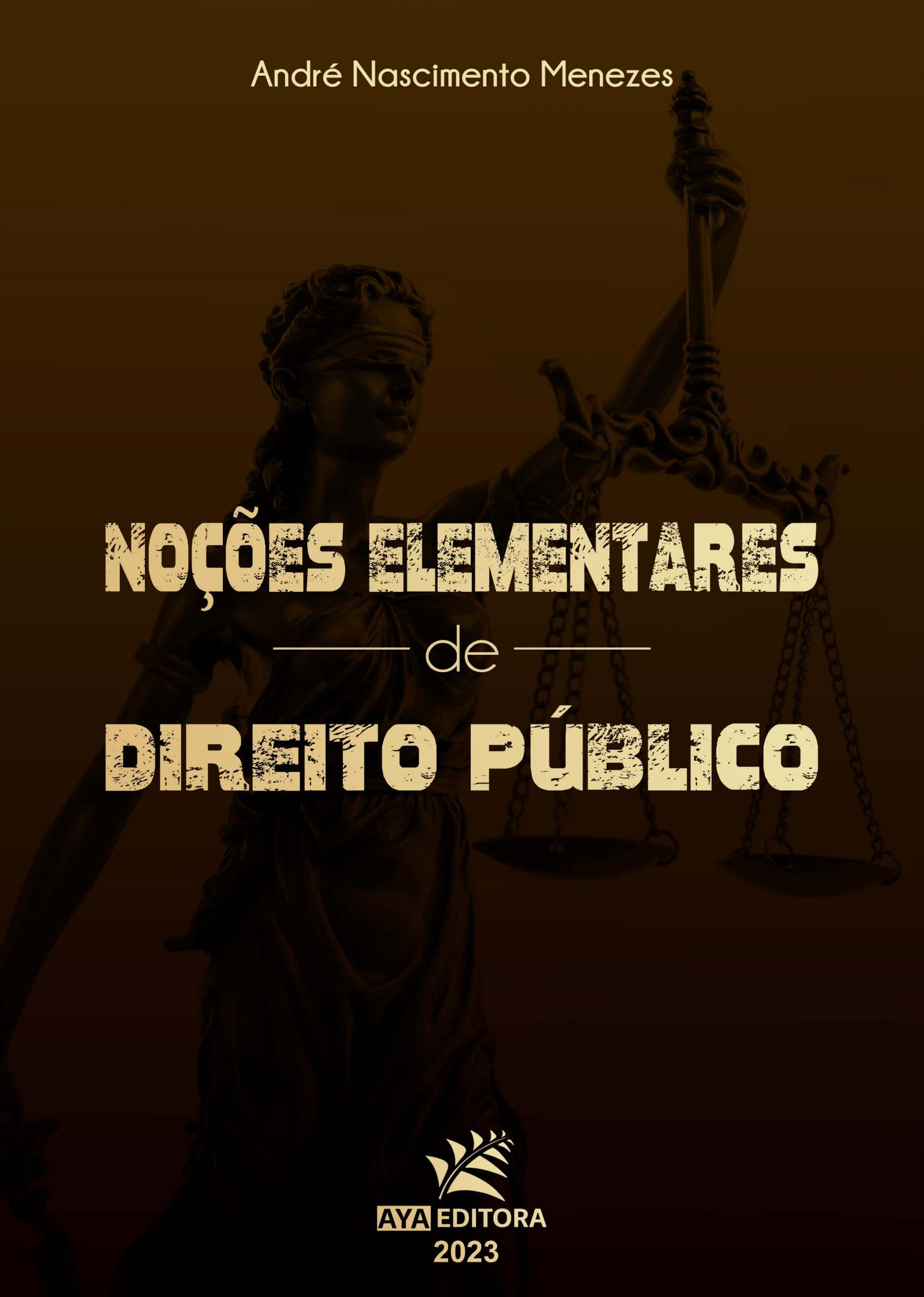


André Nascimento Menezes



**NOÇÕES ELEMENTARES**  
— de —  
**DIREITO PÚBLICO**



**AYA EDITORA**

**2023**

André Nascimento Menezes

# **Noções elementares de direito público**

Ponta Grossa

2023

## **Direção Editorial**

Prof.º Dr. Adriano Mesquita Soares

## **Autor**

André Nascimento Menezes

## **Capa**

AYA Editora

## **Revisão**

O Autor

## **Executiva de Negócios**

Ana Lucia Ribeiro Soares

## **Produção Editorial**

AYA Editora

## **Imagens de Capa**

br.freepik.com

## **Área do Conhecimento**

Ciências Sociais Aplicadas

Direito

# **Conselho Editorial**

Prof.º Dr. Adilson Tadeu Basquerote Silva

*Universidade para o Desenvolvimento do Alto Vale do Itajaí*

Prof.º Dr. Aknaton Toczec Souza

*Centro Universitário Santa Amélia*

Prof.ª Dr.ª Andréa Haddad Barbosa

*Universidade Estadual de Londrina*

Prof.ª Dr.ª Andreia Antunes da Luz

*Faculdade Sagrada Família*

Prof.º Dr. Argemiro Midonês Bastos

*Instituto Federal do Amapá*

Prof.º Dr. Carlos López Noriega

*Universidade São Judas Tadeu e Lab. Biomecatrônica - Poli - USP*

Prof.º Me. Clécio Danilo Dias da Silva

*Centro Universitário FACEX*

Prof.ª Dr.ª Daiane Maria De Genaro Chirolí

*Universidade Tecnológica Federal do Paraná*

Prof.ª Dr.ª Danyelle Andrade Mota

*Universidade Federal de Sergipe*

Prof.ª Dr.ª Déborah Aparecida Souza dos Reis

*Universidade do Estado de Minas Gerais*

Prof.ª Ma. Denise Pereira

*Faculdade Sudoeste – FASU*

Prof.ª Dr.ª Eliana Leal Ferreira Hellvig

*Universidade Federal do Paraná*

Prof.º Dr. Emerson Monteiro dos Santos

*Universidade Federal do Amapá*

Prof.º Dr. Fabio José Antonio da Silva

*Universidade Estadual de Londrina*

Prof.º Dr. Gilberto Zammar

*Universidade Tecnológica Federal do Paraná*

Prof.ª Dr.ª Helenadja Santos Mota

*Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia Baiano, IF Baiano - Campus Valença*

Prof.ª Dr.ª Heloísa Thaís Rodrigues de Souza

*Universidade Federal de Sergipe*

Prof.ª Dr.ª Ingridi Vargas Bortolaso

*Universidade de Santa Cruz do Sul*

Prof.ª Ma. Jaqueline Fonseca Rodrigues

*Faculdade Sagrada Família*

Prof.ª Dr.ª Jéssyka Maria Nunes Galvão

*Faculdade Santa Helena*

Prof.º Dr. João Luiz Kovaleski

*Universidade Tecnológica Federal do Paraná*

Prof.º Dr. João Paulo Roberti Junior

*Universidade Federal de Roraima*

Prof.º Me. Jorge Soistak

*Faculdade Sagrada Família*

Prof.º Dr. José Enildo Elias Bezerra

*Instituto Federal de Educação Ciência e Tecnologia do Ceará, Campus Ubajara*

Prof.ª Dr.ª Karen Fernanda Bortoloti

*Universidade Federal do Paraná*

Prof.ª Dr.ª Leozenir Mendes Betim

*Faculdade Sagrada Família e Centro de Ensino Superior dos Campos Gerais*

Prof.ª Ma. Lucimara Glap

*Faculdade Santana*

Prof.º Dr. Luiz Flávio Arreguy Maia-Filho

*Universidade Federal Rural de Pernambuco*

**Prof.º Me. Luiz Henrique Domingues**

*Universidade Norte do Paraná*

**Prof.º Dr. Milson dos Santos Barbosa**

*Instituto de Tecnologia e Pesquisa, ITP*

**Prof.º Dr. Myller Augusto Santos Gomes**

*Universidade Estadual do Centro-Oeste*

**Prof.ª Dr.ª Pauline Balabuch**

*Faculdade Sagrada Família*

**Prof.º Dr. Pedro Fauth Manhães Miranda**

*Universidade Estadual de Ponta Grossa*

**Prof.º Dr. Rafael da Silva Fernandes**

*Universidade Federal Rural da Amazônia, Campus  
Parauapebas*

**Prof.ª Dr.ª Regina Negri Pagani**

*Universidade Tecnológica Federal do Paraná*

**Prof.º Dr. Ricardo dos Santos Pereira**

*Instituto Federal do Acre*

**Prof.ª Ma. Rosângela de França Bail**

*Centro de Ensino Superior dos Campos Gerais*

**Prof.º Dr. Rudy de Barros Ahrens**

*Faculdade Sagrada Família*

**Prof.º Dr. Saulo Cerqueira de Aguiar Soares**

*Universidade Federal do Piauí*

**Prof.ª Dr.ª Silvia Aparecida Medeiros**

**Rodrigues**

*Faculdade Sagrada Família*

**Prof.ª Dr.ª Silvia Gaia**

*Universidade Tecnológica Federal do Paraná*

**Prof.ª Dr.ª Sueli de Fátima de Oliveira Miranda  
Santos**

*Universidade Tecnológica Federal do Paraná*

**Prof.ª Dr.ª Thaisa Rodrigues**

*Instituto Federal de Santa Catarina*

© 2023 - **AYA Editora** - O conteúdo deste Livro foi enviado pelo autor para publicação de acesso aberto, sob os termos e condições da Licença de Atribuição *Creative Commons* 4.0 Internacional (**CC BY 4.0**). As ilustrações e demais informações contidas neste Livro, bem como as opiniões nele emitidas são de inteira responsabilidade de seu autor e não representam necessariamente a opinião desta editora.

## **Declaração do Autor**

Esta obra possui **Certificado de Registro ou Averbação**, sob o N° 703.844, Livro: 1.360, Folha 113, desde 22 de janeiro de 2016.

---

M543 Menezes, André Nascimento

Noções elementares de direito público [recurso eletrônico]. / André Nascimento Menezes. -- Ponta Grossa: Aya, 2023. 347 p.

Inclui biografia

Inclui índice

Formato: PDF

Requisitos de sistema: Adobe Acrobat Reader

Modo de acesso: World Wide Web

ISBN: 978-65-5379-264-7

DOI: 10.47573/aya.5379.1.146

1. Direito público - Brasil. I. Título

CDD: 342.81

---

Ficha catalográfica elaborada pela bibliotecária Bruna Cristina Bonini - CRB 9/1347

## **International Scientific Journals Publicações de Periódicos e Editora LTDA**

**AYA Editora©**

**CNPJ:** 36.140.631/0001-53

**Fone:** +55 42 3086-3131

**WhatsApp:** +55 42 99906-0630

**E-mail:** contato@ayaeditora.com.br

**Site:** <https://ayaeditora.com.br>

**Endereço:** Rua João Rabello Coutinho, 557  
Ponta Grossa - Paraná - Brasil  
84.071-150

# SUMÁRIO

**CONCEITUANDO O TEMA ..... 19**

**FORMAS DE CONTROLE SOCIAL ..... 23**

## **CAPÍTULO I**

**DA CONDUTA RELIGIOSA ..... 23**

1 – Delimitação do tema ..... 24

2 - As religiões como forma material de realização da vontade sobrenatural ou divina ..... 24

3 – Observações sobre a formação e a consolidação do comportamento religioso ..... 25

4 – Críticas ao comportamento religioso ..... 26

5 – Relação entre o comportamento religioso e o direito ..... 26

6 – Questões para revisão do tema ..... 28

## **CAPÍTULO II**

**DA CONDUTA COSTUMEIRA ..... 29**

1 – Introdução ao tema ..... 30

2 – A norma costumeira como fator determinante do comportamento individual ..... 31

3 – Relação entre as normas costumeiras e outras formas de condutas ..... 31

4 – Questões para revisão do tema ..... 32

## **CAPÍTULO III**

**DA CONDUTA MORAL ..... 33**

1 – Fundamento da conduta moral ..... 34

2 – Moral individual e moral social ..... 34

3 – Relação entre o dever moral e as normas sociais ..... 35

4 – O conceito de pessoa e de indivíduo na determinação do agir moral ..... 35

5 – Questões para revisão do tema ..... 36

## **CAPÍTULO IV**

**DA CONDUTA ECONÔMICA ..... 37**

1 – Fundamento da conduta econômica.....	38
2 - O valor da pessoa para a conduta econômica .....	38
3 – Implicações das relações econômicas sobre a ordem jurídica .....	39
4 – Questões para revisão do tema.....	41

## **CAPÍTULO V**

### **DO AMOR COMO FORMA DE CONDUTA .**

.....	<b>42</b>
1 – Delimitação do tema .....	43
2 – Do amor egoísta .....	43
3 – Do amor altruísta .....	44
4 – Questões para revisão do tema.....	45

## **CAPÍTULO VI**

### **DA CONDUTA JURÍDICA.....**

1 – O Estado como pressuposto da ordem jurídica .....	46
.....	47
2 – Características da conduta jurídica.....	47
3 – Relação entre a conduta jurídica e o exercício do poder .....	49
4 – Questões para revisão do tema.....	50

### **CONCEPÇÃO DE ESTADO .....**

1 – Conceito de Estado.....	51
.....	52
2 – A concepção de Estado no pensamento grego .....	53
.....	54
3 – Concepção de Estado no pensamento cristão .....	54
.....	56
4 – Concepção moderna de Estado .....	56
5 – Da formação do Estado liberal como consequência das concepções políticas modernas .....	60
.....	61
6 – Da concepção jurídica de Estado .....	61

7 – Da formação e consolidação do Estado Brasileiro .....	62
8 – Da definição e finalidade do Estado Brasileiro atual .....	62
9 – Questões para revisão do tema .....	63

## **ORIGEM E EVOLUÇÃO DO DIREITO .... 64**

### **CAPITULO I**

#### **DA ORIGEM DO DIREITO..... 64**

1 – A experiência cotidiana e concepção comum do direito .....	65
2 – Origem do direito .....	66
3 – Questões para revisão do tema.....	69

### **CAPITULO II**

#### **EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO .. 70**

1 – Delimitação do tema .....	71
2 – O direito na idade antiga .....	71
3 – Direito na Idade Média .....	73
4 – Direito nos tempos modernos .....	74
5 – Evolução do direito brasileiro .....	75
6 – Reflexo do direito romano na formação do direito privado brasileiro .....	79
7 – Questões para revisão do assunto .....	80

#### **DIREITO NATURAL E DIREITO POSITIVO ..... 81**

### **CAPITULO I**

#### **DO DIREITO NATURAL ..... 81**

1 – Conceito de jusnaturalismo.....	82
2 – Concepção material objetiva do direito natural .....	82
3 – Concepção material subjetiva do direito natural .....	82
4 – Do direito natural de conteúdo variável .....	83

5 – Teoria quântica do direito natural· .....	83
6 – Fundamento e características do direito natural .....	84
7 - Da codificação do direito natural .....	85
8 – Questões para revisão do tema.....	86

## **CAPÍTULO II**

### **DO POSITIVISMO JURÍDICO ..... 87**

1 – Do positivismo filosófico.....	88
2 - Do positivismo jurídico.....	89
3 – O sistema jurídico apresentado pelo normativismo kelseniano .....	89
4 – Observações sobre o positivismo jurídico .	90
5 – Questões para revisão do tema.....	90

### **PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO ..... 91**

## **CAPÍTULO I**

### **ASPECTOS DOUTRINÁRIOS DOS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO ..... 91**

1 – Noções da palavra princípio .....	92
2 – Classificação dos princípios.....	92
3 - A concepção jurídica dos princípios.....	93
4 – Enunciados dos princípios gerais do direito .. ..	94
5 – Função dos princípios gerais do direito .....	94
6 – Questões para revisão do tema.....	95

## **CAPÍTULO II**

### **PRINCÍPIOS GERAIS DE DIREITO NO ORDENAMENTO JURÍDICO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO DE 1988 ..... 96**

1 – Delimitação do tema .....	97
2 – Princípios fundamentais do Estado Brasileiro .....	97

3 – Questões para revisão do tema ..... 103

**FONTES DO DIREITO ..... 104**

## **CAPÍTULO I**

### **CONCEITO E CLASSIFICAÇÃO DAS**

**FONTES DO DIREITO ..... 104**

1 – Noções de fonte ..... 105

2 – Conceito jurídico de fonte ..... 105

3 – Classificação das fontes do direito ..... 105

4 – Questões para revisão do tema ..... 107

## **CAPÍTULO II**

### **DA CONSTITUIÇÃO COMO FUNDAMENTO**

**DAS FONTES FORMAIS DO DIREITO. 108**

1 – Conceito de constituição ..... 109

2 – Concepções de constituição ..... 109

3 – Classificação das constituições ..... 111

4 – Apresentando a Constituição Brasileira de 1988  
..... 116

5 – Questões para revisão do conteúdo ..... 117

## **CAPÍTULO III**

### **DO PROCESSO LEGISLATIVO**

**BRASILEIRO ..... 118**

1 – Conceito de processo legislativo ..... 119

2 – Da emenda à Constituição ..... 119

3 – Da lei complementar ..... 121

4 – Da lei ordinária ..... 122

5 – Da lei delegada ..... 123

6 – Da medida provisória ..... 124

7 – Do decreto legislativo e das resoluções .. 126

8 – Questões para revisão do tema ..... 127

## **CAPÍTULO IV**

### **DO PROCEDIMENTO LEGISLATIVO**

<b>BRASILEIRO .....</b>	<b>128</b>
1 – Delimitação do tema .....	129
2 – Da iniciativa do processo legislativo .....	129
3 – Da discussão .....	130
4 – Da sanção .....	131
5 – Do veto.....	131
6 – Da promulgação.....	132
7 – Da publicação .....	133
8 - Da validade, vigência, eficácia e revogação da lei .....	134
9 – Questões para revisão do tema.....	135

## **CAPÍTULO V**

### **DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA E DA HIERARQUIA DAS LEIS .....**

**136**

1 – Delimitação do tema .....	137
2 – Da competência privativa da União .....	137
3 – Competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal.....	140
4 – Da competência municipal .....	141
5 – Da hierarquia das leis .....	142
6 – Questões para revisão do tema.....	143

## **CAPÍTULO VI**

### **INSTRUMENTOS DE INTEGRAÇÃO DA NORMA JURÍDICA .....**

**144**

1 – Delimitação do tema .....	145
2 – Dos costumes .....	145
3 – Da analogia .....	147
4 – Dos princípios gerais do direito.....	148
5 – Da equidade.....	149
6 – Da jurisprudência .....	149
7 – Questões para revisão do tema.....	150

### **RAMOS DO DIREITO .....**

**151**

## **CAPÍTULO I**

### **O DIREITO COMO ÁRVORE ÚNICA ... 151**

- 1 – Delimitação do tema ..... 152
- 2 – Divisão básica do direito ..... 152
- 3 – Divisão do direito positivo ..... 153
- 4 – Questões para revisão do tema ..... 155

## **CAPÍTULO II**

### **DO DIREITO CONSTITUCIONAL ..... 156**

- 1 – Conceituação e delimitação do tema ..... 157
- 2 – Do objeto do direito constitucional ..... 158
- 3 – Ramos do direito constitucional ..... 158
- 4 – Fontes do direito constitucional ..... 158
- 5 – Importância do direito constitucional ..... 159
- 6 – Da constituição como objeto fundamental do direito constitucional ..... 159
- 7 – Questões para revisão do tema ..... 166

## **CAPÍTULO III**

### **DIREITO ADMINISTRATIVO ..... 167**

- 1 – Conceito de direito administrativo ..... 168
- 2 – Aspectos históricos do direito administrativo .  
..... 168
- 3 - Objeto do direito administrativo ..... 169
- 4 – Da administração pública ..... 169
- 5 – Classificação da administração pública ... 169
- 6 – Princípios constitucionais da administração pública ..... 172
- 7 – Das regiões administrativas ..... 186
- 8 – Efeitos dos atos de improbidade administrativa  
..... 187
- 9 – Da responsabilidade e da prescrição da administração pública ..... 188
- 10 – Questões para revisão do tema ..... 188

## **CAPÍTULO IV**

### **DIREITO ELEITORAL..... 190**

- 1 – Conceito de direito eleitoral ..... 191
- 2 – Objeto do direito eleitoral ..... 191
- 3 – Divisão do direito eleitoral..... 191
- 4 – Conteúdo constitucional do direito eleitoral ...  
..... 192
- 5 - Dos partidos políticos ..... 196
- 6 - Da justiça eleitoral ..... 197
- 7 – Questões para revisão do tema..... 197

## **CAPÍTULO V**

### **DO DIREITO PENAL ..... 198**

- 1 – Conceito do direito penal ..... 199
- 2 – Do objeto do direito penal ..... 199
- 3 – Classificação do direito penal ..... 199
- 4 – Aspectos constitucionais do direito penal. 200
- 5 – Questões para revisão do tema..... 201

## **CAPÍTULO VI**

### **DO DIREITO TRIBUTÁRIO ..... 202**

- 1 – Conceito do direito tributário ..... 204
- 2 – Objeto do direito tributário..... 204
- 3 – Classificação do direito tributário ..... 204
- 4 – Conceito de tributo ..... 205
- 5 – Sistema constitucional do direito tributário ....  
..... 206
- 6 – Regras constitucionais de competência  
tributária ..... 210
- 7 – Limitações constitucionais do poder de tributar  
..... 213
- 8 – Sistema constitucional sobre os impostos da  
União..... 214
- 9 – Sistema constitucional sobre os impostos dos  
Estados e do Distrito Federal..... 216

10 – Disposições constitucionais sobre os impostos dos Municípios .....	220
11 – Da repartição das receitas tributárias constitucionais .....	222
12 – Questões para revisão do tema .....	226

## **CAPÍTULO VII**

### **DO DIREITO AMBIENTAL..... 227**

1 – Conceito do direito ambiental .....	228
2 – Objeto do direito ambiental .....	228
3 – Classificação do direito ambiental .....	228
4 – Conteúdo constitucional do direito ambiental .....	228
5 – Da responsabilidade do poder público pelo meio ambiente .....	229
6 – Das áreas de preservação federal .....	229
7 – Da responsabilidade social pelo meio ambiente .....	230
8 – Questões para revisão do tema .....	230

## **CAPÍTULO VIII**

### **DO DIREITO PREVIDENCIÁRIO ..... 231**

1 – Conceito de direito previdenciário.....	232
2 – Do sistema da previdência pública brasileira. ....	232
3 – Princípios gerais da previdência social ....	232
4 – Do financiamento da seguridade social ...	233
5 – Normas constitucionais do regime de previdência privada .....	236
6 – Questões para revisão do tema .....	237

## **CAPÍTULO IX**

### **DO DIREITO FINANCEIRO ..... 238**

1 – Conceito do direito financeiro .....	239
2 – Do objeto do direito financeiro .....	239

3 – Conteúdo constitucional do direito financeiro .....	239
4 – Do processo legislativo orçamentário .....	241
5 – Limitações constitucionais ao orçamento.	243
6 – Dos gastos com pessoal .....	244
7 – Questões para revisão do tema.....	245

## **CAPÍTULO X**

### **DO DIREITO CIVIL ..... 246**

1 – Conceito de direito civil .....	247
2 – Do objeto do direito civil .....	247
3 – Divisão do direito civil brasileiro .....	247
4 – Princípios constitucionais do direito civil..	247
4.2 – Princípios constitucionais sobre o menor ... .....	248
4.3 – Princípios constitucionais sobre o idoso e os deficientes .....	250
5 – Do direito civil como base de outros ramos do direito .....	250
6 – Questões para revisão do tema.....	251

## **CAPÍTULO XI**

### **DO DIREITO ECONÔMICO, EMPRESARIAL OU COMERCIAL ..... 252**

1 – Conceito do direito econômico, empresarial ou comercial.....	253
2 – Objeto do direito econômico, empresarial ou comercial.....	253
3 – Evolução histórica do direito empresarial	253
4 – Princípios constitucionais gerais da atividade econômica, empresarial ou mercantil .....	254
5 – Do exercício da atividade empresarial pelo Estado Brasileiro .....	255
6 – Da atuação do poder público sobre a atividade empresarial .....	256
7 – Da execução dos serviços públicos.....	257

8 – Atividades de monopólio da União.....	257
9 – Questões para revisão do tema.....	258

## **CAPÍTULO XII**

### **DO DIREITO DO TRABALHO..... 259**

1 – Conceito de direito do trabalho .....	260
2 – Do objeto do direito do trabalho.....	260
3 – Classificação do direito do trabalho .....	260
4 – Conteúdo constitucional de direito do trabalho .....	261
5 – Questões para revisão do tema.....	265

## **CAPÍTULO XIII**

### **DO DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO E DO DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO.**

.....	<b>266</b>
1 – Conceito de direito internacional público .	267
2 – Conceito de direito internacional privado .	268
3 – Questões para revisão do conteúdo .....	269

## **CAPÍTULO XIV**

### **DO DIREITO PROCESSUAL ..... 270**

1 – Conceito do direito processual.....	271
2 – Classificação do direito processual .....	272
3 – Conteúdo constitucional do direito processual .....	273
4 – Das normas de organização judiciária.....	277
5 – Questões para revisão do tema.....	289

## **CAPÍTULO XV**

### **DO DIREITO OBJETIVO E DO DIREITO SUBJETIVO ..... 290**

1 – Delimitação do tema .....	291
2 – Conceito de direito objetivo.....	291
3 – Conceito de direito subjetivo .....	291

4 – A Constituição Brasileira como expressão do direito objetivo e do direito subjetivo .....	292
5 – Conclusões do tema .....	292
6 – Questões para revisão do tema.....	293

## **DAS PESSOAS, DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS E DOS ATOS**

### **ADMINISTRATIVOS ..... 294**

#### **CAPÍTULO I**

#### **DAS PESSOAS ..... 294**

1 – Do conceito de pessoa .....	295
2 – Classificação das pessoas.....	296
3 – Conceito de pessoa jurídica.....	297
4 – Das as associações .....	298
5 - Das sociedades .....	299
6 – Do registro civil das pessoas jurídicas.....	302
7 – Da representação das pessoas jurídicas.	304
8 – Da responsabilidade legal das pessoas jurídicas.....	304
9 – Da extinção da pessoa jurídica.....	305
10 – Questões para revisão do tema.....	305

#### **CAPÍTULO II**

#### **DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS..... 307**

1 – Conceito de negócio jurídico.....	308
2 – Requisitos do negócio jurídico .....	308
3 - Dos defeitos dos negócios jurídicos .....	308
4 – Das modalidades dos negócios jurídicos..	311
5 - Da forma e da prova dos negócios jurídicos .. .....	313
6 - Das nulidades dos negócios jurídicos .....	314
7 – Questões para revisão do tema.....	315

#### **CAPÍTULO III**

#### **DOS ATOS ADMINISTRATIVOS ..... 316**

1 – Conceito de ato administrativo.....	317
2 – Dos requisitos do ato administrativo .....	317
3 – Dos atributos do ato administrativo.....	317
4 – Da classificação dos atos administrativos	318
5 – Controle da administração pública.....	320
6- Questões para revisão do tema.....	323

## **DA RESPONSABILIDADE JURÍDICA .. 324**

1 – Conceito geral e jurídico de responsabilidade .....	325
2 – Da responsabilidade civil .....	325
3 – Da responsabilidade solidária.....	326
4 – Da responsabilidade penal .....	327
5 – Relação entre a responsabilidade civil e penal .....	327
6 – Da responsabilidade decorrente das relações de consumo .....	328
7 – Responsabilidade trabalhista.....	329
8 – Da responsabilidade do Estado ou da administração pública .....	331
9 – Da exclusão de responsabilidade .....	332
10 – Questões para revisão do tema.....	333

## **REFERÊNCIAS..... 334**

## **SOBRE O AUTOR .....** 339

## **ÍNDICE REMISSIVO .....** 340



# CONCEITUANDO O TEMA

O trabalho *Noções elementares de direito público*, ora apresentado, traduz o esforço diuturno no sentido de compreender o significado e a extensão dos termos: noções; direito; público. Termos estes que compõem a proposição da disciplina jurídica denominada noções de direito público.

O termo *noção* quer dizer, nada mais nada menos, que uma imagem que se tem de algo ou de alguém; uma informação; um breve relato; uma exposição sucinta ou parcial; vago conhecimento, elementar ou impreciso, dentre outros significados. A palavra *direito* quer dizer aquilo que é reto; íntegro; honesto; verdadeiro; conveniente; apropriado; em linha reta; de modo correto; ou, ainda, o complexo de leis que regem o homem na sociedade; as ciências jurídicas e sociais; o curso ou estudo de tais ciências. E o termo *público* quer dizer aquilo que é de uso comum de todos; do conhecido por todos; o que pertence ao governo; o que é feito com a participação do povo; o conjunto de pessoas que dividem um interesse comum; o conjunto dos admiradores de uma pessoa ou de uma figura famosa.

A partir do esclarecimento feito acima, o presente tema pode ser conceituado como a exposição sucinta da ideia de direito. Ou, ainda, como o estudo elementar dos princípios e normas jurídicas públicas e privadas que regem a vida do homem em sociedade. Seria o estudo das ideias gerais e elementares referentes ao conjunto de normas ou leis de direito público e privado.

Fruto da experiência cotidiana em sala de aula nos cursos de Administração e de Ciências Contábeis, o presente trabalho se desenvolve nos seguintes passos: formas de controle social; conceito de Estado; origem e evolução do direito; direito natural e direito positivo; princípios gerais do direito; fontes do direito; ramos do direito; das pessoas, dos negócios jurídicos e dos atos administrativos; e da responsabilidade.

No primeiro momento, com o tema *formas de controle social*, o presente trabalho se preocupa em refletir sobre a religião, a moral, os costumes, a conduta econômica, o amor e o direito como modalidades de condutas éticas. Neste contexto, o direito se diferencia das demais modalidades de conduta pelo poder de se impor, objetivamente, às demais formas de comportamento social.

Com o *Conceito de Estado* procurou-se trabalhar como surgiu e se consolidou a pessoa do Estado. De igual modo, atem-se aos aspectos histórico-evolutivos, bem como é

dada ênfase ao estágio atual do Estado como sendo, ao mesmo tempo, fonte e sujeito do direito.

No terceiro momento, com o tema *Origem e evolução histórica do direito*, a reflexão se volta para as principais teorias acerca da origem do fenômeno jurídico, enquanto conjunto de normas que regulamentam e disciplinam a vida em sociedade, observando-se que, escrito ou não, ele se encontra presente na vida de todos os povos. Eis que, por isso, o direito possui caráter universal.

Dando continuidade ao passo anterior, no quarto momento, com o tema *Direito natural e direito positivo*, é feita a apresentação da ordem jurídica enquanto expressão material das principais correntes do pensamento filosófico acerca do direito, em sua origem, materialização histórica e finalidade.

No quinto momento, com o tema *Princípios gerais do direito*, procura-se compreender os enunciados básicos que dão sustentação teórica ao direito. Enunciados estes que podem ser escritos ou não escritos. Nesta última hipótese, é feita uma breve consideração sobre alguns princípios jurídicos do direito positivo brasileiro.

Com o tema *Fontes do direito*, sexto momento desta reflexão, o presente trabalho procura demonstrar o processo legislativo brasileiro, uma vez que este se constitui no instituto jurídico responsável pela elaboração das fontes formais do direito positivo nacional.

No sétimo momento, com o tema *Ramos do direito*, é feita uma abordagem dos principais ramos do direito público e privado, destacando-se, dentre outros, o direito administrativo, o direito tributário, o direito empresarial ou econômico, direito do trabalho, direito previdenciário. Aqui é dada especial atenção ao conteúdo constitucional de cada um destes ramos no direito positivo brasileiro.

Com o tema *Dos atos administrativos*, nono momento do presente trabalho, a preocupação é a de apresentar os poderes, atributos e requisitos necessários para a legitimidade do agir da administração pública em sua manifestação material no âmbito federal, estadual e municipal no sentido de realizar o bem comum.

Cada momento da presente reflexão se preocupa com o conteúdo básico no sentido de orientar o indivíduo para o exercício da vida cotidiana e para o aperfeiçoamento profissional. Dessa forma, este trabalho pretende contribuir para a formação da pessoa no

que diz respeito ao exercício da cidadania, a partir da tomada de consciência dos direitos básicos e do conhecimento da identidade política, social, econômica e jurídica do Estado Brasileiro. De igual modo, a presente reflexão apresenta e desenvolve os elementos que serão utilizados na compreensão do conteúdo jurídico dos cursos universitários aos quais de destina a disciplina *Noções de Direito Público*, tais como: administração, ciências contábeis e ciências econômicas, abrindo horizontes para as disciplinas legislação comercial e societária; legislação social e do trabalho; legislação tributária; perícia judicial; contabilidade pública e financeira; auditoria contábil; e direito econômico, dentre outras. Neste aspecto, pode-se dizer que se trata de uma obra didática.

Além do que, o presente trabalho visa contribuir para a compreensão de atividades profissionais legisladas ou regulamentadas por lei e, sobretudo, auxiliar na busca de uma ação pautada pela ética e pela competência e pela busca da cidadania no exercício da atividade profissional.



**FORMAS DE CONTROLE  
SOCIAL**

**CAPÍTULO I**

**DA CONDOTA RELIGIOSA**

**SUMÁRIO: 1 – Delimitação do tema. 2 - As religiões como forma material de realização da vontade sobrenatural ou divina. 3 – Observações sobre a formação e a consolidação do comportamento religioso. 4 – Críticas ao comportamento religioso. 5 – Relação entre o comportamento religioso e o direito. 6 – Questões para revisão do tema.**

## **1 – Delimitação do tema**

A compreensão da conduta religiosa do homem remonta à origem da humanidade. Em face dos fenômenos naturais, como a chuva, a seca, o nascer, o morrer, o homem se sente frágil. Ele procura, então, uma maneira de explicação para os acontecimentos que o cercam. Busca, assim, o fundamento e a razão do seu próprio existir.

A explicação dos fenômenos naturais e da problemática existencial leva o homem à afirmação de um ser soberano, eterno, criador, motor, causa e finalidade de tudo que existe. Para expressar o senhor do universo, surgem as mais variadas denominações, como Alá, Javé e Deus, dentre outras.

Neste sentido, o fenômeno da mortalidade do corpo e a transitoriedade da existência humana são de fundamental importância na compreensão da formação, na constituição e na afirmação da conduta religiosa. Firma-se, assim, a existência do ser soberano como causa e efeito de todas as coisas. Nasce, então, a divindade como elemento fundamental na constituição e no objetivo final do comportamento religioso.

## **2 - As religiões como forma material de realização da vontade sobrenatural ou divina**

Uma vez dada a afirmação da existência do ser divino como fundamento da conduta religiosa, decorre, naturalmente, a necessidade da materialização histórica da vontade deste ser soberano. Nasce o desejo pessoal e coletivo de agir em conformidade com a vontade divina. Surgem, então, as religiões como forma institucionalizada de manifestação da vontade divina na história da humanidade. Neste sentido, podem ser enumeradas religiões históricas que se destacam pela magnitude alcançada por elas.

Eis que se destacam, dentre outras religiões, a formação e consolidação do judaísmo, do cristianismo, do islamismo, e do hinduísmo. Cada uma destas religiões expressa a realização concreta e histórica da conduta humana com fundamento e escatologia divinos.

Cada religião apresenta um conjunto de preceitos próprios. Esses preceitos é que vão determinar a forma de conduta individual e coletiva dos seus membros. Pois os preceitos religiosos se apresentam como revelação da vontade divina. Decorre como ponto básico da conduta religiosa, uma implicação prática que determina a conduta individual, familiar, institucional, política, educacional, cultural e econômica.

### **3 – Observações sobre a formação e a consolidação do comportamento religioso**

Num primeiro momento, observa-se que a conduta de algumas personalidades dá origem às grandes figuras religiosas. Dentre as figuras ímpares e singulares do universo religioso, podem ser citados Moisés, Jesus Cristo, Buda e Maomé.

Os ensinamentos destas personalidades estão na base de construção de cada religião. Elas suscitaram seguidores. Decorre daí a interrelação e a formação de grupos com o mesmo intuito e a mesma crença. Esses grupos dão origem às religiões, materializando, assim, a vontade divina na vida de cada um, na história e na organização social.

Observa-se, então, que cada religião se apresenta e se constitui em torno de um conjunto de preceitos. Esses preceitos determinam o comportamento individual e a conduta coletiva dos seus membros. De igual modo, os preceitos religiosos se apresentam como frutos da revelação da vontade divina.

Constata-se, ainda, que cada religião se apresenta na forma de um sistema fechado em si mesmo. No seio de cada religião nascem figuras singulares. Essas personalidades singulares provocam a renovação estrutural e histórica de cada religião. Estas figuras singulares recebem denominações distintas, sobretudo após a morte.

No cristianismo católico, por exemplo, elas são denominadas de beatos e de santos. Dentre o conjunto de santos católicos podem ser mencionados Francisco de Assis, Santo Agostinho, Inácio de Loyola, Joana D'Arc, Madre Teresa de Calcutá. No Brasil, além de Madre Paulina, recentemente canonizada pela Igreja Católica, há figuras populares como, por exemplo, o Padre Cícero, considerado um santo pelos nordestinos.

Outras religiões denominam as figuras e personalidades ímpares de iluminados. É o que ocorre, por exemplo, no budismo, no qual se pode lembrar, aqui, o destaque e o significado da pessoa de Gandhi na Índia.

Estas figuras ímpares, além de expressarem a renovação histórica no seio interno de cada sistema religioso, atraem, em torno do exemplo que dão, alguns simpatizantes. Estes simpatizantes dão origem aos micros sistemas religiosos. No seio do cristianismo de expressão católica os micros sistemas religiosos recebem o nome de congregações, irmandades, ordens religiosas, dentre outras denominações.

#### **4 – Críticas ao comportamento religioso**

Decorre como ponto básico da conduta religiosa, uma implicação prática que determina a conduta individual, familiar, institucional, política, educacional, cultural e econômica.

Essa forma de conduta, historicamente materializada e determinada, pauta e traduz a identidade do indivíduo e do grupo social, inclusive, identificando algumas sociedades politicamente organizadas em torno de uma conduta de caráter eminentemente religioso.

Neste sentido, há a crítica marxista à religião. Segundo esta forma crítica de análise da conduta religiosa, a religião pode ser definida como ópio do povo. Um meio de alienação do homem. Há, ainda, a afirmação de que a conduta religiosa seria um conjunto de escrúpulos que opõe obstáculo ao livre exercício das faculdades humanas. A conduta religiosa seria uma forma de expressar, assim, a divinização da conduta sociológica. Seria um obstáculo à libertação e realização total da pessoa.

No entanto, pode-se afirmar que no âmbito da perspectiva divina o comportamento religioso representa uma adesão à vontade do ser soberano e criador. E esta adesão, em nada, implica alienação. Pelo contrário, traduz a certeza de que a ação material, histórica e concreta, além de respaldada pela revelação divina, leva ao retorno final do espírito com próprio criador e senhor do universo. Seria, então, a realização da libertação total, a qual passa, necessariamente, pela libertação histórica, política, social e econômica do homem.

#### **5 – Relação entre o comportamento religioso e o direito**

A relação entre a conduta religiosa e a conduta jurídica pode ser considerada em dois sentidos. Em primeiro lugar, numa perspectiva geral do direito; e em segundo lugar, no âmbito de manifestação do direito interno brasileiro.

Numa perspectiva mais ampla, constata-se que houve, e ainda há, Estados cuja

ordem jurídica se fundamenta no pensamento divino. Neste sentido, a norma de direito coincide com o preceito religioso. Ou seja, o direito e a religião são uma e a mesma ordem de conduta a ser seguida pelo povo nestes Estados.

No âmbito interno, observa-se que a evolução histórica brasileira demonstra a existência de influência marcante e constante da conduta religiosa sobre o comportamento individual e social. Os povos pré-colombianos, pré-cabraliano, os índios, possuem universo religioso próprio, consagrando a vida em torno da vontade de entes sobrenaturais.

O direito positivo brasileiro, historicamente, caminhou par em par com os preceitos religiosos. O catolicismo, vindo com a mão do conquistador, foi consagrado como a religião oficial da colônia e do império. Somente com a República, proclamada em 1889 e consolidada com a Constituição de 1891, é que houve a separação, pelo menos teórica, entre a Igreja e o Estado, decorrendo, daí a secularização ou laicização do Estado.

Atualmente, porém, encontramos, ainda, a realidade divina como sendo o centro de proteção da ordem jurídica brasileira. Esta consagração divina da ordem jurídica brasileira encontra-se expressa no preâmbulo da atual Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, atualmente em plena vigência, o qual assim estabelece:

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

Ao tratar dos direitos e garantias individuais, a mesma ordem constitucional expressa a liberdade religiosa, manifestando que 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 (Brasil de 1988, art. 5º, VI–VIII).

A ordem constitucional expressa, ainda, a dissociação entre Estado e religião, quando afirma que os entes político-administrativos não podem ter laços oficiais com qualquer religião.

É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, 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 (Brasil de 1988, art. 19, inciso I)

Vê-se, então, que a ordem jurídica brasileira atual consagra o livre exercício da liberdade religiosa. Porém não pode o jurisdicionado alegar sua convicção religiosa para eximir-se das obrigações legais. Firma, ainda, a ordem jurídica atual a dissociação entre a religião, qualquer que seja a fé professada, e o Estado. Por outro lado, o próprio Estado invoca a proteção divina sobre a ordem jurídica positiva brasileira.

## **6 – Questões para revisão do tema**

- 1 – Fale sobre os fundamentos da conduta religiosa.
- 2 – Fale sobre as religiões como realização da vontade sobrenatural ou divina.
- 3 – Discorra sobre a formação e a consolidação do comportamento religioso.
- 4 – Quais são as críticas feitas ao comportamento religioso?
- 5 – Estabeleça a relação entre o comportamento religioso e o direito.



## **CAPÍTULO II**

# **DA CONDUCTA COSTUMEIRA**

**SUMÁRIO: 1 – Introdução ao tema. 2 – A norma costumeira como fator determinante do comportamento individual. 3 – Relação entre as normas costumeiras e outras formas de condutas. 4 – Questões para revisão do tema.**

## **1 – Introdução ao tema**

Em geral o indivíduo se identifica pela presença e a existência do outro. Neste sentido, é natural a tendência do indivíduo para convivência social. Geralmente, os indivíduos se agrupam com aqueles com os quais possuem interesses ou afeições comuns. Daí a existência da diversidade de grupos sociais. A existência da pluralidade de grupos numa sociedade também é fato comum. Cada grupo social se caracteriza pela consagração de um conjunto próprio de normas de conduta. Estas normas formam as regras de convivência social ou normas costumeiras.

Na convivência em grupo, o indivíduo deve comportar-se de acordo com as normas de convívio social. Estas normas são criadas e estabelecidas pelo grupo no qual o indivíduo se encontra inserido. Assim, o ato de vestir-se pode ser exigência de um grupo social. Outro grupo social, porém, adota a nudez como modo próprio de se manifestar. Pedir a bênção aos pais, reverenciar e respeitar os mais velhos, cortar a barba ou deixá-la crescer, vestidos longos para as mulheres, são, dentre tantos outros, alguns exemplos de preceitos que se formam como resultado da força do costume dos grupos sociais.

As normas costumeiras vão sendo plasmadas e constituídas no seio de cada tribo. Desejar um bom dia, ao encontrar o outro na rua. Desejar uma boa noite ao despedir-se de alguém. O modo de manifestação das saudações interpessoais. O sentar-se à mesa para tomar as refeições. Utilizar-se de utensílios próprios para determinadas atividades, como o beber e o comer. O modo como se transmite a educação. A forma de acasalamento homem/mulher. A constituição familiar, se pela consagração da monogamia ou pela aceitação da poligamia. O ritual de celebração do casamento. Estes são, dentre outros, alguns exemplos de costumes que identificam a cultura dos grupos sociais.

## **2 – A norma costumeira como fator determinante do comportamento individual**

As normas criadas pelos grupos sociais ou regras costumeiras de certa forma determinam o modo de agir individual. Estas regras se apresentam como preceitos de comando e com imperativo externo em relação aos membros do respectivo grupo social. Desse modo, as normas de convivência social possuem caráter de adesão do indivíduo em relação ao grupo de convivência. Daí que o cumprimento das normas de convívio social, uma vez não observado pelo indivíduo, produz o banimento do transgressor pelos demais membros do grupo como consequência do agir individual em desconformidade com o preceito geral.

No entanto, as normas de convivência social não possuem caráter coercitivo. Quer dizer, elas não possuem mecanismos que obriguem o indivíduo ao cumprimento da norma de convivência social. Cabe ao indivíduo aderir a ela e se manter inserido no grupo. De igual modo, o indivíduo pode optar pelo não cumprimento das normas de convivência e aceitar o isolamento ou a exclusão como consequência desta escolha.

## **3 – Relação entre as normas costumeiras e outras formas de condutas**

As normas costumeiras ou de convivência social mantêm uma estreita correlação com outras modalidades de conduta. Esta relação ocorre no que diz respeito ao comportamento religioso, ao comportamento moral e à conduta jurídica, dentre outras modalidades de conduta.

No campo da conduta religiosa, as normas costumeiras podem ser elevadas à condição de instrumentos representativos da vontade divina. Os preceitos costumeiros são incorporados ao universo do comportamento religioso. Assim, o uso do véu, vestido longo, o uso de cabelos compridos pelas mulheres; a reverência, o horário predeterminado para orações, a consagração de animais são alguns exemplos de costumes que se elevam à categoria de preceitos religiosos. Os ritos religiosos traduzem de certa forma uma expressão da materialização da vontade divina por meio dos costumes.

No que diz respeito ao comportamento determinado pelas normas de conduta moral, observa-se que as normas costumeiras se assemelham às regras da moral social.

Isto se deve ao fato de que as normas costumeiras são objetivas. As normas de conduta costumeira e as regras da moral social apresentam como elemento comum entre si a objetividade do preceito que expressa tanto uma quanto a outra. Desse modo, elas podem coincidir, ou não, com a moral individual, esta última determinada pelo imperativo do livre arbítrio do indivíduo.

Em relação à conduta jurídica, observa-se que os preceitos costumeiros são elevados, em alguns casos, à categoria de norma de direito positivo. É o que ocorre com o direito consuetudinário. Neste sentido, há países que, inclusive, consagram o direito costumeiro como ordem jurídica positiva interna<sup>1</sup>. No caso do direito escrito, como ocorre no Estado Brasileiro, os costumes, aliás, são tidos como fontes e como método de integração do direito positivo<sup>2</sup>.

#### **4 – Questões para revisão do tema**

1 – Conceitue a conduta costumeira. 2 – Fale sobre a norma costumeira como fator determinante do comportamento individual. 3 – Fale sobre a relação entre as normas costumeiras e outras formas de condutas.

---

*1 Os países de origem anglo – saxônica, como a Inglaterra e os Estados Unidos da América do Norte adotam o direito costumeiro como determinante da ordem jurídica do direito positivo interno.*

*2 Lei 4.657, de 1942, Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, art. 4º c/c art. 126 do Código de Processo Civil Brasileiro - CPC.*



**CAPÍTULO III**  
**DA CONDUITA MORAL**

**SUMÁRIO: 1 - fundamento da conduta moral. 2 – Moral individual e moral social 3 – Relação entre o dever moral e as normas sociais. 4 – O conceito de pessoa e de indivíduo na determinação do agir moral. 5 – Questões para revisão do tema.**

## **1 – Fundamento da conduta moral**

O agir moral expressa o comportamento de cada indivíduo conforme sua própria convicção. Nesta forma de conduta não há uma força externa determinando como ele deve, ou não, agir. O livre arbítrio seria o vetor único do agir moral. Daí decorre a expressão de que a conduta moral representa uma questão de foro íntimo.

Desse modo, pode-se afirmar que o fundamento da conduta moral reside na consciência do sujeito que assim se determina. Ele age com fundamento única e exclusivamente na própria consciência. O justo ou injusto, o belo ou o feio, o bem ou o mal, o positivo e o negativo vão ser concebidos e determinados pelo império do livre arbítrio de cada um.

## **2 – Moral individual e moral social**

Como restou demonstrado acima, o fundamento do agir moral repousa na subjetividade de cada pessoa. Ou seja, reside na consciência ou livre determinação do indivíduo.

Contudo, não se pode esquecer de que a vida em sociedade se apresenta como condição necessária para a realização do indivíduo. De igual modo, deve ser lembrado que o agir do individual produz uma implicação social. Desse modo, qual seria, então, a relação entre as normas sociais e a convicção de foro íntimo ou agir moral do indivíduo? Em resposta à indagação ora formulada resulta que o agir moral, quando expresso objetivamente, deve levar em conta sua implicação em relação ao agir do outro. Daí que uma norma moral deve ser formulada de tal modo que todos os indivíduos, em assim agindo, o façam de modo reto.

Decorre do reflexo social do agir moral, o conjunto de normas que expressam a consciência social normativa do grupo. Surge, então, a moral social. Esta consiste no conjunto de normas morais determinantes do comportamento individual de cada pessoa nos grupos sociais. Resulta deste processo a moral familiar, a moral religiosa, a moral política, a moral sexual, dentre outras formas do agir moral.

### **3 – Relação entre o dever moral e as normas sociais**

Da necessidade da vida em sociedade, decorre a formação e a existência de normas objetivas de convivência em grupo. Na relação indivíduo/grupo, uma norma social pode ser, ou não, absorvida pela moral individual. Neste sentido, pode-se afirmar que se a norma do grupo coincidir com a convicção pessoal, tem-se uma subsunção da norma externa ou objetiva à norma da moral individual. O que não gera conflito entre uma e outra modalidade de conduta. Ambas as formas de agir, a interna e a externa, se apresentam em harmonia para o indivíduo e para a convivência dentro do grupo social.

No entanto, se a norma social for de encontro à norma decorrente da convicção pessoal, há uma dissensão entre o comportamento social e a conduta moral individual. Neste caso, a norma social não será cumprida pelo sujeito, uma vez que ela seria contrária ao livre arbítrio. E isto contraria o fundamento do agir moral.

Observa-se, então, que na relação entre o agir moral e o imperativo das normas sociais podem ocorrer duas hipóteses: a primeira hipótese traduz certa harmonia entre a norma social e o imperativo moral da consciência individual; e a segunda hipótese estabelece uma situação de conflito entre o agir moral do indivíduo e as normas objetivas ou de convivência social. No primeiro caso, a norma moral admite o cumprimento do preceito social. No segundo, a norma moral rejeita a norma social objetiva, mantendo-se coerente ao imperativo do livre arbítrio. Neste último caso, poder haver isolamento do indivíduo pelo grupo social.

### **4 – O conceito de pessoa e de indivíduo na determinação do agir moral**

Em primeiro lugar, deve ser ressaltado que o conceito de pessoa e a ideia de indivíduo são distintos entre si. Um não traduz nem se confunde com o outro.

O conceito de pessoa consiste, pois, no conjunto de atributos que identificam o sujeito no grupo social. A pessoa representa, como se deduz da acepção etimológica da palavra, aquela máscara que reveste o sujeito, enquanto ator no grupo social. Expressa os papéis sociais que cada um realiza. Ora o indivíduo é filho ou filha. Ora ele é pai ou mãe. Aqui ele é estudante. Ali ele é professor. Num determinado lugar é o senhor do discurso. Noutro lugar é o ouvinte da palavra. E assim sucessivamente. Em cada momento o indivíduo

deve assumir um comportamento compatível com o meio em que se encontra e à altura do que se espera dele. Como pessoa, ele age como se fosse um ator desenvolvendo em cada momento e em cada lugar um papel social diferente.

O conceito de indivíduo, por sua vez, expressa o ser do sujeito em sua totalidade, no seu conjunto somático, psicológico, cultural e social. Expressa a vida, a alma e convivência, enquanto ser culturalmente inserido no meio social. Traduz a sua integralidade material, biológica, espiritual e moral em sua totalidade, inclusive o instinto puramente animal. O conceito de individualidade manifesta algo mais do que aquele traduzido pelo conceito de personalidade.

Decorre, então, que o sujeito, enquanto indivíduo, surpreende o grupo em seu agir. O que ocorre quando sua ação não se enquadra no padrão típico exigido pelo meio social em que se encontra inserido. Essa diferença entre o conceito de indivíduo e o conceito de pessoa é fundamental para determinar e para compreender o agir moral. O agir do sujeito, enquanto pessoa, via de regra, segue o figurino determinado pelas normas sociais. O agir do sujeito, enquanto indivíduo, por outro lado, identifica o agir moral, aquilo que o imperativo da sua consciência lhe determina. Neste sentido, o agir moral nem sempre coincide com as normas determinadas pelo grupo social.

Desse modo, pode-se afirmar que, em última análise, no indivíduo é que repousa o livre arbítrio, a consciência e o fundamento do agir moral. E esse fator é fundamental para determinar e distinguir a relação entre o indivíduo e a pessoa na expressão e na compreensão do agir moral.

## **5 – Questões para revisão do tema**

1 - Fale sobre o fundamento da conduta moral. 2 – Fales sobre a moral individual e moral social. 3 – Qual é a relação entre o dever moral e as normas sociais? 4 – Dê o conceito de pessoa e de indivíduo na determinação do agir moral.



**CAPÍTULO IV**  
**DA CONDUITA ECONÔMICA**

**SUMÁRIO: 1 – Fundamento da conduta econômica. 2 - O valor da pessoa para a conduta econômica. 3 – Implicações das relações econômicas sobre a ordem jurídica. 4 – Questões para revisão do tema.**

## **1 – Fundamento da conduta econômica**

As relações econômicas se expressam pelos atos necessários para efetuar a produção e a circulação de bens e serviços. Neste sentido, elas fazem parte da vida do homem desde os tempos mais remotos. Num primeiro momento, elas se manifestaram na forma de escambo, quando os bens eram trocados por bens na feira.

Observa-se, então, que o fundamento das relações econômicas reside no valor do útil e necessário. É com base na utilidade que nasce o valor de troca das mercadorias. O que interessa nas relações econômicas é o valor útil dos bens, serviços e das pessoas. Não havendo utilidade ou não existindo a necessidade, não há que se falar em valor econômico.

Eis que das relações econômicas decorre a formação de mercados. E assim se forma o mercado de bens e serviços e, de igual modo, o mercado financeiro, o mercado interno e o mercado externo. O mercado passa a ser a manifestação do útil como valor.

## **2 - O valor da pessoa para a conduta econômica**

Como dito acima, a conduta econômica possui como fundamento a utilidade das coisas. Nesta mesma perspectiva, à pessoa também se atribui o mesmo valor que é atribuído às mercadorias. Ou seja, na conduta econômica a pessoa possui o valor de sua utilidade. De igual modo, como demonstrado anteriormente, das relações econômicas decorre a formação de mercados.

Eis que as pessoas passam a ter o valor que lhe for atribuído pelo mercado. No mercado de serviços, ela passa a fazer parte da força de trabalho. E como força de trabalho lhe é atribuído um determinado valor. Este valor é representado pelo salário. Pois no mercado de trabalho, a pessoa vale pela sua utilidade e não pelo que ela é. O ser não é levado em consideração para a conduta econômica.

Do valor de utilidade atribuído à pessoa pelas relações econômicas decorre a exclusão de certas categorias de indivíduos. Neste sentido, a pessoa que ainda não atingiu a capacidade produtiva fica fora do mercado de trabalho. De igual modo, aquelas pessoas

que perderam a capacidade de produzir também são excluídas do mercado de serviços. O conjunto dos não incluídos no mercado de trabalho e daqueles que foram excluídos do mercado de serviços forma o grupo social dos economicamente inúteis, ou seja, dos inativos.

Por outro lado, observa-se também que na conduta econômica, em que prevalece a economia de mercado, a pessoa é transformada, ainda, em elemento essencial para a formação do mercado de consumo. Neste sentido, o indivíduo é valorizado enquanto consumidor. Os responsáveis pela produção de bens e de serviços voltam o olhar e dedicam especial atenção para a formação de consumo.

Na formação do mercado de consumo a mídia, enquanto meio de difusão de valores, possui papel de fundamental importância para a fomentação dos desejos consumistas. A força da propaganda influencia de tal modo o comportamento das pessoas, que estas são levadas a consumir o que o mercado oferece como se estivessem satisfazendo seus próprios desejos.

Então os valores do consumismo são postos e impostos pela mídia como se fossem o querer decorrente da vontade individual. Nasce, assim, a filosofia da necessidade de se criar necessidade no mercado de consumo, tendo em vista única e exclusivamente a satisfação do desejo de lucro nas relações econômicas.

### **3 – Implicações das relações econômicas sobre a ordem jurídica**

De início, cabe ressaltar a força das relações econômicas na formação e evolução histórica do homem. É grande o envolvimento do homem pelas relações de produção. Isto levou a filosofia marxista a afirmar ser a economia a mola da história.

Nesta perspectiva, as relações econômicas formariam a estrutura básica sobre a qual se plasmaria e se consolidaria a moral, a religião, o Estado, o direito (MARX, 1978). Desse modo, observa-se o domínio do homem pelo homem, em decorrência das relações econômicas estabelecidas em cada ciclo histórico: sociedade escravocrata, feudal e capitalista.

Daí que não se pode negar que as relações econômicas produzem efeitos diretos sobre a ordem jurídica dos povos. As relações econômicas, de fato, produzem reflexos internos e externos na ordem jurídica positiva. Esses reflexos são gerados pelas sucessivas

medidas econômicas tomadas pelos estados no sentido de diminuir os conflitos jurídicos decorrentes das relações de produção.

No caso do direito positivo brasileiro, por exemplo, o reflexo da ordem econômica sobre a ordem jurídica é palpável. Esteve sempre presente na evolução da história econômica e na evolução jurídica do Brasil.

Dessa forma, pode-se dizer que a extinção do modo de produção centrado nas relações de escravidão deu origem ao conceito de liberdade, expressa pela Lei de Abolição (BRASIL, 1888). Esta atribuiu aos escravos a condição jurídica de homens livres. Resulta deste ato a formação de uma mão de obra farta e barata à disposição do mercado de serviços no incipiente Estado Brasileiro capitalista que vinha tomando forma naquele momento da história.

Percebe-se que as ideias do liberalismo econômico, em nome da globalização, exigem, a todo o momento, a alteração da ordem jurídica interna. Decorre daí a exigência de reforma da legislação tributária e da legislação trabalhista. O que tem sido objeto de intensa discussão pelos agentes diretamente envolvidos com os problemas da sociedade brasileira.

O reflexo das relações econômicas no sistema jurídico produz efeitos também no direito internacional. Neste sentido, há a formação de blocos econômicos, como o Mercado Comum dos Países Sul-Americanos - Mercosul, a União Europeia, a Aliança de Livre Comércio das Américas - ALCA e a Organização dos Países Exportadores de Petróleo - OPEP. Estes são, dentre outros, exemplos de organizações multilaterais que passam necessariamente pela celebração de instrumentos jurídicos materializados nas convenções e contratos internacionais para regulamentar as relações entre as respectivas soberanias da comunidade global.

Por último, observa-se, que as relações econômicas visam estabelecer a maior ou menor participação social no produto interno de cada Estado. Nas relações internacionais o seu objetivo é determinar a menor ou a maior participação de cada estado ou país na riqueza global. Assim, quanto maior for a participação, nacional ou internacional, na riqueza, menores serão também os conflitos jurídicos. De igual modo, quanto menor for a distribuição de renda interna e externa, maior será o número de conflitos jurídicos daí

decorrentes. Eis que o resultado do reflexo do comportamento econômico em relação ao ordenamento jurídico.

#### **4 – Questões para revisão do tema**

1 – Fale sobre o fundamento da conduta econômica. 2 – Qual é o valor da pessoa para a conduta econômica? 3 – Quais são as implicações das relações econômicas sobre a ordem jurídica?



**CAPÍTULO V**  
**DO AMOR COMO FORMA DE**  
**CONDUTA**

**SUMÁRIO: 1 – Delimitação do tema. 2 – Do amor egoísta. 2.1 – Reflexos do amor egoísta. 3 – Do amor altruísta. 3.1 – Reflexos do amor altruísta. 4 – Questões para revisão do tema.**

## **1 – Delimitação do tema**

Merece ser considerado, agora, o amor como forma determinante do comportamento humano. Esta forma de assim determinar o próprio viver pode visar à busca da satisfação individual ou pode procurar o outro como sujeito de realização recíproca. Surge, daí, a existência do amor egoísta e do amor altruísta.

## **2 – Do amor egoísta**

O amor egoísta possui como fundamento o próprio *eu*. Para essa forma de amor, a realização do *eu* se transforma na finalidade de todo o agir egoísta. Tendo o *si mesmo* como base e a realização *de si mesmo* como objetivo, tudo o mais existe e deve ser considerado como positivo ou negativo, à medida que venha contribuir, ou não, para a autorrealização do indivíduo ou do grupo social que assim se comporta.

### **2.1 – Reflexos do amor egoísta**

A consequência da forma de amor egoísta decorre do fato de que este modo de encarar o mundo transforma tudo e todos em meios ou instrumentos necessários para alcançar a vitória pessoal. Pois aquele que pauta a vida pelo amor egoísta considera o outro como um simples objeto.

Assim, a relação homem/mulher, pai/filho, mestre/discípulo, a criação de instituições culturais ou sociais, o exercício do próprio poder, tudo se transforma em instrumento necessário para a realização do seu ego. Ao outro não cabe o direito de conquistar a felicidade, de ser livre. O que interessa para esta forma de amar é a satisfação única e exclusivamente de si mesmo.

Esta forma de amar traz em si o germe da própria extinção. Isto resta claro e bem demonstrado na literatura filosófica do narcisismo. Esta afirma que, de tanto contemplar e admirar a si mesmo, Narciso cai no lago e se afoga, tentando abraçar a própria imagem, refletida na água. O mesmo destino está fadado à pessoa e ao sistema político, social ou

econômico que assim se comporta.

### **3 – Do amor altruísta**

A forma de conduta altruísta, por sua vez, consiste naquela que se expressa pela necessidade de se buscar o outro como parceiro na realização mútua e recíproca. Nesta modalidade de conduta, deve-se buscar a realização do outro como necessária à realização de si mesmo. Nesta relação ambos se completam.

O amor ao outro aparece, aqui, como o fundamento desta forma de conduta. O amor ao próximo como a si mesmo passa necessariamente pela relação face a face. A relação eu/tu, sem que um se sobreponha ao outro. Leva á afirmação da utopia como a possibilidade de libertação total do outro.

Nas relações intersubjetivas, o outro deixa de ser coisa para tornar-se pessoa. E a libertação da pessoa passa pela construção de estruturas justas e, conseqüentemente, pela transformação dos sistemas políticos, econômicos e sociais injustos. O amor altruísta constitui-se, assim, numa parceria rumo à construção do homem em sua totalidade.

#### **3.1 – Reflexos do amor altruísta**

O amor como comportamento altruísta se materializa na criação de instituições sociais, cujo objetivo é a realização da solidariedade, como o outro nome da caridade. Nascem desta proposta de vida as instituições engajadas com a causa humana, sejam elas filantrópicas e de assistência social. De igual modo, com o mesmo objetivo de realização do outro, surgem as sinceras e honestas organizações não governamentais.

Estas organizações visam à realização do outro pela construção histórica de estruturas sociais mais humanas. Busca-se a construção de uma sociedade mais justa, sem a existência de opressores nem oprimidos. A solidariedade atua como elemento fundamental da forma de conduta altruísta.

Em suma, dir-se-ia que a forma de conduta altruísta possui uma implicação material. Esta implicação material leva à concretização do mandamento do amor ao próximo como a si mesmo, como a utopia que pode ser concretizada na história pela conciliação entre a necessidade da conversão individual e a transformação das estruturas políticas, econômicas e sociais injustas, construindo, assim, um mundo novo, solidário e, sobretudo,

mais humano.

Observa-se que o amor egoísta, como forma determinante do comportamento individual e social, leva ao fechamento em si mesmo. Na sua manifestação altruísta, o amor se apresenta aberto ao outro como parceiro de caminhada. Nesta última perspectiva, o amor se abre à solidariedade, à construção da utopia na história. O mesmo não acontece com a modalidade de amor egoísta. Este, por sua vez só olha para si mesmo e caminha, passo a passo, para a própria morte.

Constata-se, ainda, que tanto uma quanto a outra forma de amar implica a necessidade de caminhar com o outro. De igual modo, decorre daí a necessidade de criação de instituições que materializam ambas as forma de amar. No entanto, uma e outra forma de amar se diferenciam pelos fins a que se destinam. O amor egoísta tendo como meta única e exclusivamente a realização de si mesmo. O amor altruísta faz da comunhão com outro a condição necessária para a realização EU/TU (DUSSEL, 1980?), sem perder a identidade e a particularidade de cada um.

#### **4 – Questões para revisão do tema**

1 – Fale sobre o amor como forma de conduta. 2 – Em que consiste o amor egoísta? 3 – Quais são os reflexos do amor egoísta? Em que consiste o amor altruísta? 4 – Quais são os reflexos do amor altruísta?



# **CAPÍTULO VI**

## **DA CONDUITA JURÍDICA**

**SUMÁRIO: 1 – O Estado como pressuposto da ordem jurídica. 2 – Características da conduta jurídica. 3 – Relação entre a conduta jurídica e o exercício do poder. 4 – Questões para revisão do tema.**

## **1 – O Estado como pressuposto da ordem jurídica**

A existência da ordem jurídica, enquanto conjunto de normas determinantes do comportamento individual, pressupõe uma fonte de poder capaz de estabelecer e fazer cumprir os preceitos estabelecidos pelo direito. A necessidade deste centro de poder dá origem à formação do estado. O estado nasce, então, como aquele ente responsável pela possibilidade da vida em sociedade. A fonte da norma de conduta jurídica é, pois, o próprio estado, enquanto sociedade revestida de natureza política.

Deve ser observado que a norma jurídica se impõe ao sujeito como elemento externo, objetivo e geral, devendo ser cumprida independentemente da vontade individual. A ordem jurídica se impõe pela transubjetividade do preceito normativo e pela coercibilidade, como elemento determinante do cumprimento da conduta por ela exigida.

## **2 – Características da conduta jurídica**

A norma de conduta jurídica se caracteriza pela bilateralidade, pela transubjetividade e pela coercibilidade. São estes elementos que caracterizam e diferenciam a norma de conduta jurídica da conduta religiosa, da conduta moral, da conduta costumeira, da conduta econômica, do amor como norma de conduta e de outras formas de normas de comportamento.

A bilateralidade da norma jurídica se manifesta pela existência de dois aspectos intrínsecos ao preceito jurídico. Estes aspectos são a objetividade e a subjetividade da norma. A objetividade da norma jurídica reside na *norma agendi*, estabelecida pelo preceito jurídico como atributo objetivo que se impõe aos sujeitos de direito. A subjetividade da norma jurídica se manifesta pela *facultas agendi*, ou faculdade de agir, existente na norma como possibilidade de ação dos sujeitos de direito.

Desse modo, a bilateralidade do direito decorre do fato de que toda norma jurídica expressa um preceito objetivo e exige uma conduta subjetiva. O cumprimento do preceito normativo independe da vontade de cada um. Pois a norma jurídica determina um preceito

e exige, em contrapartida, uma conduta individual no sentido do respectivo cumprimento.

