositura da denúncia ou queixa”, sendo o destinatário mediado, por fim, o juiz.

Ensina Manoel Messias Barbosa (2011, p. 28), que o inquérito policial: “[...] consiste na investigação do fato, de sua materialidade e da autoria, ultimada pela denominada polícia judiciária. Assim, se ostentando como um procedimento administrativo persecutório de instrução provisória, destinado a preparar a ação penal.”

Nos termos do artigo 4º do Código de Processo Penal, a apuração das infrações penais é de competência da *polícia judiciária*, que é função das polícias federal e civil, conforme determina o artigo 144, §§1º e 4º, da Constituição Federal.

De acordo com Júlio Fabbrini Mirabete (2000, p. 85), possui as funções administrativa e judiciária, conforme:

[...] cabe à Polícia as funções administrativas (ou de segurança), de caráter preventivo, em que deve garantir a ordem pública e impedir o cometimento de fatos que lesem ou ponham em perigo bens individuais ou coletivos e a função judiciária, de caráter repressivo, quando deve, após a prática de uma infração penal, recolher elementos para que possa instaurar a competente ação penal contra os autores do fato.

Portanto, o inquérito policial é “procedimento de caráter administrativo instaurado pela autoridade policial” (CAPEZ, 2013, p. 113).

### 3. DOS ELEMENTOS INFORMATIVOS

Conforme já mencionado, o inquérito policial é um caderno investigatório instaurado pela polícia judiciária para apurar o cometimento de infrações e sua autoria, que tem por finalidade oferecer os elementos necessários para o oferecimento da denúncia ou queixa-crime ao titular da ação penal.

A esses elementos necessários é dada a denominação de *atos de investigação*, consoante ensinamento de Aury Lopes Júnior (2015, p. 154 – 156), ou, ainda, de elementos informativos, nos termos do artigo 155 do Código de Processo Penal.

Nesta senda, em razão do caráter aparentemente probatório destes elementos, mesmo que para o oferecimento da peça inicial acusatória, eis que é sua principal finalidade, faz-se necessária a abordagem e a conceituação de provas, bem assim a sua valoração em correlação com o ordenamento jurídico.

88

#### 3.1 Das Provas

Em *lato sensu*, o termo prova origina-se do latim *probatio* e se constitui no “conjunto de atos praticado pelas partes, pelo juiz [...] e por terceiros [...] destinados a levar ao magistrado a convicção acerca da existência ou inexistência de um fato, da falsidade ou veracidade de uma afirmação” (CAPEZ, 2013, p. 372).

A sua finalidade, é “mostrar para o julgador o que realmente ocorreu, para que ele faça um juízo de valor e procure restaurar, na medida do possível, a verdade real” (TOURINHO FILHO, 2013, p. 234), tendo como objeto “toda circunstância, fato ou alegação referente ao ilícito sobre quais pesa incerteza, e que precisam ser demonstrados perante o juiz” (CAPEZ, 2013, p. 372), desde que lícitas e permitidas.

No entanto, “o material produzido na fase de investigação não pode ser considerado *prova*. Ao menos, em princípio” (PACELLI; FISCHER, 2013, p. 317), pois, “a fase de investigação, como se sabe, é destinada à formação do

convencimento do órgão da acusação e não do magistrado” (PACELLI; FISCHER, 2013, p. 317).

### **3.2 Da Análise Principlológica Dos Elementos Informativos Como Prova**

Diante da natureza probatória dos elementos informativos do inquérito policial, para sua valoração como tanto é de condição *sine qua non* apreciá-los em correlação com o ordenamento jurídico.

Isto posto, serão estes confrontados, neste momento, com os princípios norteadores do processo penal, tais como o da ampla defesa, contraditório e imediatidade.