Desse modo, o preceito jurídico traz em si a possibilidade de ação do sujeito de direito. Isto ocorre no caso de transgressão do preceito objetivo contido na norma. Este fenômeno traduz a faculdade de agir como característica intrínseca à norma de conduta jurídica.

Isto implica em afirmar que a norma jurídica determina objetivamente a conduta a ser seguida pelos sujeitos de direito. Esta objetividade normativa traduz a transubjetividade da conduta exigida de cada indivíduo em relação ao preceito jurídico. Aos sujeitos de direito cabe o dever de cumprir a norma independentemente da vontade subjetiva. Isto quer dizer que a norma jurídica traz em si a exigibilidade objetiva da conduta estabelecida em seu preceito. A norma jurídica traz em si a possibilidade de coerção.

Este caráter de coercibilidade da norma jurídica implica no fato de que, não sendo cumprido o preceito normativo pelo indivíduo, este sofrerá a consequência decorrente da transgressão da regra de conduta jurídica. Esta consequência normativa se materializa na sanção jurídica. O que pode ser uma penalidade restringindo a própria liberdade ou a condenação ao ressarcimento do dano causado pelo transgressor da norma.

Observa-se que a norma religiosa, a norma moral, a norma de convívio social, a conduta econômica e o amor, de certa forma, apresentam preceitos objetivos, possuem bilateralidade e exigem uma ação transubjetiva, como forma de comportamento e de materialização dos seus respectivos preceitos. Porém estas modalidades de normas não apresentam mecanismos de exigibilidade da conduta subjetiva estabelecida. Isto quer dizer que estas normas podem, ou não, ser cumpridas pelos indivíduos. No caso de descumprimento do preceito, não há instrumentos que exijam a materialização do comportamento individual estabelecido pelos preceitos destas modalidades de conduta.

Cabe, ainda, ressaltar que no estado moderno a conduta jurídica, enquanto ordenamento necessário, se impõe às demais formas ou modalidades de conduta. No entanto, pode a conduta jurídica açambarcar normas expressas e próprias das formas de condutas religiosa, moral, costumeira e econômica, elevando-as à categoria de norma de conduta jurídica. Eis por que se pode afirmar, desse modo, ser a ordem jurídica geral e objetiva, uma vez que ela se impõe a todos e abrange, inclusive, outros universos normativos.

### **3 – Relação entre a conduta jurídica e o exercício do poder**

Nesse ponto da presente análise e de reflexão sobre a conduta jurídica deve ser observado que esta se materializa pelo direito positivo de um determinado Estado. O direito positivo, por sua vez, se apresenta como sendo aquele instrumento de controle social a serviço dos detentores do poder politicamente organizado.

Por um lado, o direito positivo, enquanto instrumento necessário ao exercício do poder, pode ser manipulado e aplicado como exigência de uma forma de conduta que satisfaça os interesses daquele que se encontra no poder. Isto é o que ocorre hodiernamente pelos senhores do poder de direção política do estado. De igual modo, como instrumento do exercício do poder, o direito pode ser expresso como exigência de uma conduta libertadora, visando ao agir no sentido de materialização da justiça.

Deduz-se, então, que o direito, enquanto expressão material da norma de conduta exigida pelo poder do estado, pode ser analisado de forma dialética. Por um lado, a norma jurídica pode ser o instrumento de justificação da ação espúria de exercício do poder dominante. Por outro lado, porém, a mesma norma de conduta jurídica pode ser o instrumento de realização da justiça distributiva, comutativa e social pelo estado.

Desse modo, a manifestação da conduta jurídica no exercício do poder pressupõe a existência do objetivo subjacente à conduta subjetiva daquele que exerce o próprio poder de exigir a conduta material normativa dos sujeitos de um determinado estado.

Decorre dessa conduta subjacente aos titulares e executantes do poder, o alcance prático da forma de conduta jurídica. Este alcance prático da forma de conduta jurídica, materializado no direito positivo, pode ser elemento justificador da ordem dominante. De igual modo, pode ser instrumento de realização da justiça como ideal e objetivo último a ser alcançado pela conduta jurídica.

O lado para o qual vai tender a ordem jurídica dependerá, então, da conduta, da vontade e dos interesses reais subjacentes naqueles que exercem o poder estatal. Pois o próprio Estado, como centro e fonte do direito, possui a identidade que lhe é dada pela classe social que se encontra no poder. E a identidade que lhe for dada determina a relação entre o exercício do poder e o comportamento exigido pela norma de conduta jurídica.

#### **4 – Questões para revisão do tema**

1 – Fale sobre o estado como pressuposto da ordem jurídica. 2 – Fale sobre as características da conduta jurídica. 3 – Fale sobre a relação entre a conduta jurídica e o exercício do poder.



# CONCEPÇÃO DE ESTADO

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de Estado. 2 – A concepção de Estado no pensamento grego. 2.1 – O Estado em Platão. 2.2 – O Estado na concepção aristotélica. 3 – Concepção de Estado no pensamento cristão. 3.1 – Concepção política de Santo Agostinho. 3.2 – Concepção política de Santo Tomás de Aquino. 4 – Concepção moderna de Estado. 4.1 – Concepção de Estado segundo Maquiavel. 4.2 – O Estado segundo Thomas Hobbes. 4.3 – Concepção de Estado segundo John Locke. 4.4 – Concepção de Estado segundo Rousseau. 4.5 – Concepção de Estado segundo Montesquieu. 5 – Da formação do Estado liberal como consequência das concepções modernas de Estado. 5.1 – Concepção marxista de Estado. 6 – Da concepção jurídica de Estado. 7 – Da formação e consolidação do Estado Brasileiro. 8 – Da definição e finalidade do Estado Brasileiro atual. 9 – Questões para revisão do tema.**

## **1 – Conceito de Estado**

O termo “estado” possui vários significados. Na concepção ordinária ou comum da palavra, estado significa a posição, a localização, a ordem ou a situação em que se encontra um determinado ser em relação a outros seres. Assim, dir-se-ia que João se encontra em estado de graça com a família, com os amigos e consigo mesmo, indicando com isso que ele está de bem com a vida.

De igual modo, o termo “estado” traduz, ainda, o sentido etimológico, político, sociológico e jurídico. No sentido etimológico, o termo estado vem do vocábulo latino *status*, que significa, como dito acima, a posição em que se encontra um determinado ser. Na concepção política, o termo estado conceitua o organismo dotado de finalidade e que traduz o modo de ser e a organização de determinado povo. No sentido jurídico, o termo estado quer dizer a fonte da ordem jurídica e, desse, é entendido também como sujeito do próprio direito dele nascido.

Desse modo, entender a concepção política do estado significa, pois, compreender a evolução histórica da forma de organização social do homem. Eis que, por isso, a presente reflexão deter-se-á na compreensão do estado, enquanto forma de organização política com a finalidade de satisfazer as necessidades individuais e coletivas dos grupos socialmente organizados.

Neste sentido, faz-se necessário refletir sobre as diversas concepções que

materializaram o estado ao longo da história do pensamento ocidental. O que será feito partindo do pensamento grego, passando pelo pensamento cristão e pelo pensamento moderno e contemporâneo. De igual modo, será feita uma apreciação sobre a concepção do Estado Brasileiro.

## **2 – A concepção de Estado no pensamento grego**

No pensamento grego, o estado é traduzido como sendo a forma de organização da cidade. Daí que a dimensão territorial do estado grego coincide com os limites da própria polis, ou seja, a base territorial de cada cidade. Decorre daí a concepção da política como a arte de administrar a cidade. Merecem destaque, no pensamento grego, as concepções de estado em Platão e em Aristóteles, como principais expoentes da filosofia grega.

### **2.1 – O Estado em Platão**

Aristócles, (428 e 348/347 a.C.), filósofo grego ficou conhecido por Platão. Palavra esta que significa aquele que possui ombros largos ou grandes omoplatas. Ele apresenta a teoria racionalista do conhecimento e uma teoria moral da salvação. Foi considerado o pai de toda a filosofia ocidental.

O pensamento político de Platão encontra-se, em especial, nas obras *A República*, *A Política* e *As Leis*. Ele sustenta que o estado se compõe de três classes: a classe dos filósofos; a classe dos guerreiros; e a classe dos operários. A sabedoria, a coragem e a temperança seriam as virtudes singulares de cada classe. Assim, a classe dos filósofos teria como virtude própria a sabedoria. A classe dos guerreiros teria como virtude a coragem. E a classe dos operários teria como virtude própria a temperança. Todas as classes sociais, no entanto, teriam a justiça como virtude comum. À classe dos filósofos, caberia a função e o desempenho dos cargos públicos. À classe dos guerreiros, incumbiria a defesa da ordem social e do Estado. E a classe dos operários seria aquela responsável pelo provimento dos bens necessários ao sustento material do estado.

O estado ideal seria aquele que teria o filósofo como rei. No estado ideal vive-se no Bem, na Justiça e na Verdade. O fim do estado seria possibilitar ao homem a felicidade. O dever do estado seria o de facilitar ao homem os meios necessários à prática da virtude. Ou seja, caberia ao estado o dever de proporcionar ao homem a contemplação do Bem. O bom

governo teria como finalidade a realização do bem comum (PLATÃO, 1979).

## **2.2 – O Estado na concepção aristotélica**

Aristóteles, (384 a C. a 322 a C.), sustenta a necessidade da escravidão e a existência de raças inferiores. Essa diferença entre as raças decorre, segundo ele, da própria natureza. Neste sentido, sustenta, ainda, ser a mulher, naturalmente, inferior ao homem. Estabelece também a influência do meio geográfico, econômico e social sobre o indivíduo. Afirma, assim, a ideia de uma política com fundamento na experiência.

O pensamento político aristotélico encontra-se expresso na filosofia moral, em que sustenta uma ética monástica ou individual; uma ética econômica ou familiar; e uma ética política ou social.

Na ética social é que ele se preocupa com o estudo da sociedade. Afirma o homem como sendo natural e essencialmente social e político. Para ele, o estado possui origem natural. Afirma que o estado é a mais perfeita forma de sociedade. A finalidade do estado seria a de assegurar a felicidade dos cidadãos e educá-los para a virtude.

Na classificação do Estado, afirma ele a existência de três formas de governo: a aristocrática, a monárquica e a republicana. Admite que estas formas de governos apresentam vícios específicos. Assim, a monarquia levaria à formação de tiranos. A aristocracia daria origem às oligarquias. E a democracia, suscitaria a anarquia. Dentre essas formas de governo, deve ser escolhida aquela que melhor se adequar às necessidades do povo. Sustenta, porém, que a aristocracia, enquanto governo da melhor classe, seria também a melhor forma de governo (ARISTÓTELES, 1999).

## **3 – Concepção de Estado no pensamento cristão**

O cristianismo surgiu como resultado da vida e dos ensinamentos de Jesus de Nazaré. Traduz-se como uma religião que se caracteriza pela vida interior. Expressa uma atitude espiritual do homem. Afirma os valores da caridade e do amor ao próximo como preceitos fundamentais para alcançar a perfeição. Sustenta a conduta dos simples e humildes como uma forma contraposta aos ensinamentos do judaísmo, o qual se apresentava como religião dos sábios, dos doutores e dos estudiosos da lei. Desse modo, o cristianismo se apresenta, na pessoa e ensinamentos de Jesus, como sendo a religião

dos simples, dos humildes e dos pobres<sup>3</sup>.

O pensamento cristão está expresso nos evangelhos e nos livros que formam o Novo Testamento. A atuação política de Jesus não é clara no sentido de construir uma nova ordem ou preservar aquela então vigente. No sentido de construção de uma nova ordem social, os seus seguidores imediatos, nos primeiros anos após a morte do mestre, tentaram construir um grupo no qual tudo deveria ser posto em comum entre eles<sup>4</sup>.

Os escritos cristãos dos primeiros séculos não se constituem uma filosofia propriamente dita. Estes escritos se apresentam mais como ensinamentos religiosos. Porém, com fundamento neles e conciliando-os com o pensamento filosófico grego, o pensamento cristão se consolidou enquanto filosofia.

Desse modo, pode-se afirmar que a filosofia cristã se traduz como o pensamento filosófico inspirado nas ideias do cristianismo. Na formação e consolidação deste modo de pensar merecem destaques as ideias de Santo Agostinho e de Santo Tomás de Aquino.

### **3.1 – Concepção política de Santo Agostinho**

Santo Agostinho, (334 d. C. a 430 d. C.), é considerado o mais importante dos representantes da patrística da Igreja Latina. De igual modo, atribui-se a ele o título de fundador da filosofia da religião ocidental.

O pensamento político agostiniano se encontra expresso na *Civita Dei* ou *Cidade de Deus* (SANTO AGOSTINHO, 1999). Nesta obra, ele estabelece a existência de duas cidades: a Cidade de Deus e a Cidade dos Homens. Na cidade de Deus, encontra-se o mundo perfeito. Esta cidade perfeita se materializa, historicamente, na Igreja. A Igreja se apresenta, então, como sendo a manifestação histórica do mundo perfeito.

A cidade dos homens, por sua vez, representa o mundo imperfeito. É na cidade dos homens que se encontra o Estado historicamente delimitado. Os detentores do poder, na cidade dos homens, assim como o Estado, devem buscar a perfeição, estabelecida pela Igreja, uma vez que nesta reside a materialização do mundo perfeito.

Agostinho se preocupa, então, com a conversão do Estado leigo, secular, ao cristianismo, desde que este aceite e se converta aos ensinamentos da Igreja. Com base

---

<sup>3</sup> Evangelho de São Mateus, capítulo 5, versículos 1 – 12; e capítulo 11, versículos 25 – 27. Primeira Carta de São Paulo aos Coríntios, 13, apresenta um canto à caridade, à esperança e ao amor, como máximas do cristianismo.

<sup>4</sup> Atos dos Apóstolos, 2,44.

nesse pensamento, ocorre a união entre o Estado e a Igreja, unindo poder terreno e poder divino, em nome do cristianismo.

### **3.2 – Concepção política de Santo Tomás de Aquino**

Santo Tomás de Aquino, (1.225 a 1274 d. C.), é considerado o fundador da teologia, enquanto ciência com método e objeto delimitados. É, ainda, considerado o maior teólogo da história da Igreja Católica. Ele estabeleceu a conciliação entre a filosofia racional de Aristóteles e a fé cristã. Com ele, a Igreja se consolida como instituição de natureza divina, tendo os sacramentos<sup>5</sup> e os mandamentos<sup>6</sup> como patrimônio espiritual desta instituição religiosa (AQUINO, 1985).

No pensamento político afirma que, sendo a Igreja a senhora do patrimônio sobrenatural, o Estado deve se submeter à orientação desta, uma vez que ela é a única representante histórica da vontade divina na terra. Ele apresenta a dissociação entre a Igreja e o Estado. Retomando a ideia aristotélica, afirma o homem como ser naturalmente social e político.

Para ele, o Estado seria a sociedade perfeita. Caberia ao Estado cuidar das coisas da terra. Seu dever seria possibilitar a realização do bem comum. Retoma a classificação de Estado adotada por Aristóteles: aristocracia, monarquia e república ou democracia. Reconhece, porém, que a monarquia dos principados seria a melhor forma de governo.

A Igreja, como senhora das coisas divinas, deveria cuidar do patrimônio sobrenatural. Nisto consiste a distinção entre a Igreja e o Estado. No entanto, sendo a Igreja detentora do monopólio da vontade divina, eis que ela seria, pois, superior ao Estado. Neste sentido, o Estado deve ser submisso à igreja.

## **4 – Concepção moderna de Estado**

O pensamento filosófico moderno e contemporâneo tem início com a decadência do pensamento medieval. Vários fatores históricos contribuíram para o surgimento e consolidação da filosofia moderna. O renascimento, o humanismo quinhentista, a reforma religiosa, o expansionismo comercial, a conquista de novos povos, dentre outros

---

5 Os sacramentos da Igreja são: o batismo; a confissão; o crisma; a eucaristia; a unção dos enfermos; a ordem; e o matrimônio.

6 Os mandamentos são dez: amar a Deus sobre todas as coisas; amara ao próximo como a si mesmo; não tomar o nome de Deus em vão; guardar domingos e dias santos; honrar ao pai e à mãe; não matar; não furtar; não levantar falso testemunho; não desejar a mulher do próximo; e não cobiçar as coisas alheias.

acontecimentos, foram fundamentais para formação e consolidação do pensamento filosófico moderno.

Para melhor entender as concepções modernas de Estado, faz-se necessário ter em mente os reflexos da nova concepção de mundo na forma de organização social e política daí decorrentes. Esta nova forma de concepção de Estado se consolida a partir da obra e das ideias de alguns filósofos deste período. Trata-se de pensadores que desempenharam papel de fundamental importância para a compreensão da formação e consolidação do Estado moderno. Neste sentido podem ser mencionados: Machiavel; Thomas Hobbes; John Locke; Rousseau; e Montesquieu.

#### **4.1 – Concepção de Estado segundo Maquiavel**

Niccolò Machiavelli, (1469 a 1527)<sup>7</sup>, apresenta uma visão do homem como ser corrompido. Este age sempre em vista de um interesse particular. Para ele, o indivíduo não busca fazer o bem. Esta regra geral é excepcionada pela existência de alguns homens que agem no sentido do bem. Estes homens podem trazer o remédio para a cura da corrupção generalizada da maioria dos indivíduos. Os homens de bem são, segundo ele, os instituidores de ordens religiosas, fundadores de repúblicas e os legisladores.

Seu pensamento político encontra-se na obra *O príncipe*. Nesta obra, ele adota a república e monarquia como formas de Estado. O Estado, para ele, seria o remédio fundamental para a corrupção humana. Neste sentido, o Estado deve ser entendido como força, poder de mando e de coerção, vontade dominadora que se impõe, sem considerar a afirmação de valores superiores. Pois o único ser soberano seria, então, o Estado.

Para Maquiavel, o Estado seria fruto da virtude de poucos homens. Estes poucos homens, empregando quaisquer meios poderiam traduzir a ordem concreta em instituições úteis e vitais. Daí a observação segundo a qual os fins justificam os meios. Esta virtude originária deste grupo de homens deveria ser transmitida aos demais homens. A vitaliciedade destes organismos seria sólida na medida em que fosse consolidada e firmada pela estrutura e pela virtude cívica de seus cidadãos.

No entanto, os Estados se apresentam como organismos vivos. Seriam organismos vivos e históricos. Neste sentido, os Estados estariam fadados a desaparecer. O que

<sup>7</sup> Traduzindo-se para o português o nome corresponde a Nicolau Maquiavel. Daí que se pode usar tanto no original quanto na tradução, embora o mais correto seja o uso do nome original, uma vez que se trata de nome próprio.

ocorreria mais cedo ou mais tarde. Pois a extinção decorre da própria natureza histórica do Estado.

#### **4.2 – O Estado segundo Thomas Hobbes**

Thomas Hobbes, (1588 a 1679), esboça seu pensamento político na obra *O Leviathan* (HOBBS, 1984).

Nesta obra ele cuida da política e da ética. Concebe o homem como naturalmente livre. Nesse estado natural de liberdade, o homem se encontra em permanente estado de guerra. Neste estado de guerra, afirma ele, o homem é lobo do próprio homem. Afirma que, não sendo possível o exercício da liberdade no estado natural, cada indivíduo cede parte da sua liberdade e, mediante um pacto firmado entre si, nasce, assim, o Estado. O Estado seria aquele ente soberano, cuja finalidade seria a de possibilitar a vida em sociedade.

O Estado surge, então, como um ser necessário à vida em sociedade e torna-se senhor da liberdade de todos. Uma vez concebido, passaria a ser o único soberano. A vontade do Estado representa a vontade de cada um em particular e, ao mesmo tempo, expressa a vontade de todos. Cada indivíduo deve obedecer à vontade soberana do Estado.

Por outro lado, Hobbes, considera que o Estado não tem dever para com os súditos. Pois estes renunciam a sua liberdade em favor do Estado. Eis que, por isso, não há lugar para o direito de revolução na concepção do Estado em Hobbes. Para ele, a revolução deve ser considerada como algo ilícito. E, por isso mesmo, deve ser reprimida.

#### **4.3 – Concepção de Estado segundo John Locke**

John Locke, (1632 a 1704 d C.), afirma que todo e qualquer conhecimento resulta da experiência e do hábito. De igual modo, resultam da força experiência e do hábito os princípios espirituais do homem. Afirma ele que o homem nasce como uma folha em branco. A experiência é que imprime nele o saber. O homem, ao nascer, nada mais é do que uma *tabula rasa* (LOCKE 1991).

O pensamento político de Locke encontra-se principalmente na obra *Tratados do governo civil, 1690*; Nesta obra, ele apresenta a teoria da sociedade liberal. Distingue entre estado de natureza e estado social. No estado natural impera a lei da razão. Decorre do estado natural o direito à vida, à liberdade, à propriedade.

A vida em sociedade e o Estado surgem de um contrato entre os indivíduos. Por este pacto os indivíduos transferem ao Estado o poder e o dever de velar pela preservação dos direitos naturais. O Estado desenvolve sua finalidade quando preserva esses direitos. Neste sentido, o Estado será considerado um tirano, se não cumprir sua finalidade. Neste caso, dado não corresponder à finalidade a que se destina, cabe aos indivíduos o direito de revolução contra o Estado tirano.

#### **4.4 – Conceção de Estado segundo Rousseau**

Jean-Jacques Rousseau, (1712 a 1778), produziu como principais obras Discurso sobre a origem da desigualdade; Emílio; A nova Eloísa; e Do contrato social.

Na obra O Contrato social (ROUSSEAU, 2002), apresenta seu pensamento político. Desenvolve sua teoria sobre a origem e a constituição do Estado. Apresenta o estado natural como aquele no qual o homem é essencialmente puro e bom. O estado social corrompe a natureza boa do homem. Daí afirmar ele que o homem em seu estado natural é bom. A sociedade é que o corrompe.

No estado social o homem busca redimir-se e reconquistar o estado natural. Busca restabelecer e reatar suas virtudes naturais. O contrato social transforma o indivíduo em cidadão. Nele há renúncia aos direitos individuais, em favor da sociedade. Pois no estado social, o homem se conduz pela lei e não mais pelos instintos. Neste sentido, o cidadão é legislador e súdito da lei ao mesmo tempo. Eis que o povo, embora delegue ao legislador a competência legislativa, não perde a sua soberania. Se o Estado não agir segundo a vontade soberana do povo, o governo deve ser destituído. Desse modo, ele se aproxima da doutrina política de John Locke e se afasta do pensamento de Thomas Hobbes.

#### **4.5 – Conceção de Estado segundo Montesquieu**

Charles de Montesquieu, (1689 a 1755), é considerado o pai do constitucionalismo liberal moderno. Tem como obra principal *L'esprit des lois*, ou *O espírito das leis*, publicada em 1748. Nesta obra, procura descobrir quais são as leis naturais da vida social como relação intercorrente dos fenômenos empíricos. Seu pensamento está na base da física social desenvolvida pelo positivismo sociológico.

Montesquieu define como tipos sociológicos fundamentais de Estado a democracia,

a monarquia e despotismo. Apresenta as leis constitutivas de cada uma destas formas de Estado nos vários setores da vida social. Consolida a separação dos poderes legislativo, executivo e judiciário. Estabelece a distinção de funções dos órgãos do Estado: a corte, o parlamento e os tribunais. À corte compete o poder executivo. Ao parlamento cabe o poder legislativo. E aos tribunais cabe o poder judiciário. Sustenta que as vicissitudes históricas dos Estados e da humanidade, como um todo, podem ser reduzidas às leis. Firmou, assim, o conceito de estado da legalidade ou estado de direito.

## **5 – Da formação do Estado liberal como consequência das concepções políticas modernas**

O pensamento político moderno levou à consolidação do movimento iluminista. Este movimento intelectual teve como consequência política imediata a Revolução Francesa de 1789. Daí decorreu, ainda, o surgimento e consolidação do constitucionalismo como identidade dos Estados Modernos. Consolidou-se, então, o estado de direito e, via de regra, a forma composta desta entidade política. O estado moderno se expressa pelas federações e confederações. A forma de governo adotada, a partir de então, passou a ser a monarquia ou a república. O regime de governo se consolidou nas democracias ou nos totalitarismos. E o sistema de governo passou a ser o presidencialismo ou o parlamentarismo.

### **5.1 – Concepção marxista de Estado**

Karl H. Marx, (1818 a 1883), político, filósofo e economista alemão, apresenta uma experiência e uma formação marcada pelas viagens e os encontros que o colocaram na encruzilhada de três correntes de pensamento: a filosofia racionalista alemã, o socialismo francês e a economia política britânica. Os princípios da doutrina filosófica marxista acham-se reunidos no texto de *Economia política e Filosofia, 1844*, publicado somente em 1928/1932. Ele toma como princípio de sua filosofia a necessidade de partir do homem como ser agente e não como ser pensante. Sua doutrina é, ao mesmo tempo, uma teoria do conhecimento e uma filosofia da história (MARX, 1978).

Como filosofia da história, ele trata do desenvolvimento histórico, social e político. Afirma que a história é regida por leis econômicas. O que está na base da sociedade é a infraestrutura econômica e, notadamente, a luta entre as classes exploradoras e as classes

exploradas. Apresenta, ainda, uma teoria econômica, que pretende explicar a injustiça da economia capitalista, expressa pela teoria da mais valia. Pela mais valia o capital se apropria do trabalho não pago ao trabalhador e assim acumula mais e mais e mais riqueza.

Marx enuncia os princípios, segundo os quais a sociedade capitalista destruirá a si própria no decurso de uma grande crise de superprodução, acompanhada por uma greve geral, permitindo o advento de um Estado operário. O Estado operário seria o momento de transição para o Estado comunista, no qual haveria a socialização dos meios de produção. O Estado comunista consolidaria a sociedade perfeita.

O pensamento marxista marcou profundamente sua época e foi a inspiração do movimento revolucionário que tomou o poder na Rússia, em 1917, e consolidou a União das Repúblicas Socialistas Soviéticas. Atualmente, a União das Repúblicas Socialistas Soviéticas se desfez e Cuba, na América Latina, continua se sustentando como que uma ilha desta concepção de Estado.

## **6 – Da concepção jurídica de Estado**

Conforme o normativismo puro, o Estado seria um conceito jurídico (KELSEN, 1998). Esta concepção afirma o Estado como o centro de produção da ordem jurídica. Além de centro de produção da ordem jurídica, é a norma criada pelo Estado que conceitua e identifica este centro de produção jurídica. Nesta perspectiva, embora na concepção política haja distinção entre o Estado e o Direito, para a concepção normativista pura não existe, a princípio, qualquer distinção entre o conceito político e o conceito jurídico do Estado.

Contudo, cabe ressaltar que este foi o pensamento inicial de Kelsen. No entanto, num segundo momento, ele admite uma certa evolução nesta forma de conceber a relação entre o Direito e o Estado. Adota, então, a possibilidade do estudo do Estado a partir de outras perspectivas científicas. Na cosmovisão jurídica, porém, os conceitos de Estado e os de seus elementos constitutivos, como território, povo e governo, nada mais são do que conceitos jurídicos, criados e expressos pelo direito positivo.

Desse modo o Estado é, num primeiro momento, a fonte de onde se origina o direito. O direito é gerado como fruto do poder legiferante estatal. Por outro lado, porém, num segundo momento, uma vez posta e criada a ordem jurídica, é o próprio direito que vai definir e disciplinar os elementos constitutivos do Estado, o próprio Estado e a fonte estatal

do próprio direito.

Assim é que os conceitos de povo, território, soberania, poder legislativo, dentre outros, são conceitos puramente jurídicos. Daí ser o direito que vai identificar o próprio Estado, sua função e sua organização. Decorre, então, que o Estado passa a ser compreendido como uma criação do próprio direito.

No direito positivo brasileiro, o Estado, enquanto ente político-administrativo, é conceituado como uma pessoa jurídica de direito público interno (BRASIL, 2002). Como pessoa jurídica, está ele submetido à legalidade de seu agir. Eis que, como pessoa jurídica, contrai direitos e obrigações, respondendo pelos atos que venham causar danos aos administrados (Idem, 1988).

## **7 – Da formação e consolidação do Estado Brasileiro**

O Estado Brasileiro nasceu como fruto da expansão mercantilista do mundo europeu. Surgiu como um apêndice ou continuidade do Estado Português. De início, foi considerado tão somente como colônia. Adotou-se, por aqui, uma forma de transmutação da decadente forma de Estado medieval. Em 1822, passa a ter identidade de Estado soberano na forma de império. A partir de 1889 e com a constituição de 1891 consolida-se o Estado Republicano.

Observa-se, então, que o Estado Brasileiro, desde o seu nascimento como sociedade politicamente organizada, adotou as ideias modernas de concepção de Estado. Nesta perspectiva, incorporou as ideias modernas de concepção de estado no que se refere à forma de estado, a forma de governo, ao regime de governo e ao sistema de governo. E, de igual modo, adotou o constitucionalismo como elemento determinante de sua identidade.

## **8 – Da definição e finalidade do Estado Brasileiro atual**

A identidade e a finalidade do Estado Brasileiro atual encontram-se expressas na Constituição de 1988, atualmente em vigor. Neste sentido, estabelece a norma constitucional que a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: a soberania; a cidadania; a dignidade da pessoa humana; os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; e o pluralismo político.

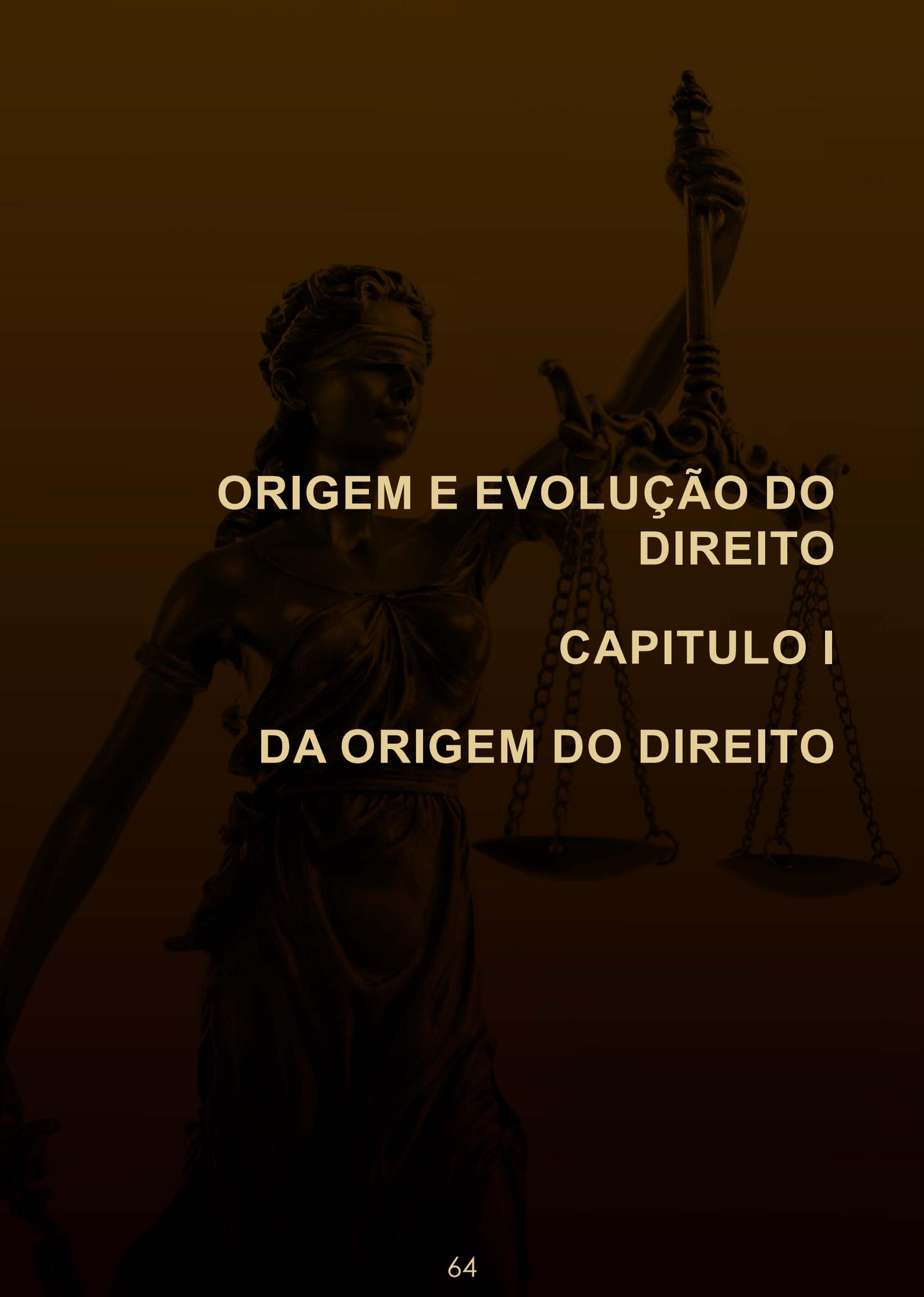
Em relação à origem do poder, afirma que todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos da própria norma constitucional. E que são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Estabelece a norma constitucional, atualmente em vigor, a concepção de um Estado 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 (BRASIL, 1988).

Esse conjunto de intenções, contidas e expressas logo no início da Carta Constitucional atual, consubstancia a identidade política, econômica, social e jurídica do Estado Brasileiro, enquanto ente responsável pelo destino dos seus jurisdicionados. Logo de início, observa-se que a intenção da Carta Magna é a de atribuir ao Estado a responsabilidade pelos meios que assegurem aos membros da sociedade brasileira o exercício dos direitos, individuais e coletivos, nela declarados. Tudo no sentido de dar ao povo brasileiro as condições necessárias para que este tenha vida com dignidade.

## **9 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito de Estado. 2 – Fale sobre a concepção de Estado no pensamento grego. 3 – Fale sobre a concepção de Estado no pensamento cristão. 4 – Fale sobre a concepção moderna de Estado. 5 – Estabeleça a concepção de Estado segundo Maquiavel, Thomas Hobbes, John Locke, Rousseau e Montesquieu. 6 – Fale sobre a formação do Estado liberal. 7 – Dê a concepção marxista de Estado. 8 – Estabeleça a concepção jurídica de Estado. 9 – Fale sobre a formação e consolidação do Estado Brasileiro. 10 – Dê o conceito e a finalidade do Estado Brasileiro atual.



**ORIGEM E EVOLUÇÃO DO  
DIREITO**

**CAPITULO I**

**DA ORIGEM DO DIREITO**

**SUMÁRIO: 1 – A experiência cotidiana e concepção comum do direito. 2 – Origem do direito. 2.1 – Concepção divina sobre a origem do direito. 2.2 – Concepção natural sobre a origem do direito. 2.3 – Concepção histórica sobre a origem do direito. 2.4 – Concepção sociológica sobre a origem do direito. 3 – Questões para revisão do tema. 4 – Origem do direito: demonstrativo.**

## **1 – A experiência cotidiana e concepção comum do direito**

O direito se encontra presente diuturnamente no dia a dia. Ele é a norma de conduta que disciplina a vida das pessoas, sejam estas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas. Desde o nascimento de cada pessoa, a cada momento, do despertar ao dormir, observa-se a presença do direito. Situações diversas da vida cotidiana, como o uso dos meios de transportes; a utilização das vias públicas; as relações de parentesco entre pais e filhos; relações de irmãos entre si; relações homem e mulher na vida em comum; relações com o vizinho; relações entre patrões e empregados; relações entre escola e alunos; relações entre alunos e professores são exemplos de atos realizados sem que se perceba tratar-se de fatos regulamentados pelo direito.

Esta contínua e inevitável presença do direito, disciplinando a existência e a conduta de cada pessoa, pode ser encontrada também na vida de instituições, dentre as quais podem ser destacadas: a família; a escola; as associações de moradores; os sindicatos; as associações profissionais; os partidos políticos; as igrejas; a organização social e a evolução histórica de cada povo; a formação da cidade; a origem do Estado; formação, consolidação, supremacia e queda dos impérios, como o grego, romano, domínio europeu e o americano. As diferentes concepções sobre a propriedade: privada e coletiva, ambas regidas pelo direito. Estas são algumas demonstrações, dentre tantas outras, de institutos regidos pelo direito.

A verdade é que toda e qualquer relação social, ou em sociedade, está coberta pela presença do direito. Aliás, neste sentido, diga-se de passagem, que o próprio conceito de pessoa nada mais é do que uma expressão da ordem jurídica. E isto será visto de modo específico em futuro momento desta reflexão<sup>8</sup>.

Se o direito está tão presente assim, pergunta-se: o que vem a ser, então, o direito?

---

<sup>8</sup> Ver na presente obra tema sobre as pessoas.

A resposta à indagação ora feita é mais uma questão de filosofia do direito. No entanto, pode-se entender o ser do direito a partir de alguns modos de compreensão sobre a ordem jurídica posta.

Na acepção etimológica, a palavra direito possui origem latina e provem do termo *directo*. Este termo significa aquilo que é reto. Contudo, há outras concepções da palavra direito, tais como: aquilo que é íntegro; correto; honesto; verdadeiro; conveniente; apropriado; devido a outrem; o que é oposição à violência e à força; o que cada um merece; o que é justo.

A expressão filosófica do direito afirma que esta palavra quer dizer aquilo que se opõe ao fato, como o que é legítimo se opõe ao que é real. Na expressão da moral, o termo direito traduz aquilo que se pode exigir do outro. Neste caso, o direito se opõe ao imperativo do dever moral, uma vez que este significa aquilo que o outro pode exigir da minha pessoa.

O direito pode, ainda, ser entendido como sendo o conjunto formado pelo patrimônio jurídico que constitui os direitos de uma determinada pessoa. Neste sentido, pode ser compreendido e denominado, também, como sendo o direito subjetivo de cada indivíduo. E, finalmente, o direito pode ser conceituado como sendo o conjunto de normas de uma determinada sociedade. Este conjunto de normas sociais é conhecido como o direito objetivo de um determinado povo.

A partir da observação e explanação da onipresença do direito nas relações cotidianas entre os indivíduos, conceituando e disciplinando as respectivas instituições, pode-se conceituá-lo, então, como sendo o conjunto de princípios e normas gerais e objetivas que disciplinam e tornam possível a vida em sociedade. Ou seja, o direito consiste naquele instrumento necessário para a construção e estruturação da vida das pessoas e das instituições sociais.

## **2 – Origem do direito**

No que diz respeito à origem do direito, observa-se que há várias teorias ou concepções. Assim, tem-se a concepção divina; a concepção natural; a concepção histórica; e a concepção sociológica. Estas são as principais teorias que se formaram em torno do fenômeno referente à origem da ordem jurídica. Uma breve olhada sobre cada uma destas teorias passará a ser a preocupação do presente trabalho.

## **2.1 – Concepção divina sobre a origem do direito**

De início, há de ser ressaltado que a teoria divina estabelece e concebe que tudo o que existe é obra de um ser supremo, soberano e superior ao homem. Esse ser soberano é o criador de tudo<sup>9</sup>.

Nesta perspectiva, a natureza, os seres vivos, o homem, tudo é criação divina. De igual modo, e não poderia ser diferente, o direito possui origem na vontade desse ser superior. A norma jurídica vigente seria, então, a materialização da vontade divina. Todo o conjunto normativo reflete os preceitos necessários para a realização da vontade divina pelo homem. Um exemplo desta concepção são os preceitos divinos revelados a Moisés na cultura judaica<sup>10</sup>. Este, em contato direto com Deus, recebe o conjunto de leis que devem ser seguidas pelo povo. Essa concepção se consolidou e foi transmitida de geração em geração.

## **2.2 – Concepção natural sobre a origem do direito**

A concepção natural das coisas adota uma postura segundo a qual tudo o que existe possui origem na natureza. Cada ser está inserido na lei natural do universo. Tudo o que há no cosmo obedece às leis naturais.

Nesta visão de mundo, o homem tende naturalmente à vida em sociedade. O mesmo se aplicaria à ordem jurídica. Neste sentido, o direito possui origem na lei natural. A ordem jurídica vigente seria a expressão normativa do modo natural de organização social dos diversos grupos humanos. Os preceitos jurídicos nada mais são do que uma forma de adaptação histórica das leis naturais.

## **2.3 – Concepção histórica sobre a origem do direito**

A concepção historicista do homem afirma que tudo nasce na história. Nesta perspectiva a ordem jurídica possui origem histórica. Surge, pois, como fruto da história humana.

Os representantes desta linha de pensamento consideram que o direito surge na história. A ordem jurídica se forma e se consolida ao longo da história de cada povo. Ela

9 O ser criador de tudo recebe o nome de Javé, Alá, Deus, dependendo de cada universo religioso.

10 No Monte do Sinai, Deus revela a Moisés o decálogo como norma a ser seguida pelo seu povo – Êxodo, capítulos 19 – 24. O Novo Testamento, ao apresentar uma nova lei, estabelece a necessidade de uma nova ordem jurídica a ser seguida. – Mateus, capítulo 5, versículos 17 a 48.

expressa o resultado das aspirações de um povo, em determinadas condições de tempo e lugar. Na linha da história de cada povo ou da própria humanidade o direito possui um ponto de origem, assim como, um ponto de extinção. Uma presença, cuja existência se pontua no tempo.

Assim é que se pode falar em direito antigo, direito medieval e direito moderno. De igual modo, no âmbito interno, pode-se falar em direito brasileiro colonial, imperial e republicano. Pois cada momento histórico geral ou singular possui um conjunto normativo que lhe é próprio. O que permite identificar a ordem jurídica no tempo.

#### **2.4 – Concepção sociológica sobre a origem do direito**

A teoria sociológica, por sua vez, afirma que o direito seria um fato social. Neste sentido, a ordem jurídica possui origem na consciência coletiva dos grupos sociais. O direito nada mais seria do que o resultado do modo de organização social de cada grupo humano. O direito vigente traduz-se, assim, como sendo fruto da vontade e da organização social de um povo. Ele nasce em decorrência dos usos, dos costumes e da tradição. A norma posta e vigente traduz o direito vivo e latente do espírito popular. Estado como organização social e política seria o detentor do direito positivo de um povo.

Na visão sociológica marxista, porém, o direito nasce como fruto da vontade das classes dominantes. Pois as classes sociais vivem em constante conflito. Eis que, por isso, a ordem jurídica possui como objetivo principal justificar a relação de dominação entre as classes sociais. O direito legitimaria, então, os valores da classe social historicamente dominante.

No que diz respeito à origem do direito, dadas as posições teóricas, ora apresentadas, deduz-se o pluralismo de afirmações teóricas. Dessa forma tudo vai depender da postura religiosa, natural, histórica ou sociológica, que cada um assume face ao modo de ver e de compreender o mundo. A maneira como se vê o mundo vai determinar a afirmação da origem da ordem jurídica. O que permite voltar o olhar da presente reflexão para os diversos momentos do direito.

### **3 – Questões para revisão do tema**

- 1 – Fale sobre a experiência cotidiana do direito e as várias maneiras de concebê-lo.
- 2 – Fale sobre a origem do direito.
- 3 – Discorra sobre as teorias: divina, natural, histórica e sociológica acerca da origem do direito.



**CAPITULO II**  
**EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO**  
**DIREITO**

**SUMÁRIO: 1 – Delimitação do tema. 2 – O direito na idade antiga. 3 – O direito na idade média. 4 – O direito nos tempos modernos. 5 – Evolução do direito brasileiro: 5.1 – Ideias que influenciaram a formação da ordem jurídica brasileira. 6 – Reflexo do direito romano na formação do direito privado brasileiro. 7 – Questões para revisão do assunto. 8 – Evolução histórica do direito: demonstrativo.**

## **1 – Delimitação do tema**

Numa visão ampla, a evolução histórica do direito expressa os diversos estágios sociais e culturais da própria história do homem. De igual modo, a evolução da ordem jurídica de um determinado povo representa os diversos momentos culturais deste povo. O que reflete em particular a inserção do direito de cada povo no contexto geral e em cada momento histórico que lhe é peculiar.

Desse modo, no contexto geral, pode-se afirmar o caráter evolutivo do direito nos seguintes desdobramentos: o direito na idade antiga; o direito na idade média; e o direito nos tempos modernos e contemporâneos.

## **2 – O direito na idade antiga**

Num primeiro momento, observa-se que o pensamento humano possui como preocupação básica compreender e explicar a origem do universo. Não há, neste instante, aquela preocupação com a existência em particular. Eis que esse momento histórico é conhecido como cosmogonia, justamente pela preocupação que os pensadores desse período têm acerca dos temas que dizem respeito à origem do cosmos.

Parmênides (530 – 444 a C.), por exemplo, considera o ser como imutável. Heráclito (535 – 475 a C.), em contrapartida, admite o vir a ser como processo de mutação do ser. Tudo está em constante transformação. Pitágoras (século VI a C.), por sua vez, apresenta uma visão matemática do mundo.

Neste momento do pensamento ocidental, o direito, assim como as leis e o próprio homem fazem parte de um todo. Não há qualquer distinção entre o universo jurídico e a realidade humana. Pois tudo que existe pertence e está inserido no conjunto natural das coisas.

Em seguida, vieram os sofistas. Estes apresentam a distinção entre o natural,

o divino e aquilo que é propriamente humano. Analisando o idealismo e o naturalismo anteriores, estes adotam o ceticismo crítico como postura de explicação do mundo. Ou seja, afirmam que não há uma teoria que baste a si mesma, havendo necessidade de se tirar o melhor de cada uma delas e, assim, construir uma expressão lógica do pensamento.

Nesta perspectiva, os sofistas, consideram o Estado como produto convencional da vontade humana. Alguns sustentam que as leis são apenas a tradução da vontade dos mais fortes. Outros, porém, afirmam que as leis traduzem-se como mera habilidade dos fracos com objetivo de sustar e contrapor ao direito dos mais fortes. O direito do mais forte seria o único legítimo, uma vez que decorre da própria lei natural. A norma jurídica vigente seria pura criação humana, destituída de verdade absoluta e universal<sup>11</sup>.

Platão (427 – 347 a C.), na sua obra criou e estabeleceu a concepção formada pela existência de dois mundos: o mundo das ideias e o mundo material. No mundo das ideias repousa a origem e essência de todos os seres. Neste mundo tudo é perfeito. No mundo da matéria encontra-se o histórico e imperfeito. O mundo da matéria nada mais seria do que o mundo dos sentidos e das imitações.

Nas obras *A República* e *Das Leis*, ele apresenta sua reflexão acerca da política e ordem jurídica. Desse modo, o direito, assim como o Estado, possui origem e essência no mundo das ideias. O Estado expressa as condições necessárias para que o indivíduo, enquanto pessoa humana, possa alcançar a perfeição. E a perfeição seria, assim, o destino último de cada indivíduo.

Afirma ele que, tendo origem no mundo perfeito, o direito positivo representa a materialização do mundo das ideias. Seria o instrumento do Estado para alcançar a sua finalidade. Apresenta distinção entre o direito penal e o direito civil. O direito penal, por exemplo, teria como finalidade a correção do delinquente, a intimidação e a defesa social por meio de aplicação das penas.

Aristóteles (384 – 322 a C), concebe o homem como ser natural essencialmente político e social. Apresenta uma visão de construção do mundo a partir dos sentidos. Ele apresenta seu pensamento jurídico nas obras *Ética a Nicômaco* e *Política*.

Para ele, o direito, assim como está expresso pelas leis, possui origem natural e visa à realização humana pela prática da justiça. A justiça pode ser comutativa ou

---

<sup>11</sup> Neste sentido se expressa Protágoras (480-411 a C.), um dos representantes dos sofistas.

distributiva. A justiça comutativa expressa as relações interindividuais. Esta consiste em que cada um, naquilo que dá ou que recebe, dê ou receba um valor objetivamente igual ao da prestação dada ou recebida pela outra parte. A justiça distributiva se manifesta pela atividade jurisdicional do Estado. Ela consiste em dar a cada um segundo o seu mérito. O Estado, detendo o monopólio da justiça, seria o responsável pela distribuição do direito, dirimindo os conflitos e aplicando a lei ao caso concreto.

Vê-se, então, que em Aristóteles o direito e a justiça se equivalem. Pois nele não há direitos individuais da pessoa. O direito seria o instrumento que possibilita a realização da vida em sociedade, possuindo, portanto, uma dimensão coletiva.

### **3 – Direito na Idade Média**

O pensamento jurídico medieval possui base de sustentação no pensamento cristão. E o pensamento cristão, embora tenha como fonte primeira os ensinamentos de Jesus, possui como expoentes principais Santo Agostinho e Santo Tomás de Aquino, os quais serão, em síntese, vistos aqui.

Santo Agostinho (354 – 430), em sua obra *Cidade Divina ou Civita Dei* concebe o mundo como fruto da ação de Deus<sup>12</sup>. Conciliando o pensamento de Platão com o pensamento judaico-cristão, apresenta o Jardim do Éden como o paraíso, o mundo perfeito. A história é apresentada como resultado da queda do homem. Este, no paraíso, desobedeceu a Deus. Como castigo, passou a viver do suor do próprio rosto. Ele consolida religião e o Estado, passando o cristianismo a ser o modo de conhecimento e a visão de mundo a partir de então.

Afirma ele que o direito possui sua origem na vontade divina. O justo é aquilo que Deus quer e só o que Deus quer. Nele o direito, passa a ser a expressão da vontade de Deus. A norma posta e em vigor seria a materialização da vontade de Deus na forma de organização social do homem.

Na mesma linha do pensamento divino, Santo Tomás de Aquino (1226 – 1274), em sua obra *Suma Teológica*, concebe o mundo como fruto da ação divina. Retoma o pensamento aristotélico e considera que os sentidos são essenciais ao conhecimento de Deus. O que o diferencia de Agostinho.

---

<sup>12</sup> BÍBLIA SAGRADA: Livro do Gênesis, capítulos primeiro e segundo.

Para Tomás de Aquino, a igreja seria a representante de Deus na terra. Separa e distingue Deus, a natureza e a história. O Estado seria um ente histórico. A Igreja seria um ente superior ao Estado.

De igual modo, afirma que o direito possui como origem a vontade divina. No entanto, afirma ele, a existência de uma expressão natural da ordem jurídica. E, conseqüentemente, há a materialização histórica do direito, por meio da norma posta. O direito histórico é a expressão do Estado e deve corresponder à materialização da vontade divina.

#### **4 – Direito nos tempos modernos**

O renascimento, o humanismo e a expansão comercial são, dentre outros, acontecimentos que marcam o corte entre o período medieval e a construção das ideias dos tempos modernos. O geocentrismo dá lugar ao heliocentrismo. O conhecimento teológico cede espaço ao conhecimento racional. E uma nova forma de conceber o mundo se firma a partir de então.

No campo político, Maquiavel (1469 a 1527), com a obra *O príncipe*, estabelece o Estado como único ser soberano. Considera ele que o direito seria o instrumento de realização da vontade do príncipe. A ordem jurídica coincidiria, então, com a vontade soberana do Estado. Neste sentido, o direito seria o instrumento pelo qual o príncipe buscaria os fins a que se propõe e se destina.

John Locke, (1632 a 1704 d C.), na obra *Tratado do governo civil*, expressando o pensamento iluminista, retoma a ideia de direito natural. Apresenta a teoria da sociedade liberal. Distingue estado de natureza e estado social.

No estado natural impera a lei da razão. Decorre do estado natural o direito à vida, à liberdade, à propriedade e à participação. A vida em sociedade e o Estado surgem de um contrato entre os indivíduos. Por este pacto, cada indivíduo transfere ao Estado o poder e o dever de velar pela preservação dos direitos naturais. Para ele, a ordem jurídica posta seria o instrumento pelo qual o Estado preservaria os direitos naturais de cada indivíduo.

Karl H. Marx, (1818 a 1883 ), com base nas relações econômicas, como mola da história, afirma a concepção de estrutura e superestrutura social. Para ele, a infraestrutura econômica, traduzida pelas relações de produção, constitui o substrato social e é determinada pela economia. Na superestrutura social encontram-se os elementos que

constituem o aparelho ideológico do Estado, como a religião, a moral e o direito. Neste sentido, o direito posto seria, então, o instrumento pelo qual aquela classe que se encontra no poder transmite seus valores e, de igual modo, justifica o exercício do poder.

A concepção liberal moderna do direito e a concepção marxista da ordem jurídica ganharam corpo na organização jurídica dos Estados. Desta implicação histórica surgiram os blocos capitalista e socialista de Estados. O bloco capitalista orientado pelos ideais burgueses de igualdade, liberdade e harmonia. E o bloco socialista orientado pelas ideias marxistas.

No entanto, o que basicamente distingue uma e outra maneira de organização social é o modo de definição jurídica da propriedade. Aqueles Estados de ideologia capitalista consagrando o direito como instrumento de garantia da propriedade privada. E o bloco de ideologia socialista estabelecendo o direito como instrumento de afirmação da propriedade estatal dos meios de produção. Fica delimitada a conceituação de propriedade privada e propriedade coletiva como ideais de organização social.

## **5 – Evolução do direito brasileiro**

A reflexão sobre a ordem jurídica positiva brasileira deve ser considerada tomando-se por base, e como ponto de partida, o conjunto dos fatos históricos, econômicos, sociais e culturais que a ela subjazem.

Nesta perspectiva, merecem ser considerados os aspectos culturais que produziram efeitos diretos e imediatos na formação histórica da ordem jurídica brasileira. Neste caso, observa-se que alguns fatores históricos identificam a evolução da sociedade brasileira. Constata-se a existência de vários momentos culturais na constituição da sociedade brasileira.

Nesta linha de reflexão, pode-se estabelecer, então, dois grandes momentos na formação da sociedade brasileira. Estes momentos podem ser expressos pela manifestação dos povos pré-colombianos ou pré-cabralianos e pela formação histórica da sociedade brasileira pós-colombiana ou pós-cabraliana. São estes os principais ciclos culturais do povo brasileiro.

A cultura pré-colombiana e, mais precisamente, pré-cabraíllica, no caso particular da sociedade brasileira, representa o modo de fazer e de viver dos denominados povos

indígenas. Nota-se, então, que a expressão cultural do povo indígena, enquanto valores que constituem o universo próprio de conhecimento desses povos, não foi considerada pelo Estado Brasileiro, como elemento fático necessário e essencial para a constituição da ordem jurídica interna.

Neste sentido, a simples “história” de que o Brasil foi descoberto, por si só, expressa, desde logo, o preconceito europeu, que desconsiderou a existência dos povos pré-colombianos e pré-cabralianos no território nacional. Havia, por aqui, um conjunto de nações, distintas entre si e com universos culturais próprios e bem definidos pelos costumes, pela forma de conceber os fenômenos naturais e pelo modo de organização de cada grupo. São os canelas, os caiapós, os xavantes, os tererés, dentre outros habitantes da terra. O que não foi considerado pela cruz e pela espada aportados nas terras de Santa Cruz nas Esquadras de Cabral, lá pelos idos de 1522, passando, a partir de então, a ter a identidade única pela denominação de índios.

A ordem jurídica trazida com a cruz e a espada, em princípio, considerou os povos pré-colombianos, ou povos indígenas, como uma coisa e não como o outro, o próximo a ser respeitado. Como coisas, entre as coisas da terra em conquista, foram assim considerados passíveis de serem capturados pela força das armas ou pelo convencimento da cruz e, desse modo, transformá-los em escravos.

Aliás, neste sentido, tem sido a expressão do direito infraconstitucional brasileiro. A ordem jurídica positiva brasileira, na sua manifestação histórica, tem considerado o índio como ser relativamente incapaz, necessitando, portanto, de assistência tutelar para o exercício dos direitos e obrigações nos atos da vida civil<sup>13</sup>.

Neste sentido, o direito privado brasileiro impôs que o índio se adaptasse aos costumes da civilização do País, para que pudesse conquistar a capacidade civil. Atualmente, cabe à lei específica considerar o alcance da capacidade pelo índio<sup>14</sup>. Isto caracteriza a falta de consideração, por parte da ordem jurídica, para com os valores culturais nativos das comunidades pré-cabralianas. Situação esta cultivada historicamente e presente na ordem jurídica positiva interna.

---

13 Em 1910 o Marechal Cândido Rondon instituiu o Serviço de Proteção ao Índio – SPI. O Art. 6º, inciso III, do Código Civil Brasileiro, de 1916, que teve vigência até 10/1/2002, quando foi revogado, considerou o índio como relativamente incapaz. Em 1967, o Serviço de Proteção ao Índio foi substituído pela Fundação Nacional do Índio – FUNAI. E, em 1973, foi aprovado o Estatuto do Índio, mantendo o regime tutela do índio.

14 O Código Civil Brasileiro, aprovado pela Lei 10.406, de 10-1-2002, Parágrafo Único do art. 4º, remete a questão da capacidade do índio para a lei especial, que continua sendo a tutela estabelecida pela norma anterior.

Nesta linha de pensamento tem sido o direito público interno. A Constituição Brasileira de 1988, como Carta Cidadã, representa, de certo modo, avanço no sentido de reconhecer os povos indígenas e a sua cultura pelo direito positivo. Porém, embora expresse significativo avanço na ordem jurídica interna, mesmo esta constituição, não atribuiu aos povos indígenas a liberdade e a capacidade plenas para o livre exercício dos seus direitos e deveres, permanecendo, ainda, a assistência tutelar e uma forte ingerência do poder público no que diz respeito ao destino das comunidades indígenas. Neste sentido, constata-se que a própria constituição assegura que a propriedade das terras indígenas pertence à União<sup>15</sup>.

Tudo isso vem apenas corroborar a afirmação de que o Estado Brasileiro, desde sua origem, muito contribuiu para a dizimação dos povos indígenas. E, historicamente, o direito positivo legitimou, inclusive, a ação exterminadora do poder público e da sociedade na dizimação destes povos.

Esse fenômeno de convivência e de ação direta do Estado, legitimado pela ordem jurídica positiva, no sentido de corroborar com a dizimação dos povos pré-cabralianos, é o que resulta da reflexão sobre o reconhecimento da função das populações indígenas no processo histórico de formação da sociedade brasileira. De uma população numerosa que era, resta, atualmente, um número reduzido de índios espalhados pelas comunidades dos povos nativos existentes no vasto território brasileiro<sup>16</sup>.

No que diz respeito à sociedade brasileira pós-cabraliana, esta nasce, oficialmente, em 22 de abril de 1500, com o denominado descobrimento do Brasil. Esse período da história se caracteriza pela existência de diversas fases: a fase colonial, a fase do vice-reinado, a fase imperial e a fase republicana.

Cada um desses momentos, assim considerados, caracteriza-se por um conjunto de valores próprios. Assim é que, na organização política, houve o sistema dos governadores gerais; a presença do rei, passando a residir no território nacional; o império na forma de expressão política da independência; e o presidencialismo, ora revestido do caráter democrático e ora revestido do caráter ditatorial, no período republicano.

---

<sup>15</sup> Arts. 231 e 232 c/c art. 20, inciso XI, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

<sup>16</sup> conforme dados sobre os índios brasileiros, estima-se que os povos indígenas, na época da chegada dos portugueses ao Brasil, eram, aproximadamente, cinco milhões de índios e que atualmente são aproximadamente 350 mil, havendo parte dos Estados brasileiros, como Piauí, Rio Grande do Norte e Distrito Federal, que não mais possuem populações indígenas. – In *Almanaque Abril 2000: seu guia de pesquisas prático, rápido e atualizado*. Brasil. São Paulo: Abril, 2000. Tópico Índios, p. 77/19.

No modo de produção econômica, há o momento da exploração do pau-brasil; o ciclo da cana de açúcar; o ciclo do café; e o surgimento de focos de industrialização. Esta convivendo, atualmente, com áreas marcadas pelo extrativismo, pela agricultura expansiva e de exportação e também pela cultura de subsistência.

No que diz respeito à manifestação cultural, na arte, constata-se a literatura de informação; o barroco; o arcadismo; o romantismo; o realismo; o naturalismo; o parnasianismo; o simbolismo; o pré-modernismo; o modernismo; e o pós-modernismo.

Todo esse conjunto formado pelos fenômenos sociais, políticos e culturais constitui-se a base sobre a qual se assenta o reflexo atual do povo brasileiro, como fruto da identidade histórica de cada momento da sociedade brasileira pós-cabraliana.

### ***5.1 – Ideias que influenciaram a formação da ordem jurídica brasileira***

Como elemento de sustentação social, a formação histórica da ordem jurídica brasileira esteve sempre associada à reprodução de ideias jurídicas trazidas de outras praias para a realidade interna. Isso ocorreu com as Ordenações Filipinas e as Ordenações Manuelinas, as quais nada mais foram do que normas da Corte Portuguesa, aplicadas em terras brasileiras, inclusive aos negros e aos nativos.

Nesta mesma linha de análise, a Constituição Brasileira de 1824, expressa uma forma de adaptação dos ideais do pensamento jurídico francês à realidade interna pós-colonial. A Constituição Republicana de 1891 traduz o pensamento positivista. A Constituição de 1934 buscou inspiração na Constituição de Weimar na Alemanha. A Constituição de 1988 possui grande influência do pensamento jurídico norte-americano.

Na legislação infraconstitucional, observa-se que as leis brasileiras se inspiram também no pensamento jurídico estrangeiro. Este fato ocorreu com o Código Civil Brasileiro de 1916, inspirado no Código Napoleônico de 1804. O mesmo se deu com o Código de Processo Civil Brasileiro, que possui fonte nas ideias de Alfredo Buzaid. Aliás, a ordem jurídica brasileira, principalmente no que tange aos institutos de direito privado, possui inspiração histórica no Direito Romano e no Direito Canônico.

Observa-se, então, que a ordem jurídica interna não representa a maturidade da própria sociedade brasileira. Ela não traduz o resultado da evolução dos costumes sociais, transformados em normas objetivas pelo processo de maturação social.

Desse modo, a formação do direito positivo interno expressa, de certa maneira, uma forma de adaptação do pensamento jurídico externo, como norma de conduta a ser aplicada à realidade nacional. Não houve a preocupação histórica de se observar o valor da vontade dos jurisdicionados na constituição da norma jurídica objetiva interna.

Longe de o presente trabalho querer dizer, nesta reflexão, que seja ruim a consulta ao pensamento jurídico de outros povos no momento de formação positiva do ordenamento jurídico interno. Ocorre que, no caso do Direito Positivo Brasileiro, não houve consulta ao pensamento jurídico externo. Houve, isto sim, quase que cópia ou traslado do pensamento externo, transformando-o em normas jurídicas a serem cumpridas pelos jurisdicionados brasileiros.

Desse fato decorre a existência de um arcabouço jurídico interno perfeito. Porém, de fato, não há a atuação social da norma no modo de conduta dos indivíduos. Constata-se, então, uma nítida dissociação entre o conjunto normativo da ordem jurídica positiva brasileira e o comportamento fático dos destinatários da norma. Esta forma de comportamento se observa na conduta das pessoas físicas ou naturais ou no comportamento de pessoas jurídicas públicas e privadas. O jeitinho brasileiro de fazer as coisas, leva a que o cumprimento da norma seja burlado, às vezes com o auxílio e com a orientação de trabalhos jurídicos feitos exclusivamente com o objetivo de ensinar os destinatários da norma a como não cumprir a lei<sup>17</sup>. Ganha corpo e forma-se no seio social provérbios populares de consolidação costumeira do não cumprimento da norma, inclusive<sup>18</sup>.

## **6 – Reflexo do direito romano na formação do direito privado brasileiro**

Como fruto de reflexão acerca da evolução histórica do direito, observa-se que, com a queda do império grego, ascende a hegemonia do direito romano no mundo ocidental. Este se transforma na base do direito canônico do catolicismo. O direito canônico, por sua vez, fundamenta o direito privado dos povos ocidentais. O que se constata especialmente na ordem jurídica civil. Eis que institutos como personalidade; posse e propriedade; família; gestão de negócios, dentre outros, expressam conceitos básicos do direito romano.

---

17 *Guia dá dica de como escapar da prisão. Reportagem informando que o advogado Antonio Sérgio Batista fora contratado pela Associação Paulista dos municípios para elaborar documento orientando como escapar da prisão, caso o prefeito seja enquadrado na Lei Complementar n. 101, de 4/5/200, que estabeleceu a Responsabilidade fiscal dos administradores públicos. Jornal a Gazeta de Cuiabá. De 8 de novembro de 2000. Caderno A: p. 4.*

18 *Há um provérbio popular brasileiro que diz: as leis no Brasil são como as virgens. São bonitas e boas. Mas foram feitas e existem para serem violadas.*

No que tange ao pensamento jurídico interno, observa-se, ainda, que, num primeiro momento, a ordem jurídica simplesmente ignorou a importância dos povos nativos como pessoa, sendo estes considerados apenas como categoria de escravo. Num segundo momento, a ordem jurídica interna reconhece a personalidade jurídica destes povos, sem, contudo, reconhecê-los a capacidade civil plena. Não lhes é dado o poder de exercer, por si só, seus direitos e obrigações na ordem jurídica civil. Situação esta que ainda perdura em vigor no ordenamento jurídico pátrio.

Observa-se também que o direito positivo brasileiro não traduz resultado do amadurecimento social do seu povo. Desse modo, a ordem jurídica se apresenta como vontade imposta pelo Estado, sem considerar o substrato cultural diversificado dos jurisdicionados. O que é feito sob o manto da própria democracia. Eis que, por isso, o cumprimento da norma não se apresenta como algo natural, o que leva à existência de um arcabouço jurídicos utópico, cujos valores consagrados se encontram dissociados da conduta cotidiana do povo brasileiro.

## **7 – Questões para revisão do assunto**

1 – Fale sobre o direito na idade antiga. 2 – fale sobre o direito na idade média. 3 – Discorra sobre o direito nos tempos modernos. 4 – Fale sobre a evolução do direito brasileiro. 5 – Discorra sobre as ideias que influenciaram a formação da ordem jurídica brasileira. 6 – Fale sobre a influência do direito romano na formação do direito privado brasileiro.



**DIREITO NATURAL E DIREITO  
POSITIVO**

**CAPITULO I**

**DO DIREITO NATURAL**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de jusnaturalismo. 2 – Concepção material objetiva do direito natural. 3 – Concepção material subjetiva do direito natural. 4 – Do direito natural de conteúdo variável. 5 – Teoria quântica do direito natural. 6 – Fundamento e características do direito natural. 6.1 – O direito natural quanto ao tempo. 6.2 – O direito natural quanto à natureza. 6.3 – O direito natural quanto ao alcance. 6.4 – Outras características do direito natural. 7 – Da codificação do direito natural. 8 – Questões para revisão do tema. 9 – Direito natural: demonstrativo.**

## **1 – Conceito de jusnaturalismo**

Denomina-se jusnaturalismo o conjunto de ideias que surgiram e se consolidaram, no decorrer da história, em torno do direito natural. O jusnaturalismo reúne, então, as diferentes orientações teóricas sobre a concepção do direito natural. Neste sentido, o direito natural pode ser concebido, ora na modalidade objetiva e ora na expressão subjetiva.

## **2 – Concepção material objetiva do direito natural**

A concepção objetiva e material do direito natural afirma que a ordem jurídica no que diz respeito ao objeto, ao conteúdo e à matéria possui fundamento na ideia de natureza.

Neste sentido, o direito natural pode ser entendido como aquele conjunto de normas constituído pelos primeiros princípios morais imutáveis do dever-ser. Estes princípios podem ser consagrados, ou não, pela legislação social vigente. A ordem jurídica resulta, pois, da natureza das coisas, em especial da natureza humana. Como decorrência da natureza das coisas, o direito seria apreendido, de imediato, como verdadeiro pela inteligência humana<sup>19</sup>.

## **3 – Concepção material subjetiva do direito natural**

A concepção formal subjetiva do direito natural, por sua vez, expressa que a ordem jurídica possui como fundamento a origem da razão humana. Esta apresenta o homem, ora como ser naturalmente voltado para a convivência social<sup>20</sup>. Ora como ser naturalmente individualista<sup>21</sup>.

Neste embate, Emanuel Kant (1724 a 1804) faz a distinção entre direito e moral.

---

<sup>19</sup> Esta é a concepção de direito natural concebida em Santo Tomás de Aquino.

<sup>20</sup> Esta é a concepção de natureza humana concebida em John Locke.

<sup>21</sup> Esta é a concepção de natureza humana segundo Thomas Hobbes e Rousseau.

Para ele o direito natural corresponderia às normas de ordem moral. Este expressaria e seria compreendido pela razão humana, independente de norma externa ou do direito positivo. O direito natural teria fundamento na ideia de liberdade. A liberdade seria traduzida pela autonomia da vontade, orientada única e exclusivamente pela razão. No âmbito da razão pura, a única preocupação seria apenas com os princípios gerais e universais em si mesmos, não importando a localização temporal e geográfica desses princípios.

Finalmente, Hugo Grócio (NADER, 1996), pensador moderno, consolidando a ideia de direito natural, afirma que o direito possui origem na natureza. Nesta acepção, afirma ele que o direito existe e existiria independentemente da existência do homem ou da própria existência de Deus. Pois a existência do direito decorre da própria natureza das coisas.

#### **4 – Do direito natural de conteúdo variável**

A concepção do direito natural de conteúdo variável afirma a existência de uma única ideia de justiça. No que diz respeito à materialização deste ideal, há diversos modos de expressão de direitos também justos. Esta diversidade de ordenamentos jurídicos justos ocorreria em conformidade com a variação da matéria social e com as circunstâncias de cada época. Do que se rejeitaria, então, a ideia de direito natural material ou objetivamente considerado<sup>22</sup>.

Nesta perspectiva, a ideia de direito justo seria o vetor norteador do conjunto das normas do direito positivo. O direito positivo, por sua vez, seria uma tentativa de se aproximar do justo enquanto ideal a ser alcançado pela ordem jurídica. No entanto, essa expressão positiva do direito não seria capaz de traduzir completamente a ideia de justiça. Pois a justiça, enquanto ideal natural, seria algo inesgotável pela norma positivada.

#### **5 – Teoria quântica do direito natural**

A concepção quântica concebe a existência de uma inteligência governante de todo o cosmos. Aplicando-se esta concepção à ordem jurídica, o direito natural deve ser entendido como sendo um conjunto de normas promulgadas por esta inteligência governante em conformidade com o sistema ético de referência da coletividade em que vigora. O direito natural seria, então, o direito legítimo. Pois ele nasce, possui raízes e brota da própria vida.

22 Teoria jusnaturalista desenvolvida por Rudolf Stammler. Vide. REALE, Miguel. Curso de filosofia do direito. 17. ed. Saraiva: São Paulo, 1996. p. 322 a 240.

Seria, assim, o próprio espírito do povo materializado na norma jurídica.

## **6 – Fundamento e características do direito natural**

O direito natural possui fundamento na ideia de natureza humana. Seja a natureza humana concebida como tendo origem na vontade divina, na natureza das coisas ou na própria razão humana, ela fundamenta a existência do direito natural. E este se expressa pelas ideias de vida, liberdade, igualdade e, sobretudo, pelo ideal de justiça.

Neste sentido, o direito natural apresenta três características básicas. Estas características dizem respeito ao tempo; à natureza; e ao alcance dos ideais por ele traduzidos.

### **6.1 – O direito natural quanto ao tempo**

Quanto ao tempo, o direito natural se caracteriza como sendo algo eterno. Isto é, ele não admite qualquer modificação na sua substância. Desse modo, seus valores eram ontem, valerão hoje e deverão ser os mesmos no futuro. O direito natural se manifesta como algo que ultrapassa a própria história e cuja essência não se modifica com o passar do tempo.

### **6.2 – O direito natural quanto à natureza**

Quanto à natureza, o direito natural se apresenta como algo imutável. Assim, a vida, a liberdade, a igualdade e a justiça são princípios inalteráveis na sua essência. Muda-se apenas a concepção histórica desses valores. Porém não se altera a natureza desses princípios.

### **6.3 – O direito natural quanto ao alcance**

No que diz respeito ao alcance, o direito natural se apresenta com abrangência universal. Daí decorre a afirmação de que não há distinção nem limitação geográfica ou mesmo histórica para o direito natural.

Diante dos ideais de vida, liberdade, igualdade e justiça, todos os povos, em qualquer que sejam o rincão em que se entrem, falam a mesma língua. Suas máximas são universais e aplicam-se a todos os povos e às relações sociais intersubjetivas, coletivas ou

mesmo entre as próprias nações.

#### **6.4 – Outras características do direito natural**

Além destas características, há outras peculiaridades que determinam os princípios de direito natural. Estas são apresentadas quanto à utilização, indelebilidade e validade do direito natural.

No que tange à utilização, diz-se que os princípios do direito natural são indispensáveis para a organização jurídica das sociedades. De igual modo, são eles necessários para determinar a forma de conduta intersubjetiva dos sujeitos em suas relações sociais.

O caráter indelével do direito natural consiste em afirmar que os seus princípios não podem ser esquecidos pelo homem em suas relações e nas suas formas de conduta. Trata-se de princípios que devem ser levados em conta sempre e sempre no momento do agir de cada um em relação ao outro.

Finalmente, no que diz respeito à validade, pode-se afirmar que os princípios de direito natural possuem valor positivo. Neste sentido, eles podem ser invocados pelas pessoas como contra reposta às ordens abusivas do direito posto. O que significa dizer que diante de uma arbitrariedade do direito positivo, pode-se invocar a superioridade do direito natural.

Finalmente, dir-se-ia que o direito natural possui, ainda, um caráter revolucionário e transformador do direito positivo. Neste sentido, o direito natural representa a base de criação da ordem jurídica. De igual modo, deve ser a um só tempo o fim a ser buscado na aplicação do direito positivo. Eis que, então, se a ordem jurídica não estiver em consonância com os princípios de direito natural, deve ser transformada e adequada a estes, para que, assim, corresponda aos anseios de justiça que decorrem naturalmente do ser do homem.

### **7 - Da codificação do direito natural**

A concepção do direito natural teve a preocupação de expressar, em enunciados normativos, a materialização dos valores universais, eternos, e imutáveis, indeléveis, necessários e revolucionários do direito natural.

Neste sentido, é que a Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948, tentou materializar, em

normas, os princípios básicos do direito natural. Esta carta representa, então, uma entre outras tentativas de codificar as proposições que expressam os direitos naturais do homem, materializados em normas jurídicas objetivas.

No entanto, deve ser considerado que a própria declaração dos direitos do homem não expressa as normas decorrentes do direito natural. Ela representa uma norma histórica e, por isso, parcial e temporalmente limitada. Desse modo, ela, ou qualquer outra codificação neste sentido, não traduz a essência dos princípios do direito natural. Isso ocorre porque a vida, a igualdade, a liberdade e a justiça, como princípios fundamentais do direito natural, não podem ser totalmente manifestados por meio de normas ou regras do direito positivo. Sempre restará algo desses ideais que vai além da materialização jurídica do direito natural.

## **8 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito de jusnaturalismo. 2 – Fale sobre as concepções: material objetiva e material subjetiva do direito natural. 3 – Em que consiste o direito natural de conteúdo variável? 4 – Fale sobre a teoria quântica do direito natural. 5 – Dê o fundamento e características do direito natural. 6 – Fale sobre as características do direito natural quanto ao tempo; quanto à natureza; e quanto ao alcance. 7 – Fale sobre outras características do direito natural. 8 – Discorra sobre a codificação do direito natural.



# **CAPÍTULO II**

# **DO POSITIVISMO JURÍDICO**

**SUMÁRIO: 1 – Do positivismo filosófico. 2 – Do positivismo jurídico. 3 – O sistema jurídico apresentado pelo normativismo kelseniano. 4 – Observações sobre o positivismo jurídico. 5 – Questões para revisão do tema. 6 – Positivismo jurídico: demonstrativo.**

## **1 – Do positivismo filosófico**

Para melhor entender o positivismo jurídico, faz-se necessário, de início, refletir sobre o positivismo filosófico. Este, o positivismo filosófico, afirma ser desnecessária a discussão metafísica entre matéria e essência.

Conforme o positivismo, a preocupação do homem deve ser com a ciência, enquanto conhecimento empírico. O conhecimento deve ser fundamentado na experiência. O que se daria em três momentos da produção do saber: o momento da observação dos fatos; o momento da formulação da hipótese; e o momento da experimentação ou demonstração da hipótese formulada.

O positivismo filosófico afirma que a história humana pode ser apresentada em três estágios: o estágio religioso ou mitológico; o estágio metafísico ou filosófico; e o estágio científico ou da maturidade humana. Nesta concepção de mundo, o homem estaria na idade da ciência. Nesta fase da humanidade, não haveria lugar para a explicação religiosa ou metafísica do mundo. O cientista assumiria o lugar até então ocupado pelos teólogos e pelos filósofos.

Neste sentido, o positivismo chega a estabelecer uma classificação das ciências segundo o critério de complexidade, partindo da mais simples para a mais complexa. Eis que de acordo com esse critério, as ciências poderiam ser assim distribuídas: matemática; astronomia; física; química; biologia; e a sociologia.

Daí, afirma-se que a sociologia é a mais complexa e, portanto, a ciência das ciências. Seria a "física social", cujo objeto de conhecimento seria o fato social<sup>23</sup>. O positivismo afirma, portanto, a sociologia como a mais completa de todas as ciências, chegando a ser denominada de "física social", inclusive.

---

23 Augusto Comte ( 1798 a 1857 ) foi um dos principais representantes do positivismo sociológico.

## 2 - Do positivismo jurídico

Esta mesma concepção de mundo, firmada pelo positivismo filosófico, foi aplicada ao conhecimento do direito. Daí que, no que diz respeito à norma jurídica, o positivismo afirma que a Ciência do Direito tem como objeto de estudo as normas que compõem a ordem jurídica vigente num determinado momento e num determinado espaço.

Desse modo, a ciência do direito teria como preocupação o direito existente, posto, codificado. Atuaria como ciência da constatação, desprovida de qualquer preocupação com juízos de valor. Não lhe interessaria aquilo que é, ou não, o justo. O direito posto se identificaria com a lei em vigor num determinado momento e num determinado espaço. Estudar o direito, nada mais seria do que estudar o que está expresso e codificado na lei vigente de um determinado povo<sup>24</sup>.

## 3 – O sistema jurídico apresentado pelo normativismo kelseniano

O normativismo kelseniano apresenta o direito na forma de um sistema escalonado de normas. Neste sistema jurídico, cada norma inferior possui seu fundamento de validade numa norma imediatamente superior. Estas normas superiores traduzem, objetivamente, a validade dos atos de vontade contidos na norma inferior. A vontade jurídica decorre, então, da norma, não havendo, fora desta, o que se falar em direito.

Nesta organização sistemática do sistema jurídico o fundamento de validade de cada norma inferior existe desde que adequada à norma que lhe dá validade e efetividade lhe seja imediatamente superior. Para dar fundamento de validade ao sistema jurídico normativo, como um todo, o normativismo kelseniano criou a Norma Fundamental. Esta Norma Fundamental seria, então, o fundamento último de validade do sistema jurídico normativo. O fundamento de efetividade do sistema jurídico positivo, escrito, vigente, no entanto, seria a constituição positiva.

A constituição seria, no sistema escalonado de normas, o fundamento de efetividade de todo o ordenamento positivo infraconstitucional de um determinado Estado. Neste sentido as demais normas estariam submetidas formal e materialmente à norma constitucional. Não obedecendo aos critérios normativos determinados pela constituição, qualquer que

---

<sup>24</sup> São defensores do positivismo jurídico a Escola exegética (França); Pandectistas (Alemanha); Tobias Barreto; e Hans Kelsen.

seja a norma infraconstitucional não possui validade. Portanto não pode ser reconhecida e, de igual modo, não deverá ser aplicada por se tratar de norma destituída do fundamento efetivo de validade.

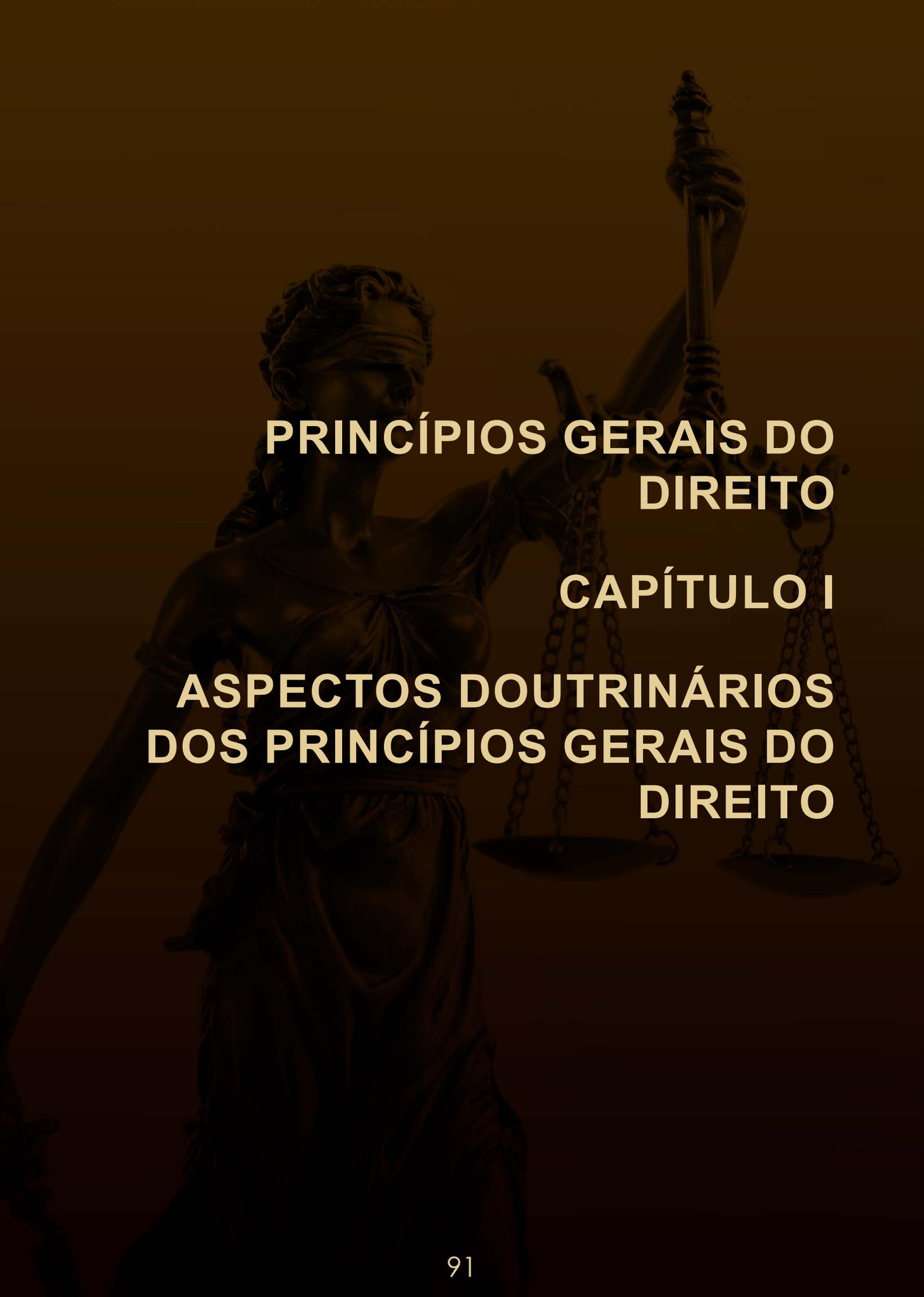
#### **4 – Observações sobre o positivismo jurídico**

Observa-se que o direito natural apresenta a ordem jurídica como meio de materialização temporal e espacial de ideais universais, como vida, liberdade, igualdade e justiça. O positivismo jurídico, por sua vez, desconsidera estes postulados filosóficos do direito. O que existe é única e exclusivamente a ordem jurídica posta, vigente e delimitada espacial e temporalmente.

Ver-se, portanto, que o positivismo jurídico reduz a ciência do direito ao estudo da ordem jurídica vigente. Dessa forma, não cabe ao jurista ater-se a princípios abstratos. A ordem jurídica posta deve ser única e exclusivamente o objeto de estudo da ciência do direito. Mantém-se, assim, o positivismo jurídico fiel à proposição do positivismo filosófico ou sociológico.

#### **5 – Questões para revisão do tema**

1 – Fale sobre o positivismo filosófico. 2 – discorra sobre o positivismo jurídico. 3 – Fale sobre o sistema jurídico apresentado pelo normativismo kelseniano. 4 – O que se pode deduzir sobre o positivismo jurídico?



**PRINCÍPIOS GERAIS DO  
DIREITO**

**CAPÍTULO I**

**ASPECTOS DOUTRINÁRIOS  
DOS PRINCÍPIOS GERAIS DO  
DIREITO**

**SUMÁRIO: 1 – Noções da palavra princípio 2 – Classificação dos princípios. 3 - A concepção jurídica dos princípios. 4 – Enunciados dos princípios gerais do direito. 5 – Função dos princípios gerais do direito. 6 – Questões para revisão do tema. 7 – Aspectos doutrinários dos princípios: demonstrativo.**

## **1 – Noções da palavra princípio**

A palavra princípio traduz a ideia de origem, início, começo, aquilo que serve de fundamento, a base, o que orienta a conduta de um indivíduo. Estes são, dentre outros, alguns significados do termo princípio. Neste sentido, diz-se, por exemplo: eis que aí está uma pessoa de princípios. Ou ainda: aquele era um homem de princípios fortes.

Transferindo estas noções conceituais para a produção do conhecimento, pode-se afirmar que os princípios revelam os fundamentos teóricos dos diversos ramos das ciências. Assim a matemática, a física, a química, a biologia, a sociologia e, de igual modo, o direito possuem princípios teóricos que servem de fundamento e diferenciam cada um desses ramos do saber.

Desse modo, dir-se-á que os princípios constituem os fundamentos dos diversos teoremas científicos. Neste sentido, há o princípio da inércia dos corpos, pelo qual todo corpo tende a ficar parado. O princípio da lei da gravidade, consoante o qual todo corpo que sobe tende a cair. O princípio da transformação ou mutação da matéria, do qual decorre que, na natureza nada se cria, na se perde; tudo se transforma. E assim sucessivamente.

## **2 – Classificação dos princípios**

Os princípios, enquanto fundamentos do conhecimento humano, podem ser classificados pela abrangência de aplicação. Neste sentido, os princípios se classificam em plurivalentes e onivalentes.

Os princípios plurivalentes são aqueles que se aplicam a mais de um ramo do conhecimento. É o que ocorre, por exemplo, em relação ao princípio da causalidade. Por este princípio toda causa produz um efeito. O que vale para as ciências exatas ou descritivas, aquelas que se regem pelo princípio de ação e reação.

Os princípios monovalentes são aqueles que se aplicam apenas a um determinado ramo do conhecimento. É o que se pode dizer, por exemplo, do princípio da ficção do

conhecimento da lei, no tocante à ciência do direito. Segundo este princípio, a ninguém é dado alegar o descumprimento da lei por desconhecê-la. Ou seja, presume-se que todos tenham conhecimento da lei a partir do momento em que ela é publicada, não interessa sequer se se vive numa sociedade de analfabetos ou que se viva num rincão em que a comunicação social quase não chega.

### **3 - A concepção jurídica dos princípios**

A ciência do direito, como não deveria ser diferente, também possui princípios gerais. Os princípios gerais do direito são aqueles enunciados fundamentais que informam e orientam a ordem jurídica como um todo. Eles podem ser escritos e não escritos.

Os princípios expressos do direito se constituem verdadeiras sínteses do universo de regras de direito. Estas regras resultam das generalizações, decorrentes da aplicação do método indutivo, dentro de um processo lógico de abstração do direito. Já os princípios não escritos, por sua vez, integram a ordem jurídica, quando o ordenamento jurídico assim o estabelecer.

No entanto, há de ser ressaltado que no universo da ciência jurídica não é uniforme o entendimento sobre dos princípios gerais do direito. Neste sentido, o jusnaturalismo, afirma que os princípios gerais do direito expressam o próprio direito natural. Os normativistas ou positivistas do direito, por sua vez, entendem que os princípios gerais do direito decorrem do ordenamento jurídico positivo de cada Estado. Há, ainda, aqueles que consideram os princípios gerais do direito como o substrato jurídico comum a todos os ordenamentos jurídicos reconhecidos entre as nações.

Ainda no que se refere ao entendimento dos princípios gerais do direito, há de ser considerado que existem aqueles que afirmam que eles decorrem não da ordem jurídica e sim da escolha política de cada Estado. Assim é que o direito à propriedade privada pode ser consagrado por um determinado ordenamento jurídico como algo fundamental. Outro ordenamento jurídico, contudo, pode optar pela propriedade coletiva como sendo fundamental para a organização social. Trata-se, portanto, de uma decisão política.

Há também aqueles que consideram o direito romano como a expressão dos princípios gerais do direito. E, finalmente, existem aqueles que afirmam os ensinamentos jurisprudenciais como tradução dos princípios gerais do direito.

Deduz-se, portanto, que a concepção jurídica dos princípios gerais do direito deriva: a) da posição adotada pelo direito estatal; b) decorrem da ideia universal do direito; c) constituem a expressão do direito consuetudinário ou costumeiro; d) como a tradução do direito das gentes ou do direito internacionalmente considerado; e) e, ainda, como sendo a própria manifestação da Justiça.

#### **4 – Enunciados dos princípios gerais do direito**

Como resultado da evolução da ciência do direito é que alguns enunciados jurídicos foram sendo consagrados como forma de expressão dos princípios gerais do direito. Dentre esses enunciados, consubstanciou-se o princípio do equilíbrio jurídico, pelo qual ninguém pode transferir mais direito do que aquele que possui. O princípio do direito de defesa, segundo o qual ninguém deve ser processado ou condenado sem que antes seja ouvido. O princípio da proibição de benefício da pessoa em decorrência de conduta desonesta, consoante o qual ninguém pode invocar a própria malícia ou torpeza em seu próprio proveito. O princípio de garantia de exercício dos direitos pelo seu titular, do qual decorre que aquele que exercita o próprio direito não prejudica a ninguém.

#### **5 – Função dos princípios gerais do direito**

Os princípios gerais do direito possuem tríplice função: assumem a condição de fontes do direito; de instrumentos de interpretação do direito; e de elementos de integração e de aplicação do direito.

No momento da formação da ordem jurídica objetiva, os princípios gerais do direito funcionam como fundamento ou fonte de onde brota a norma jurídica. Os princípios gerais do direito podem ser instrumentos de interpretação jurídica. Isto ocorre, via de regra, na forma de interpretação sistemática do direito. E, de igual modo, os princípios gerais do direito devem ser elementos orientadores de aplicação da norma ao fato concreto. O que ocorre quando não houver lei regulamentando uma determinada relação jurídica. Neste sentido, o direito positivo brasileiro afirma que quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com os princípios gerais do direito<sup>25</sup>.

Consolidando o referido dispositivo, afirma também que as autoridades administrativas

---

<sup>25</sup> Art. BRASIL, 1942, art. 4º.

e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público<sup>26</sup>.

Na mesma linha de pensamento, determina a legislação processual civil que o juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide caber-lhe-á aplicar as normas legais. Não as havendo, recorrerá, em sendo o caso, aos princípios gerais de direito<sup>27</sup>.

Na análise dos princípios gerais do direito, deve ser observado o método indutivo. Por este método deve-se partir do particular para o geral. Assim, em primeiro lugar observa-se a existência dos princípios específicos do ramo do direito em estudo. Não os encontrando, procura-se aqueles princípios mais amplos e inerentes ao ramo do direito a que pertence o referido instituto. E, por último, não sendo encontrada a devida solução no ramo específico ou no ramo a que este pertence, aplicar-se-á, então, os princípios gerais do direito.

Observa-se, então, que os princípios gerais do direito possuem fundamental importância para a formação do universo teórico e científico da ciência do direito. Eis que, desse modo, o estudo desses princípios se constitui elemento necessário para o entendimento e a compreensão da origem, interpretação e aplicação da norma jurídica às relações sociais e intersubjetivas. E, de igual modo, os princípios gerais do direito constituem-se em instrumentos indispensáveis para o entendimento do direito positivo brasileiro. Neste sentido, assim como ocorre nos demais ordenamentos jurídicos, os princípios gerais, escritos ou não, são fundamentais para a formação das normas que constituem o ordenamento jurídico positivo interno.

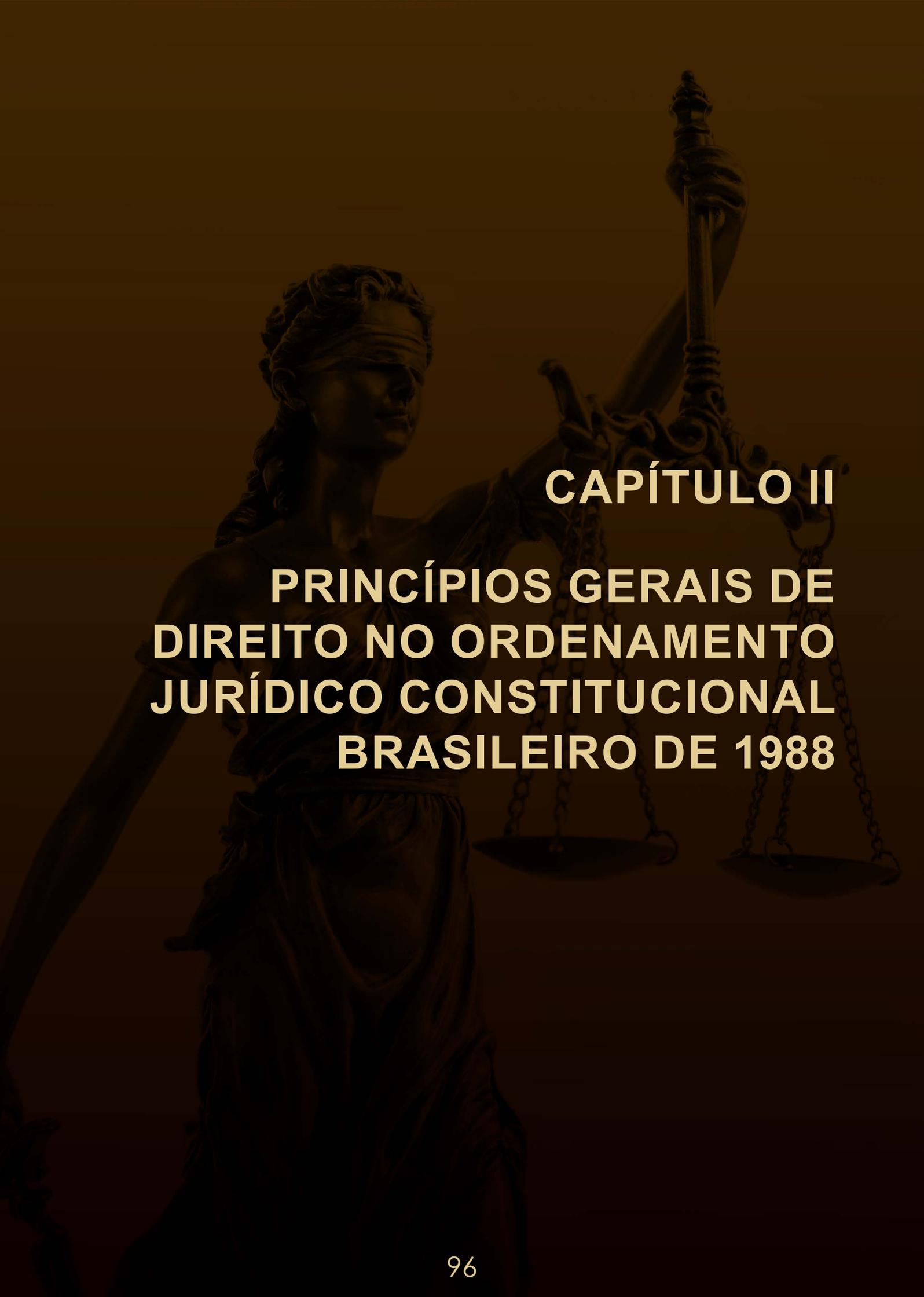
## **6 – Questões para revisão do tema**

- 1 – Fale sobre as noções da palavra princípio
- 2 – Dê a classificação geral dos princípios.
- 3 – Discorra sobre a concepção jurídica dos princípios.
- 4 – Estabeleça alguns enunciados dos princípios gerais do direito.
- 5 – Fale sobre a função dos princípios gerais do direito.

---

<sup>26</sup> *Idem.*, 1943, art. 8º.

<sup>27</sup> *Idem.*, 1973, ast. 126.



**CAPÍTULO II**

**PRINCÍPIOS GERAIS DE  
DIREITO NO ORDENAMENTO  
JURÍDICO CONSTITUCIONAL  
BRASILEIRO DE 1988**

**SUMÁRIO: 1 – Delimitação do tema. 2 – Princípios fundamentais do Estado Brasileiro. 2.1 – Princípio da soberania popular. 2.2 – Princípio da harmonia entre os poderes políticos do Estado. 2.3 – Princípios que regem as relações internacionais do Estado Brasileiro. 2.4 – 2.4 – Princípio da não intervenção político-administrativa entre os entes federativos. 2.5 – Princípio da igualdade. 2.6 – Princípios de orientação da atividade econômica. 2.7 – Princípios de orientação da educação. 2.8 – Princípios de direito penal. 2.9 - Princípios processuais. 2.10 – Princípios constitucionais de processo penal. 3 – Questões para revisão do tema. 4 – Princípios gerais do direito no ordenamento jurídico constitucional brasileiro: demonstrativo.**

## **1 – Delimitação do tema**

O direito positivo brasileiro, seguindo a mesma linha de pensamento percorrida pela ciência do direito, possui princípios gerais que fundamentam sua estrutura teórica e de conhecimento. Esses princípios integram o direito positivo interno. A ordem constitucional, estabelecida no final dos anos oitenta, apresenta um conjunto de princípios fundamentais que identificam o direito positivo brasileiro.

## **2 – Princípios fundamentais do Estado Brasileiro**

Ao definir o Estado Brasileiro, a ordem constitucional afirma que a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: a soberania; a cidadania; a dignidade da pessoa humana; os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; e o pluralismo político<sup>28</sup>.

Desse princípio decorre a identidade política do Estado Brasileiro, sendo este um estado composto, desconsiderando o estado unitário. Adota a república como forma de governo, não se afinando com a monarquia. Possui a democracia como regime de governo, afastando, assim, o totalitarismo. E tem o presidencialismo como sistema de governo, pelo que afastou o parlamentarismo. Como consequência fundamental do presente princípio sobressai a impossibilidade de dissolução da união entre as entidades que constituem o atual estado brasileiro.

---

<sup>28</sup> BRASIL, 1988, art. 1º.

Desse modo, não se admite a cisão da união entre Estados, Municípios e Distrito Federal para se tornarem unidade soberanas. A estas unidades internas cabe somente a autonomia político-administrativa. Assim integram e identificam a harmonia federativa do Estado Brasileiro. Nem mesmo pelo processo de emenda constitucional poderá ser desconstituído o vínculo constitucional de indissolubilidade entre as unidades internas da federação brasileira<sup>29</sup>.

## **2.1 – Princípio da soberania popular**

A ordem constitucional brasileira, ora em análise, afirma que todo o poder emana do povo. Poder este que o povo o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente. Neste sentido o exercício do poder diretamente pelo povo ocorre através dos institutos jurídico-políticos do plebiscito, do referendo e da iniciativa popular<sup>30</sup>.

Observa-se, então, que esse princípio traduz e expressa o conceito de democracia direta e indireta. Conceito esse que tem origem no pensamento grego, berço da civilização ocidental, e foi aperfeiçoado pelo pensamento moderno e contemporâneo com a discussão e consolidação do debate sobre a origem do poder político no Estado.

## **2.2 – Princípio da harmonia entre os Poderes políticos do Estado**

Orientado pela concepção moderna do estado liberal, o direito positivo brasileiro consagra a tripartição do poder. Neste sentido, a ordem constitucional afirma o Legislativo, o Executivo e o Judiciário como poderes independentes e harmônicos entre si<sup>31</sup>.

Desse modo, embora sejam distintos, os poderes executivo, legislativo e judiciário devem manter a harmonia entre eles. As funções de cada um deles são diferentes. No entanto eles constituem, a um só tempo, o poder estatal único. Trata-se de uma distribuição das funções constitucionais de legislar, de executar e de julgar, respectivamente. Contudo, cabe ser ressaltado que, no sistema constitucional brasileiro consolidado no final do século XX, estas funções não são exclusivas de cada poder.

Neste sentido, legislar, executar e aplicar a lei constituem as funções básicas de cada um dos poderes políticos do Estado. Porém não são atribuições exclusivas de

---

29 BRASIL, 1988, art. 60, § 3º.

30 *Ibid.*, Parágrafo Único, do art. 1º c/c art. 14, Caput, I, II e III; e art. 61, § 2º.

31 *Ibid.*, art. 2º.

cada poder. Na ordem jurídica brasileira consolidada com a redemocratização do país, o executivo também legisla. A este é dada a competência para emitir medida provisória com força de lei. Um ato tipicamente legislativo. Porém exercido pelo executivo. Tem-se, aqui, um exemplo de ato próprio do poder judiciário exercido poder executivo<sup>32</sup>. O legislativo julga, a exemplo da competência para julgamento dos membros de cúpula do executivo e do judiciário pelo Senado Brasileiro, quando se tratar de responsabilidade<sup>33</sup>. O judiciário expressa a coisa julgada como lei com eficácia, inclusive *erga omnes*, assim como a competência administrativa dos tribunais judiciários, como atos próprios dos poderes legislativo e executivo. O que decorre da função específica, assim como da autonomia administrativa que lhe é atribuída no âmbito estatal<sup>34</sup>.

Vê-se, assim, que as atribuições de cada poder são exercidas em função da realização dos interesses coletivos, sem ferir as garantias individuais. Daí a necessidade de harmonia destes poderes entre si. Esta harmonia se apresenta como condição necessária para alcançar, assim, o objetivo em razão do qual o poder estatal é exercido.

### **2.3 – Princípios que regem as relações internacionais do Estado Brasileiro a partir de 1988**

A ordem constitucional interna, firmada a partir dos anos oitenta, com a retomada da democracia, teve a preocupação de expressar os princípios que devem determinar as relações internacionais do Estado Brasileiro.

Neste sentido é que a República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos princípios da independência das nações; prevalência dos direitos humanos; autodeterminação dos povos; não-intervenção; igualdade entre os Estados; defesa da paz; solução pacífica dos conflitos; repúdio ao terrorismo e ao racismo; cooperação entre os povos para o progresso da humanidade; e concessão de asilo político<sup>35</sup>.

### **2.4 – Princípio da não intervenção político-administrativa entre os entes federativos**

A República Federativa do Brasil constituiu-se por unidades internas, quais sejam os Estados, Distrito Federal e Municípios. Pelo princípio da não intervenção, a regra é que

---

32 BRASIL, 1988, art. 62.

33 *Ibid.*, art. 52, I e II.

34 *Ibid.*, art. 96, I.

35 *Ibid.*, art. 4º.

a União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal. De igual modo, os Estados não intervirão nos Municípios. Somente em casos excepcionais poderá ocorrer a intervenção federal ou estadual.

A exceção do princípio da não intervenção ocorre quando esta ação se fizer necessária para manter a integridade nacional; repelir invasão estrangeira ou de uma unidade da federativa em outra; pôr termo a grave comprometimento da ordem pública; garantir o livre exercício de qualquer dos Poderes nas unidades da Federação; reorganizar as finanças da unidade federativa que suspender o pagamento da dívida fundada por mais de dois anos consecutivos, salvo motivo de força maior ou que deixar de entregar aos Municípios receitas tributárias fixadas constitucionalmente, dentro dos prazos estabelecidos em lei; prover a execução de lei federal, ordem ou decisão judicial; assegurar a observância dos princípios constitucionais que estabelecem a forma republicana, sistema representativo e o regime democrático; os direitos da pessoa humana; a autonomia municipal; a prestação de contas da administração pública, direta e indireta; quando não houver a aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino, assim como nas ações e serviços públicos de saúde<sup>36</sup>.

## **2.5 – Princípio da igualdade**

O princípio da igualdade, juntamente com o da fraternidade e o da liberdade, está na base dos direitos conquistados na sociedade moderna (SILVA, 2002). A ordem jurídica constitucional brasileira consagra este princípio, afirmando que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade<sup>37</sup>. Essa igualdade se traduz nos aspectos políticos, sociais, econômicos e jurídicos.

Decorre ainda desse princípio a regra da reserva legal, segundo o qual ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei. Sobressai, então, que os aspectos diferenciadores entre homem e mulher são estabelecidos tendo o parâmetro estabelecido pela ordem constitucional. Fora desta não há que falar em diferença

---

<sup>36</sup> BRASIL, 1988, arts. 34 e 35.

<sup>37</sup> *Ibid.*, art. 5º, caput.

entre homem e mulher<sup>38</sup>.

## **2.6 – Princípios de orientação da atividade econômica**

A orientação jurídica a ser seguida pela a produção de bens e serviços estabelecida no direito positivo constitucional brasileiro afirma que a atividade econômica deve ser fundamentada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tendo por fim assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social.

Além do mais, devem ser observados os princípios da soberania nacional; da propriedade privada; da função social da propriedade; da livre concorrência; da defesa do consumidor e do meio ambiente; da redução das desigualdades regionais e sociais; da busca do pleno emprego; e do tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no país<sup>39</sup>.

## **2.7 – Princípios de orientação da educação**

Consoante a norma constitucional brasileira, estabelecida no final dos anos oitenta e atualmente em vigor, o ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas; coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais; valorização dos profissionais do ensino, garantidos, na forma da lei, planos de carreira para o magistério público, com piso salarial profissional e ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos; gestão democrática do ensino público, na forma da lei; e garantia de padrão de qualidade do ensino<sup>40</sup>.

## **2.8 – Princípios de direito penal**

A ordem constitucional positiva brasileira, em matéria penal, consagrou o princípio da reserva legal; o da anterioridade da lei penal; e o da irretroatividade da lei penal<sup>41</sup>.

Pelo princípio da reserva legal, não há crime sem lei anterior que o defina. Já o

<sup>38</sup> BRASIL, 1988, art. 5º, I e II.

<sup>39</sup> *Ibid.*, art. 170.

<sup>40</sup> *Ibid.*, art. 206.

<sup>41</sup> *Ibid.*, art. 5º, XXIX e XL.

princípio da anterioridade da lei estabelece que não há pena sem prévia cominação legal. E o princípio da irretroatividade da norma determina que a regra segundo a qual a lei penal não retroagirá, exceto quando for para beneficiar o réu.

## **2.9 - Princípios processuais**

A ordem jurídica constitucional brasileira, firmada no final do século XX e em vigor desde então, expressa princípios processuais aplicáveis ao direito processual em geral e, em específico, ao processo civil e ao processo penal <sup>42</sup>.

Neste sentido, são princípios gerais aplicáveis ao processo em geral, constantes na ordem constitucional brasileira: o princípio da inafastabilidade jurisdicional do poder judiciário para apreciar lesão ou ameaça de lesão a direitos; o princípio do juízo natural; o princípio do devido processo legal; o princípio da ampla defesa; o princípio da publicidade dos atos processuais; e o princípio da necessária fundamentação das decisões judiciais.

Em se tratando de matéria processual penal, a norma constitucional, ora apresentada, afirma de modo específico, o princípio da presunção de inocência. Estabelece o a regra da especificação e limitação da pena; a vinculação pessoal da pena; a conservação da liberdade de locomoção ou do direito de ir e vir; e o princípio do respeito à integridade física e moral do preso.

O princípio da especificação e limitação da pena estabelece as espécies de penas aplicáveis em decorrência da prática de crimes. De igual modo, informa as modalidades de penas não aceitas pelo direito brasileiro, tais como: privação ou restrição da liberdade; perda de bens; multa; prestação social alternativa; e a suspensão ou interdição de direitos<sup>43</sup>.

O princípio do respeito à integridade física e moral do preso afirma que é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral. Decorre desse princípio a exclusão de todo e qualquer tipo de tortura ou maus tratos à pessoa do preso<sup>44</sup>.

Além dos princípios constitucionais gerais do direito, ora apresentados, deve ser ressaltado que o ordenamento jurídico interno apresenta princípios próprios e específicos de cada ramo do direito. Neste sentido, constata-se a adoção do princípio que consagra a necessidade se observar a finalidade social da norma no momento de aplicação da lei<sup>45</sup>.

42 A reflexão sobre os princípios processuais será retomada no capítulo referente às noções elementares do Direito Processual.

43 Sobre as penas veja o capítulo deste trabalho sobre as noções de Direito Penal.

44 BRASIL, 1988, art. 5º, XXV, LIII, LIV, LV e LX, LVII; XLVI e XLVII; XLV; XLIX; LVII e LVI a LXVII c/c art. 93, IX e X.

45 BRASIL, 1942, art. 5º.

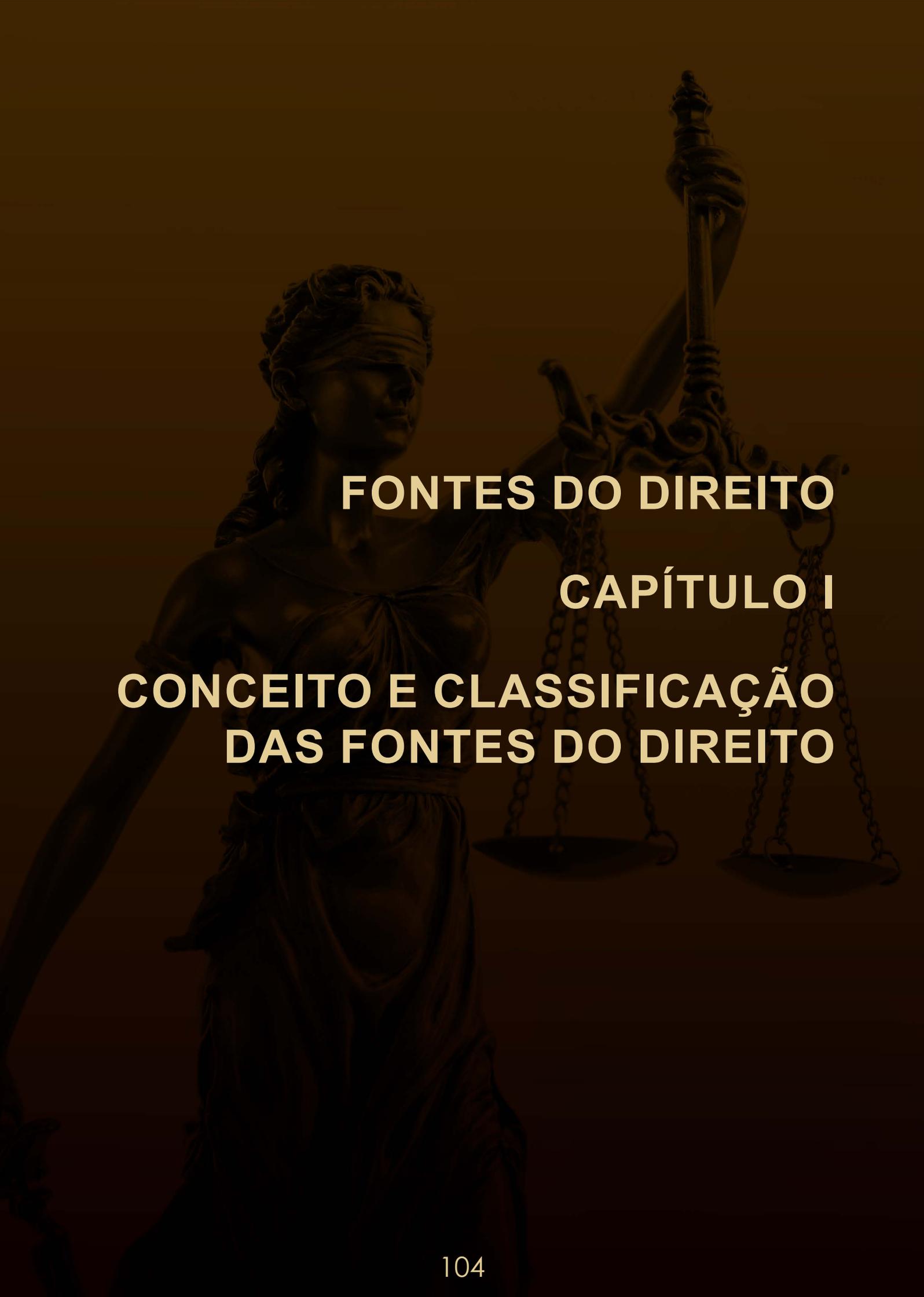
Ainda em relação à aplicação da lei, há o princípio da supremacia do interesse público sobre os interesses individuais. Por este princípio o julgador ou aplicador da norma jurídica deve buscar a finalidade e razão última de existência da norma, qual seja de ser instrumento do poder estatal na satisfação dos interesses coletivos<sup>46</sup>.

### **3 – Questões para revisão do tema**

1 – Fale sobre a ordem constitucional como declaração de princípios. 2 – Fale sobre os princípios fundamentais do Estado Brasileiro. 3 – Discorra sobre o princípio da soberania popular. 4 – Fale sobre o princípio da harmonia entre os poderes políticos do Estado. 5 – Discorra sobre os princípios que orientam as relações internacionais do Estado Brasileiro. 6 – Fale sobre o princípio da não intervenção. 7 – Fale sobre os princípios de orientação da atividade econômica. 8 – Fale sobre os princípios de orientação da educação. 9 – Disserte sobre o princípio da igualdade. 10 – Fale sobre os princípios de direito penal. 11 – Fale sobre os princípios processuais. 12 – Discorra sobre os princípios constitucionais de processo penal.

---

<sup>46</sup> *Idem.*, 1943, art. 8º.



**FONTES DO DIREITO**

**CAPÍTULO I**

**CONCEITO E CLASSIFICAÇÃO  
DAS FONTES DO DIREITO**

**SUMÁRIO: 1 – Noções de fonte. 2 – Conceito jurídico de fonte. 3 – Classificação das fontes do direito. 3.1 – Das fontes materiais do direito. 3.2 – Das fontes formais do direito. 3.2.1 – Das fontes formais diretas. 4 – Questões para revisão do tema. 5 – Noções de fontes do direito: demonstrativo.**

## **1 – Noções de fonte**

A palavra fonte traduz inicialmente a ideia do lugar de onde surge alguma coisa. O lugar de origem de algo, de alguma coisa ou de alguém. Consiste no lugar de onde surge ou brota um determinado ser. Eis que, por isso, diz-se que ali está a fonte da informação transmitida pela imprensa. Lá fica a fonte onde nasce o rio. Eis a fonte da qual nasceu um determinado texto. Ali está a fonte de uma obra. E assim por diante. Desse modo é que se diz que pôr-do-sol é a fonte de inspiração do artista. E que o amor é a fonte de angústia do poeta apaixonado. E assim vai. No direito o termo fonte possui um significado específico.

## **2 – Conceito jurídico de fonte**

Transportando o conceito dado acima para o mundo do direito, a palavra "fonte" traduz, então, o lugar onde nasce a norma jurídica. Nesse sentido, as fontes do direito representam o lugar onde nascem e se formam as regras de conduta jurídica. Não há, porém, um lugar único para o nascimento do direito, de sorte que se fala nas fontes do direito e não na fonte do direito, dada a pluralidade em que se assenta a origem da ordem jurídica.

## **3 – Classificação das fontes do direito**

As fontes do direito podem ser classificadas em fontes materiais e fontes formais. As fontes materiais são os acontecimentos históricos, econômicos, sociais, filosóficos e políticos que estão na origem da formação do direito. As fontes formais, por sua vez, são os comandos normativos abstratos que delimitam os preceitos que constituem a ordem jurídica.

### **3.1 – Das fontes materiais do direito**

Como visto, as fontes materiais do direito se subdividem em fontes históricas,

econômicas, sociais, filosóficas e políticas.

As fontes históricas do direito são constituídas pelos acontecimentos que fundamentam a necessidade de construção da ordem jurídica. Uma revolução, a queda de um sistema de governo, um golpe de estado, são exemplos de acontecimentos que expressam fontes históricas da ordem jurídica.

A forma de organização social com alicerce no trabalho escravo, o sistema feudal, a religião como norte do comportamento são elementos que traduzem algumas das fontes sociais do direito.

As ideias de liberdade, igualdade, fraternidade, a afirmação do homem como centro de tudo, o sistema político adotado, o modo de produção capitalista ou socialista são elementos que caracterizam fontes filosóficas do direito.

Desse modo pode-se dizer que as fontes materiais se constituem de fatos naturais, biológicos, históricos, sociológicos e ideológicos que estão na base da estrutura social. São os acontecimentos que compõem o substrato do ordenamento jurídico. Com fundamento e para disciplinar estes fatos é que se forma o direito.

### **3.2 – Das fontes formais do direito**

As fontes formais são os comandos normativos construídos historicamente ou provenientes do poder legiferante estatal. Como se observa, estes comandos emanam ou do processo legislativo ou da consolidação do costume social. Dessa forma as fontes formais do direito podem ser diretas ou imediatas e indiretas ou mediatas.

#### **3.2.1 – Das fontes formais diretas**

As fontes formais diretas ou imediatas do direito são as leis. Estas, por sua vez, expressam o ordenamento jurídico positivo. No direito positivo brasileiro, o conjunto das leis está representado pelo processo legislativo. O processo legislativo, por sua vez, compreende a elaboração das emendas constitucionais; das leis complementares; das leis ordinárias; das leis delegadas; das medidas provisórias; dos decretos legislativos e das resoluções<sup>47</sup>.

Na base e como fundamento do processo legislativo brasileiro encontra-se a constituição. Pois é a constituição que dá fundamento de efetividade ao direito positivo

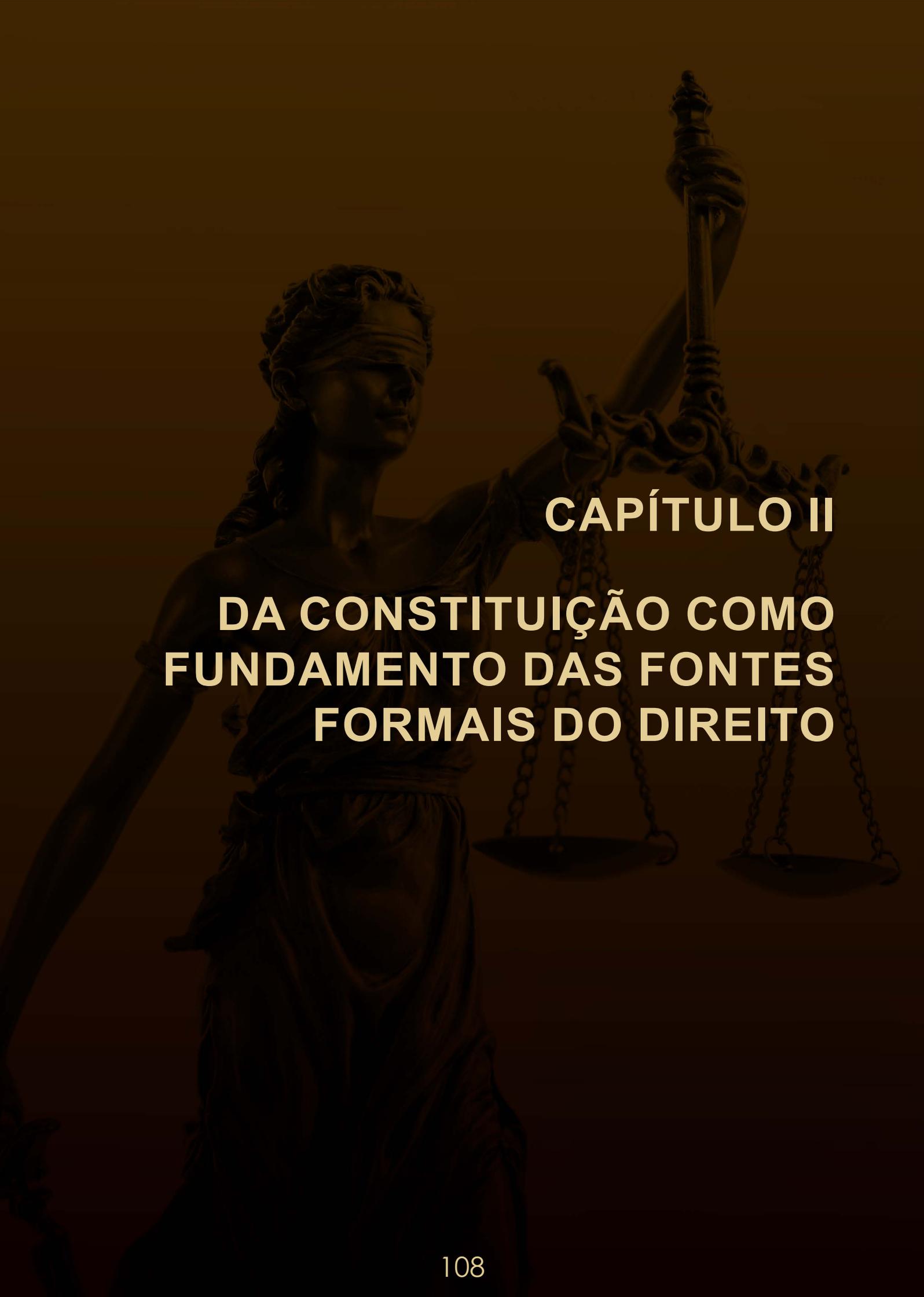
---

<sup>47</sup> BRASIL, 1988, art. 59.

nacional. Para melhor compreender o processo de consolidação das fontes formais no sistema jurídico brasileiro, nada melhor do que começar pelo modo como se manifesta o ordenamento constitucional criado nos anos oitenta e que vem se consolidando a oarti de então. O que passará a ser objeto do próximo passo do trabalho ora desenvolvido.

#### **4 – Questões para revisão do tema**

1 – Fale sobre as noções de fonte. 2 – Dê o conceito jurídico de fonte. 3 – Discorra sobre a classificação das fontes do direito. 4 – Fale sobre as fontes materiais do direito. 3 – Fale sobre as fontes formais do direito. 3 – Quais são as fontes formais diretas do direito?



**CAPÍTULO II**

**DA CONSTITUIÇÃO COMO  
FUNDAMENTO DAS FONTES  
FORMAIS DO DIREITO**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de constituição. 2 – Concepções de constituição. 2.1 – Constituição em sentido sociológico. 2.2 – Constituição em sentido econômico. 2.3 – Constituição em sentido político. 2.4 – Constituição em sentido jurídico. 3 – Classificação das constituições. 3.1 – Da constituição quanto à origem. 3.2 – Da constituição quanto à forma. 3.3 – Da constituição quanto à estrutura. 3.4 – Da constituição quanto ao modo de elaboração. 3.5 – Da constituição quanto à estabilidade. 3.6 – Da constituição quanto à ideologia. 3.7 – Da constituição quanto ao conteúdo. 3.7.1 – A ordem constitucional brasileira como expressão da constituição em sentido material. 3.7.2 – A ordem constitucional brasileira como expressão da constituição em sentido formal. 4 – Apresentando a Constituição Brasileira de 1988. 4.1 – Características gerais da Constituição de 1988. 5 – Questões para revisão do conteúdo. 6 – A constituição como fundamento das fontes formais do direito: demonstrativo.**

## **1 – Conceito de constituição**

De acordo com o senso comum, o termo *constituição* expressa o conjunto de elementos ou partes que forma alguma coisa. Pode significar, ainda, temperamento, organização, formação.

Neste sentido, pode-se dizer que os elementos químicos que constituem o sal de cozinha são o sódio e o cloro. A constituição geral do corpo humano compreende a cabeça, o tronco e os membros. A constituição de uma determinada ciência está representada pelos elementos materiais, elementos humanos e elementos teóricos indispensáveis à produção do conhecimento. Constituem os poderes políticos do estado o legislativo, o executivo e o judiciário. O povo, o território e a soberania são os elementos constituintes do estado moderno. E assim por diante.

## **2 – Concepções de constituição**

Da reflexão sobre o conceito de constituição resultaram várias concepções. Entre as diversas concepções podem ser apresentadas aquelas que afirmam o sentido sociológico, econômico, político e jurídico da constituição.

## **2.1 – Constituição em sentido sociológico**

No sentido sociológico, a constituição de um estado ou país expressa a soma dos fatores reais de poder que o regem. Esse conjunto de fatores reais de poder traduz a constituição real e efetiva.

São os aspectos culturais, traduzidos pela expressão religiosa, pelo modo de organização familiar, pelo modo de produção, pela organização da população no meio urbano e no meio rural. A música, a dança, o teatro, o cinema. Enfim, a soma de todos os elementos que identificam o fazer e a cultura do grupo social expressa a constituição sociológica de um determinado povo.

Neste sentido, a constituição escrita não passaria de uma folha de papel. Pois ela não teria o sentido real materializado na constituição social. Seria esse embate cotidiano entre as forças sociais do estado que determinaria a validade de sua constituição, enquanto documento que expressa os valores do grupo política e socialmente organizado.

## **2.2 – Constituição em sentido econômico**

No sentido econômico, a constituição de um determinado país traduz o modo de produção adotado pelo Estado. Expressa, assim, o conjunto de fatores de ordem econômica que traduz a constituição real e efetiva de um determinado Estado.

São os aspectos referentes ao modo de propriedade, traduzidos pela expressão da propriedade privada ou pela consagração coletiva da propriedade. A constituição econômica determina, pois, como deve ser a ação do estado no que diz respeito às atividades econômicas, se estatizante, intervencionista ou liberal.

## **2.3 – Constituição em sentido político**

No sentido político, a constituição expressa a decisão política fundamental do grupo social denominado estado. Expressa, assim, a decisão concreta do conjunto de princípios sobre o modo e a forma de existência da unidade política de um povo.

Nesta perspectiva, há distinção entre a constituição e leis constitucionais. A constituição, enquanto decisão política fundamental traduz a estrutura e os órgãos do Estado, os direitos individuais, a vida democrática do país. As leis constitucionais, por sua

vez, são todas as normas que, embora não constem de um documento escrito, dizem respeito a matéria de decisão fundamental. As leis teriam a função de regulamentar as relações sociais em consonância com os princípios constitucionais.

## **2.4 – Constituição em sentido jurídico**

No sentido jurídico, a constituição expressa um sistema de normas, escritas ou costumeiras, que regulamenta a forma do estado, a forma de governo, o modo de aquisição e de exercício do poder, o estabelecimento e funcionamento dos órgãos estatais, os limites de ação do poder público, assim como os direitos e as garantias fundamentais dos cidadãos.

Em síntese, dir-se-ia que a constituição em sentido jurídico consiste no conjunto de normas que definem e organizam os elementos constitutivos do estado, quais sejam o território, o povo e o governo.

Neste sentido, a constituição expressa a norma pura, o puro dever-ser, sem qualquer fundamentação sociológica, filosófica ou política. Ela seria, então, a norma maior. O fundamento de validade e de efetividade do direito positivo de um determinado estado<sup>48</sup>.

## **3 – Classificação das constituições**

Desde logo, há de ser observado que não há uniformidade teórica e doutrinária no que diz respeito à classificação das constituições. Dentre as várias formas de classificá-las, podem ser adotadas as seguintes: quanto à origem; quanto à forma; quanto à estrutura; quanto ao modo de elaboração; quanto à estabilidade normativa; quanto à ideologia adotada; e quanto ao conteúdo.

### **3.1 – Da constituição quanto à origem**

Quanto à origem, as constituições podem ser populares ou democráticas e outorgadas ou impostas.

A constituição será popular ou democrática quando resultar da vontade do povo. Neste caso, ela é elaborada por um poder constituinte eleito diretamente pelo povo com finalidade exclusiva para formular a constituição. O poder constituinte apresenta, discute, aprova e promulga o texto constitucional como expressão e legitimação jurídica do momento

---

<sup>48</sup> Kelsen, 1998.

histórico e político de um determinado estado.

Diz-se que a constituição é outorgada quando esta for elaborada sem a participação popular. Neste caso, ela nasce como fruto da vontade de uma única pessoa ou de um grupo de pessoas. Ela decorre da imposição da vontade de um grupo social sobre o povo de um determinado estado. Neste caso, a constituição possui como objetivo legitimar juridicamente o poder obtido por meio de um golpe de estado ou qualquer outra forma de usurpação do poder<sup>49</sup>.

### **3.2 – Da constituição quanto à forma**

Quanto à forma, a constituição será escrita e não escrita. A constituição escrita é aquela que apresenta seu conteúdo num texto formal. Neste caso, o texto constitucional expressa as as normas fundamentais sobre a estrutura e a organização do estado; o modo de exercício do poder; os limites de atuação dos poderes constituídos; os direitos fundamentais, bem como os direitos individuais, políticos, coletivos, econômicos e sociais.

A constituição não escrita apresenta as normas fundamentais não apenas num único documento. Ela se fundamenta nos costumes, na jurisprudência, nas convenções e em textos constitucionais esparsos. Exemplo desta forma de expressão constitucional é a Constituição Inglesa.

### **3.3 – Da constituição quanto à estrutura**

Uma constituição pode apresentar estrutura analítica ou sintética. A constituição analítica cuida, minuciosamente, de determinados temas que poderiam ser detalhados por lei infraconstitucional. A constituição sintética, por sua vez, expressa apenas aqueles princípios gerais, deixando a minúcias para serem disciplinadas mediante norma infraconstitucional própria.

### **3.4 – Da constituição quanto ao modo de elaboração**

O modo de elaboração expressa como a norma constitucional é constituída. Neste sentido, o modo de elaboração da norma constitucional pode ser histórico ou dogmático.

A constituição diz-se histórica quando apresenta normas não escritas. Estas

---

49 No Brasil, foram promulgadas as constituições de 1891, 1934, 1946 e 1988 e foram outorgadas as constituições de 1824, 1937, 1967 e 1969.

normas se constituem pelos costumes do grupo social. A constituição será considerada dogmática quando suas normas formam um sistema fechado. Via de regra, isto ocorre com a constituição escrita, seja ela democrática ou outorgada.

### **3.5 – Da constituição quanto à estabilidade**

De início, a norma constitucional, assim como o ordenamento jurídico como um todo, deve proporcionar segurança às relações jurídicas por ela disciplinadas. Essa segurança decorre da estabilidade do sistema normativo. Nesse sentido, no que diz respeito à estabilidade, a constituição pode ser classificada como rígida, flexível ou semi-rígida.

Diz-se que uma constituição é considerada rígida, quando esta só puder ser alterada mediante procedimentos legislativos especiais severos, rigorosos no que tange à iniciativa e aprovação de modificação do seu texto.

A constituição será considerada flexível, quando puder ser alterada por meio de processo legislativo simples, admitindo, inclusive, a possibilidade de ser alterada até por meio de simples lei ordinária.

A constituição será considerada semi-rígida quando estabelecer dispositivos inalteráveis e dispositivos alteráveis. Os dispositivos inalteráveis também são chamados de "cláusulas pétreas".

### **3.6 – Da constituição quanto à ideologia**

Quanto ao aspecto ideológico, a constituição pode ser conservadora ou eclética.

Uma constituição será conservadora quando adotar apenas uma ideologia como orientação constitucional. Considerar-se-á eclética uma constituição, quando esta adotar mais de uma ideologia como forma de orientar o conteúdo político, econômico, social e jurídico do estado por ela regulamentado.

A norma constitucional brasileira estabelecida com a ruptura da ditadura no final da década de oitenta adotou como ideologia econômica básica o sistema capitalista, uma vez que consagra a livre iniciativa como modo de produção. No entanto, adota aspectos próprios do sistema socialista, como a função social da propriedade e o cooperativismo. Daí que a classificação desta constituição como de ideologia eclética.

### **3.7 – Da constituição quanto ao conteúdo**

No que tange ao conteúdo, a constituição pode ser material e formal.

O conteúdo material de uma constituição pode ser amplo ou restrito. No sentido amplo, o conteúdo material corresponde às normas que identificam a organização política do estado. No sentido restrito, o conteúdo material da constituição consiste nas normas constitucionais, escritas ou consuetudinárias, postas em documentos ou não, disciplinando a estrutura política do estado, a organização de seus respectivos órgãos e os direitos e garantias individuais.

A constituição em sentido formal consiste no conjunto de princípios e normas jurídicas elevadas à categoria de regra constitucional. Neste sentido, a constituição em sentido formal abrange as normas referentes aos princípios que regulamentam a organização do Estado e os direitos individuais perante o próprio Estado, assim como outras normas que foram incorporadas à constituição para garantir os direitos do cidadão.

Pode-se afirmar que toda constituição nascida do devido processo constituinte é uma constituição formal. Pois ela preenche os requisitos necessários ao processo legal de elaboração. Do que se diz ser formal a própria constituição em sentido material.

#### **3.7.1 – A ordem constitucional brasileira como expressão da constituição em sentido material**

Nos tempos atuais, a concepção de estado como expressão de um povo politicamente organizado, assumiu função de garantidor dos direitos sociais do povo sob seu domínio, tendo a constituição como identificação jurídica fundamental.

Neste sentido a constituição possui normas de conteúdo social, econômico e político. No entanto, no sentido clássico, a constituição em sentido material expressa o conjunto de normas constitucionais que dizem respeito à organização política do estado, aos direitos e garantias individuais fundamentais na organização do povo brasileiro sob a égide da ordem constitucional estabelecida a partir do final dos anos oitenta.

Nesta perspectiva, pode-se dizer que o direito constitucional em sentido material, no que diz respeito às normas de organização do estado, encontra-se expresso nesta ordem constitucional nos seguintes desdobramentos: dos princípios fundamentais da organização

do Estado; da organização dos poderes<sup>50</sup>. Integrando e complementando o conceito de constituição em sentido material há os direitos e garantias individuais e os direitos políticos, alcançando, ainda, os partidos políticos<sup>51</sup>.

### **3.7.2 – A ordem constitucional brasileira como expressão da constituição em sentido formal**

O conteúdo formal da constituição expressa o caráter peculiar das normas constitucionais que identificam o estado. Desse modo, pode-se dizer que a constituição, enquanto documento escrito, expressa o conteúdo formal constitucional do direito positivo brasileiro. Ela é, pois, o documento básico, estabelecido por um poder constituinte e que somente pode ser modificada por processo legislativo especial.