#### **3.2.1 Do princípio da ampla defesa**

Previsto no artigo 5º, inciso LV, do texto constitucional, o legislador dispôs que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

Ensina Antônio Scarance Fernandes (1999, p. 247), citando Grinover, sobre o direito de defesa:

[...] que, numa perspectiva de direito público, a defesa é mais que um direito, constitui “uma garantia – garantia do acusado, de um lado, e garantia do justo processo, do outro”. É certo que pode, numa ótica subjetiva, ser vista como direito do acusado, “mas no processo moderno adquire relevância o perfil objetivo da defesa, como ofício essencialmente social: defesa, portanto, como condição de regularidade do procedimento, na ótica do interesse público, à atuação do contraditório, defesa, em última análise, legitimante da própria jurisdição.

Aury Lopes Júnior (2015, p. 96), citando Gaetano Foschini, afirma que o direito de defesa se expressa em um binômio entre a autodefesa e defesa técnica. A autodefesa pode ser classificada em positiva e em negativa.

A autodefesa positiva é o “direito disponível do sujeito passivo de praticar atos, declarar, constituir defensor, submeter-se a intervenções corporais, participar

de: careações, reconhecimentos, etc” (LOPES JR. 2015, p. 96). E, em contrapartida, a autodefesa negativa é a “disponibilidade do próprio conteúdo da defesa pessoal, na medida em que o sujeito passivo pode simplesmente se negar a declarar” (LOPES JR, 2015, p. 96), invocando, desta forma, o princípio constitucional de que ninguém é obrigado a produzir provas contra si mesmo, previsto no art. 5º, inciso LXIII, do texto constitucional.

Ainda sobre a autodefesa, pode ser definida como “a participação pessoal do acusado no contraditório, mediante sua contribuição para a função defensiva, desdobrando-se no direito de audiência e no direito de presença” (FEITOZA, 2009, p. 144).

Em sequência, a defesa técnica caracteriza-se por vários aspectos, conforme exposto pelo doutrinador Denilson Feitoza (2009, p. 144):

[...] o advogado constituído deve efetivamente envidar esforços para carrear aos autos elementos favoráveis ao acusado; o juiz deve verificar se a defesa técnica está sendo ou foi desempenhada adequadamente, sob pena de considerar o réu indefeso; o juiz de 1º grau, diante de atividade defensiva insatisfatória, deve diligenciar sua integração pela repetição do ato processual viciado ou por sua realização, só sentenciando após as diligências necessárias à concreta garantia da ampla defesa [...].

90

Desta forma, Edilson Mougenot Bonfim (2009, p. 43), endente que a defesa técnica é aquela:

[...] exercida em nome do acusado por advogado habilitado, constituído ou nomeado, e garante a paridade de armas no processo diante da acusação, que, em regra, é exercida por um órgão do Ministério Público. A defesa técnica é indisponível. Caso o réu não possa contratar um advogado, o juiz deverá nomear para sua defesa um advogado dativo ou, quando possível, determinar que assumam a defesa um defensor público.

Portanto, a necessidade da defesa técnica exercida pelos advogados constituídos ou nomeado está subentendida pela análise dos artigos 261 a 267, do Código de Processo Penal.

### **3.2.2 Do princípio do contraditório**

O princípio do contraditório também se encontra expressamente previsto no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, possuindo relação com o princípio da ampla defesa, todavia, não é tão abrangente quanto este.

Sobre o princípio do contraditório, o professor Aury Lopes Júnior (2015, p. 94), define-o como:

Método de confrontação da prova e comprovação da verdade, fundando-se não mais sobre um juízo potestativo, mas sobre o conflito, disciplinado e ritualizado, entre partes contrapostas: a acusação (expressão do interesse punitivo do Estado) e a defesa (expressão do interesse do acusado [e da sociedade] em ficar livre de acusações infundadas e imune a penas arbitrárias e desproporcionadas).

Ainda, Aury Lopes Júnior (2015, p.39), citando Elio Fazzalari, menciona que o contraditório “é visto em duas dimensões (*informazione e reazione*), como direito a informação e reação”.