Vê-se, então, que a constituição em sentido formal expressa os institutos jurídicos que fazem parte do conjunto das normas constitucionais. Esse conjunto normativo é formado pelos preceitos constitucionais em sentido material e em sentido formal propriamente dito. No entanto, no sentido estrito, compreende as normas constitucionais que não digam respeito à organização política do Estado nem aos direitos e garantias individuais. Estas normas foram elevadas à categoria de norma constitucional com o objetivo tão somente de dar maior garantia aos direitos conquistados historicamente pelo cidadão brasileiro.

Neste sentido, a ordem constitucional brasileira consagra preceitos em sentido formal no que diz respeito à identidade econômica e social do Estado Brasileiro. Fazem partes desse conjunto de normas aquelas referentes aos direitos e garantias sociais; à nacionalidade; à defesa do estado e às instituições democráticas. De igual modo, o sentido formal constitucional é integrado pelas regras sobre a manutenção do próprio estado, conforme delimitado pelas normas da tributação e do orçamento, assim como pelas normas da ordem econômica e financeira; da ordem social; da seguridade social<sup>52</sup>.

Desse modo, dir-se-ia que as normas constitucionais materiais são também normas constitucionais formais. Contudo o contrário não é verdadeiro. Pois as normas constitucionais formais, em sentido estrito, a rigor não são também normas constitucionais materiais.

---

50 BRASIL, 1988, arts. 1º a 4º; 18 a 43; e 44 a 135.

51 *Ibid.*, art. 5º.

52 *Ibid.*, arts. 6º a 11; 12 e 13; 136 a 144; 145 a 169; 170 a 192; 193 a 232; 194 a 204.

## **4 – Apresentando a Constituição Brasileira de 1988**

Aplicando-se a teoria geral vista anteriormente sobre a classificação constitucional, pode-se dizer que a Constituição Brasileira de 1988 se classifica como sendo: de origem promulgada; possui forma escrita; forma de elaboração dogmática; de conteúdo formal e material; apresenta estrutura do tipo analítica; adota ideologia eclética; é rígida, parcialmente alterável, no que diz respeito à estabilidade.

Com base nos aspectos constitucionais, ora apresentados, para melhor compreender a Constituição Brasileira de 1988, faz-se necessária uma abordagem do constitucionalismo interno brasileiro.

### **4.1 – Características gerais da Constituição de 1988**

A constituição de 1988, atualmente em vigor, se caracteriza por ser uma Constituição promulgada, democrática e legítima. É prolixa e programática<sup>53</sup>. Não possui inspiração em nenhuma outra constituição. Consagra a democracia participativa e direta, quando prever o plebiscito, o referendun e a iniciativa popular no processo legislativo. Adota a democracia representativa, ao estabelecer que o poder emana do povo e que o voto será direto, secreto e universal. Preconiza, determina e consagra o sistema capitalista, ao adotar o direito de propriedade, o direito de herança, a livre iniciativa e o princípio da iniciativa privada.

Apresenta e define um Estado intervencionista. Nem liberal nem estatizante. No entanto, contém elementos estatizadores. Apresenta avanços nalguns aspectos, como nos direitos individuais e sociais, direito de greve, seguridade e previdência social, meio ambiente, a família. Por outro lado, mostra-se conservadora noutros aspectos, como o sistema econômico, o judiciário. Adota o presidencialismo. Porém contém características próprias do parlamentarismo. Fortaleceu o federalismo, dando mais forças aos Estados-Membros. Forças estas de caráter político e econômico. Força política expressa pelas eleições em dois turnos para o poder executivo destas unidades federativas. E maior poder econômico traduzido por meio do repasse das receitas, aumentando o percentual da participação dos entes federados no produto de arrecadação dos tributos da União.

Finalmente, dir-se-ia que a constituição expressa e traduz a identidade política,

---

53 O contrário de uma constituição programática é o caráter orgânico e sistemático. O ser programática constitui um dos motivos por que a atual Constituição é considerada como frágil, caracterizando, de certa forma, um lapso do constituinte de 1988.

social e jurídica do Estado. Pois esta define a forma de estado, a forma de governo, o sistema de governo e o regime político. Como norma básica e fundamental, ela decorre do próprio conceito moderno e atual de estado. É ela que identifica o próprio estado, determina o processo legislativo e delimita o alcance, a hierarquia, o fundamento de validade e de efetividade das normas infraconstitucionais. Poi o processo de criação da norma constitucional obedece ao procedimento de instalação do poder constituinte originário, sendo este poder o competente para criar uma nova constituição.

## **5 – Questões para revisão do conteúdo**

1 – Dê o conceito de constituição. 2 – Fale sobre as concepções de constituição. 3 – Fale sobre a constituição em sentido sociológico, econômico, político e jurídico. 4 – De a classificação das constituições. 5 – Fale sobre a constituição quanto à origem, à forma e à estrutura. 6 – Discorra sobre a constituição quanto ao modo de elaboração, quanto à estabilidade, quanto à ideologia e quanto ao conteúdo. 7 – Fale sobre a ordem constitucional brasileira como expressão da constituição em sentido material. 8 – Discorra sobre a ordem constitucional brasileira como expressão da constituição em sentido formal. 9 – Faça a apresentação da Constituição Brasileira de 1988. 10 – Discorra sobre as características gerais da Constituição de 1988.



**CAPÍTULO III**  
**DO PROCESSO LEGISLATIVO**  
**BRASILEIRO**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de processo legislativo. 2 – Da emenda à Constituição. 2.1 – Momentos em que não pode haver emenda constitucional. 2.2 – Matérias que não podem ser objeto de emenda constitucional. 3 – Da lei complementar. 3.1 – Relação entre a lei complementar e a emenda constitucional. 4 – Da lei ordinária. 5 – Da lei delegada. 6 – Da medida provisória. 6.1 – Vantagens e desvantagens da medida provisória. 7 – Do decreto legislativo e das resoluções. 7.1 – Do decreto administrativo. 8 – Questões para revisão do tema. 9 – Processo legislativo: demonstrativo.**

## **1 – Conceito de processo legislativo**

Entende-se por processo legislativo o meio pelo qual as leis são elaboradas. É pelo processo legislativo que se manifesta e se concretiza o direito, criando as leis que vão disciplinar o comportamento das pessoas físicas e jurídicas de um determinado estado.

O processo legislativo brasileiro consiste, pois, na elaboração das emendas constitucionais; das leis complementares; das leis ordinárias; das leis delegadas; das medidas provisórias; dos decretos legislativos e das resoluções. Na base do processo legislativo se encontra a constituição, uma vez que esta traduz o fundamento de efetividade e de validade do direito positivo de um determinado povo. O que foi tratado anteriormente.

## **2 – Da emenda à Constituição**

A título de introdução, devem ser levantadas algumas indagações sobre a possibilidade da emenda constitucional. Neste sentido, pergunta-se: uma constituição deve ou não ser alterada? Se for possível a alteração constitucional, o que pode ser objeto de reforma constitucional? E a quem compete alterar a constituição? Essas questões estão na base do processo de emenda constitucional.

A estabilidade da norma constitucional deve ser o ideal buscado pelo Estado. Neste sentido, a Constituição Norte-Americana, com mais de duzentos anos de existência foi alterada poucas vezes, sem perder o conteúdo básico<sup>54</sup>. No Brasil, desde a independência até os dias atuais, caminhando ainda para os duzentos anos, já houve oito constituições. Numa delas, a de 1967, por ato institucional do governo militar, foi alterada substancialmente, inclusive. O que significa que, no caso brasileiro, as constituições têm sido de caráter

---

54 A Constituição Norte-Americana data do ano de 1787. Ela é considerada a primeira a ser escrita na história do direito constitucional.

transitório.

Desse modo, poder-se-ia afirmar que a alteração de uma constituição deve ser realizada somente quando houver necessidade social, política e juridicamente relevante. Nesse caso, a alteração constitucional seria possível tendo em vista da necessidade de adequar a norma jurídica à evolução social, uma vez que não há leis eternas, perenes, universais diante da dinâmica da sociedade. Pois as leis devem ser dotadas de correspondência social. Eis que, assim, a norma constitucional pode ser alterada, a fim de que ela possa responder aos desafios decorrentes da evolução social. Nesta perspectiva, emendar a constituição significa alterá-la parcialmente.

No processo legislativo brasileiro, o projeto de emenda à constituição ocorrerá mediante requerimento de um terço, no mínimo, dos membros da Câmara dos Deputados; um terço, pelo menos, do Senado; do Presidente da República; de mais da metade das Assembleias Legislativas estaduais, manifestando-se, cada uma delas, pela maioria relativa de seus membros<sup>55</sup>.

### ***2.1 – Momentos em que não pode haver emenda constitucional***

Observa-se que a regra é a de que a constituição pode ser alterada a qualquer tempo. No entanto, a norma constitucional brasileira, ora em vigor, limitou essa regra afirmando que não pode haver emenda à constituição durante a vigência de intervenção federal, do estado de defesa e do estado de sítio<sup>56</sup>. Momentos também conhecidos como circunstâncias em que não pode ocorrer emenda constitucional. São fatos da vida social do estado que limitam a aprovação da alteração constitucional.

### ***2.2 – Matérias que não podem ser objeto de emenda constitucional***

Há de ser observado que, via de regra, qualquer matéria pode ser objeto de emenda constitucional. No sistema legislativo brasileiro, estabelecido pela atual constituição, o poder constituinte originário teve a preocupação de excepcionar aquelas matérias que são consideradas inalteráveis pelo poder constituinte derivado.

Neste sentido, não podem ser objeto de emenda constitucional as matérias relativas à forma federativa de estado; ao voto direto, secreto, universal e periódico; à separação dos

<sup>55</sup> BRASIL, 1988, art. 60, I, II e III.

<sup>56</sup> *Ibid.*, art. 60, § 1º c/c arts. 34-37 e 136-141.

poderes; e aos direitos e garantias individuais<sup>57</sup>.

Observa-se que no Brasil, o projeto de emenda constitucional deve ser apresentado pela pessoa ou pelo ente de direito competente. A proposta deve ser discutida, em dois turnos pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, separadamente. Para ser aprovada, deve obter, pelo menos, três quintos dos votos dos respectivos membros, em cada um dos turnos, exigindo, portanto, aprovação por maioria qualificada. Uma vez aprovada, a medida é encaminhada para promulgação e publicação pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado. Cada emenda constitucional recebe o respectivo número de ordem.

Vê-se, portanto, que a emenda constitucional não é apreciada pelo Presidente da República para sanção ou veto. A aprovação, ou não, de uma emenda constitucional é de competência exclusiva do Congresso Nacional. Uma vez promulgada, a emenda passa a integrar o texto constitucional, alterando e substituindo as disposições anteriores.

### **3 – Da lei complementar**

A lei complementar consiste na norma jurídica que tem como objetivo completar ou complementa algum dispositivo constitucional. Ela visa dar eficácia plena à norma constitucional, a fim de que esta produza efeitos e possa ser aplicada ao fato concreto<sup>58</sup>.

O projeto de lei complementar necessita de maioria absoluta para a sua aprovação. Ou seja, faz-se necessário o voto da maioria dos membros dos respectivos órgãos legislativos para que o projeto de lei complementar possa ser aprovado.

No direito positivo brasileiro atual, o projeto de lei complementar pode ser iniciado por qualquer membro ou comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional; pelo Presidente da República; pelo Supremo Tribunal Federal; pelos Tribunais Superiores; pelo Procurador Geral da República e pelos cidadãos<sup>59</sup>.

Vê-se, então, que a elaboração da lei complementar possui processo semelhante ao de elaboração da lei ordinária. O que diferencia uma da outra é o total de participantes exigido para a instauração da sessão de votação e a quantidade de votos necessários para a aprovação do respectivo projeto.

---

<sup>57</sup> BRASIL, 1988, art. 60, § 4º.

<sup>58</sup> *Ibid.*, arts. 61 a 69.

<sup>59</sup> Ver o tema sobre o procedimento legislativo em que a iniciativa do processo legislativo da lei complementar, em certos casos, pode ser privativa e específica de alguns órgãos do Estado.

### **3.1 – Relação entre a lei complementar e a emenda constitucional**

Há diferenças entre a lei complementar e a emenda constitucional, dado que a emenda constitucional exige o voto de três quintos dos votos de cada uma das Casas do Congresso Nacional, em dois turnos, para que seja aprovada; enquanto que o projeto de lei complementar exige maioria absoluta, ou seja, metade mais um de seus membros, para a respectiva aprovação; a emenda constitucional altera o texto constitucional, enquanto que a lei complementar tem como objetivo explicar, complementar dá eficácia ao dispositivo do texto constitucional; a lei complementar não incorpora o texto constitucional como ocorre com a emenda constitucional que passa a ser o novo dispositivo, substituindo a norma anterior; a emenda constitucional não se submete a veto ou aprovação do Presidente da República, sendo promulgada pelas Mesas do Congresso Nacional; enquanto que a lei complementar deve submeter-se à aprovação ou veto do Presidente da República; a iniciativa de projeto de emenda constitucional possui titularidade específica e limitada pela própria constituição; enquanto que o projeto de lei complementar possui titularidade ampla, cabendo a iniciativa popular, inclusive. Deve ser observado também que somente uma lei complementar pode revogar outra lei complementar.

## **4 – Da lei ordinária**

A lei ordinária consiste numa norma comum e tem por objeto a regulamentação e disciplinar matéria referente às relações cotidianas e comuns da vida social. Ela não possui procedimento constitucional específico de elaboração.

Assim como ocorre com a lei complementar, a iniciativa da lei ordinária cabe a qualquer membro ou comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador Geral da República e aos cidadãos<sup>60</sup>.

Nos projetos de lei de iniciativa do Presidente da República, este poderá exigir que o mesmo seja apreciado em caráter de urgência. Neste caso, se a Câmara dos Deputados e o Senado Federal não apreciar o projeto no prazo de quarenta e cinco dias, a matéria deverá ser incluída na ordem do dia, sobrestando-se, ou seja, parando toda e qualquer

---

60 Assim como ocorre na lei complementar, também na lei ordinária há casos em que a iniciativa do processo legislativo é privativa e específica de determinados órgãos do poder estatal.

votação até a apreciação do respectivo projeto.

Cabe observar que os projetos de lei que tiverem iniciativa em uma das Casas do Congresso Nacional terão a outra como casa revisora. A casa revisora, concordando com o projeto, o enviará para apreciação pelo Presidente da República, que poderá aprová-lo ou vetá-lo. Se a casa revisora fizer alguma emenda ao projeto de lei, este retornará à casa iniciadora para nova apreciação. Se a casa revisora não concordar com o projeto de lei, este será arquivado e só poderá ser objeto de discussão na mesma sessão legislativa por proposta da maioria absoluta da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal.

Finalmente, é de se observar que a lei ordinária obedece a um procedimento legislativo menos formal e menos solene do que a lei complementar, exigindo maioria simples para a respectiva aprovação. Ou seja, o projeto de lei ordinária será aprovado pela maioria dos votos dos presentes à sessão em que se fizer o escrutínio. Porém, devem estar presentes na sessão de votação mais de cinquenta por cento dos respectivos membros.

## **5 – Da lei delegada**

A lei delegada consiste numa norma jurídica criada pelo Presidente da República mediante autorização do Congresso Nacional. Esta decorre de ato do Congresso Nacional pelo qual este, por meio de resolução, transfere ao Presidente da República a competência para legislar sobre determinado assunto. Desse modo, a lei delegada consiste, pois, na norma jurídica elaborada pelo Poder Executivo, mediante prévia autorização do Poder Legislativo.

No Brasil, a lei delegada surgiu no início dos anos sessenta. Esta foi utilizada pelo Presidente da República José Sarney durante o Plano Cruzado, quando o “boi gordo” sumiu do mercado.

Em regra, todas as matérias podem ser objetos de lei delegada. No entanto aquelas matérias, cuja competência é exclusiva do Congresso Nacional, assim como as de competência privativa da Câmara dos Deputados e do Senado Federal não podem ser objetos de delegação legislativa<sup>61</sup>. De igual modo, não pode ser objeto de lei delegada a matéria reservada à lei complementar e aquelas que devem disciplinar a organização do Poder Judiciário, do Ministério Público, a carreira e a garantia de membros destes órgãos;

---

<sup>61</sup> BRASIL, 1988, arts. 49, 51 e 52.

a nacionalidade, a cidadania, os direitos individuais, os políticos e eleitorais; os planos plurianuais, as diretrizes orçamentárias e os orçamentos.

Na delegação de poderes, para que o Executivo possa legislar, o Poder Legislativo delimita o assunto a ser objeto da lei que será elaborada e fiscaliza o cumprimento dos limites de execução da respectiva autorização. Do que se deduz, então, que o Congresso Nacional, ao delegar a função de criar lei, delimita os poderes do Presidente da República, podendo fiscalizá-lo em relação à execução da lei.

Desse modo, o ato de delegar poderes para legislar constitui uma exceção e, conseqüentemente, uma forma de desvirtuar a atuação do Poder Legislativo, uma vez que este transfere ao Poder Executivo o poder para elaborar leis. Atividade esta que, no Estado Moderno, é função própria do Poder Legislativo.

## **6 – Da medida provisória**

A medida provisória consiste num instrumento normativo por meio do qual o Presidente da República disciplina assuntos relevantes e urgentes para o exercício da administração pública. Ela nasce com uma condição resolutiva. Ou seja, surge com tempo predeterminado para vigência.

A medida provisória não é figura jurídica exclusiva do ordenamento jurídico brasileiro. Pois outros países, dentre os quais a França e a Itália, também adotaram-na. Ela é uma forma de substituição, em parte, do decreto-lei. Ao editá-la, o Presidente da República deve alegar motivo relevante e urgente. Ao ser publicada, ela funciona com força de lei ordinária. Depois de publicada, ela deve ser apreciada pelo Congresso Nacional dentro de um determinado prazo. Caso não apreciada nesse intervalo de tempo, ela perde o caráter de força de lei. Eis em que, aqui, reside e se manifesta o seu caráter de transitoriedade<sup>62</sup>.

Quando uma medida provisória for rejeitada pelo Congresso Nacional, a mesma perderá sua eficácia. Neste caso, o Presidente da República não poderá reeditá-la. Porém se o Congresso Nacional não examinar a medida no prazo de quarenta e cinco dias, a contar da respectiva emissão, poderá ser instaurado o regime de urgência. E, vencido o prazo de urgência, sem a devida apreciação, sobrestar-se-ão as demais matérias até que a medida provisória seja apreciada.

---

<sup>62</sup> *Ibid.*, art. 62.

Deve ser observado, ainda, que qualquer matéria pode ser objeto de medida provisória, desde que não conste daquelas de exclusividade do Congresso Nacional; aquelas privativas da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal. E, de igual modo, não podem ser objeto de medida provisória as matérias sobre nacionalidade, direitos políticos, partidos políticos e direito eleitoral; direito penal, processual penal e processual civil; organização do Poder Judiciário, do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros; planos plurianuais, diretrizes orçamentárias, orçamento e créditos suplementares; matéria que vise a detenção ou sequestro de bens, de poupança popular ou qualquer outro ativo financeiro; aquelas matérias ressalvadas à lei complementar; e aquelas matérias já disciplinadas por projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional e pendente de sanção ou veto do Presidente da República.

### **6.1 – Vantagens e desvantagens da medida provisória**

A medida provisória contém vantagens e desvantagens. Entre as vantagens desta norma jurídica podem ser enumeradas a rapidez legislativa para resolver problemas urgentes; a possibilidade de emendas ao texto emitido originariamente, o que não ocorria com o decreto-lei; o caráter e a força de provocar o Poder Legislativo para deliberar, isto é, despertar este para trabalhar.

Entre as desvantagens da medida provisória podem ser citada a interferência do Poder Executivo na função básica do Poder Legislativo; a dilação e amplitude da competência e abrangência de matérias que podem ser objetos de medida provisória; a possibilidade de gerar insegurança jurídica que no que diz respeito às relações disciplinadas durante o prazo de vigência da medida provisória, caso esta seja aprovada pelo Congresso Nacional; instabilidade social decorrente da própria insegurança jurídica; e o excesso do uso de medidas provisórias pelo Poder Executivo, deixando de seguir até mesmo os quesitos de urgência e relevância como necessários à emissão desse tipo normativo<sup>63</sup>.

---

63 A emenda constitucional n. 32/2001, que modificou o art. 62 da Constituição Brasileira de 1988, regulamentou a emissão de medidas provisórias no que diz respeito à matéria, prazo de vigência e no que se refere à segurança dos atos realizado durante o período de sua existência, caso não venha a ser transformada em lei pelo Congresso Nacional. Estabelece que não convertida em lei e se o Congresso não regulamentar as relações havidas durante a respectiva vigência, devem ser mantidos os efeitos dados pela medida provisória.

## 7 – Do decreto legislativo e das resoluções

Tanto os decretos legislativos quanto as resoluções não são tratados pela constituição de modo específico, como ocorre no caso da medida provisória, da lei delegada, da lei ordinária e da lei complementar. Houve apenas menção da norma constitucional, quando trata dos atos legislativos<sup>64</sup>.

O decreto legislativo tem como objetivo regulamentar matéria de competência do próprio Poder Legislativo<sup>65</sup>. A resolução, por sua vez, possui como finalidade autorizar o Presidente da República a editar lei delegada. Regulamenta a suspensão dos efeitos da lei declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal. Serve também para baixar medidas administrativas internas, isto é, medidas *interna corporis* das Casas Legislativas e do Congresso Nacional.

### 7.1 – Do decreto administrativo

O decreto administrativo não é tratado pela norma constitucional. Este ato é da competência do Poder Executivo, não havendo participação do Poder Legislativo para a respectiva elaboração. Esta modalidade de decreto pode ser regulamentar ou administrativo propriamente dito.

O decreto regulamentar consiste no ato do Poder Executivo, cujo objetivo é o de estabelecer o modo como deve ser aplicada uma determinada lei. Ele funciona, inclusive, com o objetivo legislativo complementar<sup>66</sup>.

O decreto administrativo consiste no dispositivo normativo do Poder Executivo com a finalidade de estabelecer medidas administrativas e praticar atos de sua própria competência. É o que ocorre, por exemplo, no decreto de desapropriação expedido pelo Poder Executivo, quando, por meio desse ato administrativo, são elaboradas as regras para a desapropriação de determinada área.

---

<sup>64</sup> BRASIL, 1988, art. 59.

<sup>65</sup> *Ibid.*, art. 49.

<sup>66</sup> *Ibid.*, art. 84, IV.

## **8 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito de processo legislativo. 2 – Dê o conceito de emenda constitucional. 3 – Fale sobre os momentos em que não pode haver emenda constitucional. 4 – Fale sobre as matérias que não podem ser objeto de emenda constitucional. 5 – Discorra sobre o conceito e a elaboração da lei complementar. 6 – Fale sobre a relação entre a lei complementar e a emenda constitucional. 7 – Discorra sobre a lei ordinária. 8 – Fale sobre a lei delegada. 9 – Discorra sobre a medida provisória. 10 – Quais são as vantagens e as desvantagens da medida provisória. 11 – Fale sobre o decreto legislativo e as resoluções. 12 – Discorra sobre decreto administrativo.



**CAPÍTULO IV**  
**DO PROCEDIMENTO**  
**LEGISLATIVO BRASILEIRO**

**SUMÁRIO: 1 – Delimitação do tema. 2 – Da iniciativa do processo legislativo. 3 – Da discussão. 4 – Da sanção. 5 – Do veto. 6 – Da promulgação. 7 – Da publicação. 8 - Da validade, vigência, eficácia e revogação da lei. 8.1 – Da validade da lei. 8.2 – Da vigência da lei. 8.3 – Da eficácia da lei. 8.4 – Da revogação da lei. 9 – Questões para revisão do tema. 10 – Procedimento legislativo: demonstrativo.**

## **1 – Delimitação do tema**

O procedimento legislativo consiste no caminho percorrido pelo projeto de lei e os trâmites deste junto ao Poder Legislativo. Começa com a apresentação do projeto de lei e termina com a transformação deste numa lei pela publicação. O procedimento legislativo compreende os seguintes momentos: iniciativa; discussão e votação; sanção ou veto; promulgação e publicação.

## **2 – Da iniciativa do processo legislativo**

A iniciativa no processo legislativo é o ato pelo qual um determinado projeto de lei é enviado para ser apreciado pelo órgão competente. A iniciativa constitui o primeiro momento do caminho a ser percorrido pelo projeto de lei.

Desse modo, a iniciativa das leis, no processo legislativo brasileiro, cabe à Câmara dos Deputados, ao Senado Federal, ao Poder Executivo aos Tribunais Superiores do Poder judiciário, dentre outros legitimados a quem a norma constitucional atribui capacidade para enviar anteprojetos de leis ao Congresso Nacional<sup>67</sup>.

Consoante a norma constitucional, atualmente em vigor, a iniciativa de emenda constitucional ocorrerá por um terço, no mínimo, dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal; do Presidente da República; de mais da metade das Assembleias Legislativas das unidades da Federação, manifestando-se, cada uma delas, pela maioria relativa de seus membros. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador Geral da República e aos cidadãos.

São, porém, de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que fixem ou

<sup>67</sup> Considera-se por anteprojeto de lei a proposta de lei antes que esta seja iniciada em qualquer das Casas Legislativas do Congresso Nacional. A partir do momento em que chega ao Congresso Nacional, o anteprojeto passa a ser denominado de projeto de lei.

modifiquem o efetivo das forças armadas; disponham sobre a criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração; organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e sobre o pessoal da administração dos Territórios; servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria; organização do Ministério Público e da Defensoria Pública da União, bem como normas gerais para a organização do Ministério Público e da Defensoria Pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios; criação, estruturação e atribuições dos Ministérios e órgãos da administração pública; militares das Forças Armadas, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para a reserva.

A iniciativa popular exige que o projeto tenha o aval de 1% (um por cento) do eleitorado nacional. Este percentual deve ser resultado de, no mínimo, cinco Estados da federação. Cada um desses Estados deve participar com, pelo menos, três décimo por cento de seus eleitores<sup>68</sup>.

Ressalte-se que a iniciativa popular para apresentar projeto de lei traduz uma das formas de participação direta do povo no exercício do poder. Outras modalidades de exercício do poder diretamente pelo povo são o plebiscito e o referendo<sup>69</sup>.

Observe-se ainda que a norma positiva constitucional brasileira atual estabelece que a discussão e votação dos projetos de lei de iniciativa do Presidente da República, do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores e de iniciativa popular terão início na Câmara dos Deputados<sup>70</sup>.

### **3 – Da discussão**

A discussão do projeto da futura lei constitui a segunda fase do procedimento legislativo. Apresentado o projeto de lei, este deve ser enviado para apreciação da comissão de constituição e justiça para exame dos pressupostos de validade. Feito isso, passa-se discussão, votação e aprovação do projeto de lei pela própria comissão ou pelo plenário da Câmara Federal ou do Senado, conforme o lugar em que se encontre o projeto de lei.

Quando o projeto de lei tiver início na Câmara dos Deputados, o que, via de regra

---

<sup>68</sup> BRASIL, 1988, arts. 60 e 61.

<sup>69</sup> *Ibid.*, art. 14, incisos I, II e III.

<sup>70</sup> *Ibid.*, art. 61, § 1º e 64.

acontece, o Senado Federal funcionará como órgão de revisão e vice-versa, quando o projeto tiver início no Senado Federal, a Câmara dos Deputados funcionará como Casa Revisora.

A casa revisora poderá desconsiderar o projeto de lei no todo ou apresentar emendas ao mesmo. Se a casa revisora emendar o projeto de lei em parte, este retornará à casa iniciadora. Porém, se a casa revisora vetar o projeto de lei de modo integral, este será arquivado<sup>71</sup>.

#### **4 – Da sanção**

A sanção consiste no ato pelo qual ocorre a aprovação de um projeto de lei. Ou seja, a sanção é o ato que une a vontade do executivo com a vontade do legislativo em relação à elaboração de uma determinada lei.

O ato de sancionar lei é atributo exclusivo do poder executivo. As normas aprovadas pelo poder legislativo e que não exigem a sanção do poder executivo denominam-se de leis promulgadas.

A sanção da lei poderá ser expressa ou tácita. Ocorrerá a sanção expressa quando o representante do executivo manifesta sua vontade de modo claro, aprovando o projeto de lei. A sanção tácita decorre do silêncio do representante do poder executivo, não se manifestando expressamente e por escrito em relação à aprovação, ou não, do projeto de lei. Neste caso, o silêncio faz presumir a sanção do projeto de lei.

No processo legislativo brasileiro, o prazo para o Presidente da República sancionar projetos de leis federais é de quinze dias úteis. Este prazo será contado da data de recebimento do projeto de lei para a devida apreciação. Decorrido o prazo, ora mencionado, sem a manifestação, aprovando, ou não, o projeto de lei, este será considerado sancionado tacitamente<sup>72</sup>.

#### **5 – Do veto**

O veto consiste no ato pelo qual o representante do poder executivo deixa de aprovar um determinado projeto de lei.

Historicamente, o veto surgiu ainda no Império Romano. O veto é um instituto

<sup>71</sup> BRASILEIRA, 1988, art. 65.

<sup>72</sup> *Ibid.*, art. 66, § 1º.

próprio do procedimento legislativo no sistema presidencialista de governo. Ele quase não é aplicado ao sistema de governo parlamentarista.

Deve ser observado que o veto a um determinado projeto de lei deve se fundamentar na sua inconstitucionalidade ou no fato de ser o mesmo contrário ao interesse público.

O veto ao projeto de lei pode ser total ou parcial. Será total quando o projeto de lei for reprovado integralmente, sem qualquer ressalva. O veto será considerado parcial, quando rejeitar apenas parte do projeto de lei. Neste caso, o veto deverá incidir sobre o parágrafo, inciso ou alínea por inteiros. Não se admite veto parcial de um parágrafo, alínea ou inciso do projeto de lei.

O prazo para que ocorra o veto de um determinado projeto de lei, assim como ocorre com a sanção, será de quinze dias úteis. Este prazo será contado a partir da data do recebimento do projeto de lei para apreciação pelo poder executivo<sup>73</sup>.

Uma vez pronunciado o veto, cabe ao Congresso Nacional apreciá-lo. O que deverá ocorrer em sessão conjunta da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. O prazo para apreciação do veto pelo Congresso Nacional, mantendo-o ou não, será de trinta dias. O que será contado a partir da data do recebimento do veto. A rejeição ao veto somente ocorrerá em escrutínio secreto. E para que seja rejeitado, exige o voto da maioria absoluta dos Deputados e Senadores.

Assim como ocorre com o poder executivo, o silêncio do Congresso Nacional, deixando de apreciar o veto, não traduz aceitação tácita. Pois não há manutenção do veto em decorrência do silêncio quanto a sua apreciação. Neste caso, não sendo apreciado no prazo de trinta dias, o veto ao projeto de lei será posto na ordem dia.

Não sendo mantido o veto, o projeto de lei será remetido ao Presidente da República para promulgação. Caso o Presidente da República não promulgue o projeto no prazo de quarenta e oito horas, caberá ao Presidente do Senado promulgá-la. E, caso Presidente do Senado não o faça, caberá a Vice-Presidente do Senado fazê-lo.

## **6 – Da promulgação**

Promulgar um projeto de lei significa declarar a existência de uma lei encaminhando-a para ser conhecida publicamente. Este ato ocorre simultaneamente ao ato de sanção da

---

<sup>73</sup> BRASIL, 1988, art. 66 e parágrafos.

lei. Quando o representante do Executivo sanciona um projeto de lei, ao mesmo tempo o promulga.

Quando o Executivo vetar um projeto de lei e o veto for rejeitado pelo Congresso Nacional, o mesmo retorna ao Executivo para ser promulgado. Neste caso, não há mais a necessidade do ato de sanção. Se Executivo não o promulgar, o Presidente do Senado o fará. O ato de promulgação substitui, assim, o ato de sanção do projeto de lei pelo representante do poder executivo.

## 7 – Da publicação

A publicação consiste no ato pelo qual ocorre a divulgação de uma determinada lei. Pela publicação, a lei entra em vigor. A partir daí, ela passa a ter vida. E se for caso de lei de eficácia plena, esta terá, desde então, caráter obrigatório e imediato para todos os seus destinatários.

Não sendo o caso de lei com eficácia plena, com a publicação começa o período de adaptação da norma até que ela alcance o caráter de obrigatoriedade. Esse período de adaptação da lei é chamado de *vacatio legis*. É o período em que a lei existe, mas não pode ser aplicada. Apresenta um vazio temporal da lei.

O ato de publicação da lei é próprio do Poder Executivo. O que decorre do fato de que cabe ao Presidente da República sancionar, promulgar e fazer publicar as leis<sup>74</sup>. No entanto, a publicação de constituição ou de emendas constitucionais, atos originários e derivados do poder constituinte, cabe ao Poder Legislativo.

A publicação da lei ocorre por meio de divulgação desta nos órgãos da imprensa oficial. Não existindo órgão oficial de imprensa, a publicação da lei poderá ser feita em jornal local. Caso não haja órgão local de imprensa, a publicação da lei poderá ser feita pela afixação do texto legal em local público. Uma vez promulgada e publicada, a norma jurídica perde a denominação de projeto de lei e passa a ser denominada, doravante, tão somente de lei.

Finalmente, deve ser ressaltado que as disposições legais referentes à elaboração de cada norma discorre sobre quem compete a capacidade para iniciar apresentação de projeto da respectiva lei. A Constituição Federal determina as regras básicas de iniciativa

---

<sup>74</sup> BRASIL, 1988, art. 84, IV.

de projeto de leis de competência da União. E, de igual modo, ela estabelece os princípios básicos do procedimento legislativo estadual e municipal. No ordenamento jurídico brasileiro, os Estados da federação seguem, além dos princípios constitucionais, as respectivas constituições. Nos Municípios e no Distrito Federal as regras do procedimento legislativo seguem os princípios constitucionais e o estabelecido pelas leis respectivas orgânicas.

## **8 - Da validade, vigência, eficácia e revogação da lei**

A validade, a vigência e a eficácia da lei são elementos que conferem segurança à norma jurídica como resultado do processo legislativo. A revogação, por sua vez, é o instituto pelo qual uma lei em vigor deixa de existir.

### **8.1 – Da validade da lei**

A validade da lei consiste no elemento que expressa que a norma criada preenche todos os requisitos exigidos pelo processo e pelo procedimento da respectiva elaboração. Dizer que uma lei é válida significa afirmar que o preceito jurídico não possui qualquer vício material ou formal. Quer dizer, ainda, que a norma está em conformidade com a constituição e que em nada fere o sistema jurídico em que se encontra inserida.

### **8.2 – Da vigência da lei**

A vigência da lei consiste no ato pelo qual a norma jurídica passa a existir para no mundo do direito. Quer dizer, a vigência normativa expressa a vida da própria lei. A vigência da lei começa com a publicação e termina com a respectiva revogação.

### **8.3 – Da eficácia da lei**

A eficácia da lei consiste, pois, no atributo pelo qual a norma jurídica pode ser aplicada ao fato concreto. A eficácia traduz, então, a faculdade pela qual a lei produz os efeitos a que se destina, podendo ser invocada e, desde logo, aplicada às relações por ela disciplinadas.

Neste sentido, uma lei pode preencher os requisitos de validade e de vigência, faltando-lhe, ainda, o requisito da eficácia. Isto ocorre com aquelas leis que adotam um período de adaptação antes de poder ser exigida e aplicada ao caso concreto. Este período

é denominado de *vacatios legis*, ou seja, a vacância da lei. Neste caso, ela é válida, existe, mas não pode ser aplicada.

#### **8.4 – Da revogação da lei**

A revogação da lei consiste no instituto jurídico pelo qual uma lei deixa de existir. Ou seja, a revogação traduz a morte da norma de direito. No sistema jurídico, via de regra, uma lei só pode ser revogada por outra lei da mesma natureza.

A revogação pode ser expressa ou tácita. Diz-se que uma lei foi expressamente revogada pelo advento de outra lei que afirme, claramente, sua revogação. Afirma-se que houve a revogação tácita quando a lei nova disciplinar de modo contrário a matéria regulamentada pela lei anterior.

A revogação de uma lei pode ser, ainda, total ou parcial. Quando a revogação da lei for total, denomina-se de ab-rogação. Quando a lei for revogada, em parte, diz-se que ela foi derogada.

No que diz respeito à revogação da lei, é importante observar que o desuso da lei não a revoga. Além disso, deve-se destacar que uma medida provisória, enquanto não transformada em lei, suspende os efeitos da norma em vigor. Isso significa que, durante esse período, a medida provisória não possui o poder revogatório aplicável à norma anteriormente existente.

Ainda em relação à revogação da norma jurídica há de ser ressaltada a repristinação. Esta consiste no instituto pelo qual uma lei revogada passa a ser aplicada, caso a lei que a revogou venha ser também revogada. Seria, diga-se assim, uma forma ressurreição da lei anteriormente revogada. Este instituto jurídico não é aceito pelo direito positivo brasileiro.

### **9 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito de procedimento legislativo. 2 – Fale sobre a iniciativa do processo legislativo. 3 – Discorra sobre a discussão no procedimento legislativo. 4 – Discorra sobre a sanção. 5 – Fale sobre o instituto do veto. 6 – Fale sobre a promulgação. 7 – Discorra sobre a publicação. 8 – Fale sobre a validade, vigência, eficácia e revogação da lei.



**CAPÍTULO V**  
**DA COMPETÊNCIA**  
**LEGISLATIVA E DA**  
**HIERARQUIA DAS LEIS**

**SUMÁRIO: 1 – Delimitação do tema. 2 – Da competência privativa da União. 2.1 – Da competência expressa. 2.2 - Da competência implícita. 3 – Competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal. 3.1 – Da competência remanescente. 4 – Da competência municipal. 5 – Da hierarquia das leis. 6 – Questões para revisão do tema. 7 – Competência legislativa e hierarquia das leis: demonstrativo.**

## **1 – Delimitação do tema**

Para melhor compreender a reflexão sobre a competência legislativa, cabe observar que o processo legislativo apresentado pela constituição federal aplica-se também às demais unidades federativas do Estado Brasileiro. Desse modo os Estados, os Municípios e o Distrito Federal também elaboram leis.

Então, se todas as unidades da federação podem elaborar leis, como devem agir para não gerar confusão legislativa? Ocorre que a distribuição do processo legislativo interno é feita pela atribuição de competência para cada uma das unidades político-administrativas. Dessa forma, a União, os Estados, os Municípios e Distrito Federal possuem atribuições legislativas específicas, comuns e concorrentes.

## **2 – Da competência privativa da União**

Consoante a atual Constituição Brasileira, a competência fundamental pertence praticamente à União. Esta competência pode ser expressa ou implícita, concorrente ou remanescente.

A competência legislativa federal privativa estabelece aquelas matérias que somente à União cabe criar normas sobre elas. Via de regra, estas matérias são as mesmas de responsabilidade administrativa da própria União. Competência que, como demonstrado acima, pode ser expressa e implícita.

### **2.1 – Da competência expressa**

A competência expressa consiste naquela que determina constitucionalmente, de modo explícito e claro, aquilo que é próprio da União. Ela existe devido ao fato de que no sistema federativo brasileiro cabe à União exercer apenas os poderes que expressamente

lhes forem determinados pela Constituição. Esta é a competência expressa, isto é, clara e explícita; os poderes explícitos ou competência expressa encontram-se enumerados e devidamente discriminados no que diz respeito à competência administrativa e à competência legislativa<sup>75</sup>.

Pela natureza dos poderes que se encontram no ordenamento constitucional brasileiro, deduz-se que os Estados, Municípios e Distrito Federal não poderiam exercer as competências administrativas e legislativas, cada um a seu modo, sem prejuízo da própria federação. Observa-se, ainda, que a competência legislativa da União incide sobre assuntos referidos na própria ordem constitucional como sendo de responsabilidade político-administrativa federal.

Neste sentido, compete privativamente à União legislar sobre direito civil, comercial, penal, processual eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho; desapropriação; requisições civis e militares, em caso de iminente perigo e em tempo de guerra; águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão; serviço social; sistema monetário e de medidas, títulos e garantias dos metais; política de crédito, câmbio, seguros e transferência de valores; comércio exterior e interestadual; diretrizes da política nacional de transportes; regime dos portos, navegação lacustre, fluvial, marítima, aérea e aeroespacial; trânsito e transporte; jazidas, minas, outros recursos minerais e metalurgia; nacionalidade, cidadania e naturalização; populações indígenas; emigração e imigração, entrada, extradição e expulsão de estrangeiros; organização do sistema nacional de emprego e condições para o exercício de profissões; organização judiciária, do Ministério Público e da Defensoria Pública do Distrito Federal e dos Territórios, bem como organização administrativa destes; sistema estatístico, sistema cartográfico e de geologia nacionais; sistema de poupança, captação e garantia da poupança popular; sistemas de consórcios e sorteios; normas gerais de efetivos, material bélico, garantias, convocação e mobilização das polícias militares e corpos de bombeiros militares; competência da polícia federal e das polícias rodoviárias e ferroviárias federais; seguridade social; diretrizes e bases da educação nacional; registros públicos; atividades nucleares de qualquer natureza; normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito federal e Municípios, devendo

---

<sup>75</sup> BRASIL, 1988, arts. 21 e 22.

sempre, salvo as exceções legais, as obras, os serviços, compras e alienações serem contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações e que, em se tratando de empresas públicas e sociedades de economia mista, a licitação e a contratação de obras, serviços, compras e alienações deverão observar os princípios da administração pública; defesa territorial, defesa aeroespacial, defesa marítima, defesa civil e mobilização nacional; e propaganda comercial<sup>76</sup>.

## 2.2 - Da competência implícita

A competência implícita consiste nos meios pelos quais a União realiza a sua competência expressa. Denomina-se competência implícita devido ao fato de que, como a Constituição não pode e não deve entrar em minúcias quanto à especificação dos poderes expressos, estes se multiplicam e variam de acordo com a evolução política, social e econômica. Assim a competência expressa deve evidenciar apenas os objetivos essenciais, as normas gerais, isto é, os fins que devem ser atingidos. Esta competência, porém, se desdobra em outros poderes secundários que apresentam os meios necessários à consecução dos fins desejados. Esses meios são os poderes implícitos. Se a Constituição, por exemplo, expressa que a União tem competência para emitir moeda<sup>77</sup>, é evidente que terá também a competência para executar os meios necessários para que a moeda possa ser emitida, como a construção do prédio da casa da moeda, compra de maquinários e material de consumo, contratar funcionários, dentre outros atos necessários ao para alcançar os seus fins.

Ainda no que diz respeito à competência privativa da União, a norma constitucional assegura que a lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas desta competência federal.

---

<sup>76</sup> BRASIL, 1988, art. 22.

<sup>77</sup> *Ibid.*, art. 21, VII.

### **3 – Competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal**

A competência concorrente consiste naquela pela qual os Estados Membros e o Distrito Federal possuem poderes para legislar sobre um mesmo assunto juntamente com a União. Assim como ocorre com a competência privativa, a competência concorrente pode ser expressa ou implícita, administrativa ou legislativa<sup>78</sup>.

Pela competência concorrente, quer seja a legislativa ou a administrativa, os Estados e o Distrito Federal podem legislar no sentido de estabelecer normas no âmbito da respectiva base territorial de jurisdição sobre os assuntos expressos ou não vedados pela ordem constitucional.

Deve ser observado, aqui, que não havendo lei federal sobre qualquer dos assuntos referentes à competência concorrente, os Estados e o Distrito Federal podem legislar sobre os mesmos. No caso de competência concorrente, a norma estadual será suplementar, total ou plena.

Desse modo, é dada aos Estados Membros e ao Distrito Federal a competência concorrente plena. Porém se existir lei federal e sendo esta incompleta, podem complementá-las, elaborando, assim, a lei estadual supletiva parcial. Neste caso, a lei estadual não poderá alterar a lei federal, limitando-se apenas a suplementá-la, sob pena de ser inconstitucional.

No que diz respeito à competência concorrente, a ordem constitucional brasileira então em vigor estabelece que cabe à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar sobre direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico; orçamento; juntas comerciais; custas dos serviços forenses; produção e consumo; florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção ao meio ambiente e controle da poluição; proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico; responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; educação, cultura, ensino e desporto; criação, funcionamento e processo do juizado de pequenas causas; procedimentos em matéria processual; previdência social, proteção e defesa da saúde; assistência jurídica e defensoria pública; proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência; proteção à infância e à juventude; organização, garantias, direitos

---

<sup>78</sup> BRASIL, 1988, arts. 23 e art. 24.

e deveres das polícias civis<sup>79</sup>.

Em se tratando de competência concorrente, à União cabe estabelecer as normas gerais. Aos Estados e ao Distrito Federal cabe elaborar a norma específica para a base de sua jurisdição. No entanto, a competência concorrente não exclui a competência suplementar dos Estados. Eis que não havendo lei federal sobre a matéria, os Estados e o Distrito Federal exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades. Neste caso, a superveniência de lei federal sobre o assunto revoga a lei estadual, naquilo que esta lhe for contrário<sup>80</sup>.

### **3.1 – Da competência remanescente**

A competência remanescente consiste naquela pela qual os Estados Membros podem fazer ou deixar de fazer tudo aquilo que não pertencer à competência da União.

Neste sentido deduz-se, então, que a norma constitucional brasileira não declara o que os Estados Membros podem ou devem fazer. Ela estabelece o que eles não podem fazer pela afirmação da competência expressa. Vê-se que o governo federal não possui competência fora das atribuições constitucionais. As atividades da União são discriminadas e limitadas enquanto que as atividades dos Estados Membros não se encontram definidas pela norma constitucional. Pela competência concorrente, estas unidades federativas só não possuem competência contra a norma constitucional. Desse modo possuem competência para fazer tudo aquilo que não estiver incluído na competência expressa da União<sup>81</sup>.

## **4 – Da competência municipal**

Na organização federativa brasileira atual, o município detém a competência suplementar. Assim é que no que diz respeito à competência legislativa e administrativa municipal, cabe ao Município suplementar a legislação federal e a estadual no que couber<sup>82</sup>.

Dessa forma, compete ao Município legislar sobre assuntos de interesse local; suplementar a legislação federal e a estadual no que couber; instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei; criar, organizar e suprimir

---

<sup>79</sup> *Ibid.*, art. 24.

<sup>80</sup> BRASIL, 1988, art. 24, § 4º.

<sup>81</sup> *Ibid.*, art. 25, § 1º c/c arts. 21 e 22.

<sup>82</sup> *Ibid.*, art. 30, II, 1988.

distritos, observada a legislação estadual; organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial; manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação pré-escolar e de ensino fundamental; prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população; promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano; promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual.

## **5 – Da hierarquia das leis**

O processo legislativo apresentado pela ordem constitucional é amplo e está constituído pela elaboração de várias espécies de normas, como a lei ordinária, a lei complementar, a lei delegada, dentre outras. Este processo de elaboração das leis aplica-se aos Estados, Distrito Federal e Municípios, desde que estes assim o estabeleçam nas respectivas constituições ou leis orgânicas.

Então, como saber, neste universo legislativo, qual lei deve ser observada e obedecida pelos agentes sociais? Existe, ou não, uma gradação hierárquica entre as leis? Eis algumas questões que decorrem da necessidade de se entender melhor o ordenamento jurídico positivo. Há três posicionamentos doutrinários que apontam a solução do problema de hierarquia das leis.

A primeira postura doutrinária considera que o processo de elaboração das leis, assim como apresentado pela Constituição Federal, traduz também a hierarquia normativa interna. Por este critério, no ápice da escala normativa estaria a norma constitucional. Em seguida, numa posição gradativa de subordinação, viriam as emendas constitucionais, as leis complementares, as leis ordinárias, as leis delegadas, as medidas provisórias, os decretos legislativos e as resoluções.

A segunda corrente doutrinária afirma que a hierarquia das leis deve ser estabelecida de acordo com a distribuição das unidades político-administrativas da federação. Neste sentido, as leis da União seriam superiores àquelas dos Estados-Membros. E as leis dos Estados-Membros, por sua vez, seriam superiores às dos Municípios.

A terceira posição doutrinária, porém, considera que a norma constitucional determina a hierarquia das leis infraconstitucionais. Neste sentido, a norma constitucional seria a lei maior. Entre as leis infraconstitucionais não haveria hierarquia. Cada uma delas teria sua competência determinada pela natureza da matéria a ser por ela disciplinada. Tanto isso seria verdade, que a matéria a ser disciplinada por lei ordinária não poderia ser disciplinada por lei complementar e vice versa.

Entre as três posições doutrinárias sobre a hierarquia das leis, o posicionamento que considera a constituição como parâmetro hierárquico é o que tem sido mais aceito. Pois, observa-se que, no sistema escalonado de normas, a constituição é que determina a validade, a efetividade e a eficácia do conjunto de leis de um determinado ordenamento jurídico positivo.

Dessa forma, embora a lei complementar se encontre em terceiro lugar no rol dos atos legislativos discriminados na Constituição Brasileira ora em vigor, isto não quer dizer que ela seja hierarquicamente superior à lei ordinária ou às leis delegadas. Pois entre estas normas não há hierarquia. Cada uma possui matéria específica sobre a qual deve incidir os respectivos preceitos. A matéria objeto de regulamentação é que estabelece a diferença entre elas. Neste sentido, uma lei complementar não pode ter como objeto de regulamentação a matéria que deve ser disciplinada por lei ordinária e, de igual modo, uma lei ordinária não pode versar sobre matéria própria de lei complementar. Procedimento este que deve ser observado por todas as leis infraconstitucionais. Caso esta regra não seja observada, ocorrerá a inconstitucionalidade do ato legislativo, pelo que este não será válido e nem terá efetividade no ordenamento jurídico positivo.

## **6 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito de competência e de competência legislativa. 2 – Fale sobre a competência privativa da União. 3 – Discorra sobre a competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal. 4 – Em que consiste a competência remanescente? 5 – Fale sobre a competência municipal. 6 – Discorra sobre a hierarquia das leis.



**CAPÍTULO VI**  
**INSTRUMENTOS DE**  
**INTEGRAÇÃO DA NORMA**  
**JURÍDICA**

**SUMÁRIO: 1 – Delimitação do tema. 2 – Dos costumes. 2.1 – Costume e uso. 3 – Da analogia. 3.1– Requisitos da analogia. 3.2 – Classificação da analogia. 4 – Dos princípios gerais do direito. 5 – Da equidade. 6 – Da jurisprudência. 7 – Questões para revisão do tema. 8 – Instrumentos de integração do direito: demonstrativo.**

## **1 – Delimitação do tema**

A dinâmica dos fatos sociais demonstra ser plenamente possível que uma determinada relação social exista sem que haja uma lei que a discipline. Os instrumentos de integração da norma são utilizados para que se possam integrar ao ordenamento jurídico aqueles fatos não regulamentados expressamente pela lei existente e em vigor. No direito positivo brasileiro quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito<sup>83</sup>.

Neste sentido, as autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público<sup>84</sup>.

Observa-se, então, que os principais instrumentos de integração da norma jurídica são os costumes, a analogia, os princípios gerais do direito, a jurisprudência e a equidade. Além desses instrumentos básicos, também se acrescentam o direito comparado e a doutrina, os quais não serão abordados neste momento do presente trabalho.

## **2 – Dos costumes**

Os costumes traduzem a forma de vida de um determinado grupo social. Eles representam o modo real de como um determinado povo se manifesta pela maneira de vestir-se, de comer, de falar, de ouvir, assim como pela arte, pela religião, pela política e outras formas de se manifestarem no fazer do grupo social dia após dia. Os costumes são, assim, a experiência cotidiana da vida do grupo social.

Regra comum é a de que os costumes sempre nascem e se formam no seio social.

---

<sup>83</sup> BRASIL, 1942, art. 4º.

<sup>84</sup> *Ibid.*, 1943, art. 8º.

Neste aspecto, o costume se diferencia da lei escrita, dado que esta quase sempre nasce de uma fonte dissociada da vida e da experiência do grupo social. O costume traduz comportamento cujo conteúdo se repete de modo uniforme e assim é transmitido de geração em geração através do tempo.

No sentido jurídico, entende-se por costumes aquelas “formas de expressão das aspirações de um povo e das experiências da vida jurídica”<sup>85</sup>. Diante do direito, os costumes podem ser classificados em costumes segundo a lei ou *secundum legis* e costumes contra a lei ou *contra legis*.

A aplicação do costume segundo a lei ou de acordo com o direito é questão pacífica. Em relação à aplicação do costume *contra legis* não há um entendimento pacífico. No entanto, parte da doutrina considera que, quando a lei se tornar ineficaz, face à mudança dos costumes, estes podem ser utilizados, mesmo que eles sejam contra a lei. Outra parte doutrinária, porém, sustenta que o costume contrário à lei não pode ser recepcionado pelo direito, devendo ser repellido pela ordem jurídica.

Desse modo, os costumes constituem fonte direta e imediata do direito consuetudinário. Pois os países anglo-saxônicos consagram-no como a fonte primária, imediata e direta do direito. Nestes países o costume cria vida e se traduz como comando normativo da ordem jurídica positiva.

Já na ordem jurídica positiva escrita, o costume pode ser fonte do direito, bem como elemento de integração complementar das lacunas legais. O costume será considerado fonte do direito quando estiver na base ou na origem da norma jurídica. Caso em que funciona como a matéria sobre a qual se assenta e se constitui a norma jurídica. Será, no entanto, considerado instrumento de integração normativa quando, no momento de aplicação do direito, for constatado que a norma existente, por si só, não alcança o fato, vindo o costume a ser aplicado como instrumento integrador da lei. Caso em que o costume orientará o aplicador na tomada de decisão para a solução do conflito jurídico posto.

## **2.1 – Costume e uso**

Na reflexão sobre o costume, merece ser observada, ainda, a relação existente entre este e o uso. O uso se constitui num modo de expressão convencional e numa forma

---

<sup>85</sup> GENY, 1932, Tomo I, n. 110.

de interpretação da vontade das partes de uma determinada relação jurídica. Já o costume, por sua vez, traduz-se em fonte de direito e, ainda, como sendo o próprio direito costumeiro ou consuetudinário. Nisto reside a diferença entre o uso e o costume.

Além do que, o costume se constitui, ainda, em elemento de interpretação do direito. O que ocorre quando na hermenêutica jurídica o intérprete se vale dos costumes para entender o espírito da norma. Assim sendo, o costume possui função de fonte do direito, de instrumento de interpretação da norma e de elemento de integração e aplicação normativa, quando a lei apresentar lacuna.

### **3 – Da analogia**

A analogia consiste no instituto jurídico pelo qual se aplica a norma jurídica existente a um fato semelhante ainda não regulamentado por lei. Ocorre quando, na aplicação do direito, for constatada a existência de dois fatos, um dos quais não está regulamentado pela ordem jurídica e o outro se encontra devidamente disciplinado pelo direito. Ou seja, a analogia supre a lacuna jurídica quando se constata um descompasso entre a dinâmica social e a inércia legal.

#### **3.1– *Requisitos da analogia***

Para que seja possível a solução do fato pela aplicação da analogia, deve-se observar a concorrência de alguns requisitos. O primeiro deles é que seja constatada a existência de dois fatos semelhantes entre si. Em segundo lugar, deve ser constatada a existência de norma jurídica disciplinando um dos fatos e a falta de lei regulamentando o outro fato. E, em terceiro lugar, que haja ponto comum entre os dois fatos, aquele tipificado pela norma existente e aquele ainda não conceituado pelo ordenamento jurídico. Feita esta constatação, tem-se os elementos determinantes da aplicação da lei existente ao fato não previsto pelo legislador.

Então, a existência de fatos semelhantes, a inexistência de norma legal disciplinando um destes fatos e ponto comum entre o tipificado e o não regulamentado pela lei são condições essenciais para que se possa aplicar a analogia na solução das relações jurídicas.

### **3.2 – Classificação da analogia**

A analogia se classifica em legal e jurídica. A analogia legal ou *analogia legis* ocorre quando, por falta de um dispositivo em lei incidente sobre o fato novo, invoca-se preceito normativo existente sobre fato semelhante. A analogia jurídica ou *analogia juris* ocorre quando, não tendo sido o fato novo previsto por qualquer preceito legal, busca-se o espírito do sistema jurídico na sua totalidade em vista dos princípios informadores da ciência do direito para solucionar a lacuna constatada. E assim esta envolve o devido termo.

## **4 – Dos princípios gerais do direito**

Além da analogia e dos costumes, como elementos de integração da norma, há também os princípios gerais do direito, os quais serão abordados doravante.

Antes, porém, cabe esclarecer que a noção de princípios leva ao entendimento de que estes constituem a origem, a causa primeira ou elemento predominante na constituição de um determinado ser. Como visto anteriormente, em capítulo próprio, eles estão na base do conhecimento. Neste sentido são entendidos como o suporte teórico dos diversos ramos do saber.

Nesta linha de reflexão, os princípios gerais do direito possuem tríplice função. No momento de formação objetiva da ordem jurídica, os princípios gerais do direito funcionam como fundamento, fonte ou origem da norma jurídica. Num segundo momento, eles se apresentam como instrumentos de interpretação e de compreensão da norma posta. E, por último, funcionam como elementos de integração da norma no momento em que o aplicador constata a existência de lacuna no direito positivo<sup>86</sup>.

Neste caso, a aplicação dos princípios gerais do direito deve ser feita do particular para o geral. Ou seja, primeiro faz-se a busca de princípios do próprio ramo do direito em que for constatada a lacuna legal. Não sendo solucionado o caso, buscam-se os princípios pertencentes à inserção deste ramo do direito, se se trata de direito público ou privado. E, não sendo encontrada a solução, busca-se os princípios correlacionados na árvore jurídica para a supressão da lacuna.

---

<sup>86</sup> Ver na presente obra a abordagem específica sobre tema princípios gerais do direito.

## 5 – Da equidade

A equidade consiste no modo pelo qual o julgador dosa a lei, buscando mais e mais o sentido de justiça traduzido pelo direito posto.

De antemão, há de ser observado que na aplicação do direito, deve-se buscar a adequação da norma ao fato, estando o julgador vinculado à lei. No entanto, há casos em que a própria lei deixa ao aplicador do direito certa margem de decisão. Decorre daí que a equidade só será possível quando prevista em lei<sup>87</sup>.

No direito comum, porém, a regra é a de que a equidade somente se aplica quando prevista e mediante autorização legal. É o que ocorre nas decisões proferidas nos procedimentos de jurisdição voluntária<sup>88</sup>. De igual modo, ocorre na fixação de alimentos em que, tendo em vista as necessidades do alimentando e as condições econômicas do alimentante, deve ser estabelecido o quantum da pensão.

Em se tratando de norma do direito penal, via de regra, ocorre a aplicação da equidade na dosagem da pena. Pois a pena é prevista de forma geral para cada delito. Pelo uso da equidade, o julgador, em certos casos, poderá deixar, inclusive, de aplicar a pena<sup>89</sup>.

## 6 – Da jurisprudência

A jurisprudência consiste nas decisões uniformes dos tribunais. Nos tribunais superiores brasileiros a jurisprudência uniforme possui a denominação de súmulas e precedentes normativos.

As decisões dos tribunais transformam-se em orientação aos membros do poder judiciário no momento de interpretação e de aplicação da lei no exercício da atividade jurisdicional. Esta mesma orientação deve ser seguida pelos intérpretes e aplicadores da lei mesmo que extrajudicial e administrativamente. Pois passam a ter caráter vinculante, inclusive<sup>90</sup>.

Constata-se, pois, que o direito ao ser traduzido por normas não alcança, na casuística, todos os fatos possíveis. Isto se deve à velocidade da evolução social face à dinâmica limitada do direito. Ou seja, observando-se o processo de evolução social,

<sup>87</sup> Brasil, 1973, art. 127.

<sup>88</sup> *Ibid.*, art. 1.109.

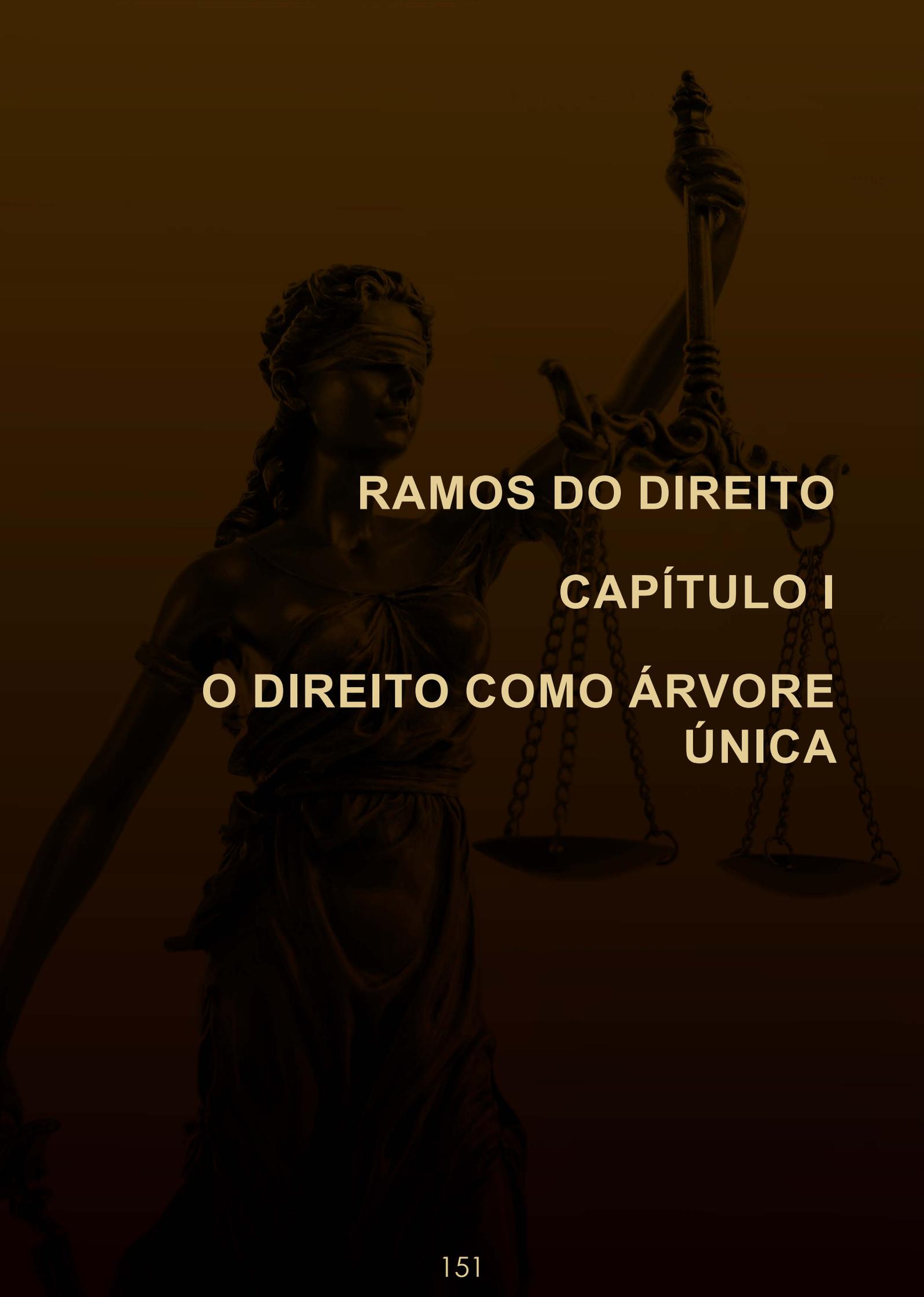
<sup>89</sup> *Idem.*, 1948, art. 121, § 5o.

<sup>90</sup> *Ibid.*, 1988, art. 103B.

o direito não evolui em igual ritmo, como sói ocorrer com a dinâmica da sociedade. Daí surgirem fatos não disciplinados e não alcançados pela casuística jurídica constituída na expressão legal. Então, os costumes, a analogia, os princípios gerais do direito, a equidade e a jurisprudência aparecem como instrumentos jurídicos que possibilitam a integração do direito para a solução das lacunas, sucumbindo os fatos novos ao mundo do direito, fazendo, assim, com que este seja uma ciência que completa a si mesma. Eis a importância do instituto da integração normativa para a ciência do direito. Fazer com que a ciência do direito possa responder às novas relações jurídicas decorrentes da dinâmica social suprindo, assim, as lacunas em virtude da estática legal.

## **7 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito de instrumentos de integração do direito. 2 – Fale sobre os costumes como instrumentos de integração do direito. 3 – Estabeleça a diferença entre costume e uso. 4 – Fale sobre a analogia como instrumento de integração do direito. 5 – Discorra sobre os princípios gerais do direito como elementos de integração normativa. 6 – Fale sobre a equidade como elemento de integração do direito. 7 – Discorra sobre a jurisprudência como instrumento de integração do direito.



**RAMOS DO DIREITO**  
**CAPÍTULO I**  
**O DIREITO COMO ÁRVORE**  
**ÚNICA**

**SUMÁRIO: 1 – Delimitação do tema. 2 – Divisão básica do direito. 3 – Divisão do direito positivo. 3.1 – Critérios para a divisão do direito positivo em direito público e privado. 3.2 – Conceito e divisão do direito público. 3.3 – Conceito e divisão do direito privado. 4 – Questões para revisão do tema. 5 – A árvore do direito: demonstrativo.**

## **1 – Delimitação do tema**

Como primeiro passo da presente reflexão há de ser considerado que o direito expressa aquele conjunto de normas que disciplinam as relações sociais. Neste sentido, ele deve ser considerado como instituto jurídico único. Decorre, então, que ele não pode, a princípio, ser dividido. Quer dizer, na sua essência, o direito se apresenta como uma realidade única.

No entanto, tendo em vista os vários grupos de sua atuação e diante dos interesses existentes em cada um desses campos de incidência, há a necessidade de divisão do direito. Neste caso, a divisão do direito surge como necessidade pedagógica. E isto ocorre tão somente no intuito de facilitar a melhor compreensão da ciência do direito.

## **2 – Divisão básica do direito**

Neste sentido, observa-se que o direito possui como primeira divisão a sua classificação em direito natural e direito positivo.

O direito natural seria aquele conjunto de princípios fundamentais da pessoa, como o direito à vida, à liberdade, à igualdade e à participação social. O direito positivo brasileiro, materializado no conjunto de princípios e normas presentes e consagrados na constituição federal, atualmente em vigor, reconhece a existência do direito natural, quando garante a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade e à igualdade. E, de igual modo, quando reconhece que integram os direitos e garantias individuais, além dos princípios consagrados e adotados no texto constitucional, os tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja Parte. Neste caso, pode-se afirmar que a Declaração Universal dos Direitos do Homem foi inserida no atual direito positivo brasileiro<sup>91</sup>.

O direito positivo consiste no conjunto de normas existentes e em vigor num determinado momento e num determinado espaço. Daí falar-se em direito positivo romano,

<sup>91</sup> BRASIL, 1988, art. 5º.

ao referir-se o direito existente e em vigor no mundo romano. O mesmo se diz do direito positivo colonial, imperial e republicano brasileiro, quando se quer mencionar a ordem normativa existente e em vigor nalgum destes momentos da história nacional. Estas normas podem ser traduzidas pelo direito positivo escrito ou pelo direito positivo costumeiro. Eis que resulta, então, que o direito positivo pode ser consuetudinário ou escrito<sup>92</sup>.