Portanto, o contraditório se refere, primeiramente, ao direito de informação sobre a alegação feita pela parte adversária e, em segundo plano, na faculdade de, em querendo a parte, manifestar-se sobre.

Ademais, o doutrinador Edilson Mougnot Bonfim, ao citar Canuto Mendes de Almeida (2009, p. 41) menciona que o contraditório é “a ciência bilateral dos atos e termos processuais e possibilidade de contrariá-los, pelo que representa uma garantia conferida às partes de que elas efetivamente participarão da formação da convicção do juiz”.

### **3.2.3 Princípio da imediatidade**

O princípio da imediatidade, como subprincípio advindo da identidade física do juiz, refere-se, em suma, “que o juiz deve colher a prova oral direta e pessoalmente, ou, de maneira mais ampla, deve ter contato direto com as provas” (FEITOZA, 2009, p. 480).

## **4. DO VALOR PROBATÓRIO DOS ELEMENTOS INFORMATIVOS DO INQUÉRITO POLICIAL**

Em razão dos princípios acima mencionados e, visando a imparcialidade e fundamentação das decisões do magistrado, em 09 de junho de 2008 foi sancionada a Lei Ordinária nº 11.690/2008 que alterou a redação de diversos artigos do Código de Processo Penal, dentre eles os artigos 155, 156 e 157.

Entretanto, em razão do sedimentado entendimento exposto no tópico anterior, referente à dissonância com os mencionados princípios processuais, os Tribunais se posicionaram reiteradamente no sentido de que os elementos contidos no inquérito policial não poderiam ser utilizados exclusivamente para a fundamentação das sentenças, considerando o sistema processual acusatório imposto pela Constituição Federal de 1988.

Sobre o assunto, segue a jurisprudência anterior ao advento das mencionadas leis:

O inquérito policial é mera peça informativa para embasar eventual denúncia. Os elementos aí recolhidos, por si sós, não se prestam para amparar eventual condenação [...] (STJ, 6ª T., RHC 5.909-SP, rel. Min. Luiz Vicente Cernichiaro, DJU, 3 fev. 1996, p. 785).

Ofende a garantia constitucional do contraditório fundar-se a condenação exclusivamente em elementos informativos do inquérito policial não ratificados em juízo (STF, HC 84517/SP, rel. Sepúlveda Pertence, 19.10.2004).

Não se justifica decisão condenatória apoiada exclusivamente em inquérito policial pois se viola o princípio constitucional do contraditório (STF, RTJ 59/786).

No entanto, de acordo com Pacelli e Fisher (2013, p. 317-318) a ideia inicial da referida Lei era “afastar qualquer possibilidade de valoração de material *probante* produzido unicamente na fase de investigação, ressalvada as provas cautelares que não pudessem ser repetidas no curso da instrução”. Assim, a expressão *exclusivamente* “apenas autorizaria um juízo de ponderação, de forma e principalmente de *conteúdo*, acerca das provas *repetidas* em Juízo”.

Diante disso, a Lei nº 11.690/2008 somente regularizou o que já estava pacificado na doutrina e na jurisprudência, a valoração dos elementos probatórios constantes no caderno investigatório juntamente com as provas obtidas sob o crivo do contraditório.

#### **4.1 Dos Sistemas De Apreciação Da Prova**

Com o advento da Lei nº 11.690/2008, o artigo 155, do Código de Processo Penal, sofreu alteração e passou a ter a seguinte redação:

“Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas”.

Devido à parte inicial do referido dispositivo legal que menciona a "livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial", tem-se que o julgador pode se convencer utilizando todas as provas pertencentes ao processo, desde que produzidas sob o crivo do contraditório.

Assim, para a avaliação da prova, formou-se três sistemas de apreciação da prova, tais quais: a livre convicção do magistrado; a valoração da prova legal e a persuasão racional do juiz.

93

#### **4.1.1 Da livre convicção do magistrado**

A livre convicção corresponde ao método concernente à valoração livre ou à íntima convicção do magistrado, significando não haver necessidade de motivação para suas decisões” (NUCCI, 2011, p. 357).

Neste diapasão, a livre convicção também pode estar relacionada ao amparo do juiz “em elementos que não tenham sido trazidos aos autos e valorar as provas de modo soberano, inexistindo qualquer obrigação, de sua parte, de motivar as decisões ou de expor as razões de seu julgamento” (BONFIM, 2009, p. 324).

#### **4.1.2 Da prova legal**

De acordo com Guilherme de Souza Nucci (2011, p. 357), a valoração da prova legal:

É o método ligado à valoração taxada ou tarifada da prova, significando o preestabelecimento de um determinado valor para cada prova produzida no

processo, fazendo com que o juiz fique adstrito ao critério fixado pelo legislador, bem como restringido na sua atividade de julgar.

Além disso, o doutrinador Fernando da Costa Tourinho Filho (2013, p. 274) expõe que a prova legal é aquela em que “o juiz não podia recorrer a todos os meios de prova que lhe parecessem úteis e oportunos: restringia-se às disposições legais”.

#### **4.1.3 Da persuasão racional do Juiz**

Com relação à persuasão racional do Juiz, esta possui previsão legal no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, pois todos os atos do julgador devem ser fundamentados com as provas apresentadas pelas partes e coligidas nos autos.

É o sistema adotado pelo processo penal brasileiro e significa “a permissão dada ao juiz para decidir a causa de acordo com seu livre convencimento, devendo, no entanto, cuidar de fundamentá-lo, nos autos, buscando persuadir as partes e a comunidade em abstrato” (NUCCI. 2011, p. 357).

94

#### **4.2 Da Exceção À Regra Da Não Exclusividade**

Conforme se observa, os elementos produzidos durante a fase investigatória não podem ser utilizados exclusivamente pelo magistrado na fundamentação de suas decisões, com exceção das *provas cautelares, não repetíveis e antecipadas*.

As provas cautelares “são aquelas produzidas antes do momento oportuno, em virtude de situação de urgência” (BONFIM, 2009, p.53) e são classificadas em dois tipos: não repetíveis e antecipadas.

##### **4.2.1 Das provas cautelares não repetíveis**

As provas cautelares não repetíveis ou não renovadas são aquelas que “devem ser praticadas no curso do inquérito policial e cuja realização não pode ser deixada para um momento ulterior, já na fase processual” (LOPES JR, 2015, p. 160), ou seja, são provas facilmente deterioráveis ou que não possam ser realizadas após determinado lapso de tempo.

São exemplos de provas não repetíveis o bafômetro, o laudo de conjunção carnal, laudo de lesão corporal, dentre outros, os quais somente podem ser realizados após o acontecimento do fato, sendo, basicamente, prova concreta do cometimento do delito.

#### **4.2.2 Das provas cautelares antecipadas**

A produção antecipada de provas se refere às provas consideradas urgentes e relevantes, “pautando-se pelos critérios de necessidade, adequação e proporcionalidade” (NUCCI, 2011, p. 365).

A título de exemplo de produção de prova antecipada, haverá a hipótese prevista no artigo 225, do Código de Processo Penal, o qual dispõe, em suma, que em caso de velhice ou enfermidade, poderá o juiz ou qualquer das partes, requerer a oitiva da testemunha. Ainda, existe a possibilidade ou faculdade do juiz “ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida”, nos termos do artigo 156, inciso I, do Código de Processo Penal.

#### **4.2.3 Do contraditório diferido**

Primeiramente, diferente do que ocorre com o contraditório real, já conceituado neste trabalho, o contraditório diferido é “o que ocorre posteriormente à produção da prova, ou seja, quando as alegações, debates, requerimentos e impugnações ulteriores efetuadas pelas partes” (BONFIM, 2009, p. 42).