Entende-se por direito consuetudinário ou costumeiro o direito positivo cuja norma traduz o resultado da experiência dos grupos sociais. Eis que o direito consuetudinário se fundamenta nos costumes sociais e na experiência cultural de um determinado povo. Já o direito positivo escrito consiste naquela manifestação do direito, cuja norma de conduta se materializa por meio de enunciados ou preceitos escritos. Ele adota a codificação como elemento que expressa a norma jurídica a ser seguida pelo grupo social.

Via de regra, o direito costumeiro é flexível. Ele se adapta aos valores do grupo social. Nele a ordem jurídica representa a experiência e o amadurecimento social do grupo do qual surge. O direito escrito, por sua vez, segue a linha dogmática de seus enunciados normativos. Eis que, por isso, às vezes, ele se apresenta como que dissociado dos valores cristalizados pela vivência do grupo. Este nem sempre representa o resultado da experiência de vida dos povos. Mas, pelo contrário, impõe sua vontade normativa, como essencial e obrigatória.

### **3 – Divisão do direito positivo**

O direito positivo, enquanto conjunto de normas em vigor numa determinada sociedade e num determinado tempo, para melhor compreendê-lo, pode ser dividido em direito público e direito privado. Divisão esta que se aplica ao direito positivo costumeiro e ao direito positivo escrito ou codificado.

#### **3.1 – Critérios para a divisão do direito positivo em direito público e privado**

Há várias posições teóricas que fundamentam a divisão do direito positivo em direito público e direito privado.

Alguns doutrinadores sustentam que o critério para a divisão do direito em público e privado teria como base as partes envolvidas numa determinada relação jurídica. Neste

---

92 O tema direito natural e direito positivo foi tratado de modo amplo no capítulo em que foi feita a reflexão sobre o naturalismo e o positivismo jurídico.

sentido, sendo uma das partes pessoa jurídica de direito público, teria, então, a presença do direito público nesta relação. Não havendo pessoas jurídicas de direito público como parte da relação jurídica, ter-se-ia o ramo do direito privado.

Outro posicionamento doutrinário afirma que o critério básico para a divisão do direito em público ou privado seria o interesse disciplinado. Desse modo, se o interesse disciplinado for a satisfação das necessidades coletivas, como saúde, educação, trata-se de direito público. Se o interesse regulamentado for exclusivamente particular, como a compra e venda de um imóvel, tem-se o ramo do direito privado. Esse critério é o predominante e o mais aceito pela doutrina.

### **3.2 – Conceito e divisão do direito público**

Entende-se por direito público o conjunto de normas que disciplinam as relações de interesse público. Neste ramo do direito predominam as normas cujo objeto disciplinado é predominantemente público.

O direito público apresenta as seguintes divisões: direito público nacional e direito público internacional. O direito público nacional apresenta, dentre outras, a seguinte classificação: direito constitucional; direito tributário; direito financeiro; direito administrativo; direito previdenciário; direito eleitoral; direito penal; direito ambiental; e direito processual.

### **3.3 – Conceito e divisão do direito privado**

Entende-se por direito privado o conjunto de normas que disciplinam as relações de interesse dos particulares. O direito privado, assim como o direito público, pode ser subdividido em direito privado interno e direito internacional privado. O direito privado interno, no caso do direito positivo brasileiro, apresenta os seguintes ramos: direito civil; direito comercial e direito do trabalho.

Tendo em vista que a atual constituição brasileira apresenta matérias de direito constitucional material e de direito constitucional formal, nela se encontram normas referentes ao direito privado interno, seja civil, trabalhista ou comercial. De igual modo, ela apresenta normas referentes ao direito administrativo, direito tributário, direito previdenciário e direito penal, dentre outros ramos do direito público.

Observa-se, então, que a norma constitucional brasileira, atualmente em vigor, na

sua expressão material e formal, apresenta conteúdos referentes às diversas ramificações do direito positivo. Ela contém preceitos normativos tanto de direito público quanto de direito privado.

#### **4 – Questões para revisão do tema**

1 – Fale sobre a necessidade de divisão do direito. 2 – Dê a divisão básica do direito. 3 – Discorra sobre a divisão do direito positivo. 4 – Estabeleça os critérios para a divisão do direito positivo em direito público e privado. 5 – Dê o conceito e a divisão do direito público. 6 – Dê o conceito e divisão do direito privado.



**CAPÍTULO II**  
**DO DIREITO CONSTITUCIONAL**

**SUMÁRIO: 1 – Conceituação e delimitação do tema. 2 – Do objeto do direito constitucional. 3 – Ramos do direito constitucional. 4 – Fontes do direito constitucional. 5 – Importância do direito constitucional. 6 – Da constituição como objeto fundamental do direito constitucional. 6.1 – Apresentação da constituição brasileira de 1988. 6.2 – 6.2 – Subdivisão dos títulos constitucionais. 6.2.1 – Dos princípios fundamentais do Estado. 6.2.2 – Dos direitos e garantias fundamentais. 6.2.3 – Da organização político-administrativa do Estado Brasileiro. 6.2.4 – Da organização dos Poderes do Estado. 6.2.4.1 – Do poder legislativo. 6.2.4.2 – Do poder executivo. 6.2.4.3 – Do poder judiciário. 6.2.4.4 – Das funções essenciais à justiça. 6.2.5 – Da defesa do Estado e das instituições democráticas. 6.2.6 – Da tributação e do orçamento. 6.2.6.1 – Do sistema tributário nacional. 6.2.6.2 – Das finanças públicas. 6.2.7 – Da ordem econômica e financeira. 6.2.8 – Da ordem social. 6.2.8.1 – Da seguridade social. 6.2.8.2 – Da educação, da cultura e do desporto. 6.2.8.3 – Da ciência e tecnologia. 6.2.8.4 – Da comunicação social. 6.2.8.5 – Do meio ambiente. 6.2.8.6 – Da família, da criança, do adolescente e do idoso. 6.2.8.7 – Dos índios. 6.2.9 – Das disposições constitucionais gerais. 6.2.10 – Do ato das disposições constitucionais transitórias. 6.2.11 – Das emendas constitucionais. 7 – Questões para revisão do tema. 8 – Direito constitucional: demonstrativo.**

## **1 – Conceituação e delimitação do tema**

O direito constitucional consiste no ramo do direito público positivo que possui como preocupação e objeto de estudo o conjunto dos princípios e normas referentes à identidade política, econômica, social e jurídica do Estado. Este ramo do direito se preocupa com a estrutura do Estado<sup>93</sup>. Pois não se concebe, a partir dos tempos modernos, um Estado sem uma constituição que o organize juridicamente.

Partindo do conceito ora dado observa-se que o direito constitucional pertence ao ramo do direito público. Ele tem como preocupação o estudo das normas gerais da estrutura do Estado e dos direitos e garantias individuais do cidadão, tendo como documento básico a constituição. Ainda em relação ao conceito ora estabelecido, deduz-se que são elementos essenciais ao direito constitucional: o pertencer ao ramo do direito público; a

<sup>93</sup> JAQUES, 1981.

preocupação de estudar o Estado; ter como objeto de estudo a constituição, a qual possui como característica fundamental defender o cidadão, garantindo-lhe os direitos e deveres.

## **2 – Do objeto do direito constitucional**

O direito constitucional possui como objeto de estudo a constituição, as emendas constitucionais e as leis complementares.

A constituição representa o objeto fundamental para o conhecimento do conjunto das normas jurídicas de organização da estrutura do Estado. As emendas constitucionais são normas que alteram e integram a constituição. E as leis complementares completam e dão eficácia plena às normas constitucionais de conteúdo limitado.

## **3 – Ramos do direito constitucional**

O direito constitucional apresenta os seguintes ramos: direito constitucional geral; direito constitucional especial; e direito constitucional comparado.

O direito Constitucional geral estuda a formação do Estado. Por isso ele é também denominado de teoria geral do Estado. O direito constitucional especial estuda a constituição do Estado, uma vez que esta é a norma máxima e a ordenadora do conjunto de normas da vida em sociedade. O direito Constitucional Comparado estuda, comparativamente, as constituições dos diversos Estados. Entendendo-se por Estado, aqui, as soberanias internacionalmente assim reconhecidas. Esse estudo pode ocorrer tendo como preocupação analisar as diversas constituições de um Estado, bem como pode ter como objeto de estudo as constituições de dois ou mais Estados igualmente considerados.

## **4 – Fontes do direito constitucional**

O direito constitucional tem como fontes: o direito natural, as constituições, os costumes, as tradições, a jurisprudência e a doutrina.

O direito natural, como se nota pelo próprio nome, consiste naqueles direitos que fazem parte da própria natureza humana. As constituições são aquelas leis máximas de cada Estado. Os costumes e tradições formam o que se denomina como direito consuetudinário. A jurisprudência consiste no conjunto das decisões tomadas pelos tribunais e que servem como base de soluções de conflitos de interesses jurídicos posteriores. A doutrina consiste

no pensamento de juristas constitucionais, que podem ser tidos como capazes de serem citados e estudados para a interpretação e aplicação do direito.

## **5 – Importância do direito constitucional**

A importância do direito constitucional decorre do fato de que ele tem como principal objeto de estudo a constituição e esta é, por assim dizer, a lei fundamental do Estado. Da constituição, que é o objeto fundamental do direito constitucional, decorre uma segunda importância para este ramo do direito. Esta segunda importância consiste no fato de que o conjunto de normas jurídicas de uma sociedade advém da constituição do Estado. Daí afirmar-se que, conhecendo a Magna Carta, é que se pode dizer se uma lei possui, ou não, caráter constitucional. Ou seja, a constituição representa o parâmetro jurídico de validade das leis de um determinado Estado.

## **6 – Da constituição como objeto fundamental do direito constitucional**

A constituição é, por assim dizer, o documento de identidade política, econômica, social e jurídica do Estado. Ela possui como forma um complexo de normas escritas ou costumeiras. Possui como conteúdo a conduta humana, motivada pelas relações sociais, econômicas, políticas, religiosas. Seu fim é a realização dos valores que apontam para o existir da comunidade politicamente organizada. E, de igual modo, seria a causa criadora e recriadora do poder que emana do povo. Eis por que, com base nestas características, a constituição expressa o elemento fundamental e o documento básico de estudo do direito constitucional.

### **6.1 – Apresentação da constituição brasileira de 1988**

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, atualmente em vigor, além do preâmbulo, apresenta nove títulos, assim distribuídos: título I: dos princípios fundamentais – arts. 1º a 4º; título II: dos direitos e garantias fundamentais – arts. 5º a 17; título III: da organização do Estado – arts. 18 a 43; título IV: da organização dos poderes – arts. 44 a 135; título V: da defesa do Estado e das instituições democráticas – arts. 136 a 144; título VI: da tributação e do orçamento – arts. 145 a 169; título VII: da ordem econômica e financeira – arts. 170 a 192; título VIII: da ordem social – arts. 193 a 232; e título IX: das

disposições constitucionais gerais – arts. 233 a 250.

Além dos títulos acima, o ato das disposições constitucionais transitórias e as emendas constitucionais integram o texto da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

## **6.2 – Subdivisão dos títulos constitucionais**

No corpo do texto constitucional a divisão básica apresentada esta esboçada nos títulos. Alguns dos títulos do texto constitucional são apresentados em forma única. No entanto, a maior parte dos títulos dos constitucionais apresenta subdivisão interna. Desse modo, há títulos divididos em capítulos e, de igual modo, capítulos subdivididos em seções. Algumas seções, por sua vez, subdividem-se em subseções.

### **6.2.1 – Dos princípios fundamentais do Estado**

O título primeiro da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 não apresenta subdivisão interna. Neste título a preocupação do texto constitucional é a de apresentar a identidade política do Estado Brasileiro. Preocupação que se expressa pela apresentação dos fundamentos, dos objetivos e dos princípios de relações internacionais do Estado Brasileiro.

### **6.2.2 – Dos direitos e garantias fundamentais**

O título segundo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 trata dos direitos e garantias fundamentais. Este título está dividido em cinco capítulos assim distribuídos: capítulo primeiro: dos direitos e deveres individuais – art. 5º; capítulo segundo: dos direitos sociais – arts. 6º a 11; capítulo terceiro: da nacionalidade – arts. 12 e 13; capítulo quarto: dos direitos políticos – arts. 14 a 16; e capítulo quinto: dos partidos políticos – art. 17.

### **6.2.3 – Da organização político-administrativa do Estado Brasileiro**

O título terceiro do texto constitucional, atualmente em vigor, versa sobre a organização político-administrativa do Estado Brasileiro. Ele apresenta sete capítulos assim distribuídos: capítulo primeiro: da organização político-administrativa – arts. 18 e 19;

capítulo segundo: da União – arts. 20 a 24; capítulo terceiro: dos Estados Federados – arts. 25 a 28; capítulo quarto: dos Municípios – arts. 29 a 30; capítulo quinto: do Distrito Federal e dos Territórios – arts. 32 e 33; capítulo sexto: da intervenção – arts. 34 a 36; capítulo sétimo: da administração pública – arts. 37 e 43.

Neste título, os capítulos quinto e sétimo se encontram subdivididos em seções. O capítulo quinto, que trata do Distrito Federal e dos Territórios, está dividido em duas seções assim distribuídas: primeira seção: do Distrito Federal – art. 32; e segunda seção: dos Territórios – art. 33.

O capítulo sétimo, que trata da administração pública, está subdividido em quatro seções assim distribuídas: primeira seção: disposições gerais – art. 37 e 38; segunda seção: dos servidores públicos – arts. 39 a 41; terceira seção: dos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios – art. 42; quarta seção: das regiões – art. 43.

#### **6.2.4 – Da organização dos Poderes do Estado**

O título quarto da Magna Carta cuida da organização dos Poderes do Estado. Este título se encontra distribuído em quatro capítulos: capítulo primeiro: do poder legislativo – arts. 43 a 75; capítulo segundo: do poder executivo – arts. 76 a 91; capítulo terceiro: do poder judiciário – arts. 92 a 126; e capítulo quarto: das funções essenciais à justiça – arts. 127 a 135.

##### **6.2.4.1 – Do poder legislativo**

O capítulo primeiro do título quarto da Constituição de 1988 versa sobre o poder legislativo e se encontra dividido em nove seções assim distribuídas: primeira seção: do congresso nacional – arts. 44 a 47; segunda seção: das atribuições do congresso nacional – arts. 48 a 50; terceira seção: da câmara dos deputados – art. 51; quarta seção: do senado federal – art. 52; quinta seção: dos deputados e senadores – arts. 53 a 56; sexta seção: das reuniões – art. 57; sétima seção: das comissões – art. 58; oitava seção: do processo legislativo – arts. 59 a 69; nona seção: da fiscalização contábil, financeira e orçamentária – arts. 70 a 75.

A seção oitava do capítulo primeiro do título quarto trata do processo legislativo e, por sua vez, está subdividida em três subseções assim distribuídas: das disposições gerais

– art. 59; da emenda à constituição – art. 60; e das leis – arts. 61 a 69.

#### **6.2.4.2 – Do poder executivo**

O capítulo segundo do título quarto da Constituição Brasileira de 1988 versa sobre o poder executivo e está dividido em cinco seções: primeira seção: do Presidente e do vice Presidente da República – arts. 76 a 83; segunda seção: das atribuições do Presidente da República – art. 84; terceira seção: da responsabilidade do Presidente da República – arts. 85 e 86; quarta seção: dos Ministros de Estado – arts. 87 e 88; quinta seção: do Conselho da República e do Conselho de Defesa Nacional – arts. 89 a 91.

A quinta seção do capítulo primeiro do título quarto trata do Conselho da República e do Conselho de Defesa Nacional e, por sua vez, está subdividida em duas subseções: primeira subseção: do Conselho da República – arts. 89 e 90; e segunda subseção: do Conselho de Defesa Nacional – art. 91.

#### **6.2.4.3 – Do poder judiciário**

O capítulo terceiro do título quarto da Constituição Brasileira de 1988 versa sobre o Poder Judiciário e está dividido em oito seções. Primeira seção: disposições gerais – arts. 92 a 100. Segunda seção: do Supremo Tribunal Federal – arts. 101 a 103-B. Terceira seção: do Superior Tribunal de Justiça – arts. 104 e 105. Quarta seção: dos Tribunais Regionais Federais e dos Juízes Federais – arts. 106 a 110. Quinta seção: dos Tribunais e Juízes do Trabalho – arts. 111 a 117. Sexta seção: dos Tribunais e Juízes Eleitorais – arts. 118 a 121. Sétima seção: dos Tribunais e Juízes Militares – arts. 122 a 124. E oitava seção: dos Tribunais e Juízes dos Estados – arts. 125 e 126.

#### **6.2.4.4 – Das funções essenciais à justiça**

O capítulo quarto do título quarto da Constituição Brasileira de 1988 versa sobre as funções essenciais à justiça e está dividido em três seções. Primeira seção: do Ministério Público – arts. 127 a 130 –A. Segunda seção: da advocacia pública – arts. 131 e 132. E terceira seção: da advocacia e da defensoria pública – arts. 133 a 135.

### **6.2.5 – Da defesa do Estado e das instituições democráticas**

O título quinto da Constituição Brasileira de 1988 cuida da defesa do Estado e das instituições democráticas e está distribuído em três capítulos. Capítulo primeiro: do estado de defesa e do estado de sítio – arts. 136 a 141. Capítulo segundo: das forças armadas – arts. 142 e 143; E capítulo terceiro: da segurança pública – arts. 144.

O capítulo primeiro do título quinto da Constituição Brasileira de 1988 versa sobre o estado de defesa e o estado de sítio e, por sua vez, está dividido em três seções. Primeira seção: do estado de defesa – art. 136. Segunda seção: do estado de sítio – arts. 137 a 139. E terceira seção três: disposições gerais – arts. 142 e 143.

### **6.2.6 – Da tributação e do orçamento**

O título sexto da Constituição Brasileira de 1988 trata da tributação e do orçamento. Ele está distribuído em dois capítulos. Capítulo primeiro: do sistema tributário nacional – arts. 145 a 162. Capítulo segundo: das finanças públicas – arts. 163 a 169. Ambos os capítulos deste título estão subdivididos em seções.

#### **6.2.6.1 – Do sistema tributário nacional**

O capítulo primeiro do título sexto da Constituição Brasileira de 1988 versa sobre o sistema tributário nacional e está dividido em seis seções. Primeira seção: dos princípios gerais – arts. 145 a 149. Segunda seção: das limitações do poder de tributar – arts. 150 a 152. Terceira seção: dos impostos da União – arts. 153 e 154. Quarta seção: dos impostos dos Estados e do Distrito Federal – art. 155. Quinta seção: dos impostos dos Municípios – art. 156. Sexta seção: da repartição das receitas tributárias – arts. 157 a 162.

#### **6.2.6.2 – Das finanças públicas**

O capítulo segundo do título sexto da Constituição Brasileira de 1988 versa sobre as finanças públicas e está dividido em duas seções. Primeira seção: das normas gerais – arts. 163 e 164. E segunda seção: dos orçamentos – arts. 165 a 169.

### **6.2.7 – Da ordem econômica e financeira**

O título sétimo da Constituição Brasileira de 1988 versa sobre a ordem econômica e financeira e está distribuído em quatro capítulos. Capítulo primeiro: dos princípios gerais da atividade econômica – arts. 170 a 181; Capítulo segundo: da política urbana – arts. 182 e 183. Capítulo terceiro: da política agrícola e fundiária e da reforma agrária – arts. 184 a 191. Capítulo quarto: do sistema financeiro nacional – art. 192.

### **6.2.8 – Da ordem social**

O título oitavo da Constituição Brasileira de 1988 versa sobre a ordem social e está distribuído em oito capítulos. Capítulo primeiro: disposição geral – art. 193. Capítulo segundo: da seguridade social – arts. 194 a 204. Capítulo terceiro: da educação, da cultura e do desporto – arts. 205 a 217. Capítulo quarto: da ciência e da tecnologia – arts. 218 e 219. Capítulo quinto: da comunicação social – arts. 220 a 224. Capítulo sexto: do meio ambiente – art. 225. Capítulo sétimo: da família, da criança, do adolescente e do idoso – arts. 226 a 230; A capítulo oitavo: dos índios – arts. 231 e 232. Neste título, os capítulos segundo e terceiro estão subdivididos em seções. Os demais capítulos não apresentam subdivisões internas.

#### **6.2.8.1 – Da seguridade social**

O capítulo segundo do título oitavo da Constituição Brasileira de 1988 versa sobre a seguridade social e está dividido em quatro seções. Primeira seção: disposições gerais – arts. 194 e 195; Segunda seção: da saúde – arts. 196 a 200. Terceira seção: da previdência social – arts. 201 e 202. Quarta seção: da assistência social, arts. 203 e 204.

#### **6.2.8.2 – Da educação, da cultura e do desporto**

O capítulo terceiro do título oitavo da Constituição Brasileira de 1988 trata sobre a educação, a cultura e o desporto e está dividido em três seções. Primeira seção: da educação – arts. 205 a 214. Segunda seção: da cultura – arts. 215 e 216. E terceira seção: do desporto - art. 217.

### **6.2.8.3 – Da ciência e tecnologia**

O capítulo quarto do título oitavo da Constituição Brasileira de 1988 trata sobre a ciência e a tecnologia e não apresenta subdivisão – arts. 218 e 219.

### **6.2.8.4 – Da comunicação social**

O capítulo quinto do título oitavo da Constituição Brasileira de 1988 cuida da comunicação social e não apresentando divisão interna – arts. 220 a 224.

### **6.2.8.5 – Do meio ambiente**

O capítulo sexto do título oitavo da Constituição Brasileira de 1988 trata sobre o meio ambiente e se apresenta sem subdivisão – art. 225.

### **6.2.8.6 – Da família, da criança, do adolescente e do idoso**

O capítulo sétimo do título oitavo da Constituição Brasileira de 1988 trata da família, da criança, do adolescente e do idoso, apresentando-se numa só unidade, sem divisão interna – arts. 226 a 230.

### **6.2.8.7 – Dos índios**

O capítulo oitavo do título oitavo da Constituição Brasileira de 1988 cuida dos índios e não apresenta subdivisão interna – arts. 231 e 232.

### **6.2.9 – Das disposições constitucionais gerais**

O título nono da Constituição Brasileira de 1988 versa sobre as disposições constitucionais gerais e não possui subdivisão interna, apresentando-se em forma única.

### **6.2.10 – Do ato das disposições constitucionais transitórias**

O ato das disposições constitucionais transitórias compõe-se de título único e está distribuído em oitenta e três (95) artigos. Seu conteúdo apresenta matéria constitucional de natureza provisória ou de transição da antiga para a nova ordem constitucional. A preocupação básica dos atos das disposições constitucionais transitórias é a regulamentação

de algumas situações de transição do antigo para o atual regime constitucional.

### **6.2.11 – Das emendas constitucionais**

As emendas constitucionais decorrem do poder constituinte derivado. Elas materializam as modificações sofridas pelo texto constitucional original. Existem as emendas de alteração constitucional e as de revisão constitucional. A Constituição Brasileira de 1988 tem sido alterada continuamente. Ela possui, atualmente, sessenta e uma emendas constitucionais<sup>94</sup>. Esta constante mudança no conteúdo constitucional demonstra o caráter temporário e a fragilidade do sistema jurídico brasileiro.

Deve ser observado que ao ser feita uma reflexão comparando o texto constitucional originário com as modificações introduzidas pelas emendas constitucionais, constata-se que muito mudou nesse período de vida da atual constituição. O que representa a transitoriedade da norma constitucional no direito positivo brasileiro.

Por outro lado, há de ser ressaltado, contudo, que a essência do Estado Brasileiro não pode ser modificada, uma vez que pela atual ordem constitucional não há como ser objeto de emenda constitucional qualquer matéria tendente a modificar a estrutura fundamental do Estado Brasileiro no que diz respeito à forma federativa de Estado; ao voto direto, secreto, universal e periódico; à separação dos Poderes; e aos direitos e garantias individuais<sup>95</sup>.

## **7 – Questões para revisão do tema**

1 – Estabeleça o conceito de direito constitucional. 2 – Fale sobre o objeto de estudo do direito constitucional. 3 – Discorra sobre os ramos do direito constitucional. 4 – Fale sobre as fontes do direito constitucional. 5 – Discorra sobre a importância do direito constitucional. 6 – Fale sobre a constituição como objeto fundamental do direito constitucional. 7 – Faça a apresentação da constituição brasileira de 1988.

---

<sup>94</sup> O número de emendas, ora observado, foi constatado no final do ano de 2009, vinte e um anos depois de promulgada a Constituição de 1988.

<sup>95</sup> BRASIL, 1988, art. 60, § 4º.



**CAPÍTULO III**  
**DIREITO ADMINISTRATIVO**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de direito administrativo. 2 – Aspectos históricos do direito administrativo. 3 - Objeto do direito administrativo. 4 – Da administração pública. 5 – Classificação da administração pública. 5.1 – Das estatais. 6 – Princípios constitucionais da administração pública. 6.1 – Da autonomia dos órgãos da administração. 6.2 – Da moralização e da concorrência pública. 6.3 – Da participação dos usuários nos serviços públicos. 6.4 – Do concurso público. 6.5 – Da acumulação de cargos públicos. 6.6 – Da remuneração do servidor público. 6.7 – Da publicação dos valores da remuneração dos servidores pela administração pública. 6.8 – Do direito de sindicalização e do direito de greve do servidor público. 6.9 – Do exercício de mandato eletivo pelo servidor público. 6.10 – Da gestão e qualificação dos servidores públicos. 6.11 – Dos direitos sociais aplicáveis ao servidor público. 6.12 – Da estabilidade do servidor público. 6.13 - Da previdência do servidor público. 6.14 – Do regime de previdência complementar. 6.15 – Dos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. 6.16 – Dos direitos sociais aplicáveis aos servidores públicos militares. 6.17 – Da aposentadoria e pensões dos servidores públicos militares. 7 – Das regiões administrativas. 8 – Efeitos dos atos de improbidade administrativa. 9 – Da prescrição e da responsabilidade da administração pública. 10 – Questões para revisão do tema. 11 – Direito administrativo: demonstrativo.**

## **1 – Conceito de direito administrativo**

O direito administrativo consiste no ramo do direito público composto pelo conjunto de princípios e normas jurídicas que regulamentam a atividade da administração pública no que tangem às ações dos órgãos estatais e dos agentes públicos no intuito de realizar de modo concreto, direto e imediato os fins a que se destina o Estado<sup>96</sup>.

## **2 – Aspectos históricos do direito administrativo**

O direito administrativo é fruto jurídico dos tempos modernos. Pois este ramo do direito se consolidou somente nos tempos modernos e contemporâneos, como resultado da conquista do Estado de Direito, submetido este à legalidade. Desse modo, no período

<sup>96</sup> As normas referentes ao direito administrativo brasileiro encontram-se no título II da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, o qual cuida da organização do Estado, possuindo um capítulo intitulado da administração pública - arts. 37 a 43. No sistema infraconstitucional, a Lei 8.112/90 – Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais; e a Lei 8.666/93 – Lei das licitações e contratos públicos são, dentre outras, as principais disposições de direito administrativo.

anterior à Revolução Francesa, as regras de direito administrativo estavam contidas no ordenamento jurídico civil. Até então, o Estado agia de modo absoluto, por meio da pessoa do rei, ou do soberano, não submetendo suas ações à vontade do direito.

No entanto, o direito administrativo ganhou espaço e se transformou no instrumento jurídico pelo qual o Estado realiza os interesses coletivos, agindo dentro da legalidade. De igual modo, é por meio do direito administrativo que o cidadão lança mão dos instrumentos jurídicos que limitam e impedem o abuso de direito dos agentes políticos e administrativos, responsáveis pelo erário e pelo patrimônio público. Este controle é feito por meio de institutos como a ação popular, o mandado de segurança, a ação civil pública e de instrumentos judiciais e extrajudiciais de fiscalização da formação e execução do orçamento público.

### **3 - Objeto do direito administrativo**

O direito administrativo possui como objeto o estudo dos princípios e das normas jurídicas que orientam a organização da administração pública. Ele cuida então da organização da administração pública no que diz respeito ao patrimônio, aos agentes e aos serviços públicos.

### **4 – Da administração pública**

Há vários conceitos do que venha ser a administração pública. Em sentido geral, esta seria o aparelhamento do Estado no intuito de realizar os serviços destinados à satisfação dos interesses coletivos. No sentido formal, entende-se por administração pública aquele conjunto de órgãos instituídos para alcançar os objetivos do Estado. No sentido material, a administração pública seria aquele conjunto de funções necessárias aos serviços públicos em geral. No sentido operacional, seria o desempenho perene e sistemático, legal e técnico dos serviços próprios do Estado ou por ele assumidos em benefício da coletividade.

### **5 – Classificação da administração pública**

A administração pública pode ser direta e indireta. A administração direta é aquela desenvolvida pelas entidades administrativas estatais: a União, os Estados Membros, o Distrito Federal e os Municípios. Vê-se, pois, que a administração pública direta é aquela exercida por meio das entidades político-administrativas de direito público interno.

A administração indireta consiste na atividade pública desenvolvida pelas autarquias, pelas fundações públicas, empresas públicas, e sociedades de economia mista e pelas entidades paraestatais. Pois a ação desenvolvida por estas entidades possui caráter de serviço público, embora, nalguns casos se trate de atividade empresarial econômica.

### **5.1 – Das estatais**

As entidades autárquicas são pessoas jurídicas de direito público. Devem ser criadas por lei específica. Possuem natureza meramente administrativa. Realizam atividades, obras ou serviços descentralizados da entidade estatal que as criou. No entanto, elas não possuem subordinação hierárquica. Estão sujeitas somente ao controle finalístico da administração pública. Assim como ocorre com as fundações, as autarquias exercem serviços públicos sem fins lucrativos. Elas podem desenvolver atividades, educacionais, econômicas e previdenciárias<sup>97</sup>.

As fundações públicas são pessoas de direito público. Devem ser criadas por lei específica que determinará as respectivas atribuições. Elas não possuem autonomia. Estão diretamente subordinadas à entidade que as criou. Assim como ocorre com as autarquias, as fundações exercem serviços públicos sem fins lucrativos. Via de regra, elas são criadas para desenvolver atividades, culturais, educacionais e de assistência social.

As sociedades de economia mista, as empresas públicas, assim como os serviços sociais autônomos, como o Serviço Social do Comércio – SESC, o Serviço Social da Indústria – SESI, o Serviço Nacional da Indústria – SENAI e o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas – SEBRAE são pessoas jurídicas de direito privado. No entanto, exercem serviços públicos. Possuem autonomia administrativa e capital próprio. Estão vinculadas a determinados órgãos ou entidades estatais que as supervisionam.

As sociedades de economia mista e as empresas públicas exercem atividades de caráter privado, podendo obter lucro. Os agentes das autarquias e fundações públicas, via de regra, são servidores públicos em sentido estrito. Já os agentes das empresas públicas e sociedades de economia mista são considerados empregados públicos ou servidores públicos em sentido amplo.

De igual modo, as empresas públicas e as sociedades de economia mista não

---

<sup>97</sup> BRASIL, 1988, art. 37, XIX e XX.

poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos ao setor privado. As relações da empresa pública com o Estado e a sociedade deverão decorrer de norma específica.

O poder constituinte brasileiro se preocupou com a disciplina acerca da forma de criação das pessoas jurídicas responsáveis pela administração pública, expressando que somente por meio de lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, sociedade de economia mista e de fundação. No caso da criação de fundação pública, cabe à lei complementar definir a área de atuação desta, observando-se que, neste caso, a legislação infraconstitucional determina que as fundações somente poderão constituir-se para fins religiosos, morais, culturais ou de assistência<sup>98</sup>. Como o estado não pode exercer atividade religiosa, resta-lhe, então as atividades morais, culturais ou de assistência.

A criação de subsidiárias das entidades estatais e a participação de qualquer uma delas em empresa privada dependerá de autorização legislativa. Esta autorização é dada pelo poder legislativo federal, estadual, distrital e municipal nas respectivas esferas de atuação.

Eis que a lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços. Disporá sobre sua função social e as formas de fiscalização destas entidades pelo Estado e pela sociedade. Regulará a sua subordinação ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários. Estabelecerá os procedimentos de licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações. Caso em que deverão observar os princípios da administração pública. Além do mais, a constituição e o funcionamento dos conselhos de administração e fiscal deverão ter a participação de acionistas minoritários. A norma regulará, ainda, os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores.

Há de ser observado ser comum a ideia de que a atividade administrativa consiste em atribuição do poder executivo e respectivos órgãos. No entanto, percebe-se que a atividade administrativa é exercida também pelos órgãos do Poder Legislativo e do Poder Judiciário. Neste sentido, cabe a cada um desses poderes a respectiva organização

---

<sup>98</sup> BRASIL, 2002, asrt. 62, parágrafo único.

administrativa, criando regimento interno, dispondo sobre a lotação de seus membros e funcionários, dentre outras atribuições.

Desse modo, a administração pública abrange todas as pessoas jurídicas de direito público interno no âmbito federal, estadual, municipal e do distrito federal. E, de igual modo, abrange os órgãos da administração direta e indireta no âmbito destas entidades político estatais.

## **6 – Princípios constitucionais da administração pública**

No direito positivo brasileiro encontramos normas fundamentais de direito administrativo, principalmente na Constituição Federal. As normas constitucionais cuidam da organização político-administrativa do Estado e estabelecem alguns dos princípios que devem orientar a atividade da administração pública do Estado Brasileiro. Princípios que se aplicam à União, aos Estados ao Distrito Federal e aos Municípios. E, de igual modo, estes princípios são aplicados às autarquias, às fundações públicas, às empresas públicas e às sociedades de economia mista. É ampla a expressão constitucional de direito administrativo, tendo, inclusive, um capítulo cujo título tem como epígrafe a própria administração pública<sup>99</sup>.

O ordenamento jurídico constitucional, ora em vigor, dispõe sobre as normas gerais referentes à estrutura administrativa de cada um dos poderes estatais. Prevê, inclusive, a constituição, organização e função do Tribunal de Contas da União, como órgão responsável pelos atos de fiscalização da administração pública<sup>100</sup>.

Determina a norma constitucional que a administração pública direta e indireta, de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência<sup>101</sup>.

A administração pública rege-se pela legalidade. Isto implica dizer que ela deve seguir e agir em conformidade com a lei. Pelo princípio da moralidade observa-se que a administração pública deve pautar-se pela conduta ética. Pelo princípio da impessoalidade, administração pública deve buscar a satisfação do interesse coletivo e não a satisfação dos interesses individuais. O princípio da publicidade estabelece a necessidade de transparência na gestão da administração pública. O princípio da eficiência determina a necessidade de

<sup>99</sup> BRASIL, 1988, arts. 18 – 42.

<sup>100</sup> *Ibid.*, arts. 70 – 75.

<sup>101</sup> *Ibid.*, art. 37.

resultado de quantidade, bem como de qualidade na prestação de serviços públicos.

### **6.1 – Da autonomia dos órgãos da administração**

Expressa a norma constitucional que a autonomia gerencial, orçamentária e financeira dos órgãos e entidades da administração direta e indireta poderá ser ampliada mediante contrato, a ser firmado entre seus administradores e o poder público, que tenha por objeto a fixação de metas de desempenho para o órgão ou entidade. Norma específica estabelecerá o modo de controle e os critérios de avaliação de desempenho, direitos, obrigações e responsabilidade dos dirigentes. E, de igual modo, a remuneração do respectivo pessoal.

Neste sentido, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão a aplicação de recursos orçamentários provenientes da economia com despesas correntes em cada órgão, autarquia e fundação, para a aplicação no desenvolvimento de programa de qualidade e produtividade, treinamento e desenvolvimento, modernização, reaparelhamento e racionalização do serviço público, inclusive sob a forma de adicional ou prêmio de produtividade.

### **6.2 – Da moralização e da concorrência pública**

A norma constitucional estabelece como princípio que as obras, os serviços, as compras e as alienações públicas serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusula que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, em que somente se permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica, indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. Em alguns casos, como, por exemplo, a necessidade de contratação de serviços técnicos ou científicos de caráter específico, poderá haver exceção ao princípio geral da obrigatoriedade de licitação para a contratação de tais serviços.

Desse modo, a regra é a de que toda vez que a administração pública necessitar de realizar alguma obra, serviço ou adquirir bens, deverá fazê-lo por meio de procedimento licitatório. Entre as principais modalidades de licitação, tem-se a concorrência, a tomada de preço, o concurso, o leilão, a carta convite, e o pregão.

A concorrência ocorre quando se tratar de grandes obras. A tomada de preço ocorre em se tratando de pequenas obras. A carta convite consiste na forma de convidar concorrentes para participar e a demonstrar o seu preço na aquisição de obra, serviço ou compra pela administração pública. O pregão tem sido aplicado no processo de licitação para a aquisição das empresas públicas, mediante procedimento de privatização.

Cabe ressaltar que em qualquer das formas de licitação devem ser consideradas, a capacidade técnica, o menor preço e a situação econômica para efetivação do respectivo contrato.

Todo atividade pública de seguir um procedimento deve transparente, sem vincular a pessoa do administrador ao serviço executado. Pois determina a norma constitucional que a publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo e de orientação social, não devendo constar nomes, símbolos ou imagem que caracterize promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos. Trata-se de uma forma de coibir o uso da publicidade do governo com o objetivo de difundir a imagem de uma pessoa, de um partido ou de uma coligação partidária como marca de determinado período administrativo.

### **6.3 – Da participação dos usuários nos serviços públicos**

A norma constitucional, atualmente em vigor, assegura a participação do usuário nos serviços públicos. Neste caso, deverão ser reguladas, de modo especial, as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral. Assegura, ainda, a manutenção de serviço de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, interna e externa, da qualidade dos serviços<sup>102</sup>.

Os usuários devem ter acesso aos registros administrativos e informações sobre atos de governo, assegurado o direito à inviolabilidade da vida privada, da intimidade, da honra e da imagem do indivíduo ou quando se tratar de informações cujo sigilo seja indispensável à segurança da sociedade e do Estado.

Cabe inclusive representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na administração pública. Determina a norma constitucional que a lei disporá sobre os requisitos e as restrições ao ocupante de cargo ou emprego da

---

<sup>102</sup> BRASIL, 1988, art. 37, § 3º.

administração direta ou indireta que possibilite o acesso a informações privilegiadas.

#### **6.4 – Do concurso público**

Por cargo público entende-se o conjunto de atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional da administração pública as quais devem ser cometidas a um servidor<sup>103</sup>.

Os cargos públicos podem ser efetivos ou em comissão. Os cargos em comissão ou de confiança são considerados *ad nutum*. Isto quer dizer que o processo de nomeação e de exoneração dos ocupantes de cargo de confiança ou em comissão depende apenas da vontade daquele que detém o poder de admitir e de demitir, não estando vinculado ao concurso público obrigatório. O que não ocorre com os cargos de caráter efetivo.

Neste sentido, estabelece a norma constitucional que os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros e aos estrangeiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei. Deverá ser reservado percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência física, obedecidos os critérios de admissão e limite de vagas. No entanto, a norma constitucional reconhece que a lei poderá estabelecer requisitos diferenciados para admissão quando a natureza do cargo o exigir.

Desse modo, a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego<sup>104</sup>. O prazo de validade do concurso público será de até dois anos, prorrogável por igual período. Durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele que for aprovado em concurso público será convocado, com prioridade sobre os novos concursados, para assumir cargo ou emprego na carreira.

Em relação ao concurso público, estabelecido pela norma constitucional, há de ser considerado que este é condição básica para a investidura em cargos, funções ou empregos de caráter público. O concurso público pode ser realizado por meio de provas ou de provas e títulos. Poderá ser efetuado por meio de provas escrita ou oral e ainda mediante prova escrita e oral. Será de provas e títulos quando o preenchimento do cargo, emprego ou função pública exigir, além de provas escrita ou oral, a apresentação de documentos que demonstrem a veracidade do currículo do pretendente ao exercício do cargo, função ou

103 BRASIL, 1990, artigo 3º.

104 *Idem.*, 1988, art. 37, I a V.

emprego público oferecido. O prazo máximo de validade de um concurso público é limitado em dois anos, podendo ser prorrogado por igual período. Não há vedação à realização de novo concurso no prazo de validade de outro concurso anteriormente realizado. No entanto, há direito de preferência na nomeação dos antigos concursados sobre os novos. A nomeação para cargo público de carreira sem a realização de concurso, constitui ato nulo, bem como implica em punição da autoridade responsável<sup>105</sup>.

A regra do concurso público não se aplica às nomeações para o cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração. Para os cargos de confiança ou em comissão, não se faz necessário concurso público, pois a nomeação e exoneração dependem apenas da vontade do detentor do poder de nomear e exonerar os ocupantes de tais cargos.

Observa-se que a norma constitucional determina, ainda, que as funções de confiança devem ser exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo. E que os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento<sup>106</sup>.

No entanto, poderá haver contratação por tempo determinado, mediante processo seletivo, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.

O servidor público em sentido estrito é regido por sistema jurídico próprio. Assume o cargo por nomeação decorrente de aprovação em concurso público. O exercício do cargo ocorrerá mediante posse.

O empregado público ou servidor em sentido amplo submete-se às regras de concurso público para nomeação e ingresso no serviço. Porém está submetido ao sistema jurídico próprio das pessoas jurídicas de direito privado, inclusive no que tange às obrigações trabalhistas e contribuições previdenciárias<sup>107</sup>.

### **6.5 – Da acumulação de cargos públicos**

Acumular cargos consiste no desenvolvimento de mais de um cargo, emprego ou função pública remunerada pelo mesmo servidor.

105 BRASIL, 1988, art. 37, § 2º.

106 Esta norma, no entanto, não tem sido observada, principalmente no preenchimento dos cargos do escalão superior dos órgãos da administração pública. Nesta esfera tem sido observado mais o critério de indicação política.

107 BRASIL, 1988, art. 173, § 1º, II.

A norma constitucional estabelece, como princípio, a regra de que é proibida a acumulação remunerada de cargos, empregos e funções públicas. Esta regra se aplica à administração direta, às autarquias, às fundações, às empresas públicas, às sociedades de economia mista, suas subsidiárias e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público<sup>108</sup>.

No entanto, se houver compatibilidade de horário, desde que a soma dos subsídios não ultrapasse o teto máximo estabelecido pela própria norma constitucional, poderão ser acumulados dois cargos de professor; um cargo de professor com outro técnico ou científico; e dois cargos privativos de profissionais da saúde, com profissão devidamente regularizada.

### **6.6 – Da remuneração do servidor público**

A fixação dos padrões de vencimentos e dos demais componentes do sistema remuneratório, deverá observar a natureza, o grau de responsabilidade e a complexidade dos cargos componentes de cada carreira; os requisitos para investidura; e as peculiaridades dos cargos<sup>109</sup>.

O subsídio dos servidores públicos deve ser fixado ou alterado por lei específica, observando-se a iniciativa, em cada caso, do órgão competente. É assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data, para ativos e inativos e sem distinção de índices.

Os vencimentos dos cargos do Poder Legislativo e do Poder Judiciário não poderão ser superiores aos pagos pelo Poder Executivo. E, ainda, não é permitida a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para efeito de remuneração de pessoal do serviço público. Os acréscimos percebidos por servidor público não serão computados nem acumulados para fins de acréscimos ulteriores.

De acordo com a norma constitucional, a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivos e dos demais agentes políticos e os proventos e pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o

108 *Ibid.*, art. 37, incisos XVI e XVII.

109 *Ibid.*, art. 37, incisos X a XV c/c art. 39, § 4º.

subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

O membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória.

Nos municípios, o limite da remuneração do servidor público terá como base o subsídio do prefeito. Nos Estados e no Distrito Federal o parâmetro de limite será o subsídio do governador no âmbito do Poder Executivo. O subsídio dos Deputados Estaduais, no âmbito do Poder legislativo. E o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça para o Poder Judiciário.

No âmbito do Poder Judiciário Estadual, o subsídio dos desembargadores corresponderá ao percentual máximo de novena inteiro e vinte e cinco centésimo do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal. Este limite também será observado pelos membros do Ministério Público, pelos membros da Procuradoria e pelos membros da Defensoria Pública.

As regras referentes aos limites dos subsídios dos agentes públicos aplicam-se, inclusive, às empresas públicas e sociedades de economia mista e suas subsidiárias, que receberem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesa de pessoal ou de custeio em geral.

Deve ser observado, ainda, que, via de regra, não é permitida a recepção simultânea de proventos decorrentes de aposentadoria com a remuneração de cargo, emprego ou função pública. No entanto, será possível a recepção simultânea quando se tratar de cargos acumuláveis, de cargos eletivos e de cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração.

Finalmente, os subsídios e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, estando sujeitos às limitações ao teto máximo, aos descontos legais de imposto sobre a renda ou provento de qualquer natureza, obedecidos os critérios da generalidade, da universalidade e da progressividade.

## **6.7 – Da publicação dos valores da remuneração dos servidores pela administração pública**

Além das normas expressas nos princípios gerais da administração pública, direta e indireta, autárquica e fundacional, cabe observar, ainda, que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão estabelecer a relação entre a maior e a menor remuneração dos servidores públicos, obedecido sempre o teto máximo que tem por base os subsídios dos ministros do Supremo Tribunal Federal. No sentido de dar maior transparência ao serviço público, os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário têm a obrigação de publicar anualmente os valores do subsídio e da remuneração dos cargos e empregos públicos.

## **6.8 – Do direito de sindicalização e do direito de greve do servidor público**

A norma constitucional assegura o direito de sindicalização e o direito de greve ao servidor público quando expressa que é garantido ao servidor público civil o direito à livre associação sindical. E, ainda, que o direito de greve será exercido nos termos e limites definidos em lei específica<sup>110</sup>.

Ao garantir o direito à sindicalização do servidor público, tem-se um sinal de evolução histórica no direito brasileiro. No entanto esse direito é assegurado apenas aos servidores públicos civis, excluindo, portanto, os servidores públicos militares. De igual modo, ficou assegurado ao servidor público civil o direito de greve. Porém, pela norma, o direito de greve será exercido em consonância com lei específica<sup>111</sup>.

## **6.9 – Do exercício de mandato eletivo pelo servidor público**

Expressa a norma constitucional que ao servidor público da administração direta, autárquica e fundacional, no exercício de mandato eletivo, aplicam-se as seguintes regras: ficará afastado de seu cargo, emprego ou função, quando se tratar de mandato eletivo federal, estadual ou municipal.

O servidor será afastado de seu cargo, emprego ou função, sendo-lhe facultado optar pela sua remuneração, quando investido no mandato de Prefeito. Quando investido no mandato de vereador, havendo compatibilidade de horários, perceberá as vantagens

<sup>110</sup> BRASIL, 1988, art. 37, VI e VII.

<sup>111</sup> Os funcionários públicos militares têm se organizado por meio das associações militares, inclusive com o surgimento das associações das mulheres de militares.

de seu cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração do cargo eletivo, e, não havendo compatibilidade, poderá optar pela remuneração.

Em qualquer cargo que exija afastamento para o exercício do mandato eletivo, o tempo de serviço será contado para todos os efeitos legais, salvo para promoção por merecimento; e, para efeito de benefício previdenciário, no caso de afastamento para o exercício de mandato eletivo, os valores serão determinados como se no exercício do cargo, emprego ou função estivesse.

### **6.10 – Da gestão e qualificação dos servidores públicos**

Em conformidade com a norma constitucional, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão instituir conselho de política de administração e de remuneração de pessoal. Este conselho deve ser composto por servidores designados pelos respectivos Poderes<sup>112</sup>.

Neste sentido, a União, os Estados e o Distrito Federal manterão escolas de governo para a formação e o aperfeiçoamento dos servidores públicos, constituindo-se a participação nos cursos um dos requisitos para promoção na carreira, facultada, para isso, a celebração de convênios ou contratos entre os entes federados.

### **6.11 – Dos direitos sociais aplicáveis ao servidor público**

Alguns dos direitos constitucionais sociais dos trabalhadores em geral são aplicados também aos servidores públicos civis<sup>113</sup>. Estes direitos se referem ao salário mínimo, fixado em lei nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim. Garantia de salário nunca inferior ao mínimo, para os que perceberem remuneração variável. Décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria<sup>114</sup>. Remuneração do trabalho noturno superior à do diurno<sup>115</sup>. Salário família, pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei<sup>116</sup>. Duração do trabalho normal não superior a

<sup>112</sup> BRASIL, 1988, arts. 39, § 2º e 7º.

<sup>113</sup> BRASIL, 1988, art. 39, § 3º.

<sup>114</sup> *Idem.*, 1962, 1965 e 1965a.

<sup>115</sup> *Idem.*, 1943, art. 73; 1973, art. 7º; e 1974, art. 11.

<sup>116</sup> *Idem.*, 1963, 1963, 1968.

oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho. Repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos<sup>117</sup>. Remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, a cinquenta por cento à do normal. Gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal<sup>118</sup>. Licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Licença paternidade, nos termos fixados em lei. Proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei; aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias. Redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. Proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil; proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência.

#### **6.12 – Da estabilidade do servidor público**

Expressa a norma constitucional que são estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores públicos nomeados para cargos de provimento efetivo em virtude de concurso público. Como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade.

O servidor público estável só perderá o cargo em virtude de sentença judicial transitada em julgado; mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa; e mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.

Caso venha ser invalidada, por sentença judicial, a demissão do servidor estável, será ele reintegrado. Neste caso, o eventual ocupante da vaga, se estável, será reconduzido ao cargo de origem, sem direito a indenização. Poderá, ainda, ser aproveitado em outro cargo ou posto em disponibilidade com remuneração proporcional ao tempo de serviço.

Se for extinto o cargo ou declarada sua desnecessidade, o servidor estável ficará em disponibilidade, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, até seu adequado aproveitamento em outro cargo.

117 *Idem*, 1949, 1949a.

118 *Idem*, 1943, arts. 129-153.

### **6.13 – Da previdência do servidor público**

A norma constitucional determina que é assegurado aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, suas autarquias e fundações, o regime de previdência de caráter contributivo e solidário<sup>119</sup>.

O custeio será efetuado mediante contribuição dos respectivos entes públicos, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas. Devem ser observados os critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial.

Os servidores abrangidos por este regime de previdência serão aposentados nas seguintes hipóteses: a) por invalidez permanente, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, salvo se decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável; b) compulsoriamente, aos 70 (setenta) anos de efetivo exercício, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição; c) voluntariamente, desde que cumprido tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e 5 (cinco) anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, observadas as seguintes condições: 60 (sessenta) anos de idade e 35 (trinta e cinco) de contribuição, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade e 30 (trinta) de contribuição, se mulher; 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

Os requisitos de idade e de tempo de contribuição serão reduzidos em 5 (cinco) anos, quando se tratar das hipóteses de aposentadoria voluntária em que se exige 60 (sessenta) anos de idade e 35 (trinta e cinco) de contribuição, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade e 30 (trinta) de contribuição, se mulher, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

Os proventos de aposentadoria, por ocasião de sua concessão, serão calculados com base na remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria e, na forma da lei, corresponderão à totalidade da remuneração. E os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de

---

<sup>119</sup> BRASIL, 1988, art. 40.

referência para a concessão da pensão.

A norma constitucional proíbe a adoção de requisitos e de critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria, ressalvados os casos de atividades exercidas exclusivamente sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. Neste sentido, não é permitida a percepção de mais de uma aposentadoria, salvo os casos decorrentes de cumulação de cargos, mandatos eletivos e os cargos em comissão declarados de livre nomeação e exoneração.

Além das normas constitucionais, o regime previdenciário do servidor público observará, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social. Regime este que será aplicado ao servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado de livre nomeação e exoneração, bem como de cargo temporário ou de emprego público.

#### **6.14 – Do regime de previdência complementar**

O regime de previdência complementar do servidor público é facultativo. Deve ser criado por norma de iniciativa do poder executivo na União, nos Estados, no Distrito Federal e nos Municípios para atender seus respectivos servidores titulares de cargo efetivo. Este regime devendo observar as normas constitucionais estipuladas para o regime complementar de previdência privada.

Desse modo, quando a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituírem regime de previdência complementar para respectivos servidores, titulares de cargo efetivo, poderão fixar o limite máximo do valor das aposentadorias e pensões com base no regime geral de previdência social.

#### **6.15 – Dos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios**

A norma constitucional determina que os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios<sup>120</sup>.

Os militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, desde que alistáveis, são elegíveis. Se o militar contar menos de dez anos de serviço e se for eleito, deverá afastar-

---

<sup>120</sup> BRASIL, 1988, art. 42.

se da atividade. Se contar mais de dez anos de serviço, será agregado pela autoridade superior. E se eleito, passará, automaticamente, no ato da diplomação, para a inatividade.

Os militares terão o tempo de contribuição federal, estadual ou municipal computado para efeito de aposentadoria. De igual modo, terão computado o tempo de serviço correspondente para efeito de disponibilidade.

As patentes são asseguradas, em plenitude, aos oficiais da ativa, da reserva ou reformados. O uso de uniformes das Polícias Militares e de Corpos de Bombeiros Militares, os títulos e postos militares e, são privativos aos servidores militares.

A concessão de patentes, com direitos, deveres e prerrogativas a elas inerentes são conferidas pelos Governadores nos Estados e no Distrito Federal para os respectivos servidores militares. Nos territórios, esta atribuição cabe ao Presidente da República.

O militar em atividade que tomar posse em cargo ou emprego público civil permanente será transferido para a reserva. Tomando posse em cargo, emprego ou função pública civil temporária, não eletiva, ainda que da administração indireta, na forma da lei, ficará agregado ao respectivo quadro. E enquanto permanecer nesta situação, somente poderá ser promovido por Antiquidade. Caso em que será contando o tempo de serviço apenas para esta promoção. Depois de 2 (dois) anos de afastamento, contínuos, ou não, será transferido para a reserva.

Enquanto estiver em serviço ativo, o servidor público militar não pode se filiar a partido político. De igual modo, não lhe é permitida a sindicalização e a greve. E perderá o posto e a patente se for julgado indigno do oficialato ou com ele incompatível, por decisão de tribunal militar de caráter permanente, em tempo de paz, ou de tribunal especial, em tempo de guerra. Será submetido ao mesmo julgamento, quando condenado pela justiça comum ou militar a pena privativa de liberdade superior a 2 (dois) anos, por sentença transitada em julgado.

A norma própria disporá sobre o ingresso nas organizações militares e corpo de bombeiros dos Estados, Distrito Federal e dos Territórios, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos respectivos órgãos, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força

de compromissos internacionais e de guerra.

Em decorrência do sistema de hierarquia e disciplina a que está submetido o servidor público militar, não caberá *habeas corpus* em relação às punições disciplinares militares.

#### **6.16 – Dos direitos sociais aplicáveis aos servidores públicos militares**

Aos militares aplicam-se os direitos sociais constitucionais relativos a décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria. Salário família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda. Gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal. Licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias; licença paternidade. Assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até seis anos de idade em creches e pré-escolas<sup>121</sup>.

Além do que os servidores públicos militares devem seguir a norma constitucional de que a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos e pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

Na mesma linha dos servidores públicos civis, não é permitida a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para efeito de remuneração de pessoal do serviço público militar. De igual modo, os acréscimos percebidos por servidor público militar não serão computados nem acumulados para fins de acréscimos ulteriores.

Finalmente, os subsídios e os vencimentos dos militares são irredutíveis. Estão sujeitos às limitações ao teto máximo, aos descontos legais de imposto sobre a renda ou provento de qualquer natureza, obedecido aos critérios da generalidade, da universalidade e da progressividade.

---

<sup>121</sup> BRASIL, 1988, art. 142, § 3º, VIII.

## **6.17 – Da aposentadoria e pensões dos servidores militares**

Determina a ordem constitucional que norma específica deverá dispor sobre a concessão do benefício de pensão por morte ao servidor público militar. Neste caso, o valor dos proventos deve ser igual ao valor dos subsídios a que teria direito o servidor em atividade na data de seu falecimento. Os proventos de aposentadoria, por ocasião de sua concessão, serão calculados com base na remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria e corresponderão à totalidade da remuneração.

Os proventos de aposentadoria e as pensões do servidor público militar serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade. Neste caso, deverão ser estendidos aos aposentados e pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão.

## **7 – Das regiões administrativas**

O Brasil, como se sabe, é um país de extensão territorial continental. Há nitidamente uma situação desigual entre as regiões sul, sudeste, norte, nordeste e centro-oeste. Observa-se esta diferença no que diz respeito à cultura, à produção econômica, à política, à própria situação geográfica e à participação na riqueza nacional. Isto reflete diretamente na e na qualidade de vida da população de regiões como a do norte e do nordeste brasileiros.

No sentido de que haja atuação eficiente da administração para bem realizar os interesses coletivos, a União poderá articular sua ação em um mesmo complexo geoeconômico e social. Esta ação deverá ser efetuada visando ao desenvolvimento integral do Estado Brasileiro e à redução das desigualdades regionais. Norma específica deverá dispor sobre as condições para a integração das regiões em desenvolvimento e regulamentará a composição dos organismos regionais que executarão os planos regionais, integrantes dos planos nacionais de desenvolvimento econômico e social, aprovados juntamente com estes<sup>122</sup>.

---

122 BRASIL, 1988, art. 43

Desse modo, os incentivos regionais compreenderão, entre outros, a igualdade de tarifas, fretes, seguros e outros itens de custos e preços de responsabilidade do poder público. Juros favorecidos para financiamento de atividades prioritárias. Isenções, reduções ou diferimento temporário de tributos federais devidos por pessoas físicas ou jurídicas. Prioridade para o aproveitamento econômico e social dos rios e das massas de água represadas ou represáveis nas regiões de baixa renda sujeitas às secas periódicas. Nestas áreas, a União deverá incentivar a recuperação de terras áridas, assim como cooperará com os pequenos e médios proprietários para o estabelecimento, em suas glebas, de fontes de água e de pequena irrigação.

## **8 – Efeitos dos atos de improbidade administrativa**

A improbidade administrativa decorre de ato contrário ao correto e ético dos recursos públicos. Caracteriza-se pelo desvio de conduta dos agentes públicos no exercício da administração pública.

No sentido de coibir esta forma de comportamento, a norma constitucional positiva brasileira houve por bem determina que os atos de improbidade administrativa terão como consequência a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, sem prejuízo da ação penal cabível<sup>123</sup>.

Observa-se, pois, que os atos de improbidade administrativa importam em responsabilidade administrativa, política, civil e penal. No âmbito da administração a penalidade pode ser a perda do cargo ou função pública. No campo político, aplica-se as restrições de suspensão ou perda dos direitos políticos. No âmbito civil, cabem as restrições patrimoniais com o ressarcimento dos danos causados ao erário. No campo penal, aplica-se as restrições de perda da liberdade, dentre outras necessárias à reintegração social<sup>124</sup>.

Finalmente, deve ser ressaltado que as modalidades de responsabilidade administrativa, política, civil e penal são autônomas e independentes. Isto significa que de uma determinada conduta que leve à responsabilidade administrativa, não necessariamente decorra em responsabilidade penal<sup>125</sup>.

---

<sup>123</sup> *Ibid.*, art. 37, § 4º.

<sup>124</sup> *Idem*, 1992.

<sup>125</sup> Ver sobre esta questão nesta obra o capítulo que trata sobre a responsabilidade.

## **9 – Da responsabilidade e da prescrição da administração pública**

A norma constitucional expressa, ainda, que as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Entende-se por prescrição jurídica a perda do direito em decorrência do tempo. Ocorre quando alguém deixa de reclamar, perante o judiciário, a reparação de um determinado direito no prazo estabelecido por lei. Neste sentido, a prescrição da administração pública seria o ato pelo qual a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios e demais pessoas jurídicas administrativas perdem o direito de cobrar, em juízo, o ressarcimento de danos causados ao erário.

A norma constitucional determina que a lei estabeleça os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de cumprimento. A regra é a de que o prazo para que a administração pública pleiteie a reparação de seus direitos é de cinco anos<sup>126</sup>.

## **10 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito de direito administrativo. 2 – Fale sobre os aspectos históricos do direito administrativo. 3 – Qual é o objeto do direito administrativo? 4 – Dê o conceito de administração pública. 5 – Dê a classificação da administração pública. 6 – Fale sobre as estatais. 7 – Discorra sobre os princípios constitucionais da administração pública. 8 – Fale sobre a autonomia dos órgãos da administração pública. 9 – Discorra sobre a moralização e a concorrência pública. 10 – Fale sobre a participação dos usuários nos serviços públicos. 11 – Discorra sobre o concurso público obrigatório. 12 – Fale sobre a acumulação de cargos públicos. 13 – Discorra sobre a remuneração do servidor público. 14 – Qual é o fundamento da publicação dos valores da remuneração dos servidores pela administração pública. 14 – Fale sobre o direito de sindicalização e sobre o direito de greve do servidor público. 15 – Fale sobre o exercício de mandato eletivo pelo servidor público. 16 – Discorra sobre a gestão e qualificação dos servidores públicos. 17 – Fale sobre os direitos sociais aplicáveis

---

<sup>126</sup> BRASIL, 1988, art. 37, § 5º e § 6º.

ao servidor público. 18 – Discorra sobre a estabilidade do servidor público. 19 – Fale sobre a previdência do servidor público. 20 – Discorra sobre o regime de previdência complementar. 21 – Discrimine os militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. 22 – Fale sobre os direitos sociais aplicáveis aos servidores públicos militares. 23 – Discorra sobre a aposentadoria e pensões dos servidores públicos militares. 24 – Fale sobre as regiões administrativas. 25 – Quais são os efeitos dos atos de improbidade administrativa? 26 – Fale sobre a prescrição e da responsabilidade da administração pública.



**CAPÍTULO IV**  
**DIREITO ELEITORAL**

**SUMÁRIO:** 1 – Conceito de direito eleitoral. 2 – Objeto do direito eleitoral. 3 – Divisão do direito eleitoral. 4 – Conteúdo constitucional do direito eleitoral. 4.1 – Delimitação do conteúdo constitucional. 4.2 – Da vigência da lei eleitoral. 4.3 – Da expressão constitucional dos direitos políticos. 4.4 – Da capacidade eleitoral. 4.4.1 – Da capacidade para votar. 4.4.2 – Da capacidade para ser eleito. 4.5 – Da eleição do militar. 4.6 – Da reeleição para os cargos do Poder Executivo. 4.7 – Da inelegibilidade. 4.8 – Da desincompatibilização. 4.9 – Da impugnação ao mandato eletivo. 4.10 – Da cassação de direitos políticos. 5 - Dos partidos políticos. 6 - Da justiça eleitoral. 6.1 – Da competência da Justiça eleitoral. 7 – Questões para revisão do tema. 8 – Direito eleitoral: demonstrativo.

## **1 – Conceito de direito eleitoral**

O direito eleitoral consiste no ramo do direito público positivo constituído pelo conjunto de princípios e normas que disciplinam o modo de eleição dos agentes políticos dos poderes do Estado.

## **2 – Objeto do direito eleitoral**

O direito eleitoral possui como objeto o estudo das normas e princípios jurídicos referentes à capacidade política, à organização das agremiações políticas e ao modo de eleição dos representantes dos poderes legislativo e executivo dos entes políticos do Estado. Por entes políticos devem ser entendidas, aqui, as unidades políticas internas da federação. Estes entes são a União, os Estados-membros e os Municípios, no caso do Estado Brasileiro.

## **3 – Divisão do direito eleitoral**

O direito eleitoral pode ser dividido em direito eleitoral material e direito eleitoral instrumental ou processual. O direito eleitoral material representa o conjunto de normas e princípios jurídicos referentes à disciplina das relações intersubjetivas dos agentes sociais<sup>127</sup>. Já o direito processual eleitoral consiste no conjunto de normas que disciplinam a atividade jurisdicional do Estado para dirimir os conflitos decorrentes das relações eleitorais<sup>128</sup>.

127 BRASIL, 1988, arts. 14 a 17. *Idem*, 1965b.

128 BRASIL, 1988, arts. 118 a 121.

## **4 – Conteúdo constitucional do direito eleitoral**

A norma constitucional brasileira regulamenta, de modo geral, a capacidade eleitoral; a organização partidária; e o processo de eleição dos agentes políticos dos poderes legislativo e executivo do Estado, assim como apresenta normas referentes à organização da Justiça Eleitoral.

### **4.1 – Delimitação do conteúdo constitucional**

A constituição da república Federativa do Brasil de 1988 trata extensivamente dos direitos individuais e dos direitos civis. São direitos oponíveis ao Estado com o objetivo de impedir a atuação deste contra o cidadão. São, portanto, direitos de proteção ao cidadão.

A cidadania expressa a condição pela qual o indivíduo possui o gozo do exercício dos seus direitos e deveres num determinado Estado. Assim, a cidadania pode ser civil ou política. A cidadania civil consiste no gozo de um conjunto de direitos civis, como a educação, a saúde, moradia, emprego, alimentação, a segurança, o transporte. Por outro lado, constituem deveres civis o respeito às leis, às autoridades constituídas, aos símbolos nacionais, prestação de serviço militar obrigatório, atendimento aos chamados da justiça e o pagamento de impostos.

A cidadania política consiste no conjunto de direitos e deveres políticos do cidadão num determinado Estado. Os principais direitos de cidadania política são a capacidade de eleger seus representantes por meio do voto e a capacidade para ser eleito a cargos políticos, recebendo votos. Ou seja, a capacidade de votar e ser votado.

O ato de votar expressa direito e dever político. Sustenta a doutrina três posições acerca do ato de votar, apresentando-o como direito, como dever ou como direito e dever ao mesmo tempo. A primeira tendência afirma que o ato de votar se expressa como sendo um direito ou faculdade do sujeito. A segunda posição doutrinária afirma que o ato de votar constitui-se numa obrigação do sujeito. E a terceira corrente doutrinária apresenta o ato de votar como um direito/dever do cidadão. Assim o voto ao mesmo tempo em que expressa uma faculdade do sujeito traduz também uma obrigação ou dever.

#### **4.2 – Da vigência da lei eleitoral**

Determina a norma constitucional que a lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação. Porém não será aplicada à eleição que venha ocorrer até um ano da data de vigência da norma. Decorre então que a plena eficácia da norma eleitoral não coincide com a data em que a lei entra em vigor, uma vez que a mesma só poderá ser aplicada ao fato concreto um ano depois de publicada.

#### **4.3 – Da expressão constitucional dos direitos políticos**

A norma constitucional trata dos mecanismos da democracia representativa, bem como da democracia participativa semidireta. A democracia participativa semidireta é exercida por meio do plebiscito, do referendun e da iniciativa popular.

O plebiscito consiste no instrumento utilizado para consulta da opinião dos interessados sobre assuntos políticos do seu interesse. Desse modo, poderá ser utilizado na fusão ou separação de Estados-Membros da União. De igual modo, ocorre no desmembramento ou na fusão de Municípios. Será utilizado também para consolidar o sistema de governo<sup>129</sup>.

O referendo consiste no instrumento pelo qual o povo exerce o direito de se manifestar sobre as grandes questões de interesse nacional. A iniciativa popular é exercida principalmente na apresentação de projeto de lei, quer seja no âmbito municipal, estadual o federal<sup>130</sup>.

Por outro lado, constituem deveres de cidadania política alistar-se como eleitor, votar, atender ao chamado da Justiça Eleitoral, quando convocado para prestar serviços eleitorais obrigatórios.

#### **4.4 – Da capacidade eleitoral**

Por capacidade eleitoral entende-se o poder que possui a pessoa para exercer pessoalmente ativa e passivamente os direitos políticos. Ou seja, é o poder de votar e ser votado.

---

<sup>129</sup> BRASIL, 1988, art. 18, § 3º e 4º.

<sup>130</sup> *ibid.*, arts. 27, § 4º e 61, § 2º.

#### **4.4.1 – Da capacidade para votar**

No direito positivo brasileiro, a capacidade eleitoral plena para votar se alcança aos dezoito (18) anos de idade. No entanto, os direitos eleitorais podem ser exercidos facultativamente pelos menores de dezoito anos, a partir dos dezesseis (16) anos. De igual modo, o direito de voto é facultativo para os analfabetos e para os maiores de setenta anos. E estão isentos do alistamento eleitoral os estrangeiros e os conscritos, durante a prestação do serviço militar obrigatório.

#### **4.4.2 – Da capacidade para ser eleito**

A capacidade para ser eleito consiste naquela faculdade que possui o cidadão para ser votado para cargos de representação política do Estado. A eleição para cargos de representação política do Estado exige algumas condições.

No direito positivo brasileiro, são condições de elegibilidade ter o candidato a nacionalidade brasileira. Estar em pleno exercício dos direitos políticos. Ter procedido ao alistamento eleitoral. Ter domicílio eleitoral na circunscrição da candidatura. Ter filiação partidária. E a idade mínima de: trinta e cinco anos para Presidente e Vice-Presidente da República e Senador; trinta anos para Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal; vinte e um anos para Deputado Federal, Deputado Estadual ou Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito e Juiz de Paz; e dezoito anos para Vereador.

#### **4.5 – Da eleição do militar**

O militar alistável é elegível. Neste caso, se contar menos de dez anos de serviço, deverá afastar-se da atividade. Se tiver mais de dez anos de serviço, será agregado pela autoridade superior, e, se eleito, passará automaticamente, no ato da diplomação, para a inatividade.

#### **4.6 – Da reeleição para os cargos do Poder Executivo**

Expressa a norma constitucional que o Presidente da República, os Governadores de Estado, Governador e do Distrito Federal e os Prefeitos ou quem os houver sucedido ou substituído no curso do mandato poderão ser reeleitos para um único período subsequente<sup>131</sup>.

<sup>131</sup>

Há de ser considerado que a sucessão ocorre nos casos de morte, renúncia ou de *impeachment*. A substituição ocorre por doença ou em caso de ausência do titular. A sucessão possui caráter permanente e a substituição é de natureza provisória.

#### **4.7 – Da inelegibilidade**

A norma constitucional estabelece, ainda, que são inelegíveis os analfabetos, os estrangeiros e os conscritos, durante o período de prestação do serviço militar obrigatório. E que norma específica estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, quando for o caso, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta<sup>132</sup>.

#### **4.8 – Da desincompatibilização**

A desincompatibilização consiste no mecanismo pelo qual o titular de um cargo político eletivo deixa o cargo por ele ocupado para concorrer à eleição para outro cargo. Neste caso, deve deixar o cargo que ocupa. Assim, para concorrerem a outros cargos, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal e os Prefeitos devem renunciar aos respectivos cargos até seis meses antes do pleito.

Neste sentido, são inelegíveis o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território e do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito. Esta regra não se aplica ao titular de mandato eletivo e candidato à reeleição.

#### **4.9 – Da impugnação ao mandato eletivo**

Impugnar cargo eletivo significa contestar a lisura no processo eletivo do eleito. O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação. A impugnação deverá ser instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

---

132 Matéria introduzida na ordem constitucional brasileira pela Emenda Constitucional n. 4/94.

A ação de impugnação de mandato tramitará em segredo de justiça. O autor responderá se for considerada temerária ou de manifesta má-fé. Este procedimento garante a fiscalização do processo eleitoral contra os abusos do poder econômico. E, de igual modo, assegura os direitos individuais do candidato contra denúncias sem motivo.

#### **4.10 – Da cassação de direitos políticos**

Via de regra, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 que proíbe a cassação de direitos políticos. No entanto pode haver a perda ou suspensão destes direitos. O que só se dará nos casos de cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado; por incapacidade civil absoluta; mediante condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos; recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa; e nos casos improbidade administrativa.

Observa-se, portanto, que o princípio básico é o da não cassação dos direitos políticos. A perda ou suspensão dos mesmos ocorre por exceção à regra fundamental e consoante determinado na própria Constituição.

### **5 - Dos partidos políticos**

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 adotou o princípio da livre criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana e observados os preceitos de caráter nacional; proibição de recebimento de recursos financeiros de entidade ou governo estrangeiro ou, ainda, de subordinação a estes; prestação de contas à Justiça Eleitoral; funcionamento parlamentar de acordo com a lei.

Afirma, ainda, a norma que aos partidos políticos é assegurada a autonomia partidária para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento, devendo seus estatutos estabelecer norma de fidelidade e disciplina partidárias. E que os partidos políticos adquirem personalidade privada, na forma da lei civil. Devem ser registrar os estatutos no Tribunal Superior Eleitoral. Possuem direitos a recursos do fundo partidário e acesso gratuito ao rádio e à televisão. E, por último, é proibida a utilização de organização paramilitar pelos partido políticos.

## 6 - Da justiça eleitoral

A Justiça Eleitoral é composta pelos seguintes órgãos: o Tribunal Superior Eleitoral; os Tribunais Regionais Eleitorais; os Juízes Eleitorais; as Juntas Eleitorais<sup>133</sup>.

### 6.1 – Da competência da Justiça eleitoral

A Justiça eleitoral possui competência para dirimir os conflitos de natureza eleitoral. Neste sentido, as decisões do Tribunal Superior Eleitoral são irrecorríveis. Esta regra não se aplica àquelas decisões que contrariarem a Constituição, bem como as decisões denegatórias de *habeas corpus* ou mandado de segurança.

No que diz respeito às decisões dos Tribunais Regionais Eleitorais somente caberá recurso quando: I – forem proferidas contra disposição expressa desta Constituição ou de lei; II – ocorrer divergência na interpretação de lei entre dois ou mais tribunais eleitorais; III – versarem sobre inelegibilidade ou expedição de diplomas nas eleições federais ou estaduais; IV – anularem diplomas ou decretarem a perda de mandatos eletivos federais ou estaduais; V – denegarem *habeas corpus*, mandado de segurança, *habeas data* ou mandado de injunção.

## 7 – Questões para revisão do tema

1 – Dê o conceito de direito eleitoral. 2 – Qual é o objeto do direito eleitoral? 3 – Dê a divisão do direito eleitoral. 4 – Fale sobre a vigência da lei eleitoral. 5 – Fale sobre a expressão constitucional dos direitos políticos. 6 – Discorra sobre a capacidade eleitoral. 7 – Discorra sobre as regras para eleição do militar. 8 – Fale sobre os institutos da reeleição para os cargos do Poder Executivo, da inelegibilidade e da desincompatibilização. 9 – Fale sobre a impugnação ao mandato eletivo. 10 – Discorra sobre a cassação de direitos políticos. 11 – Discorra sobre os partidos políticos. 12 – Fale sobre a competência da Justiça eleitoral.

---

<sup>133</sup> Sobre a organização da Justiça Eleitoral veja, neste trabalho, os princípios constitucionais de organização do Poder Judiciário no capítulo que trata das noções sobre o Direito Processual.



**CAPÍTULO V**  
**DO DIREITO PENAL**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de direito penal. 2 – Do objeto do direito penal. 3 – Classificação do direito penal. 4 – Aspectos constitucionais do direito penal. 4.1 – Princípios constitucionais de direito penal material. 5 – Questões para revisão do tema. 6 – Direito penal: demonstrativo.**

## **1 – Conceito do direito penal**

Direito penal é o ramo do direito público constituído pelo conjunto de princípios e normas jurídicas que definem infrações penais, estabelecem as respectivas penas e as medidas de segurança necessárias para coibir os atos que atentem contra a vida em sociedade.

## **2 – Do objeto do direito penal**

O direito penal possui como objeto o estudo das normas e princípios jurídicos referentes ao conceito de delito, crime e contravenção. De igual modo, faz parte do objeto do direito penal o estudo das penas e medidas de segurança cabível às infrações penais.

O objeto do direito penal pode ser jurídico ou material. O objeto jurídico consiste no bem ou interesse protegido pela norma penal. Daí que o direito penal é também conhecido como norma sancionatória ou tuteladora dos interesses ou bens protegidos por outros ramos do direito.

O objeto material, por sua vez, consiste na coisa sobre a qual recai a ação do agente infrator. Pode ser a existência de um bem material propriamente dito. De igual modo, pode incidir sobre o ser de uma pessoa física ou natural.

Dessa forma, o direito à vida, protegido pelo direito constitucional, por exemplo, se não respeitado, vem a norma penal aplicar as sanções àquele que vier a ferir este direito. O patrimônio, público ou privado, está protegido por outros ramos do direito, como o direito administrativo e o direito civil. Caso não observado tais preceitos, o direito penal aplica a repressão a quem infringir esta proteção jurídica do patrimônio.

## **3 – Classificação do direito penal**

Há várias formas de classificação do direito penal. Neste sentido é que ele se

classifica em direito penal comum e direito penal especial. Direito penal objetivo e penal subjetivo. Direito penal substantivo ou material e direito penal adjetivo ou instrumental.

O direito penal tem como preocupação os atos ordinários e gerais dos sujeitos de direito. Ele cuida da conduta necessária ao bom ordenamento da vida cotidiana da sociedade. Disciplina a conduta geral de cada pessoa nas relações social.

Já o direito penal especial, por sua vez, consiste no conteúdo penal que se destina a determinadas pessoas ou categorias de pessoas. O direito penal especial está subdividido em direito penal disciplinar; direito penal administrativo; direito penal militar; direito penal econômico; direito penal do trabalho; direito penal industrial e intelectual; direito penal de imprensa; e o direito penal eleitoral.

O melhor critério para diferenciar o direito penal comum do direito penal especial reside no órgão responsável pela aplicação da lei penal. Se o responsável pela aplicação do direito for um órgão constitucional específico, tem-se direito penal especial. Se o órgão competente para a jurisdição for a justiça ordinária, tem-se o direito penal comum.

O direito penal objetivo consiste no conjunto de preceitos jurídicos que disciplinam a ação estatal no sentido de definir os crimes, impor as penas e outras medidas. O direito penal subjetivo, por sua vez, compreende o poder de império do Estado pelo qual cabe ao poder público o direito-dever de punir penalmente as pessoas. Daí que a ninguém é dado o poder de fazer justiça com as próprias mãos. Somente o Estado detém o monopólio de distribuição e de aplicação da justiça.

O direito penal substantivo consiste no conjunto de normas e preceitos jurídicos que definem os crimes e as respectivas penas ou outras medidas a serem aplicadas. O direito penal adjetivo ou instrumental, por sua vez, seria o conjunto de normas e princípios que possuem como finalidade a aplicação da lei penal. Esse conjunto de normas e princípios jurídicos expressa, assim, o direito processual penal.

#### **4 – Aspectos constitucionais do direito penal**

Como visto, em capítulo anterior, a norma constitucional brasileira, atualmente em vigor, por ser analítica, apresenta princípios referentes aos mais variados ramos do direito. Nela encontram-se alguns dos princípios fundamentais do direito penal material e do direito

penal instrumental ou processual penal<sup>134</sup>.

#### 4.1 – Princípios constitucionais de direito penal material.

Consolidando o direito penal material, a norma constitucional brasileira, atualmente em vigor, expressa que não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal. Este enunciado constitucional traduz, assim, o princípio da legalidade e da anterioridade da lei penal. Ela consagra o princípio da irretroatividade da norma penal, afirmando que a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu.

No que se refere à pena, afirma que nenhuma pena passará da pessoa do condenado. A obrigação de reparar o dano à vítima. Neste caso, a responsabilidade poderá ser estendida aos sucessores infrator e contra eles executada, até o limite do valor do patrimônio transferido. Estabelece, ainda, a decretação do perdimento do produto da atividade criminosa.

Ainda no que diz respeito às penas, assegura a norma constitucional que deverá haver a individualização da pena e que será adotada, entre outras, as seguintes: a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa; e) suspensão ou interdição de direitos. E que não haverá penas: a) de morte<sup>135</sup>; b) de caráter perpétuo; c) de trabalhos forçados; d) de banimento; e) cruéis.

## 5 – Questões para revisão do tema

1 – Dê o conceito de direito penal. 2 – Estabeleça o objeto do direito penal. 3 – Dê a classificação do direito penal. 4 – Fale sobre os aspectos constitucionais do direito penal. 5 – Dê alguns princípios constitucionais de direito penal material.

---

134 O direito constitucional penal encontra-se basicamente no art. 5º, XXXVIII a LXVIII da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. O direito penal infraconstitucional encontra-se no Código Penal Brasileiro e leis penais esparsas.

135 Poderá haver pena de morte em caso de guerra declarada – Art 84, XIX, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.



**CAPÍTULO VI**  
**DO DIREITO TRIBUTÁRIO**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de direito tributário. 2 – Objeto do direito tributário. 3 – Classificação do direito tributário. 4 – Conceito de tributo. 4.1 – Classificação dos tributos. 5 – Sistema constitucional do direito tributário. 5.1 - Princípios constitucionais gerais do direito tributário. 5.1.1 – Do Princípio da reserva legal. 5.1.2 – Do princípio da princípio da tipicidade tributária. 5.1.3 - Do princípio da anterioridade ou da anualidade da lei tributária. 5.1.4 – Do princípio da irretroatividade da lei tributária. 5.1.5 - Do princípio da isonomia tributária. 5.1.6 - Do o princípio da não discriminação tributária em razão da procedência ou do destino. 5.1.7 - Do princípio da vedação de efeito tributário confiscatório. 5.1.8 - Do princípio da não cumulação tributária. 5.1.9 - Do princípio da uniformidade tributária. 5.1.10 – Do princípio da imunidade tributária recíproca dos entes públicos. 6 – Regras constitucionais de competência tributária. 6.1 – Competência tributária concorrente da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. 6.2 – Da competência tributária privativa da União. 7 – Limitações constitucionais do poder de tributar. 7.1 – As vedações constitucionais à atividade tributária da União. 7.2 - Das vedações constitucionais tributárias aplicáveis aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios. 8 – Sistema constitucional sobre os impostos da União. 8.1 – Do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza. 8.2 – Do imposto sobre produtos industrializados. 8.3 – Do imposto sobre propriedade territorial rural. 8.4 – Do imposto sobre operações de crédito incidente sobre o ouro. 8.5 – Do imposto extraordinário. 8.6 – Dos impostos da União nos Territórios Federais. 9 – Sistema constitucional sobre os impostos dos Estados e do Distrito Federal. 9.1 – Do imposto sobre transmissão causa mortis e doação de quaisquer bens ou direitos. 9.2 – Do imposto sobre circulação de mercadorias e serviços. 9.3 – Da regulamentação infraconstitucional do imposto sobre circulação de mercadorias e serviço. 9.4 – Impostos incidentes sobre operações relativas a energia elétrica, serviços de telecomunicações, derivados de petróleo, combustíveis e minerais do País. 9.5 – Do imposto sobre propriedade de veículos automotores. 9.6 – Dos benefícios fiscais entre Estados e o Distrito Federal. 10 – Disposições constitucionais sobre os impostos dos Municípios. 10.1 – Do imposto sobre propriedade predial e territorial urbano –IPTU. 10.2 – Do imposto sobre transmissão bens imóveis –ITBI.**

**10.3 – Do imposto sobre serviços de qualquer natureza – ISSQN. 11 – Da repartição das receitas tributárias constitucionais. 11.1 – Repasse das receitas tributárias da União para os Estados e para o Distrito Federal. 11.1.1 – Do Fundo de Participação Estadual. 11.1.2 – Do Fundo de Desenvolvimento Regional. 11.2 – Repasse das receitas tributárias da União para os Municípios. 11.2.1 – Do Fundo de Participação Municipal. 11.3 – Repasse das receitas constitucionais tributárias dos Estados para os Municípios. 11.4 – Regras constitucionais especiais sobre a repartição de receitas tributária. 12 – Questões para revisão do tema. 13 – Direito tributário: demonstrativo. 13.1 – Tributos: demonstrativo.**

## **1 – Conceito do direito tributário**

O direito tributário consiste no ramo do direito público representado pelo conjunto de normas e princípios jurídicos que definem os tributos e a atividade tributária do Estado. Consiste, pois, este ramo do direito no conjunto de proposições jurídico-normativas correspondentes, direta ou indiretamente, à instituição, arrecadação e fiscalização dos tributos.

## **2 – Objeto do direito tributário**

O direito tributário possui como objeto o estudo dos princípios e normas jurídicas que disciplinam a atividade tributária do Estado. Tudo aquilo que constitui o conjunto dos fatores referentes à atividade tributária do Estado pode ser considerado como objeto do direito tributário. Seu objeto de estudo compreende as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e as relações jurídicas a eles pertinentes.

## **3 – Classificação do direito tributário**

O direito tributário pode ser classificado tomando-se por base o sistema jurídico em que está inserido. Assim é que ele se classifica em sistema constitucional tributário e sistema infraconstitucional tributário.

O direito tributário apresentar, ainda, a classificação em direito tributário geral;

direito penal tributário; e direito administrativo tributário.

O direito tributário geral cuida da conceituação no que diz respeito à definição dos tributos, ao fato gerador e à hipótese de incidência. Ou seja, o direito tributário geral cuida das normas gerais do direito tributário. O direito tributário penal tem como objeto o estudo das penalidades aplicadas à atividade tributária. E o direito tributário administrativo se preocupa com a atividade da administração pública no exercício da arrecadação tributária.

## **4 – Conceito de tributo**

Entende-se por tributo toda e qualquer prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.<sup>136</sup>

O tributo constitui a principal fonte de receita do Estado. Ele tem como objetivo possibilitar que o poder público possa gerir e executar os atos necessários para a realização dos interesses e necessidades coletivas. Assim é com o tributo que o Estado custeia a saúde, a educação, a segurança e outras atividades de interesse da população.

### **4.1 – Classificação dos tributos**

Os tributos Em relação à classificação dos tributos, pode-se afirmar que há basicamente cinco espécies de tributos, sendo: os impostos; as taxas; as contribuições de melhoria; empréstimos compulsórios e contribuições parafiscais.

O imposto é o tributo cuja obrigação tem por fato gerador uma situação independente de qualquer atividade estatal específica, relativa ao contribuinte<sup>137</sup>.

As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição<sup>138</sup>.

A contribuição de melhoria cobrada pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, é instituída para fazer face ao custo de obras públicas de que decorra valorização imobiliária, tendo como limite total a

---

<sup>136</sup> Art. 3º, do Código Tributário Nacional Brasileiro.

<sup>137</sup> Art. 16 do Código Tributário Nacional Brasileiro

<sup>138</sup> Art. 77, do Código Tributário Nacional Brasileiro

despesa realizada e como limite individual o acréscimo de valor que da obra resultar para cada imóvel beneficiado<sup>139</sup>.

## **5 – Sistema constitucional do direito tributário**

A norma constitucional brasileira, atualmente em vigor, expressa o direito tributário principalmente no Título VI, Capítulo I, que trata da ordem tributária e do orçamento<sup>140</sup>.

O Sistema Tributário Nacional apresentado pela norma constitucional contém preceitos relativos aos princípios gerais do direito tributário; às limitações ao poder de tributar; aos impostos da união; aos impostos dos Estados e do Distrito Federal; aos impostos dos Municípios; e à repartição das receitas tributárias.

### **5.1 - Princípios constitucionais gerais do direito tributário**

O sistema tributário ordenado na norma constitucional brasileira, atualmente em vigor, estabelece os princípios gerais referentes à atividade tributária da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Neste sentido o sistema constitucional tributário consagra, dentre outros, os seguintes princípios: o princípio da reserva legal; princípio da tipicidade tributária; o princípio da anterioridade da lei tributária; o princípio da irretroatividade da lei tributária; o princípio da isonomia tributária; e o princípio da não discriminação tributária em razão da procedência de bens ou serviços; princípio da imunidade tributária recíproca dos entes públicos; o princípio da uniformidade tributária; o princípio da vedação de efeito tributário confiscatório; e o princípio da não cumulação tributária.

#### **5.1.1 – Do Princípio da reserva legal**

O princípio da reserva legal estabelece que o tributo somente pode ser criado mediante lei. Dessa forma a lei deverá estabelecer a instituição ou a extinção de tributos; a definição do fato gerador da obrigação tributária principal e do sujeito passivo desta; a fixação de alíquota do tributo e da sua base de cálculo; a majoração ou a redução de alíquotas tributárias; a cominação de penalidades para as ações, omissões ou outras infrações, assim como a dispensa ou redução de penalidades em decorrência de atos

139 Art. 81, do Código Tributário Nacional Brasileiro

140 Arts. 145 a 162, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

contrários aos dispositivos da legislação tributária; as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários.

O princípio da reserva legal exclui a instituição de tributos por meio de atos administrativos como decreto, resoluções e portarias. De igual modo, fica excluída criação de tributo por meio de decisão judicial.

### **5.1.2 – Do princípio da tipicidade tributária**

Do princípio da reserva legal decorre o princípio da tipicidade tributária. Pois, segundo este princípio, o tipo tributário deve ser descrito pela lei, definindo a natureza, o fato gerador, a alíquota e o sujeito passivo da obrigação tributária, dentre outras circunstâncias inerentes ao conceito de tributo. Com base na descrição legal destas circunstâncias é que delimita a tipicidade de cada espécie de tributo.

### **5.1.3 - Do princípio da anterioridade ou da anualidade da lei tributária**

O princípio da anterioridade ou da anualidade da lei afirma que criado um determinado o tributo, este só poderá ser exigido no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que o instituiu ou o aumentou.

Por este princípio, a legislação tributária se aplica ao fato típico ocorrido após a existência da norma. Desse modo, não pode ser exigido tributo referente a fato ou situação ocorrida antes da vigência da lei tributária.

Neste sentido, a legislação norma aplica-se aos fatos geradores futuros e aos pendentes. Como fatos pendentes deve-se entender aqueles cuja ocorrência tenha tido início no passado, mas não tenha sido concluída sob a vigência da lei anterior.

Para efeitos de aplicação deste princípio considera-se ocorrido o fato gerador: a) quando se tratar de situação de fato, a partir do momento em que o se verificarem as circunstâncias materiais necessárias à produção dos efeitos que normalmente lhe são próprios; b) em se tratando de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito e da lei a ela aplicável.

Este princípio não se aplica ao imposto sobre importação de produtos estrangeiros; imposto sobre exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados; imposto sobre produtos industrializados; imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro, ou

relativas a títulos ou valores mobiliários; e ao imposto extraordinário, criado na iminência ou no caso de guerra externa.

#### **5.1.4 – Do princípio da irretroatividade da lei tributária**

O princípio da irretroatividade da norma tributária não se pode cobrar tributo em relação a fato gerador ocorrido antes do início da vigência da lei que o houver instituído ou aumentado. Este princípio decorre do princípio da anterioridade visto acima.

Pelo princípio da irretroatividade, a lei nova não poderá ser aplicada a fato típico anterior. No entanto, pode-se admitir a aplicação da lei tributária a ato ou fato pretérito nas seguintes hipóteses: I – em qualquer caso, quando seja lei expressamente interpretativa. Está excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados. II – tratando-se de ato não definitivamente julgado: a) quando a lei nova deixar de defini-lo como infração; b) quando a lei nova deixar de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo; c) quando for cominada penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

#### **5.1.5 - Do princípio da isonomia tributária**

O princípio da isonomia tributária decorre da igualdade de todos perante a lei. Pela isonomia, a lei tributária deve dar tratamento igual para contribuintes que se encontrem na mesma situação fática.

Desse modo, sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios não podem instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De igual modo, não é permitida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função exercida pelo contribuinte, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos no que se refere ao imposto de renda, por exemplo.

#### **5.1.6 – Do o princípio da não discriminação tributária em razão da procedência ou do destino**

Pelo princípio da não discriminação em razão da procedência ou do destino, a

União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios não devem estabelecer diferença tributária entre bens e serviços, de qualquer natureza, em razão do lugar de onde veio ou para onde está sendo levado. Este princípio decorre da isonomia legal.

Em obediência a este princípio, é proibido estabelecer limitações ao tráfego de pessoas ou bens, por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais. Regra esta que não se aplica à cobrança de pedágio pela utilização de vias conservadas pelo poder público.

#### ***5.1.7 - Do princípio da vedação de efeito tributário confiscatório***

Pelo princípio da vedação de efeito tributário confiscatório a legislação tributária deve ater-se à razoabilidade, não criando tributo que seja oneroso ao patrimônio do contribuinte a ponto de confiscá-lo.

Desse modo é que, sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios utilizar tributo com efeito de confisco.

#### ***5.1.8 - Do princípio da não cumulação tributária***

O princípio da não cumulação tributária estabelece a compensação do tributo que for devido em cada operação financeira com o montante cobrado anteriormente.

Este princípio é aplicado no que se refere ao imposto sobre produtos industrializados e o imposto sobre circulação de bens e serviços.

#### ***5.1.9 - Do princípio da uniformidade tributária***

Pelo princípio da uniformidade tributária, o tributo criado deve ter caráter universal. Não deve fazer distinção territorial, profissional ou de atividade. Assim a União não pode instituir tributo que não seja uniforme em todo o território nacional ou que implique distinção ou preferência em relação a Estado, ao Distrito Federal ou a Município, em detrimento uns dos outros.

Admite-se, contudo, a concessão de incentivos fiscais destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento socioeconômico entre as diferentes regiões do País ou para fortalecer determinada atividade econômica. É o que ocorre, via de regra, com a alíquota dos impostos sobre importação e sobre exportação.

### **5.1.10 – Do princípio da imunidade tributária recíproca dos entes públicos**

Pelo princípio da imunidade recíproca das esferas públicas, sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios e suas autarquias não podem instituir impostos sobre patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros.

A imunidade tributária também se estende a outros contribuintes. Assim, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios e suas autarquias instituir impostos sobre: a) templos de qualquer culto; b) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei; c) livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.

A imunidade tributária dos templos de qualquer culto, dos serviços dos partidos políticos, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos compreende somente o patrimônio, a renda e os serviços relacionados com as finalidades essenciais destas entidades.

Em relação às autarquias e às fundações instituídas mantidas pelo poder público, aplica-se o princípio da imunidade no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços vinculados à finalidade essencial destas entidades ou às delas decorrentes.

No entanto, a imunidade tributária não alcança o patrimônio referente, à renda e aos serviços relacionados com exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário. De igual modo, não exclui a responsabilidade tributária do promitente comprador da obrigação de pagar imposto relativamente ao bem imóvel.

## **6 – Regras constitucionais de competência tributária**

A competência para instituir tributos pode ser federal, estadual e municipal. Pode ser, ainda, concorrente ou privativa.

## **6.1 – Competência tributária concorrente da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios**

A competência concorrente estabelece aquelas matérias sobre as quais a União, os Estados e o Distrito Federal podem legislar sobre elas. Quer dizer, cabe a estes entes de direito a faculdade legislativa sobre a mesma matéria.

Dessa forma a União, os Estados, e os municípios possuem poder para legislar sobre os seguintes tributos: impostos; taxas; e contribuições.

No âmbito da competência concorrente, é da competência federal, mediante lei complementar: dispor sobre conflitos de competência em matéria tributária entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios. Regular as limitações constitucionais ao poder de tributar. Estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre: a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados na própria Constituição Federal, os respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes; b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários; c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas.

No que se refere aos impostos, sempre que possível, terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte. Neste caso, é facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

Em relação às taxas, estas não poderão ter base de cálculo própria de impostos. Serão cobradas em razão do exercício do poder de polícia e pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição.

## **6.2 – Da competência tributária privativa da União**

A competência legislativa privativa estabelece aquelas matérias que somente à União cabe criar normas sobre elas. Via de regra estas matérias são as mesmas cuja responsabilidade administrativa incumbe à própria União Federal.

É da competência federal a instituição de empréstimos compulsórios para atender a despesas extraordinárias, decorrentes de calamidade pública, de guerra externa ou na iminência desta; no caso de investimento público de caráter urgente e de relevante interesse nacional, observado o princípio da anualidade. A aplicação dos recursos provenientes de empréstimo compulsório será vinculada à despesa que fundamentou a criação deste.

Na distribuição das regras de competência tributária entre as unidades da federação, é da competência privativa e exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas. Neste caso, serão observadas as regras gerais acerca dos tributos. E não se aplica o princípio da anualidade, podendo ser exigidas a partir de noventa dias da publicação da lei que as instituir.

As contribuições podem ser de melhoria e sociais. As contribuições de melhoria são aquelas decorrentes de obras públicas. As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação. No entanto, poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível. Poderão ter alíquotas *ad valorem*, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

A norma que instituir contribuição de intervenção no domínio econômico relativa às atividades de importação ou comercialização de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível deverá atender aos seguintes requisitos: a alíquota da contribuição poderá ser diferenciada por produto ou uso; reduzida e restabelecida por ato do Poder Executivo, não se lhe aplicando o princípio geral tributário que veda a cobrança de tributos no mesmo exercício em que for constituído. Os recursos arrecadados serão destinados: ao pagamento de subsídios a preços ou transporte de álcool combustível, gás natural e seus derivados e derivados de petróleo; ao financiamento de projetos ambientais relacionados com a indústria do petróleo e do gás; ao financiamento de programas de infraestrutura de transportes.

Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistema de previdência

e assistência social próprio.

## **7 – Limitações constitucionais do poder de tributar**

Ratificando os princípios tributários a norma constitucional brasileira estabelece que, sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça. Instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos. Cobrar tributos em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado; ou no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou. Utilizar tributo com efeitos de confisco. Instituir impostos sobre: patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros; templos de qualquer culto; patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei; livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.

As proibições constitucionais para instituir impostos sobre templos de qualquer culto e patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas.

Cabe à lei determinar as medidas necessárias para que os consumidores sejam esclarecidos acerca dos impostos que incidam sobre mercadorias e serviços. A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.

Somente por norma específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente as matérias relativas a impostos, taxas ou contribuições poderá criar qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido,

anistia ou remissão. Em qualquer caso, não poderá ferir a norma complementar que regule a forma como, mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados.

### **7.1 – As vedações constitucionais à atividade tributária da União**

A norma constitucional expressa que é proibido à União instituir tributo que não seja uniforme em todo o território nacional ou que implique distinção ou preferência em relação a Estado, ao Distrito Federal ou a Município, em detrimento de outro. Admite-se, contudo, a concessão de incentivos fiscais destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento socioeconômico entre as diferentes regiões do País. De igual modo, não pode tributar a renda das obrigações da dívida pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como a remuneração e os proventos dos respectivos agentes públicos, em níveis superiores aos que fixar para suas obrigações e para seus agentes. E instituir isenções de tributos da competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

### **7.2 - Das vedações constitucionais tributárias aplicáveis aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios**

Determina a norma constitucional ser vedado aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios estabelecer diferença tributária entre bens e serviços, de qualquer natureza, em razão de sua procedência ou destino.

## **8 – Sistema constitucional sobre os impostos da União**

Determina a ordem constitucional tributária que a União possui competência para instituir os seguintes impostos: I – imposto sobre importação de produtos estrangeiros; II – imposto sobre exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados; III – imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza; IV – imposto sobre produtos industrializados; V – imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários; VI – imposto sobre propriedade territorial rural; VII – imposto sobre grandes fortunas.

O Poder Executivo Federal poderá, atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei, alterar as alíquotas dos impostos sobre importação de produtos

estrangeiros; exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados; produtos industrializados; operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários.

### **8.1 – Do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza**

O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza deve ser informado pelos critérios da generalidade, da universalidade e da progressividade.

### **8.2 – Do imposto sobre produtos industrializados**

O imposto sobre produtos industrializados deverá ser seletivo, em função da essencialidade do produto. Será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores. Não incidirá sobre produtos industrializados destinados ao exterior. Terá reduzido o respectivo impacto sobre a aquisição de bens de capital pelo contribuinte deste imposto.

### **8.3 – Do imposto sobre propriedade territorial rural**

O imposto sobre propriedade territorial rural terá suas alíquotas fixadas de forma a desestimular a manutenção de propriedades improdutivas. Não incidirá sobre pequenas glebas rurais, definidas em lei, quando as explore, só ou com sua família, o proprietário que não possua outro imóvel. Será fiscalizado e cobrado pelos Municípios que assim optarem, desde que não implique em redução do imposto ou qualquer outra forma de renúncia fiscal.

### **8.4 – Do imposto sobre operações de crédito incidente sobre o ouro**

O ouro, quando definido como ativo financeiro ou instrumento cambial, sujeitar-se-á exclusivamente à incidência do imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários, devido na operação de origem. Neste caso, a alíquota mínima será de um por cento. Será assegurada a transferência do montante da arrecadação nos seguintes termos: I – trinta por cento para o Estado, o Distrito Federal ou o Território, conforme a origem; II – setenta por cento para o Município de origem.

### **8.5 – Do imposto extraordinário**

No que se refere ao imposto extraordinário, deverá ser instituído mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados na Constituição; na iminência ou no caso de guerra externa, impostos extraordinários, compreendidos ou não em sua competência tributária, os quais serão suprimidos, gradativamente, cessadas as causas de sua criação.

### **8.6 – Dos impostos da União nos Territórios Federais**

Nos territórios federais competem à União os impostos estaduais. De igual modo, se o Território não for dividido em Municípios, são também da União os impostos municipais.

## **9 – Sistema constitucional sobre os impostos dos Estados e do Distrito Federal**

Os Estados e o Distrito Federal possuem competência para instituir os seguintes impostos: I – imposto sobre transmissão *causa mortis*, e doação, de quaisquer bens ou direitos; II – imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação; III – impostos sobre propriedade de veículos automotores. O Distrito Federal terá competência para instituir os imposto municipais, ainda, os impostos municipais.

### **9.1 – Do imposto sobre transmissão *causa mortis* e doação de quaisquer bens ou direitos**

O imposto sobre transmissão *causa mortis*, e doação de quaisquer bens ou direitos, incidente sobre bens imóveis e direitos a estes referentes, compete ao Estado da situação do imóvel ou ao Distrito Federal.

Em se tratando de bens móveis, títulos e créditos, o imposto sobre transmissão *causa mortis* e doação compete ao Estado onde se processar o inventário ou arrolamento, ou àquele for domiciliado o doador, ou ao Distrito Federal. Neste caso, terá a competência para sua instituição deve ser regulada por lei complementar: a) se o doador tiver domicílio ou residência no exterior; b) se o *de cuius* ou autor da herança possuía bens, era residente

ou domiciliado ou teve o seu inventário processado no exterior. As alíquotas máximas serão fixadas pelo Senado Federal.

## **9.2 – Do imposto sobre circulação de mercadorias e serviços**

No que concerne ao imposto sobre a circulação de mercadorias e serviços incide sobre as operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que estas situações se iniciem no exterior.

As regras constitucionais do imposto, ora em análise, estabelece que este será não-cumulativo. Neste caso deverá ser compensado que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas operações anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal.

Incidirá também sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade. De igual modo, incidirá sobre o serviço prestado no exterior. Nestes casos, caberá o imposto ao Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário da mercadoria, bem ou serviço. Incide, ainda, sobre o valor total da operação, quando mercadorias forem fornecidas com serviços não compreendidos na competência tributária dos Municípios.

A isenção ou não-incidência deste imposto não implicará crédito para compensação com o montante devido nas operações ou prestações seguintes; acarretará a anulação do crédito relativo às operações anteriores; poderá ser seletivo, em função da essencialidade das mercadorias e dos serviços.

As alíquotas aplicáveis das operações e prestações, interestaduais e de exportação serão estipuladas por resolução do Senado Federal de iniciativa do Presidente da República ou de um terço dos Senadores e aprovada pela maioria absoluta de seus membros. No entanto, é facultado ao Senado Federal estabelecer alíquotas mínimas nas operações internas, mediante resolução de iniciativa de um terço e aprovada pela maioria absoluta de seus membros; fixar alíquotas máximas nas mesmas operações para resolver conflito específico que envolva interesse de Estados, mediante resolução de iniciativa da maioria absoluta e aprovada por dois terços de seus membros.

As alíquotas internas, nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, não poderão ser inferiores às previstas para as operações interestaduais. Esta regra não se aplica nos casos de deliberação em contrário dos Estados e do Distrito Federal a este respeito.

No que diz respeito às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á: a) a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do imposto; b) a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte dele.

Quando o destinatário for contribuinte do imposto, caberá ao Estado da localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual.

O imposto sobre circulação de mercadorias e prestação de serviços não incidirá: a) sobre operações que destinem ao exterior, nem sobre serviços prestados a destinatários no exterior. Neste caso, é assegurada a manutenção e o aproveitamento do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores. b) sobre operações que destinem a outros Estados petróleo, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, e energia elétrica. c) sobre o ouro, quando este for considerado ativo financeiro ou instrumento cambial. d) sobre as prestações de serviço de comunicação nas modalidades de radiodifusão sonora e de sons e imagens de recepção livre e gratuita.

O imposto sobre circulação de mercadorias e prestação de serviços não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação for realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização configurar fato gerador dos dois impostos.

### ***9.3 – Da regulamentação infraconstitucional do imposto sobre circulação de mercadorias e serviço***

O sistema constitucional tributário deixou para a norma complementar infraconstitucional a regulamentação do imposto sobre circulação de mercadorias e prestação de serviço de transporte e de comunicação no que diz respeito definição dos contribuintes; disposições sobre substituição tributária; a disciplina e o regime de compensação deste imposto; a fixação, para efeito da cobrança e definição do estabelecimento responsável, o local das operações relativas à circulação de mercadorias e das prestações de serviços;

à exclusão da incidência do imposto, nas exportações para o exterior, serviços e outros produtos não discriminados além de petróleo, inclusive lubrificante, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, e energia elétrica; previsão dos casos de manutenção de crédito, relativamente à remessa para outro Estado e exportação para o exterior, de serviços e de mercadorias; a regulamentação da forma como serão concedidos e revogados, mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais; definir os combustíveis e lubrificantes sobre os quais o imposto incidirá uma única vez, qualquer que seja a sua finalidade. Nesta regra deve ser excluída a não incidência sobre petróleo, inclusive lubrificante, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, e energia elétrica; fixação da base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço.

#### ***9.4 – Impostos incidentes sobre operações relativas a energia elétrica, serviços de telecomunicações, derivados de petróleo, combustíveis e minerais do País***

Sobre as operações relativas a energia elétrica, serviços de comunicações, derivados de petróleo, combustíveis e minerais do País, ainda que estas operações se iniciem no exterior, incidem o imposto sobre circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal. E, de igual modo, incidirão o imposto sobre exportação, para o exterior de produtos nacionais ou nacionalizados e o imposto sobre importação. Nenhum outro imposto poderá incidir sobre estas operações.

A definição de combustíveis e lubrificantes sobre os quais o imposto sobre circulação incidirá uma única vez, qualquer que seja a sua finalidade, abrange as operações interestaduais e incidirá sobre valor total da operação, quando as mercadorias forem fornecidas com serviços não compreendidos na competência tributária dos Municípios.

Neste caso será observado, ainda, o seguinte: o imposto caberá ao Estado onde ocorrer o consumo, nas operações com os lubrificantes e combustíveis derivados de petróleo; o imposto será repartido entre os Estados de origem e de destino, mantendo-se a mesma proporcionalidade que ocorre nas operações com as demais mercadorias, nas operações interestaduais, entre contribuintes, com gás natural e seus derivados, e lubrificantes e combustíveis, desde que estes últimos não sejam lubrificantes e combustíveis derivados de petróleo; o imposto caberá ao Estado de origem, nas operações interestaduais com gás

natural e seus derivados, e lubrificantes e combustíveis, destinadas a não contribuinte.

As regras necessárias à regulamentação e aplicação sobre o destino e distribuição do imposto sobre circulação de mercadorias e prestação de serviços referentes às operações interestaduais com os lubrificantes e combustíveis derivados de petróleo, com gás natural e seus derivados, destinadas a não contribuinte, inclusive no que diz respeito à apuração e à destinação do imposto, serão estabelecidas mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal.

### **9.5 – Do imposto sobre propriedade de veículos automotores**

Dispõe o sistema constitucional tributário que o imposto sobre propriedade de veículos automotores terá alíquota mínima e máxima fixada pelo Senado Federal. E poderá ter alíquota diferenciada em razão do tipo e da utilização do veículo.

### **9.6 – Dos benefícios fiscais entre Estados e o Distrito Federal**

Na regulamentação de isenções, os incentivos e benefícios fiscais e o modo como estes serão concedidos e revogados, as alíquotas do imposto serão definidas mediante deliberação dos Estados e Distrito Federal. Neste caso, as alíquotas assim deliberadas observarão o seguinte: a) deverão ser uniformes em todo o território nacional, podendo ser diferenciadas por produto; b) poderão ser especificadas, por unidade de medida adotada, ou *ad valorem* e incidirá sobre o valor da operação ou sobre o preço que o produto ou seu similar alcançaria em uma venda em condições de livre concorrência; c) poderão ser reduzidas e restabelecidas, podendo ser exigidas desde logo. Pois, neste caso não se lhes aplica o disposto quanto à proibição de cobrança do imposto no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou.

## **10 – Disposições constitucionais sobre os impostos dos Municípios**

Os Municípios possuem Competência para a instituir impostos sobre: I – propriedade predial e territorial urbana; II – transmissão *inter vivos*, a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição; III – serviços de qualquer natureza, não compreendidos o imposto sobre operações relativas às prestações de serviços

de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação de competência dos Estados e do Distrito Federal.

### **10.1 – Do imposto sobre propriedade predial e territorial urbano -IPTU**

O imposto sobre propriedade predial e territorial urbana, deve obedecer à progressividade no tempo<sup>141</sup> e, de igual modo, será ser progressivo em razão do valor do imóvel. Terá alíquotas diferentes de acordo com a localização e o uso do imóvel.

### **10.2 – Do imposto sobre transmissão bens imóveis -ITBI**

O imposto sobre transmissão de bens imóveis, por disposições constitucionais, incide sobre a transmissão *inter vivos*, a qualquer título, por ato oneroso de bens imóveis por natureza ou acessão física, sobre direitos reais referentes a imóveis e sobre cessão e aquisição de direitos sobre bens imóveis. E sobre a transmissão de bens ou direitos, decorrente de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica, quando a atividade preponderante do adquirente for a compra e venda desses bens ou direitos, a locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil.

O imposto sobre transmissão de bens imóveis não incide sobre os direitos de garantia sobre bens imóveis. E, de igual modo, não incide sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em de realização de capital, nem sobre a transmissão de bens ou direitos, decorrente de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica, quando a atividade preponderante do adquirente não for a compra e venda desses bens ou direitos, a locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil.

O imposto sobre transmissão de bens imóveis pertence ao município da situação do bem imóvel que for objeto da respectiva operação de transmissão.

### **10.3 – Do imposto sobre serviços de qualquer natureza – ISSQN**

No que se refere ao imposto sobre serviço de qualquer natureza, a norma constitucional estabelece que cabe à lei complementar fixar as suas alíquotas máximas e mínimas. Excluir da sua incidência exportações de serviços para o exterior. Regular a forma e as condições como serão concedidos e revogados incentivos e benefícios fiscais.

---

<sup>141</sup> art. 182, § 4o, II, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

## **11 – Da repartição das receitas tributárias constitucionais**

O produto das receitas tributárias constitucionais da União deve ser repartido com os Estados e os municípios. De igual modo, o produto dos tributos constitucionais estaduais deve ser partilhado com os municípios.

### ***11.1 – Repasse das receitas tributárias da União para os Estados e para o Distrito Federal***

A União repassará aos Estados e ao Distrito Federal o produto da arrecadação do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem.

De igual modo, a União repassará aos Estados e ao Distrito Federal dez por cento do produto da arrecadação do imposto sobre produtos industrializados, aos Estados e ao Distrito Federal, proporcionalmente ao valor das respectivas exportações de produtos industrializados.

A distribuição da receita acima deverá ser feita de forma que a nenhuma unidade federada seja destinada parcela superior a vinte por cento do montante do produto da arrecadação do imposto sobre produtos industrializados. O eventual excedente deve ser distribuído entre os demais participantes, mantido, em relação a esses, o critério de partilha em função da proporcionalidade de participação no montante da exportação de produtos industrializados.

Pertence aos Estados e ao Distrito Federal vinte e cinco por cento do total da arrecadação decorrente de contribuição social de intervenção no domínio econômico para aplicação no financiamento de projetos ambientais relacionados com a indústria do petróleo e do gás. E também trinta por cento do montante da arrecadação do imposto sobre operações financeiras sobre o ouro como ativo financeiro. Este percentual será repassado ao o Estado ou Distrito Federal, conforme a origem.

Deverá ser repassado aos Estados e ao Distrito Federal vinte por cento do produto da arrecadação do imposto que a União instituir no exercício da competência residual pela qual poderá instituir imposto não tipificado entre aqueles discriminados pelo sistema

constitucional tributário.

### **11.1.1 – Do Fundo de Participação Estadual**

O Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal será formado por vinte e um inteiros e cinco décimos por cento sobre quarenta e sete por cento do produto da arrecadação do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza e sobre produtos industrializados.

Neste caso, para efeito de cálculo da entrega da receita, excluir-se-á a parcela da arrecadação do imposto de renda e proventos de qualquer natureza pertencente aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios.

### **11.1.2 – Do Fundo de Desenvolvimento Regional**

O fundo de desenvolvimento regional será formado por três por cento sobre quarenta e sete por cento do produto da arrecadação federal do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza e sobre produtos industrializados.

Este fundo deverá ser aplicado em programas de financiamento ao setor produtivo das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, através de suas instituições financeiras de caráter regional, de acordo com os planos regionais de desenvolvimento. A metade dos recursos destinados à região Nordeste pertencerá ao semi-árido nordestino e aí deverá ser aplicado.

## **11.2 – Repasse das receitas tributárias da União para os Municípios**

Das receitas tributárias constitucionais da União pertencem aos Municípios o produto da arrecadação do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem.

A União repassará, ainda, aos municípios cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto sobre a propriedade territorial rural, relativamente aos imóveis neles situados. E também setenta por cento do montante da arrecadação do imposto sobre operações financeiras sobre o ouro como ativo financeiro. Este percentual será repassado ao Município de origem do ouro assim definido.

### **11.2.1 – Do Fundo de Participação Municipal**

O Fundo de Participação Municipal nas receitas federais será composto pelo repasse da União de vinte e dois inteiros e cinco décimos por cento sobre o percentual de quarenta e sete por cento do produto da arrecadação federal do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza e do imposto sobre produtos industrializados.

### **11.3 – Repasse das receitas constitucionais tributárias dos Estados para os Municípios**

Os Estados repassarão aos municípios cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto sobre a propriedade de veículos automotores licenciados no respectivo território municipal. Vinte e cinco por cento do produto da arrecadação do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação. E, de igual modo, vinte e cinco por cento dos recursos decorrentes da participação estadual no montante de dez por cento do imposto sobre produtos industrializados.

As parcelas de receita pertencentes aos Municípios, decorrentes do produto da arrecadação do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação serão creditadas conforme os seguintes critérios: três quartos, no mínimo, na proporção do valor adicionado nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, realizadas em seus territórios; até um quarto, de acordo com o que dispuser lei estadual ou, no caso dos Territórios, conforme lei federal. Estas mesmas regras se aplicam à participação municipal no produto estadual decorrente do repasse de dez por cento do imposto federal sobre produto industrializado.

Os Estados repassarão cinco por cento do total da arrecadação decorrente da participação na contribuição social federal de intervenção no domínio econômico para aplicação no financiamento de projetos ambientais relacionados com a indústria do petróleo e do gás. E também trinta por cento do montante da arrecadação do imposto sobre operações financeiras sobre o ouro como ativo financeiro. Este percentual será repassado ao o Estado ou Distrito Federal, conforme a origem.

#### **11.4 – Regras constitucionais especiais sobre a repartição de receitas tributária**

A norma constitucional sobre a repartição das receitas tributárias entre os entes da federação estabelece que é vedada a retenção ou qualquer restrição à entrega e ao emprego dos recursos atribuídos aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, neles compreendidos adicionais e acréscimos relativos a impostos.

Contudo, esta proibição não impede a União e os Estados de condicionarem a entrega de recursos ao pagamento de seus créditos, inclusive de suas autarquias; ao cumprimento da obrigação segundo a qual a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre o orçamento anual de cada unidade federativa.

A norma constitucional deixou para a lei complementar definir valor adicionado para fins do repasse das receitas tributárias. Estabelecer as normas sobre a entrega dos recursos oriundos do imposto de renda de qualquer natureza, especialmente sobre os critérios de rateio dos fundos de participação das unidades federativas, objetivando promover o equilíbrio socioeconômico entre Estados e entre Municípios. Dispor sobre o acompanhamento, pelos beneficiários, do cálculo das quotas e da liberação das participações nos produtos decorrentes das receitas tributárias pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios.

Neste sentido, cabe ao Tribunal de Contas da União o cálculo das quotas de cada unidade da federação referentes aos fundos de participação estadual e municipal no produto decorrente do imposto sobre renda de qualquer natureza do imposto sobre produtos industrializados.

Para fins de melhor controle pelos cidadãos, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios divulgarão, até o último dia do mês subsequente ao da arrecadação, os montantes de cada um dos tributos arrecadados, os recursos recebidos, os valores de origem tributária entregues e a entregar e a expressão numérica dos critérios de rateio. Os dados divulgados pela União serão discriminados por Estado e por Município. Os dados divulgados pelo Estados serão discriminados por Município.

## **12 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito, a classificação e o objeto do direito tributário. 2 – Estabeleça o conceito e classificação de tributo. 3 – Discrimine e fale sobre os princípios do direito tributário. 4 – Discorra sobre a competência tributária. 5 – Discorra sobre as limitações constitucionais do poder de tributar. 6 – Discorra sobre o sistema constitucional tributário no que se refere aos impostos da União. 7 – Discorra sobre o sistema constitucional tributário no que se refere aos impostos dos Estados e do Distrito Federal. 8 – Discorra sobre a concessão de benefícios fiscais entre Estados e o Distrito Federal. 9 – Discorra sobre os impostos dos Municípios no que diz respeito ao imposto sobre propriedade predial e territorial urbano – IPTU e ao imposto sobre transmissão bens imóveis – ITBI. 10 – Discorra sobre a repartição das receitas tributárias constitucionais da União com Estados, Distrito Federal e Municípios. 11 – Discorra sobre o repasse das receitas constitucionais tributárias dos Estados para os Municípios. 12 – Fale sobre as receitas para o fundo de participação Estadual; fundo de participação Municipal; e o fundo de desenvolvimento regional.



**CAPÍTULO VII**  
**DO DIREITO AMBIENTAL**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de direito ambiental. 2 – Objeto do direito ambiental. 3 – Classificação do direito ambiental. 4 – Conteúdo constitucional do direito ambiental. 5 – Da responsabilidade do poder público pelo meio ambiente. 6 – Da responsabilidade social pelo meio ambiente. 7 – Das áreas de preservação federal. 8 – Questões para revisão do tema. 9 – Direito ambiental: demonstrativo.**

## **1 – Conceito do direito ambiental**

O direito ambiental consiste no ramo do direito público representado pelo conjunto de princípios e normas jurídicas de direito público que disciplinam as relações entre o homem com o meio ambiente.

## **2 – Objeto do direito ambiental**

O direito ambiental possui como objeto de estudo material as relações entre as pessoas, físicas ou jurídicas, com o meio ambiente e suas implicações jurídicas.

Neste sentido a relação da pessoa com a água, o ar, a fauna e a flora está na base dos princípios e das normas jurídicas de direito ambiental. Este ramo do direito possui como objeto formal justamente estas normas e os princípios do direito interno e externo sobre a utilização dos recursos ambientais pelas pessoas.

## **3 – Classificação do direito ambiental**

A preocupação com o direito ambiental possui caráter interno e internacional. Daí a classificação do direito ambiental em nacional ou interno e internacional.

O direito ambiental nacional representa o conjunto de princípios e normas jurídicas do Estado Brasileiro sobre as relações com o meio ambiente. Já o direito ambiental internacional consiste no conjunto de princípios e normas jurídicas que versam sobre a relação do homem com o meio ambiente enquanto elemento comum à comunidade internacional.

## **4 – Conteúdo constitucional do direito ambiental**

A Constituição Federal da República Federativa de 1988 dedicou o capítulo VI, do

Título VIII, ao meio ambiente.<sup>142</sup> O que deixa claro a importância jurídica do meio ambiente para a sociedade e para o Estado Brasileiro.

A norma constitucional afirma que o meio ambiente é bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida. Neste sentido, todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. O Poder Público e à coletividade têm o dever de defendê-lo e de preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

## **5 – Da responsabilidade do poder público pelo meio ambiente**

Para assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente, a norma constitucional estipula que cabe ao Poder Público preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas. Deve preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético. Definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos. Neste caso a alteração e a supressão destes espaços serão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção.

Cabe ainda ao poder público exigir estudo prévio de impacto ambiental para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente. Ato este que deve ser revestido do caráter publicidade ampla.

O poder público tem a responsabilidade para controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente. Promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente. Proteger a fauna e a flora, proibindo as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

## **6 – Das áreas de preservação federal**

A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional. A utilização dessas áreas far-se-á

---

142 O art. 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 dispõe sobre o meio ambiente. A Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981, dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente; a Lei 9.790/99 dispõe sobre a defesa, a preservação e conservação do meio ambiente e a promoção do desenvolvimento sustentável através de organizações da sociedade civil de interesse público.

dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente. Estas condições devem ser observadas inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

De igual modo, assegura a norma constitucional que são indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

## **7 – Da responsabilidade social pelo meio ambiente**

Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente. As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em norma federal, sem o que não poderão ser instaladas.

Assim sendo, as condutas e as atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas. Esta responsabilidade independe da obrigação de reparar os danos causados ao meio ambiente.

## **8 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito de direito ambiental. 2 – Estabeleça o objeto do direito ambiental. 3 – Dê a classificação do direito ambiental. 4 – Fale sobre a responsabilidade do poder público pelo meio ambiente. 5 – Discorra sobre a responsabilidade social pelo meio ambiente. 6 – Estabeleça as áreas constitucionais de preservação federal.



**CAPÍTULO VIII**  
**DO DIREITO PREVIDENCIÁRIO**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de direito previdenciário. 2 – Do sistema da previdência pública brasileira. 3 – Princípios gerais da previdência social. 4 – Do financiamento da seguridade social. 4.1 – Das contribuições dos empregadores e dos produtores rurais. 4.2 – Das contribuições dos empregados. 4.3 – Das contribuições do poder público. 4.4 – Efeitos da contribuição para a seguridade social. 4.5 – Critérios para concessão dos benefícios previdenciários. 5 – Normas constitucionais do regime de previdência privada. 6 – Questões para revisão do tema. 7 – Direito previdenciário: demonstrativo.**

## **1 – Conceito de direito previdenciário**

O direito previdenciário consiste no conjunto de princípios e normas jurídicas que disciplina o modo de custeio e a forma de concessão de benefícios sociais vinculados, sejam estes públicos ou privados.

## **2 – Do sistema da previdência pública brasileira**

No Brasil, o regime previdenciário público encontra-se inserido na seguridade social. E a seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.<sup>143</sup>

## **3 – Princípios gerais da previdência social**

A previdência social encontra-se inserida na seguridade social. Ela é de responsabilidade do Poder Público. Deve ser organizada com base nos seguintes objetivos da universalidade da cobertura e do atendimento; uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais; seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços; irredutibilidade do valor dos benefícios; equidade na forma de participação no custeio; diversidade da base de financiamento; caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

---

143 Arts. 194 – 204, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. No ordenamento infraconstitucional as leis 8.212/1991 e 8.213/1991 são as principais normas do custeio e dos benefícios da Previdência social.

A previdência social deve ser organizada, ainda, sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória. Deve observar critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e atenderá a cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; proteção à maternidade, especialmente à gestante; proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário; salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda; pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes. Neste caso deve ser ressaltado que nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo.

#### **4 – Do financiamento da seguridade social**

Na ordem jurídica brasileira a previdência social deve ser financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e das seguintes contribuições sociais: I – do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada incidentes sobre: a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; b) a receita ou o faturamento; c) o lucro; II – do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social; III – sobre a receita de concursos de prognósticos; IV – do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.

##### ***4.1 – Das contribuições dos empregadores e dos produtores rurais***

As contribuições sociais de responsabilidade dos empregadores poderão ter alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra.

Norma própria deve definir os setores de atividade econômica para os quais as contribuições do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada incidentes sobre a receita ou o faturamento e do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar serão não cumulativos. Esta mesma regra poderá ser observada na hipótese de substituição gradual, total ou parcial da contribuição sobre a folha de pagamento pela

incidente sobre o lucro e o faturamento.

O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e terão direito aos benefícios previdenciários.

É vedada a concessão de remissão ou anistia das contribuições sociais de responsabilidade dos empregadores sobre a folha de pagamento, e dos empregados, incidentes sobre o salário, para débitos em montante superior ao fixado em lei complementar.

#### **4.2 – Das contribuições dos empregados**

Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei. A gratificação natalina dos aposentados e pensionistas terá por base o valor dos proventos do mês de dezembro de cada ano.

É vedada a filiação ao regime geral de previdência social, na qualidade de segurado facultativo, de pessoa participante de regime próprio de previdência.

#### **4.3 – Das contribuições do poder público**

As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União. A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.

#### **4.4 – Efeitos da contribuição para a seguridade social**

A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios. Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

As contribuições sociais para custeio da seguridade social só poderão ser exigidas depois de decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o princípio da anualidade legal.

São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

#### **4.5 – Critérios para concessão dos benefícios previdenciários**

A Previdência Social não pode adotar requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar.

É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social obedecidas algumas condições. Por tempo de filiação, após trinta e cinco anos de contribuição, para o homem, e trinta anos de contribuição, para a mulher. Por idade, após sessenta e cinco anos, se homem, e sessenta anos, se mulher, reduzido em cinco anos estes limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Os requisitos para aposentadoria por tempo de contribuição serão reduzidos em cinco anos, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio. E mesmo a aposentadoria por idade, exige uma carência mínima de contribuição.

Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente. Norma previdenciária própria garantirá a inclusão do trabalhador de baixa renda que terá acesso

a benefício igual ao valor de um salário mínimo. Regra esta que não se aplica ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

## **5 – Normas constitucionais do regime de previdência privada**

A lei infraconstitucional disciplinará a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado.

O regime de previdência privada deve ter caráter complementar e deve ser organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social. Será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

Neste caso, a lei complementar deve assegurar ao participante de planos de benefícios de entidades de previdência privada o pleno acesso às informações relativas à gestão de seus respectivos planos.

As contribuições do empregador, os benefícios e as condições contratuais previstas nos estatutos, regulamentos e planos de benefícios das entidades de previdência privada não integram o contrato de trabalho dos participantes, assim como, à exceção dos benefícios concedidos, não integram a remuneração dos participantes.

A União, Estados, Distrito Federal e Municípios, suas autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista e outras entidades públicas não repassarão recursos para entidade de previdência privada, salvo na qualidade de patrocinador. Nesta situação, em hipótese alguma, sua contribuição normal poderá exceder a do segurado.

Norma complementar disciplinará a relação entre a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, inclusive suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e empresas controladas direta ou indiretamente, enquanto patrocinadoras de entidades fechadas de previdência privada, e suas respectivas entidades fechadas de previdência privada. E estabelecerá os requisitos para a designação dos membros das diretorias das entidades fechadas de previdência privada e disciplinará a inserção dos participantes nos colegiados e instâncias de decisão em que seus interesses sejam objeto de discussão e deliberação. Esta mesma lei aplicar-se-á, no que couber, às empresas privadas permissionárias ou concessionárias de prestação de serviços públicos, quando

patrocinadoras de entidades fechadas de previdência privada.

## **6 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito de direito previdenciário. 2 – Fale sobre o sistema de previdência pública brasileira. 3 – Discorra sobre os princípios gerais da previdência social. 4 – Fale sobre o financiamento da seguridade social. 5 – Discorra sobre as regras de contribuições dos empregadores, dos produtores rurais, dos empregados e do poder público. 6 – Quais são os efeitos da contribuição para a seguridade social? 7 – Fale sobre os critérios para concessão dos benefícios previdenciários. 8 – Discorra sobre as normas constitucionais do regime de previdência privada.



**CAPÍTULO IX**  
**DO DIREITO FINANCEIRO**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de direito financeiro. 2 – Do objeto do direito financeiro. 3 – Conteúdo constitucional do direito financeiro. 3.1 – Princípios constitucionais das diretrizes orçamentárias. 3.2 – Princípios constitucionais do orçamento anual. 3.3 – Princípios constitucionais do plano plurianual. 4 – Do processo legislativo orçamentário. 5 – Limitações constitucionais ao orçamento. 6 – Dos gastos com pessoal. 7 – Questões para revisão do tema. 8 – Direito financeiro: demonstrativo.**

## **1 – Conceito do direito financeiro**

O direito financeiro consiste no conjunto de princípios e normas de direito público que disciplina a composição, execução e fiscalização do orçamento público.

## **2 – Do objeto do direito financeiro**

O direito financeiro possui como objeto a constituição formal do orçamento público no que diz respeito à composição, execução e fiscalização. E este possui como preocupação fundamental a previsão das receitas e as despesas públicas.

## **3 – Conteúdo constitucional do direito financeiro**

A questão referente ao direito financeiro no direito positivo brasileiro constitucional deve ser expressa por leis de iniciativa do Poder Executivo no sentido de estabelecer as diretrizes orçamentárias; o plano plurianual; e os orçamentos anuais.<sup>144</sup>

### ***3.1 – Princípios constitucionais das diretrizes orçamentárias***

As diretrizes orçamentárias compreenderão as metas e prioridades da administração pública federal. Incluirão as despesas de capital para o exercício financeiro subsequente. Orientarão a elaboração do orçamento anual. Disporão sobre as alterações na legislação tributária. E estabelecerão a política de aplicação das agências financeiras oficiais de fomento.

### ***3.2 – Princípios constitucionais do orçamento anual***

A lei orçamentária anual compreenderá o orçamento fiscal referente aos Poderes

---

<sup>144</sup> Arts. 163 a 169, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

da União, seus fundos, órgãos e entidades da Administração direta e indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público. O orçamento de investimento das empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto. O orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados, da Administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público.

O projeto de lei do orçamento anual será acompanhado de demonstrativo regionalizado do efeito sobre as receitas e despesas, decorrente de isenções, anistias, remissões, subsídios e benefícios de natureza financeira, tributária e creditícia. Os planos e programas nacionais, regionais e setoriais previstos na Constituição Federal serão elaborados em consonância com o plano plurianual e apreciados pelo Congresso Nacional.

As emendas ao projeto de lei do orçamento anual ou aos projetos que o modifiquem somente podem ser aprovadas caso sejam compatíveis com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias. Sejam relacionadas com a correção de erros ou omissões ou com os dispositivos do texto do projeto de lei.

O orçamento anual fiscal referente aos Poderes da União, seus fundos, órgãos e entidades da Administração direta e indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público e de investimento das empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto deve ser compatibilizados com o plano plurianual e terá entre suas funções a de reduzir desigualdades inter-regionais, segundo critério populacional.

De igual modo, a lei orçamentária anual não conterá dispositivo estranho à previsão da receita e à fixação da despesa, não se incluindo na proibição a autorização para abertura de créditos suplementares e contratação de operações de crédito, ainda que por antecipação de receita, nos termos da lei. O Poder Executivo publicará, até trinta dias após o encerramento de cada bimestre, relatório resumido da execução orçamentária.

A abertura de crédito extraordinário somente será admitida para atender a despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública, observado os requisitos de urgência e relevância pública.

Os créditos especiais e extraordinários terão vigência no exercício financeiro em que

forem autorizados, salvo se o ato de autorização for promulgado nos últimos quatro meses daquele exercício, caso em que, reabertos nos limites de seus saldos, serão incorporados ao orçamento do exercício financeiro subsequente.

É permitida a vinculação de receitas próprias geradas pelos impostos dos Estados e dos Municípios, bem como dos recursos decorrentes da participação dos Estados, fundo de participação dos Municípios no imposto sobre renda e sobre impostos sobre produtos industrializados para a prestação de garantia ou contragarantia à União e para pagamento de débitos para com esta.

Os recursos correspondentes às dotações orçamentárias, compreendidos os créditos suplementares e especiais, destinados aos órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público, ser-lhes-ão entregues até o dia 20 de cada mês.

### ***3.3 – Princípios constitucionais do plano plurianual***

O plano plurianual estabelece, de forma regionalizada, as diretrizes, os objetivos e as metas da Administração Pública Federal para as despesas de capital e outras delas decorrentes e para as relativas aos programas de duração continuada.

Nenhum investimento cuja execução ultrapasse um exercício financeiro poderá ser iniciado sem prévia inclusão no plano plurianual, ou sem lei que autorize a inclusão, sob pena de crime de responsabilidade.

## **4 – Do processo legislativo orçamentário**

Prevê a norma constitucional que a lei complementar deve dispor sobre o exercício financeiro, a vigência, os prazos, a elaboração e a organização do plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e da lei orçamentária anual. Estabelecer normas de gestão financeira e patrimonial da Administração direta e indireta, bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos.

Os projetos de lei do plano plurianual, das diretrizes orçamentárias e do orçamento anual serão enviados pelo Presidente da República ao Congresso Nacional dispendo sobre o exercício financeiro, a vigência, os prazos, a elaboração e a organização do plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e da lei orçamentária anual. Estabelecendo normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como

condições para a instituição e funcionamento de fundos.

O Presidente da República poderá enviar mensagem ao Congresso Nacional para propor modificação nos projetos relativos ao plano plurianual, às diretrizes orçamentárias, ao orçamento anual e aos créditos adicionais enquanto não iniciada a votação, na comissão mista, da parte cuja alteração é proposta.

Os projetos de lei relativos ao plano plurianual, às diretrizes orçamentárias, ao orçamento anual e aos créditos adicionais serão apreciados pelas duas Casas do Congresso Nacional, na forma do regimento comum.