Neste diapasão, embora o exercício da ampla defesa e do contraditório sejam mitigados quando da sua produção no inquérito policial, as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas, podem ser analisadas sob o crivo do contraditório diferido durante o processo criminal, na presença do Estado-Juiz, consoante o entendimento jurisprudencial abaixo:

**[...] Em relação às provas cautelares, antecipadas ou irrepitíveis, o contraditório é diferido para o momento em que os elementos são trazidos a juízo, atendendo às garantias do devido processo legal e da ampla defesa.** [...] (TRF-4 - ACR: 50033483820144047004 PR 5003348-38.2014.404.7004, Relator: GILSON LUIZ INÁCIO, Data de Julgamento: 15/12/2015, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: D.E. 17/12/2015). – destaque nosso.

Logo, verifica-se que os elementos informativos constantes no inquérito policial possuem valor probatório precário e relativo, considerando que são produzidos mediante exercício mitigado dos princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como não possuem a presença do Estado-Juiz, sendo exceção as provas cautelares acima mencionadas, nos termos do artigo 155, *caput*, do Código de Processo Penal.

96

## 5. CONCLUSÃO

Ante o exposto, verifica-se que o inquérito policial possui natureza jurídica de caráter administrativo, pois as diligências realizadas pela polícia judiciária não observam os princípios do contraditório e da ampla defesa, muito embora haja a atuação mitigada dos mencionados princípios durante a colheita de certas provas, como as provas orais.

Diante disso, o princípio da ampla defesa possui duas variações, consistentes em autodefesa e defesa técnica, esta refere-se ao exercício de defesa através de advogado e àquela, incide na faculdade do investigado em se autodefender, durante a colheita das provas investigatórias.

Ademais, o princípio do contraditório também possui dois momentos, sendo o primeiro referente à informação, ao conhecimento dos atos processuais e, o

segundo, consistente na possibilidade da parte se manifestar sobre os objetos que teve ciência, desde que presentes nos autos.

Por sua vez, o princípio da imediatidade indica o contato direto do julgador com as partes e provas processuais, o que ocorre, muitas vezes, em fase de audiência de instrução e julgamento. No entanto, durante o inquérito policial, o juiz não se manifestará, se não provocado.

Por conseguinte, os elementos informativos do inquérito policial possuem valor probatório relativo, haja vista que não poderão ser utilizados exclusivamente na fundamentação da sentença, com exceção das provas cautelares, não repetíveis e antecipadas, as quais são consideradas, respectivamente, perecíveis e urgentes, mas ambas necessárias para a elucidação do fato.

## **6. REFERÊNCIAS**

BARBOSA, Manoel Messias. **Inquérito Policial: Doutrina, Jurisprudência, Modelos, Legislação Anotada** - 8ª Edição. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Método. 2011.

BONFIM. Edilson Mougnot. **Curso de Processo Penal**. 4ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. Decreto-lei n. 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm)>. Acesso em: 05 mar. 2016.

BRASIL. Lei n. 11.690, de 09 de junho de 2008. **Altera dispositivos do Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941** – Código de Processo Penal, relativos à prova, e dá outras providências. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2008/lei/l11690.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11690.htm)> LEI ORDINÁRIA 11.690/2008>. Acesso em: 05 mar. 2016.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 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: 05 mar. 2016.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 20ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2013.

FEITOZA, Denilson. **Direito Processual Penal. Teoria, Crítica e Praxes**. 6ª Edição, ver. atual. e ampl. Niterói-RJ: Editora Impetus, 2009.

FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 3ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 12ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2015.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo Penal**. 7ª Edição. São Paulo: Atlas, 2000.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 10ª Edição, rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. FISCHER, Douglas. **Comentários ao Código de Processo Penal e Sua Jurisprudência**. 5ª Edição, rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2013.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 35ª Edição, vol. 3, rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.