Caberá a uma comissão mista permanente de Senadores e Deputados examinar e emitir parecer sobre os projetos relativos ao plano plurianual, às diretrizes orçamentárias, ao orçamento anual e aos créditos adicionais e sobre as contas apresentadas anualmente pelo Presidente da República. Examinar e emitir parecer sobre os planos e programas nacionais, regionais e setoriais previstos na Constituição Federal e exercer o acompanhamento e a fiscalização orçamentária, sem prejuízo da atuação das demais comissões do Congresso Nacional e de suas Casas.

As emendas ao projeto de lei de diretrizes orçamentárias não poderão ser aprovadas quando incompatíveis com o plano plurianual. Indiquem os recursos necessários, admitidos apenas os provenientes de anulação de despesa. Neste caso serão excluídas as que incidam sobre dotações para pessoal e seus encargos; serviço da dívida; transferências tributárias constitucionais para Estados, Municípios e Distrito Federal.

As emendas ao projeto de lei orçamentária serão apresentadas na comissão mista, que sobre elas emitirá parecer, e apreciadas, na forma regimental, pelo Plenário das duas Casas do Congresso Nacional.

Aplica-se aos projetos de lei orçamentária as normas relativas ao processo legislativo, desde que estas não sejam contrárias às disposições específicas do projeto de orçamento público. Os recursos que, em decorrência de veto, emenda ou rejeição do projeto de lei orçamentária anual, ficarem sem despesas correspondentes poderão ser utilizados, conforme o caso, mediante créditos especiais ou suplementares, com prévia e específica autorização legislativa.

## **5 – Limitações constitucionais ao orçamento**

Determina a ordem constitucional que não pode ser objeto da execução orçamentária: o início de programas ou projetos não incluídos na lei orçamentária anual; a realização de despesas ou a assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais; a realização de operações de créditos que excedam o montante das despesas de capital, ressalvadas as autorizadas mediante créditos suplementares ou especiais com finalidade precisa, desde que aprovado pelo Poder Legislativo por maioria absoluta; a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, ressalvadas a repartição do produto da arrecadação dos impostos federais com os Municípios, a destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde e para manutenção e desenvolvimento do ensino, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita; a abertura de crédito suplementar ou especial sem prévia autorização legislativa e sem indicação dos recursos correspondentes; a transposição, o remanejamento ou a transferência de recursos de uma categoria de programação para outra ou de um órgão para outro, sem prévia autorização legislativa; a concessão ou utilização de créditos ilimitados; a utilização, sem autorização legislativa específica, de recursos dos orçamentos fiscal e da seguridade social para suprir necessidade ou cobrir déficit de empresas, fundações e fundos, inclusive os referentes ao orçamento fiscal dos Poderes da União, seus fundos, órgãos e entidades da administração direta e indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público; o orçamento de investimento das empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto; e ao orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados, da administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público; a instituição de fundos de qualquer natureza, sem prévia autorização legislativa; a transferência voluntária de recursos e a concessão de empréstimos, inclusive por antecipação de receita, pelos Governos Federal e Estaduais e suas instituições financeiras, para pagamento de despesas com pessoal ativo, inativo e pensionista, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; a utilização dos recursos provenientes das contribuições sociais do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho

pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; e dos trabalhadores e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social para a realização de despesas distintas do pagamento de benefícios do regime geral de previdência social.

## **6 – Dos gastos com pessoal**

A despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar. Decorrido o prazo estabelecido para a adaptação aos parâmetros ali previstos, serão imediatamente suspensos todos os repasses de verbas federais ou estaduais aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios que não observarem os referidos limites.<sup>145</sup>

Para o cumprimento dos limites estabelecidos com base no ora apresentado, durante o prazo fixado na lei complementar acima referida, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios adotarão as seguintes providências: redução em pelo menos vinte por cento das despesas com cargos em comissão e funções de confiança; exoneração dos servidores não estáveis.

Se estas medidas não forem suficientes para assegurar o cumprimento da determinação da lei complementar, o servidor estável poderá perder o cargo, desde que ato normativo motivado de cada um dos Poderes especifique a atividade funcional, o órgão ou unidade administrativa objeto da redução de pessoal. Neste caso, o servidor que perder o cargo fará jus a indenização correspondente a um mês de remuneração por ano de serviço. O cargo objeto da redução aqui prevista será considerado extinto, sendo proibida a criação de cargo, emprego ou função com atribuições iguais ou assemelhadas pelo prazo de quatro anos.

A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão

---

145 Para controle da despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios a apuração de cada período em cada ente da Federação, não poderá exceder os percentuais a seguir discriminados da receita corrente líquida: I – União: 50% (cinquenta por cento); II – 60% (sessenta por cento) para os Estados e para os Municípios: 60% (sessenta por cento) – Art. 19 da Lei Complementar 101, de 4 de maio de 2000, Lei de Responsabilidade Fiscal.

ser feitas se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes; se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista.

## **7 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito e o objeto do direito financeiro. 3 – Fale sobre os princípios constitucionais das diretrizes orçamentárias. 4 – Discorra sobre os princípios constitucionais do orçamento anual. 5 – Fale sobre os princípios constitucionais do plano plurianual. 6 – Discorra sobre o processo legislativo orçamentário. 7 – Discorra sobre as limitações constitucionais ao orçamento. 8 – Fale sobre as limitações dos gastos com pessoal.



**CAPÍTULO X**  
**DO DIREITO CIVIL**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de direito civil. 2 – Do objeto do direito civil. 3 – Divisão do direito civil brasileiro. 4 – Princípios constitucionais do direito civil. 4.1 – 4.1 – Princípios constitucionais sobre a família. 4.2 – Princípios constitucionais sobre o menor. 4.3 – Princípios constitucionais sobre o idoso e os deficientes. 5 – Do direito civil como base de outros ramos do direito. 6 – Questões para revisão do tema. 7 – Direito civil: demonstrativo.**

## **1 – Conceito de direito civil**

O direito civil consiste no ramo do direito positivo expresso pelo conjunto de princípios e normas que disciplinam os direitos e obrigações de ordem privada referentes às pessoas, aos bens e suas respectivas relações.

## **2 – Do objeto do direito civil**

O direito civil possui como objeto material os fatos, atos que se refiram às pessoas físicas ou jurídicas, aos bens materiais ou imateriais, corpóreos ou incorpóreos. O objeto formal do direito civil consiste no estudo dos princípios e normas concernentes os direitos e obrigações de ordem privada referentes às pessoas, aos bens e suas respectivas relações.

## **3 – Divisão do direito civil brasileiro**

O direito civil brasileiro divide-se em geral e especial. A parte geral do direito civil se constitui pelas normas referentes às pessoas, ao domicílio, aos bens, aos fatos e negócios jurídicos e à prescrição. A parte especial cuida do direito das obrigações; do direito empresarial; do direito das coisas; do direito de família; e do direito das sucessões.

## **4 – Princípios constitucionais do direito civil**

A norma constitucional brasileira, atualmente em vigor, preocupou-se com a disciplina acerca da família, da criança, do Adolescente e do Idoso.<sup>146</sup>

---

146 Os arts. 226 a 230 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 expressam o conteúdo constitucional de direito civil brasileiro. A disciplina infraconstitucional se encontra basicamente no Código Civil Brasileiro.

#### **4.1 – Princípios constitucionais sobre a família**

A norma constitucional estabelece a família como base da sociedade, merecendo especial proteção do Estado. Reconheceu que o casamento é civil, sendo gratuita a celebração deste. Consagrou efeito civil ao casamento religioso.

Estabeleceu que o casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. Este poderá ocorrer após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei ou em sendo comprovada separação de fato por mais de dois anos.

Introduziu o instituto união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar e como se casados fossem, para efeito da proteção do Estado. Assim reconhecida, a lei deve facilitar sua conversão em casamento. Ainda como entidade familiar foi reconhecida a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

Em relação à administração familiar, afirma que os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

Afirma que o planejamento familiar é livre decisão do casal. Deve ser fundamentado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável. Neste caso, compete ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, sendo proibida qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

É da responsabilidade do Estado, ainda, assegurar a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram. Criar mecanismos para coibir a violência no âmbito das relações familiares.

#### **4.2 – Princípios constitucionais sobre o menor**

Em relação ao menor, afirma a norma constitucional que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

O Estado deve promover programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente. O que poderá ter a participação de entidades não governamentais, obedecendo

aos seguintes preceitos: aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil; criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

Estabelece normas referentes à capacidade do menor, afirmando que o direito à proteção especial abrangerá a idade mínima de quatorze anos para admissão ao trabalho, desde que na condição de aprendiz. Garantia de direitos previdenciários e trabalhistas. Garantia de acesso do trabalhador adolescente à escola.

Em relação à capacidade penal, afirma que são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial. Garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica. Obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade.

Estímulo do Poder Público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado. Programas de prevenção e atendimento especializado à criança e ao adolescente dependente de entorpecentes e drogas afins. Neste sentido, a lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.

Firma norma constitucional a igualdade entre filhos expressando que, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. Em se tratando de adoção, esta será assistida pelo Poder Público que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

O atendimento dos direitos da criança e do adolescente deve ser efetuado com recurso previsto no orçamento da seguridade social, além de outras fontes. De igual modo, deve ser organizado com base nas seguintes diretrizes: descentralização político-

administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social; participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.

### **4.3 – Princípios constitucionais sobre o idoso e os deficientes**

No que diz respeito à responsabilidade entre pais e filhos, afirma a norma constitucional que os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

No que concerne aos idosos afirma que a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida. Os programas de amparo aos idosos serão executados preferencialmente em seus lares. Aos maiores de sessenta e cinco anos é garantida a gratuidade dos transportes coletivos urbanos.

Assegura que a construção dos logradouros e dos edifícios de uso público, a fabricação de veículos de transporte coletivo deve garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

Há de ser observado, ainda, que o conteúdo constitucional referente aos direitos individuais, de certo modo, expressa os direitos civis da pessoa frente ao Estado. Assim o direito à liberdade, o direito à intimidade e à privacidade, são, dentre outros, alguns exemplos de garantias constitucionais dos direitos civis do cidadão.<sup>147</sup>

## **5 – Do direito civil como base de outros ramos do direito**

Os conceitos civis de personalidade, capacidade, pessoas físicas e jurídicas, bens públicos e privados, domicílio, negócios jurídicos, prescrição, obrigações, contratos, posse e propriedade são aplicados ao direito empresarial e ao direito do trabalho, assim como ao direito tributário, direito administrativo, direito previdenciário dentre outros ramos do direito público e privado. Até mesmo ao direito processual são aplicados conceitos de direito civil.

Deduz-se, portanto, que o direito civil está na base do direito privado e é aplicado

147 O rol dos direitos individuais do cidadão encontra-se expresso, de modo especial, no art. 5º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

subsidiariamente aos ramos do direito público. Daí a fundamental importância do estudo do direito civil, em especial a parte geral, para a compreensão dos demais ramos do direito e para o entendimento da evolução da ciência jurídica como um todo.

## **6 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito e estabeleça o objeto do direito civil. 2 – Dê a divisão do direito civil brasileiro. 3 – Fale sobre os princípios constitucionais sobre a família. 4 – Discorra sobre os princípios constitucionais sobre o menor. 5 – Fale sobre os princípios constitucionais sobre o idoso e os deficientes. 6 – Discorra sobre o direito civil como base do direito privado.



**CAPÍTULO XI**

**DO DIREITO ECONÔMICO,  
EMPRESARIAL OU COMERCIAL**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito do direito econômico, empresarial ou comercial. 2 – Objeto do direito econômico, empresarial ou comercial. 3 – Evolução histórica do direito empresarial. 4 – Princípios constitucionais gerais da atividade econômica, empresarial ou mercantil. 5 – Do exercício da atividade empresarial pelo Estado Brasileiro. 6 – Da atuação do poder público sobre a atividade empresarial. 7 – Da execução dos serviços públicos. 8 – Atividades de monopólio da União. 9 – Questões para revisão do tema. 10 - Direito empresarial: demonstrativo.**

## **1 – Conceito do direito econômico, empresarial ou comercial**

Entende-se por direito econômico, empresarial ou comercial o ramo do direito positivo privado que disciplina as atividades produtivas, comerciais ou mercantis de produção e circulação de bens e serviços.

## **2 – Objeto do direito econômico, empresarial ou comercial**

O direito econômico, empresarial ou comercial tem como objeto o estudo dos elementos materiais e formais que constituem atividade comercial ou empresarial. Assim estão incluídos no objeto do direito empresarial os atos materiais do comércio e, de igual modo, os princípios e as normas jurídicas que disciplinam a atividade empresarial, comercial ou mercantil organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

## **3 – Evolução histórica do direito empresarial**

Na antiguidade, o Código de Hamurabi apresenta regras sobre institutos de direito comercial, como o empréstimo a juro, o contrato de sociedade, de depósito de a comissão. Na Grécia constata-se o instituto do empréstimo a risco. E, em Roma, de igual modo, observa-se a existência de disposições sobre a avaria, como instrumento do empréstimo de dinheiro. As corporações de ofício, na Idade Média, estabelecem a aplicação de um direito próprio aos mercadores.

A partir de então, o Direito Empresarial se apresenta em três momentos: o momento subjetivo-corporativista, que vai do século XII ao XVIII. O segundo momento é considerado período objetivo que nasce com o liberalismo econômico e se consolida com o Código

Comercial de 1808. E no terceiro momento considerado como subjetivo moderno em que nasce o Direito Empresarial.

Na primeira fase, o Direito empresarial se apresenta como algo fechado, privativo de uma classe, restringindo-se às pessoas matriculadas como mercadores nas corporações. Os conflitos, decorrentes da atividade comercial, eram resolvidos pelos cônsules, pessoas escolhidas pelas partes para por fim a uma demanda.

Na segunda fase, foram extintas as corporações comerciais. Estabeleceu-se a liberdade de trabalho e de contrato. O Direito empresarial passa a ser aplicado aos atos de comércio praticados na atividade comercial e industrial por qualquer pessoa, independentemente de classe.

Na terceira fase, forma-se a concepção de Direito Empresarial. Este se aplica a qualquer atividade econômica na produção de bens e serviços, excetuando-se a atividade intelectual, científica, literária ou artística.

Observa-se que o fato material da atividade comercial se encontra presente desde o momento em que surge a troca de bens entre as pessoas. O escambo, então, constitui a primeira modalidade de comércio. As feiras, as Companhias de Navegação são sinais da atividade comercial entre os povos. Acompanha, assim, a própria evolução histórica do homem.

#### **4 – Princípios constitucionais gerais da atividade econômica, empresarial ou mercantil**

O conteúdo constitucional de direito econômico, empresarial ou comercial encontra-se fundamentado na consagração dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Assegura a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.<sup>148</sup>

Assim sendo, a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social. Deverá observar os princípios da soberania nacional; da propriedade privada; da função social da propriedade; da livre concorrência; da defesa do consumidor; da defesa

148 O direito positivo constitucional brasileiro expressa as normas de direito econômico, empresarial ou mercantil nos art. 1º, IV; c/c art. 5º, XVIII, XIX, XXVIII; arts. 170 a 181 todas da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Na legislação infraconstitucional o Código Comercial traduz a principal norma de direito comercial brasileiro, assim como o Livro II, da Lei 10.406/2002 – Novo Código Civil Brasileiro, arts. 996 a 1.195, regulamentam o direito de empresa, cuidando da figura do empresário, das sociedades não personificada, da sociedade personificada, do estabelecimento e outros institutos de direito comercial.

do meio ambiente; da redução das desigualdades regionais e sociais; da busca do pleno emprego; do tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Neste sentido é garantido o livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. De igual modo, é assegurada a plena liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar. A criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento. As associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial. Para a extinção faz-se necessário o trânsito em julgado da decisão.

O atendimento de requisição de documento ou informação de natureza comercial, feita por autoridade administrativa ou judiciária estrangeira, a pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no País dependerá de autorização do Poder competente.

Os investimentos de capital estrangeiro devem ser feitos com base no interesse nacional e em conformidade com a lei, devendo esta disciplinar e incentivar os reinvestimentos, regulando a remessa de lucros.

## **5 – Do exercício da atividade empresarial pelo Estado Brasileiro**

A regra é a de que cabe à iniciativa privada a exploração de atividade econômica. Desse nodo, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

Neste caso, a lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade; a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública; a constituição e o funcionamento dos conselhos de administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários; os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores.

As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado. E as relações da empresa pública com o Estado e a sociedade serão regulamentadas pela lei.

## **6 – Da atuação do poder público sobre a atividade empresarial**

O poder público, na forma da lei, reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá as funções de fiscalização, incentivo e planejamento.

O planejamento deve ser determinante para o setor público e indicativo para o setor privado. Cabe ao poder público também estabelecer as diretrizes e bases do planejamento do desenvolvimento nacional equilibrado, o qual incorporará e compatibilizará os planos nacionais e regionais de desenvolvimento.

Deve apoiar e estimular o cooperativismo e outras formas de associativismo. Cabe ao Estado favorecer a organização da atividade garimpeira em cooperativas, levando em conta a proteção do meio ambiente e a promoção econômico-social dos garimpeiros. Neste caso, as cooperativas terão prioridade na autorização ou concessão para pesquisa e lavra dos recursos e jazidas de minerais garimpáveis, nas áreas onde estejam atuando, e naquelas fixadas e estabelecidas como áreas em condições para o exercício da atividade de garimpagem.

Sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, o poder público estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a a punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.

A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei. Cabe também à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios promover e incentivar o turismo como fator de desenvolvimento social e econômico.

## **7 – Da execução dos serviços públicos**

É da responsabilidade do poder público, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Em caso do exercício dos serviços públicos por terceiro a lei disporá sobre o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos. O caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação. As condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão. Os direitos dos usuários. Política tarifária. A obrigação de manter serviço adequado.

As jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo e Pertencem à União. Para efeito de exploração ou aproveitamento é garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra. É assegurada participação ao proprietário do solo nos resultados da lavra, na forma e no valor que dispuser a lei.

Neste caso, a pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas.

A autorização de pesquisa será sempre por prazo determinado, e as autorizações e concessões ora previstas não poderão ser cedidas ou transferidas, total ou parcialmente, sem prévia anuência do poder concedente. Porém não dependerá de autorização ou concessão o aproveitamento do potencial de energia renovável de capacidade reduzida.

## **8 – Atividades de monopólio da União**

Constituem monopólio da União a atividade referente a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos. A refinação do petróleo nacional ou estrangeiro. A importação e exportação dos produtos e derivados básicos resultantes das atividades de lavra das jazidas e refinação de petróleo e de gás natural. O transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de

petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem. A pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados.

Salvo a atividade referente a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados, a União poderá contratar com empresas estatais ou privadas a respectiva realização, observadas as condições estabelecidas em lei. Neste caso, a lei que a regulamentar a contratação dos serviços disporá sobre a garantia do fornecimento dos derivados de petróleo em todo o território nacional. As condições de contratação. A estrutura e atribuições do órgão regulador do monopólio da União.

A norma infraconstitucional disporá sobre o transporte e a utilização de materiais radioativos no território nacional. E de igual modo, disporá sobre a ordenação dos transportes aéreo, aquático e terrestre. Quanto à ordenação do transporte internacional, deverão ser observados os acordos firmados pela União, atendido o princípio da reciprocidade. Na ordenação do transporte aquático, deverão ser estabelecidas as condições em que o transporte de mercadorias na cabotagem e a navegação interior poderão ser feitos por embarcações estrangeiras.

## **9 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito e o objeto do direito econômico, empresarial ou comercial. 2 – Discorra sobre a evolução histórica do direito empresarial. 3 – Discorra sobre os princípios constitucionais gerais da atividade econômica, empresarial ou mercantil. 4 – Fale sobre o exercício da atividade empresarial pelo Estado. 5 – Fale sobre a atuação do poder público sobre a atividade empresarial. 6 – Discorra sobre a execução dos serviços públicos. 7 – Fale sobre as atividades de monopólio da União.



# **CAPÍTULO XII**

## **DO DIREITO DO TRABALHO**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de direito do trabalho. 2 – Do objeto do direito do trabalho. 3 – Classificação do direito do trabalho. 4 – Conteúdo constitucional de direito do trabalho. 4.1 – Conteúdo constitucional de direito individual do trabalho. 4.1.1 – Regras constitucionais sobre o salário ou remuneração. 4.1.2 – Regras constitucionais sobre jornada de trabalho, férias e licenças. 4.1.3 – Regras de proteção ao trabalho da mulher e outras garantias. 4.1.4 – Da capacidade para o trabalho e da prescrição. 4.1.5 – Proibição de tratamento desigual. 4.1.6 – Direitos constitucionais do trabalhador doméstico. 4.2 – Do conteúdo constitucional de direito coletivo do trabalho. 4.3 – Conteúdo constitucional de direito administrativo do trabalho. 5 – Questões para revisão do tema. 6 – Direito do trabalho: demonstrativo.**

## **1 – Conceito de direito do trabalho**

O direito do trabalho consiste no conjunto de princípios e normas jurídicas que disciplinam as relações entre empregado e empregador, decorrentes da prestação de serviço subordinado, determinando os direitos e as obrigações de cada um. De igual modo, disciplina as relações do empregado, do empregador e das respectivas entidades de representação profissional ou econômica destes perante com o Estado.

## **2 – Do objeto do direito do trabalho**

O direito do trabalho possui como objeto material as relações entre a força de trabalho e o capital na produção de bens e serviços. Possui como objeto formal, o estudo dos princípios e normas jurídicas aplicáveis às relações entre empregado e empregador, às entidades coletivas representantes destes e suas relações com o poder público.

## **3 – Classificação do direito do trabalho**

O direito do trabalho se classifica em direito individual do trabalho, direito coletivo do trabalho e direito administrativo do trabalho.

O direito individual do trabalho consiste no ramo trabalhista que cuida das relações diretas entre o empregado e o empregador, disciplinando os respectivos direitos e obrigações decorrentes da prestação pessoal de trabalho. O direito coletivo do trabalho representa

o conjunto de princípios e normas aplicáveis às entidades coletivas representativas de empregados e empregadores, tais como os sindicatos, as comissões de conciliação prévia e os conselhos internos de empresa. O direito administrativo do trabalho, por sua vez, consiste no ramo trabalhista que se preocupa com a fiscalização ou inspeção do cumprimento das normas do direito do trabalho durante das relações de emprego.

#### **4 – Conteúdo constitucional de direito do trabalho**

A norma constitucional brasileira, atualmente em vigor, traz normas trabalhistas referentes ao direito individual do trabalho, ao direito coletivo do trabalho e ao direito administrativo do trabalho.<sup>149</sup>

##### **4.1 – Conteúdo constitucional de direito individual do trabalho**

A norma constitucional estabelece como direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, a garantia da relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, devendo esta prever indenização compensatória, dentre outros direitos.

Neste sentido, até que seja criada a referida norma a norma constitucional fixou a o percentual de 40% (quarenta por cento) sobre o total dos depósitos efetuados durante o curso da relação de emprego como indenização em decorrência da extinção do contrato individual de trabalho, sem justa causa, por iniciativa do empregador.

De igual modo, a norma constitucional veda a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave. E, ainda, proíbe a dispensa arbitrária ou sem justa causa do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato; da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.

Firmou a norma constitucional a garantia do seguro-desemprego ao trabalhador, em caso de desemprego involuntário. O fundo de garantia do tempo de serviço. Décimo

---

149 A norma constitucional de direito do trabalho encontra-se nos arts. 7º a 11 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e no art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT; na legislação ordinária, a Consolidação das Leis do Trabalho, constitui-se na principal norma do direito positivo brasileiro do trabalho.

terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria.

#### **4.1.1 – Regras constitucionais sobre o salário ou remuneração**

No que diz respeito à remuneração do trabalhador, estabelece o direito ao salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender às necessidades vitais básicas do trabalhador e de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim. O piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho.

Consagrou a proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa. A irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo. A garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável. Participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa. Salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda. Remuneração do trabalho noturno superior à do diurno. Remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal. Adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei.

#### **4.1.2 – Regras constitucionais sobre jornada de trabalho, férias e licenças**

Em relação à jornada de trabalho, estipulou e limitou a duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais. Tornou possível a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho. Jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva. O repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos.

Com relação às férias determinou o gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal. Estabeleceu a licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. A licença-paternidade, nos termos fixados em lei. O deverá ser, no mínimo, de cinco dias, até que venha a ser criada a referida lei.

#### **4.1.3 – Regras de proteção ao trabalho da mulher e outras garantias**

O preceito constitucional assegura a proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. Redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

Garantia de aposentadoria. Assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até seis anos de idade em creches e pré-escolas; proteção em face da automação, na forma da lei. Seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa. Reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho.

#### **4.1.4 – Da capacidade para o trabalho e da prescrição**

Estipula a capacidade para o proibição de trabalho para contratar a partir dos dezesseis anos. No entanto, pode ser firmado contrato de aprendiz a partir de quatorze anos.

Expressa o direito de ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

#### **4.1.5 – Proibição de tratamento desigual**

A norma constitucional proíbe qualquer diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.

Determina a proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência. A proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos. E a proibição do trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho aos menores de dezesseis anos, exceto na condição de aprendiz.

Assegura a igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso. Garantia de aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias.

#### **4.1.6 – Direitos constitucionais do trabalhador doméstico**

A norma constitucional assegura à categoria dos trabalhadores domésticos o direito ao salário mínimo. Décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria. Repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos. Gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal. Licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Licença-paternidade, nos termos fixados em lei. Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo o mínimo de trinta dias; e aposentadoria.

#### **4.2 – Do conteúdo constitucional de direito coletivo do trabalho**

Em relação ao direito coletivo do trabalho, a norma constitucional brasileira, ora em vigor, assegura a liberdade de associação, sendo que ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato. A livre associação profissional ou sindical. A lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical.

Neste sentido, é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município.

Ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas. Obrigatoriedade de participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho; direito ao aposentado filiado a votar e ser votado nas organizações sindicais.

Assegura o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender. Neste sentido, a lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.

A Assembleia-geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional,

será descontada em folha para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei.

Determina ser assegurada a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação. Nas empresas de mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.

Os princípios constitucionais de direito coletivo, ora discriminados, aplicam-se às entidades urbanas e à organização de sindicatos rurais e de colônias de pescadores, atendidas as condições que a lei estabelecer.

#### **4.3 – Conteúdo constitucional de direito administrativo do trabalho**

Como demonstrado acima, o direito administrativo do trabalho de preocupa com a fiscalização do cumprimento das normas trabalhistas. Esta atribuição, em regra, cabe ao poder público. Nada impede, porém, que as entidades coletivas de representação profissional se encarreguem de auxiliar o poder público nesta missão.

No Brasil, a ordem constitucional estabelece que cabe à União organizar, manter e executar a inspeção do trabalho. Daí decorre a competência desta para legislar sobre direito do trabalho e para organizar a Justiça do Trabalho.<sup>150</sup>

### **5 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito e estabeleça o objeto do direito do trabalho. 2 – Dê a classificação do direito do trabalho. 3 – Fale sobre o conteúdo constitucional de direito do trabalho referente à garantia de emprego, ao salário ou remuneração e à jornada de trabalho, férias e licenças. 4 – Discorra sobre as regras constitucionais de proteção ao trabalho da mulher, capacidade para o trabalho e da prescrição. 5 – Fale sobre a proibição de tratamento desigual no trabalho. 6 – Discorra sobre os direitos constitucionais do trabalhador doméstico. 7 – Discorra sobre as regras constitucionais de direito coletivo do trabalho. 8 – Discorra sobre as regras constitucionais de direito administrativo do trabalho.

---

<sup>150</sup> Arts. 21, XXIV; 22, I; e 111 a 117, todos da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.



**CAPÍTULO XIII**  
**DO DIREITO INTERNACIONAL**  
**PÚBLICO E DO DIREITO**  
**INTERNACIONAL PRIVADO**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de direito internacional público. 1.1 – Do objeto do direito internacional público. 1.2 – Conteúdo constitucional do direito internacional público. 2 – Conceito de direito internacional privado. 2.1 - Do objeto do direito internacional privado. 2.2 – Conteúdo constitucional do direito internacional privado. 3 – Questões para revisão do conteúdo. 4 – Direito internacional: demonstrativo.**

## **1 – Conceito de direito internacional público**

O direito internacional público consiste no conjunto de princípios e normas que disciplinam as relações entre as pessoas jurídicas de direito público internacional. Estas pessoas são os Estados ou Países e órgãos internacionais. O direito internacional decorre dos costumes e do direito público interno.

### ***1.1 – Do objeto do direito internacional público***

O direito internacional público possui como preocupação material as relações entre os Estados soberanos, assim reconhecidos internacionalmente. Fazem parte, ainda, da sua preocupação, as relações firmadas pelos diversos Estados reunidos na forma de instituições internacionais supranacionais, como a Organização das Nações Unidas – ONU, a Organização Internacional do Trabalho – OIT, a Organização dos Estados Americanos – OEA, a Organização dos Países Produtores de Petróleo – OPEP, dentre outras.

Daí resulta que o direito internacional público tem como objeto formal o estudo do conjunto de princípios e normas que regem as relações entre as pessoas de direito público internacional, sejam estas na qualidade de Estados Soberanos ou sejam na forma de organizações de caráter transacionais.

A declaração de guerra, a celebração da paz, a extradição de pessoas, a concessão de asilo político são exemplos de fatos disciplinados pelo direito internacional público.

### ***1.2 – Conteúdo constitucional do direito internacional público***

Disciplinando as relações de direito internacional pelo Estado Brasileiro, a norma constitucional afirma que a República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos princípios da independência nacional. Da prevalência dos direitos

humanos. Da autodeterminação dos povos. Da não-intervenção. Da igualdade entre os Estados. Da defesa da paz. Da solução pacífica dos conflitos. Do repúdio ao terrorismo e ao racismo. Da cooperação entre os povos para o progresso da humanidade. Da concessão de asilo político.<sup>151</sup>

Neste sentido, a República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.

## **2 – Conceito de direito internacional privado**

O direito internacional privado, por sua vez, consiste naquele conjunto de princípios e normas jurídicas que disciplinam as relações de interesse privado entre as pessoas físicas e jurídicas dos diversos Estados Internacionais.

### **2.1 - Do objeto do direito internacional privado**

O direito internacional privado possui como objeto o estudo dos princípios e das normas jurídicas que disciplinam as relações acerca das pessoas e dos bens na ordem internacional. Estas normas decorrem do direito privado interno de cada país.

Assim o casamento uma brasileira e um italiano, a compra ou a venda de produtos por brasileiro no exterior, a prestação de serviços por empregado brasileiro na Bolívia, são exemplos de atos de direito internacional privado.

### **2.2 – Conteúdo constitucional do direito internacional privado**

O direito constitucional positivo brasileiro consagra normas de direito internacional privado ao afirmar que a sucessão de bens de estrangeiros situados no País será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do de *cujus*.<sup>152</sup>

---

<sup>151</sup> A norma de direito internacional público encontra-se expresso no art. 4º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. A norma infra-constitucional encontra-se nos tratados e convenções internacionais firmados pelo Estado Brasileiro nas suas relações internacionais.

<sup>152</sup>

### **3 – Questões para revisão do conteúdo**

1 – Dê o conceito e estabeleça o objeto do direito internacional público. 2 – Fale sobre o conteúdo constitucional do direito internacional público. 3 – Dê o conceito e estabeleça o objeto do direito internacional privado. 4 – Discorra sobre o conteúdo constitucional do direito internacional privado.



**CAPÍTULO XIV**  
**DO DIREITO PROCESSUAL**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de direito processual. 2 – Classificação do direito processual. 3 – Conteúdo constitucional do direito processual. 3.1 – Dos princípios constitucionais gerais do processo. 3.1.1 – Do princípio da inafastabilidade da apreciação de lesão ou ameaça de direito pelo poder judiciário. 3.1.2 – Do princípio do juízo natural. 3.1.3 – Do princípio do devido processo legal. 3.1.4 – Do princípio do contraditório e da ampla defesa. 3.1.5 – Do princípio da publicidade dos atos processuais. 3.1.6 – Princípio da necessária fundamentação das decisões. 3.1.7 – Outras garantias constitucionais de direito processual. 4 – Das normas constitucionais de organização judiciária. 4.1 – Órgãos do Poder Judiciário. 4.2 – Da competência dos órgãos do Poder Judiciário. 4.3 – Do Supremo Tribunal Federal. 4.3.1 – Da competência originária do Supremo Tribunal Federal. 4.3.2 – Da competência recursal do Supremo Tribunal Federal. 4.3.3 – Princípios constitucionais sobre o controle de constitucionalidade de lei em tese. 4.4 – O Superior Tribunal de Justiça. 4.4.1 – Da competência originária do Superior Tribunal de Justiça. 4.4.2 – Da competência recursal do Superior Tribunal de Justiça. 4.5 – Da Justiça Federal. 4.5.1 – Dos Tribunais Regionais Federais. 4.5.2 – Competência originária dos Tribunais Regionais Federais. 4.5.3 – Competência recursal dos Tribunais Regionais Federais. 4.5.4 – Competência dos juízes federais. 4.5.5 – Regras especiais de jurisdição federal. 4.6 – Da Justiça do Trabalho. 4.6.1 – Do Tribunal Superior do Trabalho. 4.6.2 – Dos Tribunais Regionais do Trabalho e das Varas do Trabalho. 4.6.3 – Da competência da Justiça do Trabalho. 4.7 – Da Justiça Eleitoral. 4.7.1 – Tribunal Superior Eleitoral. 4.7.2 – Dos Tribunais Regionais Eleitorais. 4.8 – Da Justiça Militar. 4.8.1 – Do Superior Tribunal Militar. 4.8.2 – Competência da Justiça Militar. 4.9 – Dos Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios. 5 – Questões para revisão do tema. 6 – Direito processual: demonstrativo. 6.1 – Quadro demonstrativo: poder judiciário brasileiro.**

## **1 – Conceito do direito processual**

A ideia de processo traduz uma gradação para se chegar a algum lugar ou para se fazer algo. Neste sentido, fala-se do processo de produção para se referir aos passos para que algo seja feito.

Como visto em capítulo anterior, o direito regula as ações dos indivíduos, determinando qual deve ser a conduta de cada um nas relações intersubjetivas. Quando a norma de direito não for cumprida, cabe ao Estado o poder para dizer a quem cabe a razão. O ato pelo qual o Estado pronuncia o direito denomina-se atividade jurisdicional.

O direito processual consiste no conjunto de princípios e normas que disciplinam a função jurisdicional do Estado no sentido de solucionar os conflitos decorrentes do não cumprimento dos preceitos jurídicos. Os passos dos agentes do Estado no sentido de bem aplicar o direito são disciplinados pelo direito processual. O processo regula a atividade jurisdicional do Estado.

O processo estabelece como a pessoa deve requerer que seu direito seja satisfeito por aquele que deixou de cumprir determinada obrigação. Regula como deve ser o comportamento dos das partes, dos advogados, dos defensores públicos, dos procuradores públicos, dos promotores, dos peritos, das testemunhas, dos juízes e outros agentes. Estes agentes devem se comportar em conformidade com o que determina a norma processual. Pois o processo dispõe sobre o papel de cada um deles na realização dos passos necessários à aplicação do direito ao caso concreto.

## **2 – Classificação do direito processual**

A classificação do direito processual é feita com base na norma a ser aplicada. Neste sentido, o direito processual se classifica em: direito processual penal; direito processual civil; e direito processual trabalhista.

O direito processual penal se preocupa com as normas e princípios jurídicos que disciplinam o conjunto de atos concatenados entre si no sentido de dirimir os conflitos decorrentes do não cumprimento dos preceitos penais. Regula os passos que levam à aplicação de sanções penais àqueles que cometerem crimes, como matar, furtar, roubar, estuprar.

O direito processual civil tem como preocupação a disciplina dos atos necessários à aplicação da norma civil àqueles que deixarem de cumpri-la. O não pagamento de aluguel pelo inquilino, a não prestação de alimentos ao filho pelo pai, a ocupação de propriedade alheia, são exemplos de descumprimento da norma civil e cujo cumprimento se submete aos princípios do direito processual civil.

O direito processual trabalhista se preocupa com a regulamentação dos passos necessários a cumprimento das normas de direito do trabalho por aqueles que as infringirem. A falta de prestação de serviço pelo empregado, a falta de pagamento de: salário, horas extras, férias, décimo terceiro salário, são, exemplos de descumprimento da norma trabalhista que devem ser objeto do direito processual do trabalho.

### **3 – Conteúdo constitucional do direito processual**

A norma constitucional brasileira, atualmente em vigor, estabelece princípios gerais do direito processual, seja ele penal, civil ou trabalhista. De igual modo, expressa normas princípios específicos de cada um desses ramos do direito processual.<sup>153</sup>

#### **3.1 – Dos princípios constitucionais gerais do processo**

A ordem constitucional brasileira apresenta, dentre outros, o princípio da inafastabilidade da apreciação de lesão ou ameaça a direito pelo poder judiciário; o princípio do juízo natural; princípio do devido processo legal; princípio do contraditório e da ampla defesa; o princípio da publicidade dos atos processuais; e princípios sobre a organização judiciária, inclusive, determinando a estrutura do Poder Judiciário Brasileiro e a competência dos tribunais superiores.

##### **3.1.1 – Do princípio da inafastabilidade da apreciação de lesão ou ameaça de direito pelo poder judiciário**

O princípio da inafastabilidade da apreciação de lesão ou ameaça a direito consagra o monopólio jurisdicional pelo Poder Judiciário Isto significa que as decisões administrativas e extrajudiciais são passíveis de apreciação judicial. A norma infraconstitucional não pode privar o acesso judicial para solução dos conflitos de interesses. A faculdade para recorrer ao Poder Judiciário no direito positivo brasileiro consiste em direito subjetivo absoluto, não podendo ser limitado pela norma infraconstitucional.

##### **3.1.2 – Do princípio do juízo natural**

O princípio do juízo natural consiste na garantia constitucional pela qual somente

---

153 O art. 5º, XXXV a LXXVII c/c arts. 92 a 125, todos da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 expressam o conteúdo constitucional do direito processual. Na legislação ordinária, o Código de Processo Penal e o Código de Processo Civil são as normas básicas do direito positivo processual brasileiro.

a autoridade devidamente constituída possui competência para apreciar judicialmente os conflitos de interesses pronunciando o direito ao caso concreto.

Por autoridade devidamente constituída deve ser entendida a pessoa que preenche os requisitos necessários ao ingresso no Poder Judiciário, tais como submissão ao concurso público, nomeação e posse no cargo de juiz, dentre outros.

### **3.1.3 – Do princípio do devido processo legal**

O princípio do devido processo legal assegura que ninguém pode ser privado de seus bens ou da sua liberdade senão por do meio de processo judicial próprio.

Assim sendo, não é permitido a ninguém, nem mesmo ao poder público restringir a liberdade das pessoas. De igual modo, a ninguém é dado o poder de apropriar-se dos bens de outrem pelo uso da força. Somente decisão judicial pode restringir a liberdade ou determinar a perda de bens de alguém.

### **3.1.4 – Do princípio do contraditório e da ampla defesa**

O princípio do contraditório e da ampla defesa assegura que toda vez que alguém oferecer requerimento contra outrem, o requerido deve ser ouvido para se defender, caso assim o queira.

A defesa deve ser observada como algo necessário nos procedimentos judiciais ou administrativos. No Brasil, o acesso ao profissional do direito e ao próprio judiciário é muito oneroso. Nem sempre as pessoas podem pagar por este serviço. Dessa forma, o poder público deve propiciar os recursos necessários ao exercício do direito de defesa àqueles que não tiverem condições de arcar com as despesas indispensáveis ao exercício deste direito. Esta é a função da defensoria pública federal e estadual.

### **3.1.5 – Do princípio da publicidade dos atos processuais**

O princípio da publicidade assegura a transparência dos atos praticados no curso do processo. Todo e qualquer ato processual deve ser levado ao conhecimento direto das partes. De igual modo, qualquer pessoa poderá ter interesse no conteúdo processual.

A própria norma constitucional assegura que os atos processuais são públicos. A lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou

o interesse social o exigirem. Quer dizer que somente em casos excepcionais poderá ser restringida a publicidade dos mesmos.

Isto ocorre quando a publicidade causar prejuízo ao interesse público e à ordem social e nos casos que ferirem a privacidade das pessoas. Os processos referentes ao direito de família, como anulação de casamento, separação dos cônjuges, divórcio, filiação e alimentos, são exemplos de feitos que correm em segredo de justiça.

### **3.1.6 – Princípio da necessária fundamentação das decisões**

O princípio da necessária fundamentação das decisões judiciais, corroborando o princípio da motivação dos atos do poder público, afirma que todas as decisões judiciais serão fundamentadas, sob pena de nulidade.

### **3.1.7 – Outras garantias constitucionais de direito processual**

No diz respeito a direito processual penal, além das regras estabelecidas pelos princípios acima, a norma constitucional brasileira reconhece a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

Como regras processuais básicas estabelece o princípio da inocência pelo qual ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente. São inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos. O civilmente identificado não será submetido a identificação criminal. Será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal.

Quanto ao instituto da prisão, afirma que Ninguém será levado à prisão ou nela mantido quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança. Não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel. Ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente. Esta regra não se aplica aos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar. A prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz

competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada. O preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado. O preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial. A prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária.

Em relação ao instituto da fiança, estabelece que a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão. E determina que deverão ser considerados crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos. Por estes crimes respondem os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem. E, de igual modo, constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático.

No que diz respeito ao cumprimento da pena, afirma que esta será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado. É assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral. Às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação.

Em relação ao processo de extradição assegura que nenhum brasileiro nato será extraditado. O brasileiro naturalizado poderá ser extraditado em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins. Não será concedida extradição de estrangeiro por crime político ou de opinião.

Como garantia do direito de ir e vir, a norma constitucional assegura a concessão de *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder.

Consagra, portanto, o *habeas corpus* preventivo e o *habeas corpus* liberatório. Aquele para os casos de ameaça de ser tolhida a liberdade de ir e vir e este aplicado quando já houver sido ferido o direito de locomoção.

## **4 – Das normas de organização judiciária**

A norma constitucional, ora em vigor, disciplina estrutura básica do Poder Judiciário. Estabelece a competência de cada um dos órgãos superiores do Poder Judiciário. E estipula normas sobre o ministério público, a advocacia e a defensoria pública, consideradas funções essenciais à administração da justiça.

### **4.1 – Órgãos do Poder Judiciário**

Conforme a norma constitucional são órgãos do Poder judiciário: o Supremo Tribunal Federal; o Superior Tribunal de Justiça; os Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais; os Tribunais e Juízes do Trabalho; os Tribunais e Juízes Eleitorais; os Tribunais e Juízes Militares; os Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios.

### **4.2 – Da competência dos órgãos do Poder Judiciário**

A competência judicial consiste no poder de decidir os conflitos de interesses que lhes são apresentados. A competência judicial pode ser originária ou recursal.

A competência originária consiste no poder que possui o órgão judicial para apreciar o conflito de interesse desde o início. A competência recursal é aquela dada aos órgãos judiciais para rever decisões proferidas na instância originária. Via de regra a competência originária cabe aos juízes ou órgãos judiciais monocráticos. A competência recursal em regra pertence aos tribunais ou órgãos colegiados do Poder Judicial.

### **4.3 – Do Supremo Tribunal Federal**

O Supremo Tribunal Federal é o órgão máximo do Poder Judiciário Brasileiro. Ele é composto de onze Ministros, escolhidos dentre cidadãos com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada. Estes Ministros são nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal.

#### **4.3.1 – Da competência originária do Supremo Tribunal Federal**

O Supremo Tribunal Federal tem como responsabilidade fundamental a guarda

da Constituição. Daí ser ele denominado também de corte constitucional. Neste sentido, a arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente das normas constitucionais, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal.

Ao Supremo Tribunal Federal competente processar e julgar, originariamente a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal. O Presidente da República, o Vice-Presidente-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República nas infrações penais comuns. Os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade. Esta regra não se aplica aos crimes de responsabilidades destas pessoas em conexão com o Presidente da República, caso em que cabe ao Senado Federal processá-los e julgá-los.

Cabe, ainda, ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar originariamente o habeas-corpus, sendo paciente qualquer das pessoas referidas anteriormente. O *habeas corpus*, quando o coator for Tribunal Superior ou quando o coator ou o paciente for autoridade ou funcionário cujos atos estejam sujeitos diretamente à jurisdição do Supremo Tribunal Federal, ou se trate de crime sujeito à mesma jurisdição em uma única instância. O mandado de segurança e o habeas-data contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal. O litígio entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Território. As causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta. A extradição solicitada por Estado estrangeiro. A homologação das sentenças estrangeiras e a concessão do *exequatur* às cartas rogatórias, que podem ser conferidas pelo regimento interno a seu Presidente. A revisão criminal e a ação rescisória de seus julgados. A reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões. A execução de sentença nas causas de sua competência originária, facultada a delegação de atribuições para a prática de atos processuais. A ação em que

todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados, e aquela em que mais da metade dos membros do tribunal de origem estejam impedidos ou sejam direta ou indiretamente interessados. Os conflitos de competência entre o Superior Tribunal de Justiça e quaisquer tribunais, entre Tribunais Superiores, ou entre estes e qualquer outro tribunal. O pedido de medida cautelar nas ações diretas de inconstitucionalidade. O mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do Presidente da República, do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, das Mesas de uma dessas Casas Legislativas, do Tribunal de Contas da União, de um dos Tribunais Superiores, ou do próprio Supremo Tribunal Federal.

#### **4.3.2 – Da competência recursal do Supremo Tribunal Federal**

A competência recursal do Supremo Tribunal Federal pode ser ordinária ou extraordinária.

Compete ao Supremo Tribunal Federal julgar, em recurso ordinário o habeas-corpus, o mandado de segurança, o habeas-data e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão. O crime político.

Cabe ao Supremo Tribunal Federal julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: contrariar a Constituição a Federal; declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.

#### **4.3.3 – Princípios constitucionais sobre o controle de constitucionalidade de lei em tese**

No sistema constitucional brasileiro apresenta os princípios básicos do controle de constitucionalidade das leis a ser feito por meio da ação direta de constitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo. Ambas de competência do Supremo Tribunal Federal.

A ação direta inconstitucionalidade visa aferir se uma lei ou ato normativo estadual, distrital ou federal é contrário aos princípios da constituição federal. A ação direta de constitucionalidade tem como objetivo declarar se a lei ou ato normativo está de acordo com os princípios constitucionais.

Podem propor a ação de inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal: o Presidente da República; a Mesa do Senado Federal; a Mesa da Câmara dos Deputados; a Mesa de Assembléia Legislativa; o Governador de Estado; o Procurador-Geral da República; o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; partido político com representação no Congresso Nacional; confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

A ação declaratória de constitucionalidade poderá ser proposta pelo Presidente da República, pela Mesa do Senado Federal, pela Mesa da Câmara dos Deputados ou pelo Procurador Geral da República.

O Procurador-Geral da República deverá ser previamente ouvido nas ações de inconstitucionalidade e em todos os processos de competência do Supremo Tribunal Federal.

Quando o Supremo Tribunal Federal apreciar a inconstitucionalidade, em tese, de norma legal ou ato normativo, citará, previamente, o Advogado-Geral da União, que defenderá o ato ou texto impugnado.

Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias.

As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo.

#### **4.4 – O Superior Tribunal de Justiça**

O Superior Tribunal de Justiça compõe-se de, no mínimo, trinta e três Ministros. Serão nomeados pelo Presidente da República, dentre brasileiros com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal, sendo: um terço dentre juízes dos Tribunais Regionais Federais e um terço dentre desembargadores dos Tribunais de Justiça, indicados em lista tríplice elaborada pelo próprio Tribunal; um terço, em partes iguais, dentre advogados e membros do Ministério Público Federal, Estadual, do Distrito Federal e

Territórios, alternadamente.

Os membros do Ministério Público serão escolhidos dentre aqueles com mais de dez anos de carreira. Os advogados serão escolhidos dentre aqueles de notório saber jurídico e de reputação ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional. ambos serão indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação das respectivas classes.

Funcionará junto ao Superior Tribunal de Justiça o Conselho da Justiça Federal. A este Conselho cabe exercer a supervisão administrativa e orçamentária da Justiça Federal de primeiro e segundo graus.

#### **4.4.1 – Da competência originária do Superior Tribunal de Justiça**

Compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar, originariamente os Governadores dos Estados e do Distrito Federal nos crimes comuns. Os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais Regionais Federais, dos membros Tribunais Regionais Eleitorais e os membros dos Tribunais Regionais do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União que oficiem perante tribunais nos crimes comuns e nos de responsabilidade.

Cabe, ainda, ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar os *habeas corpus*, quando o coator ou paciente for qualquer das pessoas mencionadas acima, ou quando o coator for tribunal sujeito à sua jurisdição, Ministro de Estado ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral. Os mandados de segurança e os *habeas data* contra ato de Ministro de Estado, dos Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica ou do próprio Tribunal. Os conflitos de competência entre quaisquer tribunais, bem como entre tribunal e juízes a ele não vinculados e entre juízes vinculados a tribunais diversos.<sup>154</sup> As revisões criminais e as ações rescisórias de seus julgados. A reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões. Os conflitos de atribuições entre autoridades administrativas e judiciárias da União, ou entre autoridades judiciárias de um Estado e administrativas de

154 Esta regra não se aplica aos conflitos de competência entre o Superior Tribunal de Justiça e quaisquer tribunais, entre Tribunais Superiores, ou entre estes e qualquer outro tribunal, cuja competência originária pertence ao Supremo Tribunal Federal, como visto acima.

outro ou do Distrito Federal, ou entre as deste e da União. O mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição de órgão, entidade ou autoridade federal, da administração direta ou indireta, excetuados os casos de competência do Supremo Tribunal Federal e dos órgãos da Justiça Militar, da Justiça Eleitoral, da Justiça do Trabalho e da Justiça Federal.

#### **4.4.2 – Da competência recursal do Superior Tribunal de Justiça**

É da competência do Superior Tribunal de Justiça julgar, em recurso ordinário os habeas-corpus decididos em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória. Os mandados de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão. As causas em que forem partes Estado estrangeiro ou organismo internacional, de um lado, e, do outro, Município ou pessoa residente ou domiciliada no País.

Compete, ainda, ao Superior Tribunal de Justiça julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência. Julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face de lei federal. Der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

#### **4.5 – Da Justiça Federal**

São órgãos da Justiça Federal: os Tribunais Regionais Federais e os Juízes Federais.

##### **4.5.1 – Dos Tribunais Regionais Federais**

Os Tribunais Regionais Federais compõem-se de, no mínimo, sete juízes. Estes são recrutados, quando possível, na respectiva região e nomeados pelo Presidente da República dentre brasileiros com mais de trinta e menos de sessenta e cinco anos, sendo: um quinto dentre advogados com mais de dez anos de efetiva atividade profissional e

membros do Ministério Público Federal com mais de dez anos de carreira; os demais, mediante promoção de juízes federais com mais de cinco anos de exercício, por antiguidade e merecimento, alternadamente.

Atualmente há cinco tribunais regionais federais no Brasil. Norma infraconstitucional disciplinará a remoção ou a permuta de juízes dos Tribunais Regionais Federais e determinará sua jurisdição e sede.

#### **4.5.2 – Competência originária dos Tribunais Regionais Federais**

Compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar, originariamente os juízes federais da área de sua jurisdição, incluídos os da Justiça Militar e da Justiça do Trabalho, nos crimes comuns e de responsabilidade, e os membros do Ministério Público da União, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral. As revisões criminais e as ações rescisórias de julgados seus ou dos juízes federais da região. Os mandados de segurança e os habeas data contra ato do próprio Tribunal ou de juiz federal. Os *habeas corpus*, quando a autoridade coatora for juiz federal. Os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal.

#### **4.5.3 – Competência recursal dos Tribunais Regionais Federais**

Compete aos Tribunais Regionais Federais julgar, em grau de recurso, as causas decididas pelos juízes federais e pelos juízes estaduais no exercício da competência federal da área de sua jurisdição.

#### **4.5.4 – Competência dos juízes federais**

Aos juízes federais compete processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho. As causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no País. As causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional. Os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas

as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral. Os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente. Os crimes contra a organização do trabalho e, nos casos determinados por lei, contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira. Os *habeas corpus*, em matéria criminal de sua competência ou quando o constrangimento provier de autoridade cujos atos não estejam diretamente sujeitos a outra jurisdição. Os mandados de segurança e os *habeas data* contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais. Os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar. Os crimes de ingresso ou permanência irregular de estrangeiro, a execução de carta rogatória, após o *exequatur*, e de sentença estrangeira, após a homologação, as causas referentes à nacionalidade, inclusive a respectiva opção, e à naturalização. A disputa sobre direitos indígenas.

#### **4.5.5 – Regras especiais de jurisdição federal**

As causas em que a União for autora serão aforadas, isto é propostas, na seção judiciária onde tiver domicílio a outra parte. As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal. Se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual. Nesta hipótese, o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau.

A justiça federal está organizada em seção judiciária. Cada Estado, bem como o Distrito Federal, constituirá uma seção judiciária, que terá por sede a respectiva capital, e varas localizadas segundo o estabelecido em lei. Nos Territórios Federais, a jurisdição e as atribuições cometidas aos juízes federais caberão aos juízes da justiça local.

## **4.6 – Da Justiça do Trabalho**

São órgãos da Justiça do Trabalho: o Tribunal Superior do Trabalho; os Tribunais Regionais do Trabalho; e os Juízes do Trabalho.

### **4.6.1 – Do Tribunal Superior do Trabalho**

O Tribunal Superior do Trabalho compõe-se de dezessete Ministros, togados e vitalícios, escolhidos dentre brasileiros com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos, nomeados pelo Presidente da República, após aprovação pelo Senado Federal. Onze devem ser escolhidos dentre juízes dos Tribunais Regionais do Trabalho, integrantes da carreira da magistratura trabalhista. Três dentre advogados e três dentre membros do Ministério Público do Trabalho.

Para a escolha dos respectivos membros, o Tribunal encaminhará ao Presidente da República listas tríplices. As listas tríplices para o provimento de cargos destinados aos juízes de carreira da magistratura trabalhista deverão ser elaboradas pelos Ministros togados e vitalícios. Para as vagas destinadas aos advogados e aos membros do Ministério Público serão escolhidos dentre aqueles membros com mais de dez anos de carreira. Os advogados serão escolhidos dentre aqueles de notório saber jurídico e de reputação ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional. Em ambos serão indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação das respectivas classes. E, posteriormente, enviada a lista tríplice pelo Tribunal ao Presidente da República.

### **4.6.2 – Dos Tribunais Regionais do Trabalho e das Varas do Trabalho**

Haverá pelo menos um Tribunal Regional do Trabalho em cada Estado e no Distrito Federal. Atualmente, há vinte e quatro tribunais Regionais do Trabalho no Brasil.

Os Tribunais Regionais do Trabalho serão compostos de juízes nomeados pelo Presidente da República, observada a proporcionalidade estabelecida prevista quanto à composição do Tribunal Superior do Trabalho.

Os magistrados dos Tribunais Regionais do Trabalho serão: juízes do trabalho, escolhidos por promoção, alternadamente, por antiguidade e merecimento; advogados e membros do Ministério Público do Trabalho, obedecidas regras de escolha destes para o

Tribunal Superior do Trabalho apresentadas acima.

As varas do trabalho serão criadas na forma de norma infraconstitucional específica. Nas varas do trabalho, a jurisdição será exercida por um juiz singular. Nas comarcas onde não forem instituídas varas trabalhistas, poderá ser atribuída sua jurisdição aos juízes de direito.

#### **4.6.3 – Da competência da Justiça do Trabalho**

Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da Administração Pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas.

Compete, ainda, à Justiça do Trabalho executar, de ofício, as contribuições sociais do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada devidas ao trabalhador, mesmo sem vínculo empregatício, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, decorrentes das sentenças que proferir.

Antes de instaurado o dissídio coletivo, é obrigatória a tentativa de negociação ou acordo coletivo entre as categorias de trabalhadores e de empregadores. Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros. Recusando-se qualquer das partes à negociação ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo. Neste caso, a Justiça do Trabalho pode estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho.

Norma própria disporá sobre a constituição, investidura, jurisdição, competência, garantias e condições de exercício dos órgãos da Justiça do Trabalho.

#### **4.7 – Da Justiça Eleitoral**

São órgãos da Justiça Eleitoral: o Tribunal Superior Eleitoral; os Tribunais Regionais Eleitorais; os Juízes Eleitorais; e as juntas eleitorais.

#### **4.7.1 – Tribunal Superior Eleitoral**

O Tribunal Superior Eleitoral compor-se-á, no mínimo, de sete membros, escolhidos: mediante eleição, pelo voto secreto, três juízes dentre os Ministros do Supremo Tribunal Federal e dois juízes dentre os Ministros do Superior Tribunal de Justiça. Por nomeação do Presidente da República, indicados pelo Supremo Tribunal Federal, dois juízes dentre seis advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral.

O Tribunal Superior Eleitoral elegerá o Presidente e o Vice-Presidente dentre os Ministros do Supremo Tribunal Federal. O corregedor eleitoral será eleito dentre os Ministros do Superior Tribunal de Justiça.

#### **4.7.2 – Dos Tribunais Regionais Eleitorais**

Haverá um Tribunal Regional Eleitoral na capital de cada Estado e no Distrito Federal.

Os Tribunais Regionais Eleitorais compor-se-ão mediante eleição, pelo voto secreto de dois juízes dentre os desembargadores do Tribunal de Justiça e de dois juízes, dentre juízes de direito, escolhidos pelo Tribunal de Justiça. Um juiz do Tribunal Regional Federal com sede na capital do Estado ou no Distrito Federal, ou, não havendo, de juiz federal, escolhido, em qualquer caso, pelo Tribunal Regional Federal respectivo. Por nomeação, pelo Presidente da República, indicados pelo Tribunal de Justiça, de dois juízes dentre seis advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral.

O Tribunal Regional Eleitoral elegerá seu Presidente e o Vice-Presidente dentre os desembargadores. Norma própria disporá sobre a organização e competência dos Tribunais, dos juízes de direito e das Juntas Eleitorais.

Os juízes dos tribunais eleitorais, salvo motivo justificado, servirão por dois anos, no mínimo, e nunca por mais de dois biênios consecutivos, sendo os substitutos escolhidos na mesma ocasião e pelo mesmo processo, em número igual para cada categoria.

Os membros dos Tribunais, os juízes de direito e os integrantes das Juntas Eleitorais, no exercício de suas funções, e no que lhes for aplicável, gozarão de plenas garantias e serão inamovíveis.

São irrecorríveis as decisões do Tribunal Superior Eleitoral, salvo as que contrariarem

esta Constituição e as denegatórias de *habeas corpus* ou mandado de segurança.

Das decisões dos Tribunais Regionais Eleitorais somente caberá recurso quando forem proferidas contra disposição expressa desta Constituição ou de lei. Quando ocorrer divergência na interpretação de lei entre dois ou mais tribunais eleitorais. Versarem sobre inelegibilidade ou expedição de diplomas nas eleições federais ou estaduais. Anularem diplomas ou decretarem a perda de mandatos eletivos federais ou estaduais. Denegarem *habeas corpus*, mandado de segurança, *habeas data* ou mandado de injunção.

#### **4.8 – Da Justiça Militar**

São órgãos da Justiça Militar: o Superior Tribunal Militar; os tribunais e juízes militares.

##### **4.8.1 – Do Superior Tribunal Militar**

O Superior Tribunal Militar compor-se-á de quinze Ministros vitalícios. Estes serão nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a indicação pelo Senado Federal. Três dentre oficiais-generais da Marinha. Quatro dentre oficiais-generais do Exército. Três dentre oficiais-generais da Aeronáutica. Todos da ativa e do posto mais elevado da carreira. E cinco dentre civis.

Os Ministros civis serão escolhidos pelo Presidente da República dentre brasileiros maiores de trinta e cinco anos. Três dentre advogados de notório saber jurídico e conduta ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional. Dois, por escolha paritária, dentre juízes auditores e membros do Ministério Público da Justiça Militar.

##### **4.8.2 – Competência da Justiça Militar**

À Justiça Militar compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei. A lei disporá sobre a organização, o funcionamento e a competência da Justiça Militar.

#### **4.9 – Dos Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios**

Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos na Constituição Federal. A competência dos tribunais estaduais será definida na Constituição de cada Estado. A organização judiciária estadual será regulamentada por lei de iniciativa

do Tribunal de Justiça.

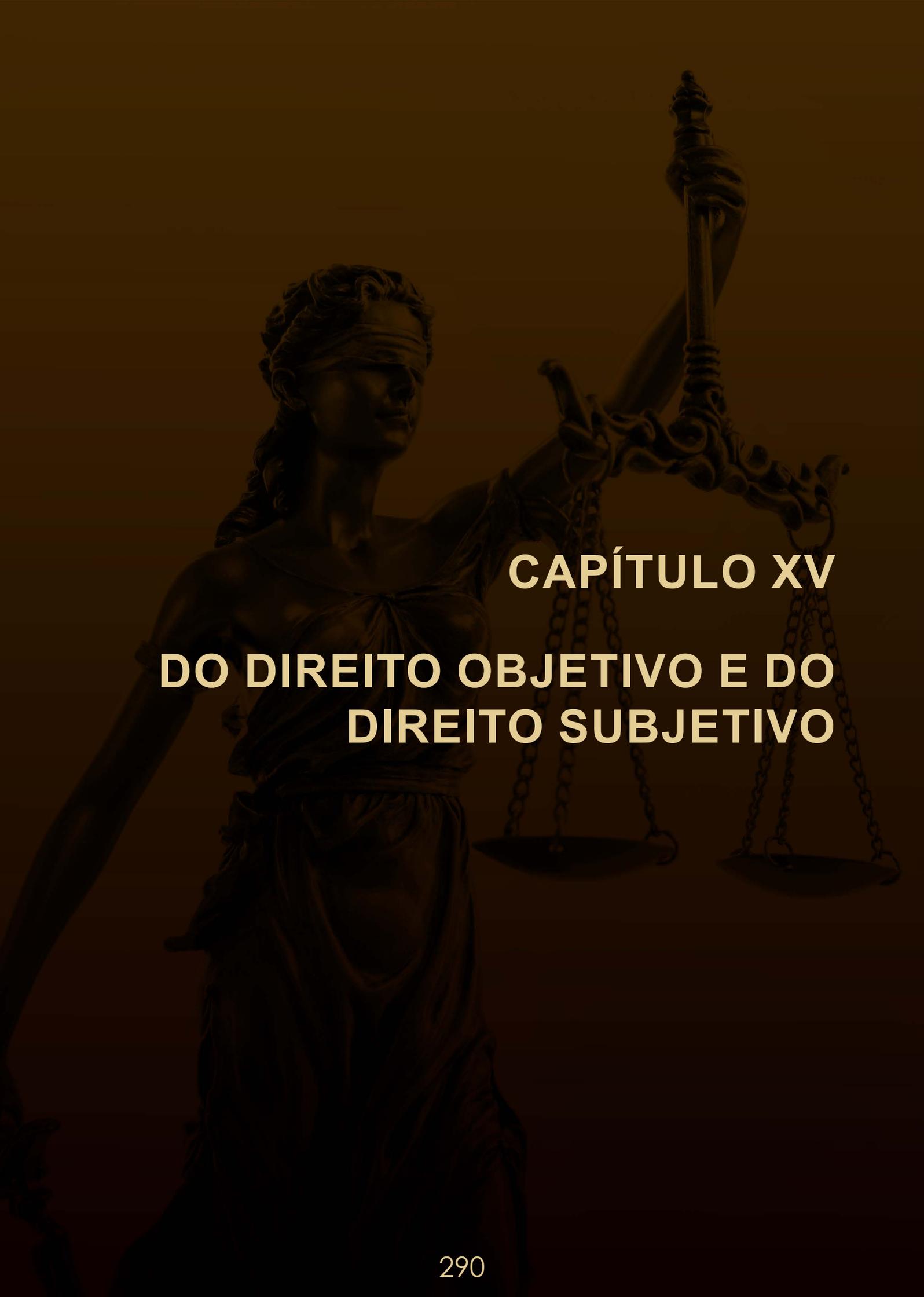
A lei estadual poderá criar, mediante proposta do Tribunal de Justiça, a Justiça Militar estadual. Esta será constituída, em primeiro grau, pelos Conselhos de Justiça e, em segundo, pelo próprio Tribunal de Justiça, ou por Tribunal de Justiça Militar nos Estados em que o efetivo da polícia militar seja superior a vinte mil integrantes.

Compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os policiais militares e bombeiros militares nos crimes militares definidos em lei, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças.

Cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão. Para dirimir conflitos fundiários, o Tribunal de Justiça designará juízes de entrância especial, com competência exclusiva para questões agrárias. Sempre que necessário a eficiente prestação jurisdicional, o juiz far-se-á presente no local do litígio.

## **5 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito e a classificação do direito processual. 3 – Fale sobre os princípios constitucionais gerais do processo. 4 – Discorra sobre as garantias constitucionais de direito processual. 4 – Das normas constitucionais de organização judiciária. 5 – Discrimine os órgãos constitucionais do Poder Judiciário. 6 – Fale sobre a competência dos órgãos do Poder Judiciário. 7 – Discorra sobre a organização e a competência do Supremo Tribunal Federal. 8 – Fale sobre os princípios constitucionais do controle de constitucionalidade de lei em tese. 9 – Discorra sobre a organização e a competência do Superior Tribunal de Justiça. 10 – Fale sobre a organização e a competência da Justiça Federal. 11 – Fale sobre as regras especiais de jurisdição federal. 12 – Discorra sobre a organização e a competência da Justiça do Trabalho. 13 – Discorra sobre a organização da justiça eleitoral. 14 – Fale sobre a organização e competência da Justiça Militar. 15 – Discorra sobre a organização constitucional dos Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios.



**CAPÍTULO XV**  
**DO DIREITO OBJETIVO E DO**  
**DIREITO SUBJETIVO**

SUMÁRIO: 1 – Delimitação do tema. 2 – Conceito de direito objetivo. 3 – Conceito de direito subjetivo. 4 – A Constituição Brasileira como conteúdo do direito objetivo e do direito subjetivo. 5 – Conclusões do tema. 6 – Questões para revisão do tema. 7 – Direito objetivo e direito subjetivo: demonstrativo.

## **1 – Delimitação do tema**

Do estudo do direito e respectivos ramos deve ser observado que direito positivo pode ser classificado em direito objetivo e direito subjetivo. Toda e qualquer norma, seja ela de direito público ou de direito privado, apresenta conteúdo de direito objetivo e de direito subjetivo.

## **2 – Conceito de direito objetivo**

O direito objetivo consiste na expressão contida na norma. Traduz-se preceito normativo apresentado pela norma jurídica. Ou seja, o direito objetivo seria a forma de conduta descrita de modo geral e abstrata pela norma. Consiste, pois, no modo de agir ou norma *agendi*, contido no preceito jurídico.

A norma sobre locação, sobre a compra e venda, relação de emprego, sucessão, consumidor, o idoso, armamento, descreve a conduta objetiva, geral e coercitiva dos destinatários do direito.

## **3 – Conceito de direito subjetivo**

O direito subjetivo consiste na faculdade que a norma atribui ao indivíduo para agir e exigir o cumprimento do preceito jurídico. Ele expressa a *facultas agendi* ou faculdade de agir contida no preceito normativo.

Caso não seja cumprida conduta contida na norma sobre locação de bens, sobre a compra e venda, relação de emprego, sucessão, relações de consumo, estatuto do idoso, estatuto do desarmamento, o titular do direito tem a faculdade de exigir o fiel cumprimento e a respectiva reparação do direito lesado.

## **4 – A Constituição Brasileira como expressão do direito objetivo e do direito subjetivo**

A Constituição expressa o conteúdo de direito objetivo quando vista como o conjunto de princípios e preceitos jurídicos que determinam o fundamento da conduta exigida pelo direito positivo brasileiro. De igual modo, ela traduz o direito subjetivo quando possibilita às pessoas físicas ou jurídicas exigir o cumprimento dos princípios e normas fundamentais nela contidos. Neste sentido, pode-se dizer que a Constituição Brasileira de 1988 expressa a norma constitucional objetiva do direito positivo Brasileiro.

Assim é preceito objetivo, contido na ordem constitucional, a instituição do Estado destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e 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 dos conflitos.<sup>155</sup>

De igual modo é preceito objetivo constitucional a garantia aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. A educação, como direito de todos e dever do Estado e da família, a ser promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. E, sobretudo, a dignidade da pessoa humana, como fundamento do Estado Brasileiro.<sup>156</sup>

Por outro lado, enquanto direito subjetivo, a atual a ordem constitucional objetiva manifesta a faculdade pela qual os jurisdicionados, sejam pessoas físicas ou jurídicas, podem exigir o cumprimento dos direitos fundamentais ali assegurados. Na categoria de pessoas jurídicas o próprio Estado Brasileiro detém direito e o dever de cumprir e de exigir o cumprimento dos preceitos constitucionais por aquele que deixar de observá-los.

## **5 – Conclusões do tema**

Observa-se, pois, que a ordem constitucional representa a identidade política, social, econômica e jurídica do Estado. Neste sentido a Constituição Brasileira de 1988

---

<sup>155</sup> *Preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.*

<sup>156</sup> *Arts. 1º, III; 5º, caput; e 205, todos da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.*

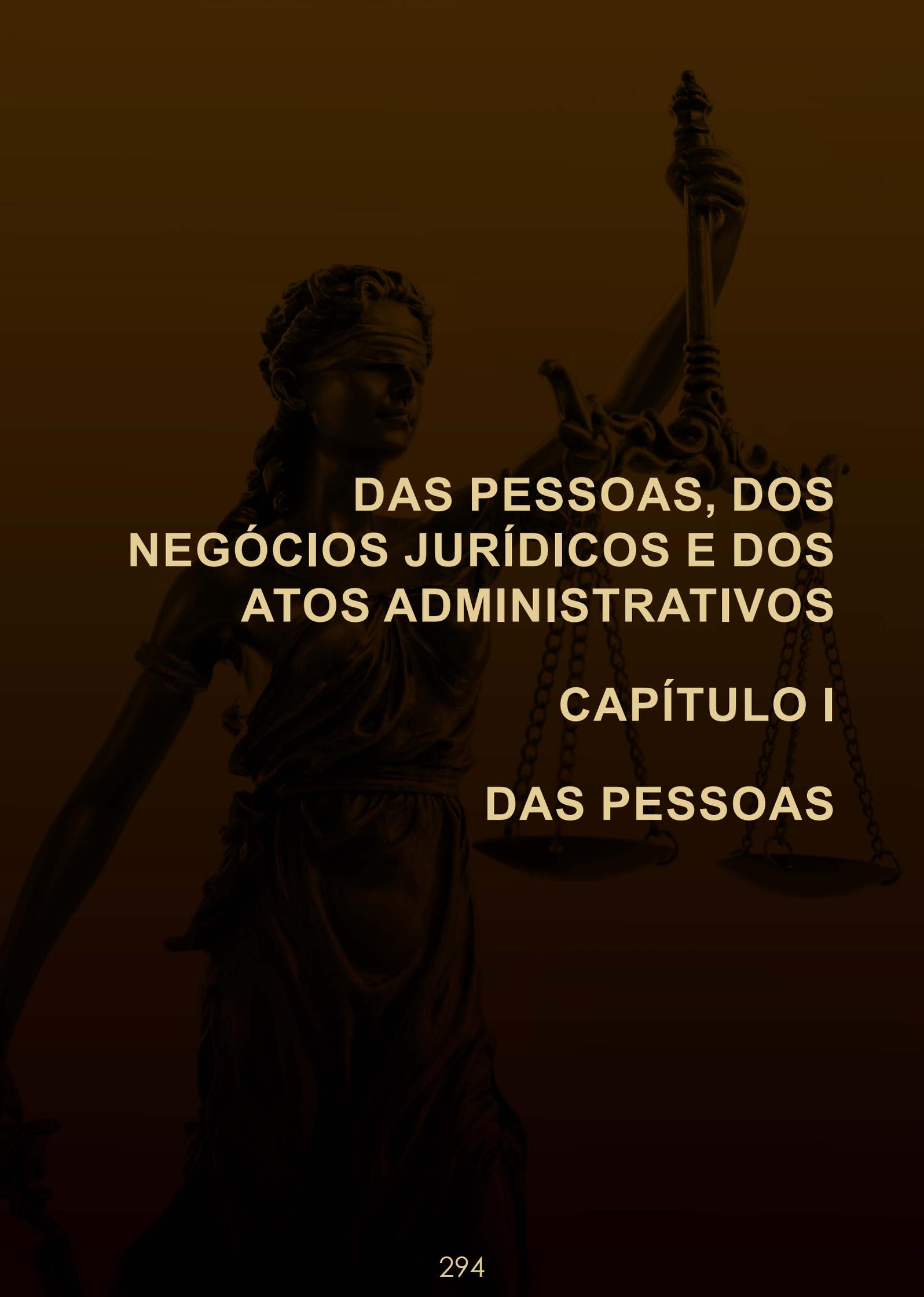
expressa a identidade política, jurídica, econômica e social da República Federativa do Brasil.

De igual modo, observa-se também que a Constituição Brasileira de 1988 expressa o fundamento da árvore do direito positivo interno. Como base jurídica do direito positivo interno, ela apresenta os princípios fundamentais dos diversos ramos em que se divide o direito, quer se trate de ramos do direito público quer se diga respeito aos ramos do direito privado.

Deduz-se, então, que sendo a constituição o fundamento de validade do direito positivo interno, este na sua essência seria, então direito público, haja vista que o direito constitucional está na base e revela os fundamentos do direito público.

## **6 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito de direito objetivo e de direito subjetivo. 2 – Discorra sobre a Constituição Brasileira como conteúdo do direito objetivo e do direito subjetivo.



**DAS PESSOAS, DOS  
NEGÓCIOS JURÍDICOS E DOS  
ATOS ADMINISTRATIVOS**

**CAPÍTULO I  
DAS PESSOAS**

**SUMÁRIO: 1 – Do conceito de pessoa. 2 – Classificação das pessoas. 2.1 – Das pessoas físicas ou naturais. 2.1.1 – Da capacidade civil. 2.1.2 – Dos incapazes. 2.1.2.1 – Dos absolutamente incapazes. 2.1.2.2 – Dos relativamente incapazes. 2.1.3 – Do registro das pessoas físicas ou naturais. 3 – Conceito de pessoa jurídica. 3.1 – Classificação das pessoas jurídicas. 3.1.1 – Das pessoas jurídicas de direito público. 3.1.2 – Das pessoas jurídicas de direito privado. 4 – Das as associações. 4.1 – Da forma de constituição da associação. 4.2 – Dissolução da associação. 5 - Das sociedades. 5.1 – Das sociedades personificadas. 5.1.1 - Da sociedade simples. 5.1.1.1 – Forma de constituição da sociedade simples. 5.1.1.2 – Do contrato social da sociedade simples. 5.1.1.3 – Da dissolução da sociedade simples. 5.1.2 – Da sociedade empresarial. 5.1.2.1 – Da forma de constituição das sociedades empresariais. 5.1.2.2 – Da denominação das sociedades empresariais. 5.1.3 – Da escolha do nome da sociedade. 6 – Do registro civil das pessoas jurídicas. 6.1 – Documentos necessários para registro. 6.2 – Das declarações no registro. 7 – Da representação das pessoas jurídicas. 8 – Da responsabilidade legal das pessoas jurídicas. 9 – Da extinção da pessoa jurídica. 10 – Questões para revisão do tema. 11 – Das pessoas: demonstrativo.**

## **1 – Do conceito de pessoa**

O termo pessoa traduz o conjunto de atributos que identificam o indivíduo no grupo social em que se encontra inserido. Desse modo, a pessoa compreende, pois, os papéis sociais representados pelo indivíduo na família, na escola, no trabalho, na igreja, dentre tantos outros grupos em que o sujeito se porta diferentemente no seu dia a dia.<sup>157</sup>

No universo do direito, contudo, o conceito de pessoa expressa o patrimônio jurídico do indivíduo. A pessoa consiste no instituto atribuído ao indivíduo, enquanto sujeito de direitos e obrigações. Daí ser a personalidade jurídica aquela faculdade que possui o ser humano para ser titular de direitos e obrigações na ordem civil.

Neste sentido, expressa o Código Civil Brasileiro que a personalidade civil do homem começa do nascimento com vida. No entanto, a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.

---

157 A relação entre os conceitos de indivíduo e de pessoa foi apresentado nesta obra no capítulo sobre as formas de controle social, quando da reflexão sobre a moral como forma de conduta.

## **2 – Classificação das pessoas**

A ordem jurídica classifica as pessoas em pessoas físicas ou naturais e pessoas jurídicas.<sup>158</sup>

### **2.1 – Das pessoas físicas ou naturais**

As pessoas físicas ou naturais são os seres humanos. Na ordem jurídica civil são aquelas pessoas titulares de personalidade.

Afirma a norma que a existência da pessoa natural termina com a morte. Para o mundo do direito, a morte pode ser real ou biológica e presumida. Presume-se a morte dos ausentes, assim declarados por sentença judicial. Há, ainda, os casos legais de comoriência ou morte concomitante de duas ou mais pessoas. Isto corre se dois ou mais indivíduos falecerem na mesma ocasião, não sendo possível averiguar se a morte de algum deles precedeu aos outros. Neste caso, presumir-se-ão simultaneamente mortos.

#### **2.1.1 – Da capacidade civil**

A capacidade civil consiste no poder que é dado à pessoa para o gozo e exercício de seus direitos na ordem civil. Ela pode ser de direito ou de gozo e de e exercício ou de fato.

A capacidade plena decorre da idade, sendo que, atualmente, aos 18 (dezoito) anos completos acaba a menoridade, ficando habilitado o indivíduo para todos os atos da vida civil.

Além do requisito tempo, traduzido pela idade, a capacidade plena para o exercício dos direito pela pessoa pode ser alcançada, ainda por emancipação. O que ocorre por concessão dos pais ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver 16 (dezesesseis) anos completos. Pelo casamento. Pelo exercício de emprego público efetivo. Pela colação de grau em curso de ensino superior. Pelo estabelecimento civil ou comercial ou pela existência de relação de emprego, desde que o menor tenha dezesseis (16) anos completo e obtenha, com estas atividades, economia própria.

---

158 O Livro I, Títulos I e II, da Lei 10.406 de 2002, Novo Código Civil Brasileiro, disciplina a cerca das pessoas físicas e jurídicas, bem como dos direitos da personalidade e no Livro II, Título II, cuida das pessoas jurídicas no que diz respeito às várias espécies de sociedades.

### **2.1.2 – Dos incapazes**

Aqueles que não possuem a capacidade plena, são considerados incapazes. Dependendo do caso, podem ser absolutamente ou relativamente incapazes.

#### **2.1.2.1 – Dos absolutamente incapazes**

São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesesseis) anos. Os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática de seus atos. Os que, mesmo por causas transitórias, não puderem exprimir sua vontade.

#### **2.1.2.2 – Dos relativamente incapazes**

São relativamente incapazes para certos atos ou em relação à maneira de os exercer os maiores de 16 (dezesesseis) e menores de 18 (dezoito) anos. Os ébrios habituais e os viciados em tóxicos. Os que, por deficiência mental, tenham seu discernimento reduzido. Os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo. Os pródigos.

### **2.1.3 – Do registro das pessoas físicas ou naturais**

Em relação às pessoas físicas ou naturais, serão inscritos em registro público: os nascimentos, casamentos, separações judiciais, divórcios e óbitos. A emancipação por outorga do pai ou mãe, ou por sentença do juiz. A interdição por incapacidade relativa. E a sentença declaratória da ausência e de morte presumida.

## **3 – Conceito de pessoa jurídica**

Entende-se por pessoa jurídica a união de pessoas, de pessoas e bens, ou apenas de bens com vista a atingir um determinado objetivo. Desse modo, celebram contrato de sociedade as pessoas que se obrigam mutuamente a combinar seus esforços e recursos para lograr um objetivo comum.

### **3.1 – Classificação das pessoas jurídicas**

As pessoas jurídicas são classificadas em pessoas jurídicas de direito público e

peças jurídicas de direito privado. As peças jurídicas de direito público podem ser de direito público interno e de direito público externo. As peças jurídicas de direito privado poderão ser civis ou mercantis. E, ainda, simples e empresariais.

### **3.1.1 – Das peças jurídicas de direito público**

As peças jurídicas de natureza pública podem ser de direito público interno e de direito público externo.

São peças jurídicas de direito público interno: a União; os Estados, o Distrito Federal e os territórios; os Municípios; as autarquias; e as demais entidades de caráter público, criadas pro lei.

Deve ser ressaltado que as fundações públicas, quanto à constituição formal, são peças jurídicas de direito privado e de direito público quanto à finalidade. As empresas públicas e as sociedades de economia mista são peças jurídicas de natureza privada.<sup>159</sup>

São peças jurídicas de direito público externo os Estados estrangeiros e todas peças que forem regidas pelo direito internacional público, como, por exemplo, as organizações internacionais, como a Organização das Nações Unidas – ONU, a Organização dos Estados Americanos – OEA, dentre outras.

### **3.1.2 – Das peças jurídicas de direito privado**

São peças jurídicas de direito privado: as associações; as sociedades; e as fundações.

## **4 – Das as associações**

As associações são peças jurídicas constituídas pela união de peças que se organizam para fins não econômicos. Nela não há, entre os associados, direitos e obrigações recíprocos. Os associados respondem perante a associação.

### **4.1 – Da forma de constituição da associação**

A associação se forma por meio de estatuto. O estatuto das associações deve conter, essencialmente, a denominação, os fins e a sede da associação. Os requisitos para

---

<sup>159</sup> Art. 171, § 1º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

a admissão, demissão e exclusão dos associados. Os direitos e deveres dos associados. As fontes de recursos para sua manutenção. O modo de constituição e funcionamento dos órgãos deliberativos e administrativos. As condições para a alteração das disposições estatutárias e para a dissolução.

#### **4.2 – Dissolução da associação**

A dissolução da associação seguirá o que for determinado no estatuto. Na dissolução da associação, o patrimônio social deverá ser destinado ao pagamento das quotas dos associados patrimoniais, em sendo o caso. O remanescente do patrimônio líquido poderá ser destinado á restituição, atualizado o respectivo valor, das contribuições que tiverem prestado ao patrimônio da associação. Restando liquidez, deve ser destinada a entidade de fins não econômicos designada no estatuto. Não havendo previsão estatutária, cabe aos associados deliberarem sobre o destino do remanescente para restituição à instituição municipal, estadual ou federal, de fins idênticos ou semelhantes.

Se não houver no Município, no Estado, no Distrito Federal ou no Território, em que a associação tiver sede, instituição nas condições indicadas, ora indicadas, o que remanescer do seu patrimônio será entregue à Fazenda do Estado, do Distrito Federal ou da União.

### **5 - Das sociedades**

As sociedades podem ser: personificada e não personificada; simples e empresárias.

Sociedades não personificadas são aquelas que não possuem personalidade jurídica. Mantém a natureza de não personificada a sociedade que não proceder a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro. Fazem parte das sociedades não personificadas: a sociedade em comum e a sociedade em conta de participação.

#### **5.1 – Das sociedades personificadas**

Sociedades personificadas são aquelas que, devidamente constituídas, possuem personalidade jurídica. Elas se classificam em sociedades simples e sociedades empresariais.

### **5.1.1 - Da sociedade simples**

Sociedade simples é aquela que possui como objeto o desenvolvimento de atividade profissional ou técnica. E, decorre daí, que as sociedades simples não desenvolvem a atividade de natureza econômica. Via de regra, a atividade intelectual, de natureza científica, literária ou artística constitui objeto da sociedade simples. A cooperativa, via de regra, é considerada sociedade simples.

#### **5.1.1.1 – Forma de constituição da sociedade simples**

A sociedade simples pode ser constituída por contrato escrito, particular ou público. Poderá, ainda, ser constituída por firma ou razão social e por denominação social. Nestes casos poderá ser instituída como sociedade em nome coletivo; sociedade em comandita simples; sociedade por quota de responsabilidade limitada.

#### **5.1.1.2 – Do contrato social da sociedade simples**

O contrato social de constituição da sociedade simples mencionará, além de outras cláusulas estipuladas pelas partes, o nome, a nacionalidade, o estado civil, a profissão e a residência dos sócios, se estes forem pessoas naturais, e a firma ou a denominação, a nacionalidade e a sede dos sócios, se forem pessoas jurídicas. A denominação, o objeto, a sede e o prazo da sociedade. O capital da sociedade, expresso em moeda corrente, podendo compreender qualquer espécie de bens, suscetíveis de avaliação pecuniária. A quota de cada sócio no capital social, e o modo de realizá-la. As prestações a que se obriga o sócio, cuja contribuição consista em serviços. As pessoas naturais incumbidas da administração da sociedade e os poderes e atribuições destas. A participação de cada sócio nos lucros e nas perdas. Se os sócios respondem, ou não, subsidiariamente, pelas obrigações sociais.

O contrato social é o instrumento fundamental da sociedade simples. Por isso é ineficaz em relação a terceiros qualquer pacto separado, contrário ao disposto no instrumento do contrato.

### **5.1.1.3 – Da dissolução da sociedade simples**

A sociedade simples poderá ser dissolvida ou extinta pelo vencimento do prazo de duração, salvo se, vencido este e sem oposição de sócio, não entrar a sociedade em liquidação, caso em que se prorrogará por tempo indeterminado. Pela vontade unânime dos sócios. Por deliberação dos sócios, por maioria absoluta, na sociedade de prazo indeterminado. Pela falta de pluralidade de sócios, não reconstituída no prazo de cento e oitenta dias. Pela extinção, na forma da lei, de autorização para funcionar. E por decisão judicial. O contrato pode prever outras causas de dissolução, a serem verificadas judicialmente quando contestadas.

### **5.1.2 – Da sociedade empresarial**

Considera-se empresária a sociedade que tem por objeto o exercício de atividade própria de empresário. Ou seja, sociedade empresarial é aquela que tem por objeto o exercício de atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

Via de regra, não pode ser objeto da sociedade empresarial a atividade intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda exercida com o concurso de auxiliares ou colaboradores. Esta atividade só será objeto da sociedade empresarial quando o exercício da profissão constituir elemento de empresa. Independentemente de seu objeto, considera-se empresária a sociedade por ações.

#### **5.1.2.1 – Da forma de constituição das sociedades empresariais**

A sociedade empresarial deve ser constituída necessariamente segundo uma das seguintes formas de sociedades: sociedade em nome coletivo; sociedade em comandita simples; sociedade por cota de responsabilidade limitada; e sociedade por ações, nesta incluídas a sociedade anônima e a sociedade em comandita por ações.

#### **5.1.2.2 – Da denominação das sociedades empresariais**

As sociedades empresariais ou mercantis podem ser identificadas por denominação social e por firma ou razão social.

A denominação social consiste na utilização de expressões indicativas da atividade ou, ainda, o nome de uma pessoa, a ser homenageada. Não se admite o nome do sócio na identificação da sociedade por denominação social. Ex. Tecelagem Pantanal Ltda.

A identidade da sociedade empresarial ou mercantil por razão social deve ser realizada mediante a combinação dos nomes ou prenomes dos sócios. Pode ser formada por todos ou por alguns, e, ainda, por um só dos sócios. No caso de omissão do nome de algum dos sócios, deve ser acrescido de & Cia à identificação social da sociedade. Ex. Pereira, Oliveira & Rocha. Ou: Pereira & Cia. Ou ainda: Pereira, Rocha & Cia.

A sociedade em nome coletivo, a sociedade em comandita simples podem ser identificadas por firma ou razão social. A sociedade anônima deve ser identificada necessariamente por denominação social. A sociedade por quota de responsabilidade limitada e a sociedade em comandita por ações podem ser identificadas tanto pela denominação social quanto pela razão social.

### **5.1.3 – Da escolha do nome da sociedade**

Cabe ao instituidor a escolha do nome a ser dado ao estabelecimento e à sociedade. No entanto, como procedimento prático, deve ser feita uma pesquisa sobre os nomes comerciais existentes, tendo em vista a necessidade de preservação do direito ao nome das sociedades já constituídas. Neste sentido as juntas comerciais expedem certidões com a lista dos nomes de pessoas jurídicas mercantis com assento nos seus registros.

## **6 – Do registro civil das pessoas jurídicas**

O registro do ato constitutivo da pessoa jurídica no órgão competente determina o início da existência legal das pessoas jurídicas de direito privado. Este ato se materializa pela inscrição dos seus contratos, estatutos ou compromissos no seu registro peculiar, regulado por lei especial, ou com a autorização ou aprovação do Governo, quando esta for necessária.

As associações e as sociedades simples devem ser registradas no Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas. As sociedades empresariais ou mercantis deverão ser registradas na Junta Comercial do respectivo Estado. De igual modo, devem ser averbadas no registro público as alterações que o ato constitutivo da pessoa jurídica vier sofrer no

curso de sua existência.

Ressalte-se que as sociedades simples ou não empresariais podem ser constituídas em consonância com as normas estabelecidas nas leis comerciais, salvo as aquelas constituídas na forma de sociedade anônima. Neste caso, aplicam-se a elas, subsidiariamente, as normas de direito aplicáveis às sociedades empresariais. No entanto, o registro da sociedade simples assim constituída deve ser feito no Cartório de Registro de Pessoas Jurídicas.

Os partidos políticos deverão, depois de adquirida a personalidade jurídica, ser registrados junto ao Tribunal Superior Eleitoral. Os sindicatos terão seus registros efetuados na Secretaria de Relações de Trabalho do Ministério do Trabalho. E as sociedades de advogados devem ser registradas na seccional da Ordem do Advogados do Brasil com jurisdição no lugar da respectiva sede.

Para efeito das relações federais devem ser registradas na Fazenda Nacional. A inscrição Estadual representa a identificação da pessoa jurídica no Estado e o Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica traduz a identificação da sociedade na esfera federal. Para efeitos locais, deve ser registrada no Município em que ficar a sede do estabelecimento.

### **6.1 – Documentos necessários para registro**

Duas vias do instrumento de constituição, contrato ou estatuto da pessoa jurídica. Outros documentos exigidos em lei, tais como autorização legal. Esta é exigida para as instituições financeiras, sociedades de seguro, fundações públicas, dentre outras.

### **6.2 – Das declarações no registro**

O registro da pessoa jurídica declarará a denominação, os fins e a sede da associação, fundação ou sociedade. O modo pelo qual será administrada e representada ativa e passiva, judicial e extrajudicialmente. Se o estatuto, ou contrato ou o compromisso são reformáveis no tocante à administração, e de que modo. A forma de responsabilidade dos membros pelas obrigações sociais. As condições de extinção da pessoa jurídica e o destino do seu patrimônio neste caso.

## **7 – Da representação das pessoas jurídicas**

As pessoas jurídicas serão representadas, ativa e passivamente, nos atos judiciais e extrajudiciais, por quem os respectivos atos constitutivos designarem, ou, não o designando, pelos seus diretores.

Neste sentido, serão representados em juízo, ativa e passivamente: a União, os Estados, o Distrito Federal e os Territórios, por seus procuradores; o Município, por seu Prefeito ou pelo procurador; a massa falida, pelo síndico; a herança jacente ou vacante, por seu curador; o espólio, pelo inventariante; as pessoas jurídicas, por quem os respectivos estatutos designarem, ou, não os designando, por seus diretores; as sociedades sem personalidade jurídica, pela pessoa a quem couber a administração dos seus bens; o condomínio, pelo administrador ou pelo síndico; a pessoa jurídica estrangeira, pelo gerente, representante ou administrador de sua filial, agência ou sucursal aberta ou instalada no Brasil. O gerente da filial ou agência presume-se autorizado, pela pessoa jurídica estrangeira, a receber citação inicial para o processo de conhecimento, de execução, cautelar e especial.<sup>160</sup>

## **8 – Da responsabilidade legal das pessoas jurídicas**

Via de regra, as pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros. Deve ser observado, contudo, que, no caso das sociedades comerciais, a responsabilidade dos sócios decorre da forma de sociedade constituída.

Desse modo, na sociedade em nome individual a responsabilidade do sócio proprietário é ilimitada. Na sociedade em nome coletivo, todos os sócios respondem ilimitadamente. Na sociedade em comandita simples o sócio comanditário possui responsabilidade limitada e o sócio comanditado possui responsabilidade ilimitada. Na sociedade de capital e indústria, o sócio capitalista possui responsabilidade limitada e o sócio de indústria não possui nenhuma responsabilidade perante terceiros. Na sociedade em conta de participação, a responsabilidade é exclusiva do sócio ostensivo e o sócio oculto não possui responsabilidade perante terceiro. Na sociedade por quota de responsabilidade limitada, todos os sócios respondem pela integralização do capital social subscrito. Na sociedade em comandita por ações, os acionistas diretores respondem ilimitadamente

---

160

e os demais sócios respondem de forma limitada às ações subscritas. Nas sociedades anônimas, os acionistas comuns respondem pela integralização das ações e os acionistas controladores respondem pelos abusos cometidos.<sup>161</sup>

## **9 – Da extinção da pessoa jurídica**

A existência da pessoa jurídica termina pela sua dissolução, deliberada entre os seus membros, salvo o direito da minoria e de terceiros. Pela sua dissolução, quando a lei determine. Pela sua dissolução em virtude de ato do Governo, que lhe casse a autorização para funcionar, quando a pessoa jurídica incorra em atos opostos aos seus fins ou nocivos ao bem público. Por determinação judicial, a requerimento de qualquer dos sócios em decorrência de anulação da respectiva constituição, quando se exaurir o fim social e quando se verificar que se tornou inexecutível a sociedade.

Ocorrendo a extinção uma associação de intuito não econômico, cujo estatuto não disponham quanto ao destino ulterior dos seus bens, e não tendo os sócios adotado a tal respeito deliberação eficaz, devolver-se-á o patrimônio social a um estabelecimento municipal, estadual ou federal, de fins idênticos ou semelhantes. Não havendo no Município ou no Estado, no Distrito Federal ou no Território ainda não constituído em Estado, em que a associação teve sua sede, estabelecimento nas condições indicadas, o patrimônio se devolverá à Fazenda do Estado, à do Distrito Federal, ou à da União. Extinguindo-se uma sociedade de fins econômicos, o remanescente do patrimônio social compartilhar-se-á entre os sócios ou seus herdeiros.

## **10 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito e a classificação das pessoas. 2 – Fale sobre a personalidade e a capacidade civil das pessoas naturais. 3 – Quais são os atos das pessoas físicas ou naturais que devem ser assentados no registro público. 4 – Dê o conceito e a classificação das pessoas jurídicas. 5 – Discorra sobre as pessoas jurídicas de direito público. 6 – Dê a classificação das pessoas jurídicas de direito privado. 4 – Discorra sobre a forma de constituição e de dissolução da associação. 5 – Dê a classificação das sociedades. 6 – Fale sobre a sociedade despersonalizada. 6 – Discorra sobre a forma de constituição e sobre o

---

<sup>161</sup> Ver o tema sobre a responsabilidade no presente trabalho.

contrato social da sociedade simples. 7 – Fale sobre a dissolução da sociedade simples. 8 – Dê o conceito e a classificação da sociedade empresarial. 8 – Fale sobre a forma de constituição e a denominação das sociedades empresariais. 9 – Qual seria o melhor procedimento para a escolha do nome da sociedade? 10 – Discorra sobre o registro civil das pessoas jurídicas. 11 – Quais são os documentos necessários para registro da pessoa jurídica? 12 – Discorra sobre a representação das pessoas jurídicas. 13 – Fale sobre a responsabilidade legal das pessoas jurídicas. 14 – Discorra sobre a extinção da pessoa jurídica.



**CAPÍTULO II**  
**DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de negócio jurídico. 2 – Requisitos do negócio jurídico. 3 - Dos defeitos dos negócios jurídicos. 3.1 – Do erro ou ignorância. 3.2 – Do dolo. 3.3 – Da coação. 3.4 – Do estado de perigo e da lesão 3.5 - Da fraude contra credores. 4 – Das modalidades dos negócios jurídicos. 5 - Da forma e da prova dos negócios jurídicos. 6 - Das nulidades dos negócios jurídicos. 6.1 – Da anulabilidade do negócio jurídico. 7 – Questões para revisão do tema. 8 – Dos negócios jurídicos: demonstrativo.**

## **1 – Conceito de negócio jurídico**

Denomina-se negócio jurídico todo ato lícito que tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar ou extinguir direitos.

## **2 – Requisitos do negócio jurídico**

A validade do negócio jurídico exige os seguintes requisitos: agente capaz; objeto lícito, possível, determinado ou determinável; e forma prescrita ou não defesa em lei.

As pessoas absolutamente incapazes serão representadas, nos negócios jurídicos, pelos pais, tutores, ou curadores. As pessoas relativamente incapazes serão representadas pelas pessoas que os assistirem na conformidade da lei.

Neste sentido, a incapacidade de uma das partes não pode ser invocada pela outra em proveito próprio, salvo se for indivisível o objeto do direito ou da obrigação comum. E, de igual modo, nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção das partes do que ao sentido literal da linguagem.

## **3 - Dos defeitos dos negócios jurídicos**

Para que o negócio jurídico produza eficácia plena entre as partes e efeitos perante terceiros não deve possuir qualquer elemento que macule sua lisura. Desse modo, são defeitos do negócio jurídico: o erro ou ignorância; o dolo; a coação, o estado de perigo, a lesão e a fraude contra credores.

### **3.1 – Do erro ou ignorância**

A ignorância consiste no total desconhecimento de algo ou de alguma coisa. O erro,

por sua vez, consiste no falso conhecimento sobre alguma coisa. É o desvio do verdadeiro, correto. O erro pode ser substancial ou acidental. Será substancial quando se referir à essência do objeto. Será acidental, quando incidir sobre atributos ou características do objeto.

Os negócios jurídicos são anuláveis quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial. Considera-se erro substancial o que interessa à natureza do ato, ao objeto principal da declaração, ou a alguma das qualidades a ele essenciais.

Tem-se igualmente por erro substancial aqueles que diga respeito a qualidades essenciais da pessoa, a quem se refira a declaração de vontade. No entanto, o erro na indicação da pessoa, ou da coisa a que se referir a declaração de vontade, não viciará o ato, quando, pelo contexto e pelas circunstâncias, se puder identificar a coisa ou pessoa cogitada.

### **3.2 – Do dolo**

Considera-se dolo a vontade consciente e determinada no sentido de lesar a outrem.

Os negócios jurídicos são anuláveis por dolo, quando este for a sua causa. O dolo acidental só obriga à satisfação das perdas e danos. É acidental o dolo, quando a seu despeito o ato se teria praticado, embora por outro modo.

O negócio jurídico pode ser anulado, ainda, quando o ato praticado decorrer de dolo de terceiro, se uma das partes o soube. O dolo do representante de uma das partes só obriga o representado a responder civilmente até à importância do proveito que teve.

Nos atos bilaterais o silêncio intencional de uma das partes a respeito de fato ou qualidade que a outra parte haja ignorado, constitui omissão dolosa. A omissão dolosa anula o ato se for provado que sem ela não teria sido celebrado o contrato ou negócio jurídico. Se ambas as partes procederam com dolo, nenhuma pode alegá-lo, para anular o ato, ou para reclamar indenização.

### **3.3 – Da coação**

A coação consiste no ato de coagir ou obrigar alguém a fazer alguma coisa contra a própria vontade. A coação pode ser física ou moral. Não se considera coação a ameaça do exercício normal de um direito, nem o simples temor reverencial.

A coação, para viciar a manifestação da vontade, há de ser tal, que incuta ao paciente fundado temor de dano à sua pessoa, à sua família, ou aos bens do coagido. O dano deve ser iminente e igual, pelo menos, ao receável do ato extorquido.

Ao ser apreciada a coação, ter-se-á em conta o sexo, a idade, a condição, a saúde, o temperamento do paciente e todas as demais circunstâncias que lhe possam influir na gravidade do ato.

A coação vicia o ato, ainda quando exercida por terceiro. Se a coação exercida por terceiro for previamente conhecida à parte, a quem aproveite, esta responderá solidariamente com aquele por todas as perdas e danos. Se a parte prejudicada com a anulação do ato não soube da coação exercida por terceiro, só este responderá pelas perdas e danos.

### **3.4 – Do estado de perigo e da lesão**

Haverá estado de perigo quando alguém premido pela necessidade de salvar a si próprio ou pessoa de sua família de grave dano conhecido pela outra parte assume obrigação excessivamente onerosa.

Já a lesão ocorre quando uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, se obriga a prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta.

### **3.5 - Da fraude contra credores**

Considera-se em fraude contra credores os atos de transmissão gratuita de bens, ou remissão de dívida, quando os pratique o devedor já insolvente, ou por eles reduzido à insolvência. Serão igualmente anuláveis os contratos onerosos do devedor insolvente, quando a insolvência for notória ou houver motivo para ser conhecida do outro contraente.

Presumem-se fraudulentárias dos direitos dos outros credores as garantias de dívidas que o devedor insolvente tiver dado a algum credor. Considera-se, porém, de boa-fé e valem os negócios ordinários indispensáveis à manutenção de estabelecimento mercantil, agrícola, ou industrial do devedor.

Constatada a fraude contra credores, os atos praticados pelo devedor poderão ser anulados pelos credores como lesivos dos seus direitos. Só os credores, que já o eram ao tempo desses atos, podem pleitear-lhes a anulação.

O credor quirografário, que receber do devedor insolvente o pagamento da dívida ainda não vencida, ficará obrigado a repor, em proveito do acervo sobre que se tenha de efetuar o concurso de credores, aquilo que recebeu.

Se o adquirente dos bens do devedor insolvente ainda não tiver pagado o preço e este for, aproximadamente, o corrente, desobrigar-se-á depositando-o em juízo, com citação edital de todos os interessados.

A ação, nos casos acima, poderá ser intentada contra o devedor insolvente, a pessoa que com ele celebrou a estipulação considerada fraudulenta, ou terceiros adquirentes que hajam procedido de má-fé.

Anulados os atos fraudulentos, a vantagem resultante reverterá em proveito do acervo sobre que se tenha de efetuar o concurso de credores. Se os atos revogados tinham por único objeto atribuir direitos preferenciais, mediante hipoteca, anticrese, ou penhor, sua nulidade importará somente na anulação da preferência ajustada.

#### **4 – Das modalidades dos negócios jurídicos**

Os negócios jurídicos podem ser efetuados nas seguintes modalidades: sob condição; por termo; e encargo.

Considera-se condição a cláusula, que subordina o efeito do negócio jurídico a evento futuro e incerto. As condições podem ser resolutivas e suspensivas.

A condição resolutiva é aquela cujo implemento põe fim ao direito. Exemplo: “A” dá um apartamento a “B” até que conclua os estudos. A conclusão dos estudos por “B” é a condição que extingue o direito ao apartamento.

A condição suspensiva é aquela cujo implemento estabelece o início do direito. Exemplo: “A” diz a “B” que dará um carro novo a este se o mesmo passar no vestibular. Enquanto “B” não for aprovado no vestibular não terá direito ao carro prometido.

Se for resolutiva a condição, enquanto esta não se realizar, vigorará o negócio jurídico, podendo exercer-se desde o momento deste o direito por ele estabelecido. Contudo, se for verificada a condição, para todos os efeitos, se extingue o direito a que ela se opõe. A condição resolutiva da obrigação pode ser expressa, ou tácita. No primeiro caso, opera de pleno direito e por interpelação judicial, no segundo.

Subordinando-se a eficácia do ato à condição suspensiva, enquanto esta se não

verificar, não se terá adquirido o direito a que ele visa. Ao titular do direito eventual, no caso de condição suspensiva, é permitido exercer os atos destinados a conservá-lo. Se alguém dispuser de uma coisa sob condição suspensiva, e, pendente esta, fizer quanto novas disposições não terão valor, realizada a condição, se com ela forem incompatíveis.

Via de regra são lícitas todas as condições que a lei não vedar expressamente. Entre as condições não permitidas se incluem as que privarem de todo efeito o ato, ou o sujeitarem ao arbítrio de uma das partes.

As condições fisicamente impossíveis, bem como as de não fazer coisa impossível são consideradas inexistentes. As condições juridicamente impossíveis invalidam os atos a elas subordinados. Não se considera condição a cláusula, que não derive exclusivamente da vontade das partes, mas decorra necessariamente da natureza do direito, a que acede.

Reputa-se verificada, quanto aos efeitos jurídicos, a condição, cujo implemento for maliciosamente obstado pela parte, a quem desfavorecer. Considera-se, ao contrário, não verificada a condição maliciosamente levada a efeito por aquele, a quem aproveita o seu implemento.

O termo pode ser inicial ou final. O termo inicial suspende o exercício, mas não a aquisição do direito. Ao termo inicial se aplica o disposto, quanto à condição suspensiva. E ao termo final, aplica-se o disposto acerca da condição resolutiva. O encargo não suspende a aquisição, nem o exercício do direito, salvo quando expressamente imposto no ato, pelo disponente, como condição suspensiva.

Neste sentido, computam-se os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento. Se este cair em dia feriado, considerar-se-á prorrogado o prazo até o seguinte dia útil. Os prazos fixados por hora contar-se-ão de minuto a minuto. Considera-se mês o período sucessivo de 30 (trinta) dias completos. Meado considera-se, em qualquer mês, seu décimo quinto dia.

Os atos entre vivos, sem prazo, são exequíveis desde logo, salvo se a execução tiver de ser feita em lugar diverso ou depender de tempo. Nos testamentos o prazo se presume em favor do herdeiro, e, nos contratos, em proveito do devedor, salvo quanto a esses, se do teor do instrumento, ou das circunstâncias, resultar que se estabeleceu a benefício do credor, ou de ambos os contraentes.

## **5 - Da forma e da prova dos negócios jurídicos**

Via de regra, os negócios jurídicos, por declarações de vontade, não dependerão de forma especial. Porém não vale o ato, que deixar de revestir a forma especial, determinada em lei, salvo quando esta comine sanção diferente contra a preterição da forma exigida.

Nos negócios escritos, as declarações constantes de documentos assinados presumem-se verdadeiras em relação aos signatários. A anuência, ou a autorização de outrem, necessárias à validade de um ato, provar-se-á do mesmo modo que este e constará, sempre que se possa, do próprio instrumento. Não tendo relação direta, porém, com as disposições principais, ou com a legitimidade das partes, as declarações enunciativas não eximem os interessados em sua veracidade do ônus de prová-las.

No contrato celebrado com a cláusula de não valer sem instrumento público, este é da substância do ato. De igual modo, é da substância do ato a escritura pública nos pactos antenupciais e nas adoções; nos contratos constitutivos ou translativos de direitos reais sobre imóveis de valor superior a Cr\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzeiros), excetuado o penhor agrícola.

A escritura pública, lavrada em notas de tabelião, é documento dotado de fé pública, fazendo prova plena, e, além de outros requisitos previstos em lei especial, deve conter: data e lugar de sua realização; reconhecimento da identidade e capacidade das partes e daqueles que hajam comparecido ao ato; nome, nacionalidade, estado civil, profissão, domicílio e residência das partes e demais comparecentes, com a indicação, quando necessário, do regime de bens do casamento, nome do cônjuge e filiação; manifestação da vontade da partes e dos intervenientes; declaração de ter sido lida às partes e demais comparecentes, ou de que todos a leram; assinatura das partes e dos demais comparecentes, bem como a do tabelião, encerrando o ato.

O instrumento particular, feito e assinado, ou somente assinado por quem esteja na disposição e administração livre de seus bens, sendo subscrito por 2 (duas) testemunhas, prova as obrigações convencionais de qualquer valor. Contudo, os seus efeitos, bem como os da cessão, não se operam, a respeito de terceiros, antes de transcrito no Registro Público.

Os negócios jurídicos, a que se não impõe forma especial, poderão provar-se mediante confissão; atos processados em juízo; documentos públicos ou particulares;

testemunhas; presunção; exames e vistorias; e por arbitramento. A prova do instrumento particular pode suprir-se pelas outras de caráter legal.

Farão a mesma prova que os originais as certidões textuais de qualquer peça judicial, do protocolo das audiências, ou de outro qualquer livro, a cargo do escrivão, sendo extraídas por ele, ou sob a sua vigilância, e por ele subscritas, assim como os traslados de autos, quando por outro escrivão concertados. Terão também a mesma força probante os traslados e as certidões, extraídas por oficial público, de instrumentos ou documentos lançados em suas notas.

## **6 - Das nulidades dos negócios jurídicos**

O negócio jurídico será considerado nulo quando praticado por pessoa absolutamente incapaz. Quando for ilícito, ou impossível, o seu objeto. Quando não revestir a forma prescrita em lei. Quando for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade. Quando a lei taxativamente o declarar nulo ou lhe negar efeito.

O negócio jurídico será nulo também em caso de simulação. E a simulação nos negócios jurídicos em geral ocorre quando aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas a quem realmente se conferem ou transmitem; quando contiverem declaração, confissão, condição, ou cláusula não verdadeira; quando os instrumentos particulares forem antedatados, ou pós-datados.

A simulação não será considerada defeito em qualquer dos casos acima, quando não houver intenção de prejudicar a terceiros ou não tiver como objetivo violar disposição de lei. Tendo havido intuito de prejudicar a terceiros ou infringir preceito de lei, os contraentes nada poderão alegar, ou requerer, em juízo quanto à simulação do ato, em litígio de um contra o outro, ou contra terceiros.

Estas nulidades podem ser alegadas por qualquer interessado, ou pelo Ministério Público, quando lhe couber intervir. Devem ser pronunciadas pelo juiz, quando este conhecer do ato ou dos seus efeitos e as encontrar provadas, não lhe sendo permitido supri-las ainda que a requerimento das partes.

### **6.1 – Da anulabilidade do negócio jurídico**

É anulável o negócio jurídico por incapacidade relativa do agente; por vício resultante

de erro, dolo, coação estado de perigo, lesão ou fraude contra credores.

Quando o ato for praticado nestas condições, poderá ser ratificado pelas partes, extirpando a nulidade de que se encontra eivado, salvo direito de terceiro. Só os interessados as podem alegar. As nulidades aproveitam exclusivamente àqueles que a alegarem, salvo o caso de solidariedade, ou indivisibilidade do negócio jurídico.

A ratificação da nulidade retroage à data do ato ratificado. O ato de ratificação deve conter a substância da obrigação ratificada e a vontade expressa de ratificá-la. É escusada a ratificação expressa, quando a obrigação já foi cumprida em parte pelo devedor, ciente do vício que a inquinava. A ratificação expressa, ou a execução voluntária da obrigação anulável, importa renúncia a todas as ações, ou exceções, de que dispusesse contra o ato o devedor.

Anulado o ato, restituir-se-ão as partes ao estado, em que antes dele se achavam, e não sendo possível restituí-las, serão indenizadas com o equivalente. A nulidade parcial de um ato não o prejudicará na parte válida, se esta for separável. A nulidade da obrigação principal implica a das obrigações acessórias. Mas a nulidade das obrigações acessórias não induz a da obrigação principal. A nulidade do instrumento não produz a do ato, sempre que este puder ser provado por outro meio.

## **7 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito de negócio jurídico. 2 – Estabeleça os requisitos do negócio jurídico. 3 – Fale sobre os defeitos dos negócios jurídicos. 4 – Discorra sobre as modalidades dos negócios jurídicos. 5 – Fale sobre a forma e a prova dos negócios jurídicos. 6 – Discorra sobre as nulidades dos negócios jurídicos. 7 – Quais são os efeitos da nulidade e da anulabilidade do negócio jurídico?



**CAPÍTULO III**  
**DOS ATOS ADMINISTRATIVOS**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito de ato administrativo. 2 – Dos requisitos do ato administrativo. 3 – Dos atributos do ato administrativo. 4 – Da classificação dos atos administrativos. 4.1 – Dos atos administrativos quanto aos destinatários. 4.2 – Dos atos administrativos quanto ao alcance. 4.3 – Dos atos administrativos quanto ao conteúdo. 4.4 – Dos atos administrativos quanto ao objeto. 4.5 – Dos atos administrativos quanto à formação ou à manifestação da vontade. 4.6 – Dos atos administrativos quanto ao regramento. 5 – Controle da administração pública. 5.1 – Do controle interno. 5.2 – Do controle externo. 5.3 – Do controle pelo cidadão. 5.4 – Do controle da administração pública pelo Poder Judiciário. 6- Questões para revisão do tema. 7 – Atos administrativos: demonstrativo.**

## **1 – Conceito de ato administrativo**

Ato administrativo é todo ato da administração pública que tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar ou extinguir direitos, visando à realização dos interesses coletivos.

## **2 – Dos requisitos do ato administrativo**

São requisitos do ato administrativo: a competência, a forma, o objeto, a finalidade e o motivo.

A competência consiste no requisito pelo qual o ato administrativo deve só ser válido quando for expedido pela autoridade competente. A forma é o requisito pelo qual o ato administrativo deve ser apresentado. Via de regra o ato administrativo deve ter forma escrita. O objeto representa o conteúdo do ato administrativo. A finalidade consiste no objetivo do ato administrativo que, em regra, deve ser a realização do interesse coletivo. O motivo consiste na causa que deu origem ao ato administrativo. Os atos administrativos devem ser motivados. Já os atos administrativos discricionários não necessariamente devem ser motivados.

## **3 – Dos atributos do ato administrativo**

São atributos do ato administrativo: a presunção de legitimidade, imperatividade,

exigibilidade e auto-executoriedade.

O atributo da presunção de legitimidade traduz o carácter legal do ato administrativo. A imperatividade do ato administrativo expressa o poder de império do poder público para agir se sobrepondo aos jurisdicionados. O atributo da auto-executoriedade impõe ao administrador ou agente público o poder de exigir o cumprimento dos atos administrativos, independentemente de autorização judicial.

## **4 – Da classificação dos atos administrativos**

Os atos administrativos podem ser classificados quanto aos destinatários; quanto ao alcance; quanto ao conteúdo; quanto ao objeto; quanto à formação ou à manifestação da vontade; e quanto ao regramento.

### ***4.1 – Dos atos administrativos quanto aos destinatários***

Quanto aos destinatários, os atos administrativos são gerais ou universais e particulares ou individuais.

Atos administrativos universais ou gerais são aqueles que se destinam a todos os jurisdicionados. Exemplo: o decreto que regulamenta uma determinada lei. Os atos administrativos particulares são aqueles que se destinam a um determinado grupo de pessoas. Exemplo: a expedição de alvará de licença para funcionamento de determinado empreendimento.

### ***4.2 – Dos atos administrativos quanto ao alcance***

Quanto ao alcance, os atos administrativos podem ser externos e internos.

Atos administrativos externos são aqueles que se aplicam a pessoas fora do órgão que o expedir. Exemplo: uma resolução administrativa. Atos administrativos internos são aqueles que aplicam aos agentes de determinado órgão público. Exemplo: uma circular determinando os procedimentos de trabalho.

### ***4.3 – Dos atos administrativos quanto ao conteúdo***

Quanto ao conteúdo os atos administrativos podem ser abstratos ou concretos.

Atos administrativos abstratos são aqueles que prescrevem normas gerais.

Exemplo: o Regimento interno de determinado órgão. Atos administrativos concretos são aqueles que determinam uma ação específica e determinada. Exemplo: Edital de leilão de determinada mercadoria apreendida.

#### **4.4 – Dos atos administrativos quanto ao objeto**

Quanto ao objeto, os atos administrativos podem ser de império, de gestão e de expediente.

Atos administrativos de império são aqueles que decorrem do poder cogente da administração pública impondo cumprimento obrigatório. Exemplo: O embargo de obra por descumprimento do código de postura por discas do município. Ato de gestão são aqueles que visam ao gerenciamento e à organização da administração pública. Exemplo: a licitação de serviços públicos. Os atos administrativos de expedientes são aqueles que se destinam a dar andamento aos papéis que se encontram na administração pública. Exemplo: A publicação de edital de licitação.

#### **4.5 – Dos atos administrativos quanto à formação ou à manifestação da vontade**

Quanto à manifestação da vontade, os atos administrativos podem ser simples, complexos e compostos.

Atos administrativos simples são aqueles que se realizam com a manifestação da vontade de um único órgão pessoal ou colegiado. Exemplo: O despacho do chefe de seção administrativa.

Atos administrativos complexos são aqueles que necessitam da manifestação da vontade em conjunto de mais de um órgão para a respectiva existência. Exemplo: A adjudicação de serviço público por procedimento de licitação obrigatória.

Atos administrativos compostos são aqueles que resulta da vontade de um único órgão, contudo dependem da ratificação por outro para que tenha validade. Exemplo A nomeação de membros dos tribunais superiores de justiça pelo Presidente da República, os quais necessitam da aprovação do Senado Federal.

#### **4.6 – Dos atos administrativos quanto ao regramento**

Os atos administrativos quanto ao regramento podem ser vinculados e

discricionários. Atos administrativos vinculados em que a legislação estabelece os requisitos para a respectiva realização. Exemplo: Admissão de pessoal efetivo para o serviço público que, necessariamente deve ser por concurso público. Atos administrativos discricionários são aqueles em que a lei deixa margem de ação para a respectiva realização. Exemplo: A aplicação de advertência ou suspensão como penalidade para infração praticada por servidor público.

## **5 – Controle da administração pública**

O controle da atividade da administração pública consiste no meio pelo qual se faz o acompanhamento do gerenciamento do erário pelos agentes públicos. Este acompanhamento ocorre pelas forma de controle interno, controle externo e controle pelo cidadão.

Neste sentido, a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumas obrigações de natureza pecuniária está obrigada a prestar contas.

### **5.1 – Do controle interno**

O controle interno é aquele feito pelo próprio órgão. Deve a própria administração manter a contínua inspeção de seus atos, a fim de não causar danos ao erário e realizar a satisfação dos interesses coletivos sem desvio de sua finalidade.

Desse modo, o Poder: Legislativo, o Poder Executivo e Poder Judiciário manterão, de forma integrada, sistema de controle interno com a finalidade de avaliar o cumprimento das metas previstas no plano plurianual, a execução dos programas de governo e dos orçamentos da União. Comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à eficácia e eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial nos órgãos e entidades da

Administração federal, bem como da aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado. Exercer o controle das operações de crédito, avais e garantias, bem como dos direitos e haveres da União. Apoiar o controle externo no exercício de sua missão institucional.

Os responsáveis pelo controle interno, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade, dela darão ciência ao Tribunal de Contas da União, sob pena de responsabilidade solidária.

## **5.2 – Do controle externo**

O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento. Julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo poder público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público. Apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na Administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo poder público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a de concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório. Realizar, por iniciativa própria, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de Comissão técnica ou de inquérito, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e demais entidades da administração direta e indireta. Fiscalizar as contas nacionais das empresas supranacionais de cujo capital social a União participe, de forma direta ou indireta, nos termos do tratado constitutivo. Fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União, mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município. Prestar as informações solicitadas pelo Congresso Nacional, por qualquer de suas Casas, ou por qualquer das respectivas Comissões, sobre a fiscalização contábil, financeira,

orçamentária, operacional e patrimonial e sobre resultados de auditorias e inspeções realizadas. Aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário. Assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade. Sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal. E representar ao Poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados.

### **5.3 – Do controle pelo cidadão**

Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas da União.

O controle pelo cidadão pode ser feito, ainda, por meio de mandado de segurança e da ação popular.

O mandado de segurança será o instrumento utilizado para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público.

O mandado de segurança pode ser individual ou coletivo. O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional; e por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados.

A ação popular é o instrumento jurídico que tem como objetivo anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural. Qualquer cidadão é parte legítima para propô-la, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

### **5.4 – Do controle da administração pública pelo Poder Judiciário**

No que diz respeito à atuação do Poder Judiciário, regra geral é a de que qualquer

lesão ou ameaça a direito deve ser apreciada pelo Poder Judiciário. Neste sentido, os atos da administração pública podem ser objeto de controle pelo Judiciário.

No entanto, cabe ressaltar que a apreciação e o controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário somente pode incidir no que diz respeito à legalidade. Não cabe o controle do mérito ou da finalidade do ato administrativo pelo judiciário. Pois o controle de mérito do ato administrativo é da responsabilidade da própria administração pública.

Finalmente, há de ser observado que as regras de controle da administração se aplicam às esferas da administração federal, estadual e municipal. Daí que os princípios constitucionais referentes ao Tribunal de Contas da União aplicam-se, no que couber, à organização, composição, atribuições e fiscalização dos atos administrativos pelos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios.

## **6- Questões para revisão do tema**

- 1 – Dê o conceito de ato administrativo.
- 2 – Estabeleça os requisitos do ato administrativo.
- 3 – Fale sobre os atributos do ato administrativo.
- 4 – Discorra sobre a classificação dos atos administrativos.
- 5 – Fale sobre o controle interno externo da administração pública.
- 6 – Discorra sobre os mecanismos de controle da administração pública pelo cidadão.
- 7 – Discorra sobre o controle da administração pública pelo Poder Judiciário.



**DA RESPONSABILIDADE  
JURÍDICA**

**SUMÁRIO: 1 – Conceito geral e jurídico de responsabilidade. 2 – Da responsabilidade civil. 3 – Da responsabilidade solidária. 4 – Da responsabilidade penal. 5 – Relação entre a responsabilidade civil e penal. 6 – Da responsabilidade decorrente das relações de consumo. 6.1 – Responsabilidade do fornecedor de serviços. 7 – Responsabilidade trabalhista. 7.1 – Responsabilidade trabalhista solidária. 7.2 – Da responsabilidade trabalhista subsidiária. 7.3 – Responsabilidade trabalhista por sucessão de empregador. 8 – Da responsabilidade do Estado ou da administração pública. 9 – Da exclusão de responsabilidade. 10 – Questões para revisão do tema. 11 – Da responsabilidade jurídica: demonstrativo.**

## **1 – Conceito geral e jurídico de responsabilidade**

O conceito de responsabilidade traduz a ideia de imputação de determinada conduta a alguém. Desse modo, responsabilizar uma pessoa quer dizer, nada mais nada menos, que atribuir a ela a autoria de um ato, ou, ainda, atribuir-lhe os efeitos, decorrente do resultado de um determinado fato. Desse modo, a responsabilidade decorre de ato próprio ou por ato de outrem.

A responsabilidade se dá em várias dimensões. Tem-se, portanto, a responsabilidade moral, a responsabilidade pessoal, a responsabilidade social, a responsabilidade política, dentre outra forma de imputação da responsabilidade.

No direito, o conceito de responsabilidade assume o significado de atribuição ou imputação jurídica direta ou indireta a uma pessoa pelo resultado de determinada conduta. A responsabilidade jurídica também se dá em diversas dimensões do direito. Assim há a responsabilidade penal, a responsabilidade civil, a responsabilidade administrativa, a responsabilidade trabalhista, a responsabilidade decorrente das relações de consumo, a responsabilidade pelo meio ambiente, entre outras manifestações jurídicas da responsabilidade.

## **2 – Da responsabilidade civil**

A responsabilidade civil consiste no dever de ressarcir o dano material causado ao direito de outrem. Via de regra, a responsabilidade civil incide no dever pecuniário de pagar

à pessoa lesada o dano por esta sofrido. Exemplo. “A”, dirigindo um automóvel, ultrapassa o sinal vermelho e colide no veículo de “B”, danificando este. Neste caso, “A” deve reparar o dano causado a “B”.

O direito civil brasileiro estabelece que aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano.

Neste sentido, os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado. E, se mais de um autor incorrer na ofensa ao bem jurídico, todos responderão solidariamente pela reparação do dano.

### **3 – Da responsabilidade solidária**

A responsabilidade solidária ocorre quando duas ou mais pessoas respondem igualmente pelo dano causado. Neste sentido, são solidariamente responsáveis os cúmplices com os autores.

São também responsáveis pela reparação civil: os pais, pelos filhos menores que estiverem sob seu poder e em sua companhia; o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem sob sua responsabilidade. o patrão, amo ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou por ocasião dele; os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos, onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos; os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até à concorrente quantia.

A responsabilidade do patrão, amo ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou por ocasião dele abrange as pessoas jurídicas, que exercerem exploração industrial.

Nos casos de responsabilidade acima discriminados só serão responsáveis as pessoas ali enumeradas, em sendo provando que elas concorreram para o dano diretamente ou por culpa, ou negligência de sua parte. Esta regra não se aplica às hipóteses daqueles que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até à concorrente quantia. Neste caso, respondem independentemente da participação no crime.

Deve ser observado que aquele que ressarcir o dano causado por outrem, se este

não for descendente seu, pode reaver, daquele por quem pagou, o que houver pagado. O direito de exigir reparação, e a obrigação de prestá-la transmitem-se com a herança.

#### **4 – Da responsabilidade penal**

A responsabilidade penal consiste no dever de responder pela prática de conduta considerada crime. A penalidade criminal visa à reintegração social do infrator da norma de direito penal.

A responsabilidade penal pode incidir na restrição da liberdade por meio de prisão, detenção ou reclusão da pessoa. Pode ser uma restrição a direito. E pode ser, ainda, uma prestação de serviço à comunidade.

No direito positivo brasileiro a responsabilidade penal começa aos dezoito anos. Os menores de dezoito anos não possuem responsabilidade penal. A eles se aplicam medidas de prevenção por atos infracionais.

O agente responde penalmente por dolo ou culpa. Diz-se que a ação é dolosa, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo. Será culposa quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia.

#### **5 – Relação entre a responsabilidade civil e penal**

A responsabilidade penal e a responsabilidade civil são independentes entre si. No entanto, uma conduta delituosa pode implicar numa reparação civil.

Neste sentido, não se poderá questionar mais na ordem civil sobre a existência do fato, ou quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no crime. O reconhecimento da autoria e da materialidade da conduta na esfera penal produz a responsabilidade civil.

Contudo, mesmo que haja exclusão da responsabilidade penal no juízo criminal, permanece a responsabilidade civil, quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato. E, de igual modo, não exclui a responsabilidade civil pelo despacho de arquivamento do inquérito ou das peças de informação; pela decisão que julgar extinta a punibilidade; e pela a sentença absolutória que decidir que o fato imputado não constitui crime.

Finalmente, há ser ressaltado que sentença penal que reconhecer ter sido o ato

praticado em estado de necessidade, em legítima defesa, em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito não cabe mais qualquer discussão para efeitos de responsabilidade civil.

## **6 – Da responsabilidade decorrente das relações de consumo**

A responsabilidade decorrente das relações de consumo está revestida de proteção da ordem pública e de interesse social, cumprindo, assim, o determinado pela norma constitucional a qual estabelece que a atividade econômica deve ter como princípio, dentre outros, a proteção do consumidor.<sup>162</sup>

Neste sentido, deve-se entender por consumidor a pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Este conceito deve ser estendido à coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

O fornecedor, por sua vez, é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Para efeitos das relações de consumo, produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial. E serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive a de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária. Não se inclui no conceito de serviços aqueles decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Nas relações de consumo, o fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.

O fabricante, o construtor, o produtor ou importador só não será responsabilizado quando provar que não colocou o produto no mercado. Que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexiste. E que a culpa é exclusiva do consumidor ou de terceiro.

162 Arts. 5º, inciso XXXII e 170, inciso V, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias c/c a Lei 8.078, de 11/9/1990 – Código de Defesa do Consumidor.

Dessa forma, o comerciante é igualmente responsável, quando o fabricante, o construtor, o produtor ou o importador não puderem ser identificados. O produto for fornecido sem identificação clara do seu fabricante, produtor, construtor ou importador. E quando não conservar adequadamente os produtos perecíveis.

Contudo, aquele que efetivar o pagamento ao prejudicado poderá exercer o direito de regresso contra os demais responsáveis, segundo sua participação na causa do evento danoso.

### **6.1 – Responsabilidade do fornecedor de serviços**

O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. No que diz respeito aos profissionais liberais, a responsabilidade é pessoal. Esta será apurada mediante a verificação de culpa.

O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais: a) o modo de seu fornecimento; b) o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam; c) e a época em que foi fornecido.

## **7 – Responsabilidade trabalhista**

A responsabilidade trabalhista via de regra é imputada ao empregador e decorre da relação de trabalho subordinado ou relação de emprego.

Para efeitos da responsabilidade trabalhista, considera-se empregador a pessoa física ou jurídica, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.<sup>163</sup> Neste conceito estão incluídos os profissionais liberais, as instituições de

---

163 Art. 2º da Consolidação da Leis Trabalho – CLT c/c art. 3º, da Lei 5.889/1973, Lei do Trabalho Rural e art. 14, I, da Lei 8.213/91, Lei do Plano de Benefícios da Previdência Social.

beneficência, as associações recreativas e outras instituições sem fins lucrativos.<sup>164</sup>

### **7.1 – Responsabilidade trabalhista solidária**

A responsabilidade trabalhista solidária ocorre quando duas ou mais empresas, cada uma delas com personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica. Neste caso e para os efeitos da relação de emprego serão solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das empresas a ela subordinadas.<sup>165</sup>

Na execução de créditos trabalhistas perante a Justiça do Trabalho, para que a solidariedade de empregadores seja acolhida faz-se necessário que haja a participação da empresas solidárias como legitimadas passivas no curso do processo em que houver o reconhecimento do direito pleiteado pelo empregado.

### **7.2 – Da responsabilidade trabalhista subsidiária**

A responsabilidade subsidiária ocorre quando o empregador responde de modo suplementar àquele diretamente responsável pelas obrigações decorrentes da relação de emprego. É o que acontece com o tomador de serviços em relação aos empregados da empresa fornecedora de mão de obra.

Nesta perspectiva, nos contratos de subempreitada o subempreiteiro responde diretamente pelas obrigações derivadas do contrato de trabalho que celebrar. No entanto, cabe aos empregados o direito de reclamação contra o empreiteiro principal pelo não adimplemento das obrigações por parte do subempreiteiro.<sup>166</sup> O mesmo se dá com os terceirizados e o tomadores de serviços. Estes respondem subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas dos fornecedores de mão de obra.

### **7.3 – Responsabilidade trabalhista por sucessão de empregador**

A responsabilidade trabalhista por sucessão consiste naquela efetuada por substituição ou mudança na pessoa do empregador.

A sucessão de empregador ocorre quando há modificação na estrutura jurídica da

---

<sup>164</sup> Art. 2º, § 1º da Consolidação da Leis do Trabalho – CLT.

<sup>165</sup> Art. 2º § 2º, da Consolidação da Leis do Trabalho – CLT c/c art. 3º, § 3º da Lei 5.889/1973 – Lei do Trabalhador Rural.

<sup>166</sup> Art. 455 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT.

pessoa do empregador. A alteração pode ser em decorrência de fusão, transformação ou incorporação, inclusão ou exclusão de sócios ou pela nova denominação do empreendimento.

Desse modo, qualquer que seja a alteração ocorrida na estrutura jurídica ou na propriedade da empresa, este fato não afetará os direitos adquiridos nem os contratos de trabalho dos respectivos empregados.<sup>167</sup> Mesmo que haja cláusula contratual entre o sucedido e o sucessor no sentido de excluir a responsabilidade trabalhista, esta cláusula não exime a responsabilidade daquele que suceder o negócio pelas obrigações decorrentes da relação de emprego.

## **8 – Da responsabilidade do Estado ou da administração pública**

A caracterização e o reconhecimento da responsabilidade da administração pública passou por diversos momentos. Num primeiro momento firmou-se que a administração agia em nome do poder imperativo do Estado. Desse modo, não seria possível estabelecer qualquer responsabilidade em decorrência da atividade administrativa. Num segundo momento, foi reconhecido que a administração pública deveria responder por seus atos, desde que provada a culpa desta.

Posteriormente, firmou-se a responsabilidade objetiva do Estado em decorrência dos atos praticados pelos agentes da administração pública. A responsabilidade objetiva seria absoluta. Ou seja, o Estado responderia pelos danos causados independentemente de culpa da vítima.

Na linha da responsabilidade objetiva foi estabelecida a responsabilidade em decorrência dos riscos assumidos pela administração pública. Dessa forma o Estado responde objetivamente pelos danos que seus agentes causarem aos administrados. Contudo, se provada a culpa exclusiva da vítima a administração pública fica eximida da responsabilidade.

Neste sentido, as pessoas jurídicas de direito público serão civilmente responsáveis pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros. Esta responsabilidade se aplica também às pessoas jurídicas de direito privado que forem prestadoras de serviços públicos. Feita reparação do dano causado pelo agente público, fica assegurado o direito de regresso contra o responsável quando este agir com dolo ou culpa.

---

167 Art. 10 c/c art. 448 da Consolidação da Leis do Trabalho – CLT.

Observa-se, portanto, que uma característica do Estado Moderno é a submissão ao imperativo do direito. E o preceito jurídico determina que todo aquele que causar dano a outrem fica responsável pela respectiva reparação. Neste sentido, assim como as demais pessoas jurídicas, o Estado responde, em decorrência do risco administrativo, pelos atos dos seus agentes sempre que estes causarem prejuízos aos administrados.

## **9 – Da exclusão de responsabilidade**

A exclusão da responsabilidade consiste no instituto pelo qual mesmo que a conduta típica não se pode imputar ao seu autor o dever de reparar o dano causado. A pessoa agiu protegido por uma excludente da responsabilidade.

São causas que excluem a responsabilidade ter o agente praticado o ato em legítima defesa, em estado de necessidade ou no exercício regular de um direito reconhecido. E, ainda, quando houver efetuado a deterioração ou destruição da coisa alheia, a fim de remover perigo iminente.

Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem. A legítima defesa, portanto, pode ser própria ou de outrem. Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se. Não pode alegar estado de necessidade quem tinha o dever legal de enfrentar o perigo. Considera em exercício regular de direito aquele que age em decorrência da faculdade subjetiva da norma jurídica. Age no exercício de dever legal aquele desenvolve atribuições inerentes à função ou ordem executada.

A deterioração ou destruição de coisa alheia para a remover perigo iminente será legítimo e excludente da responsabilidade somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário e a ação não exceder os limites indispensáveis para a remoção do perigo. Neste caso, se o dono da coisa, não for culpado pelo perigo, assistir-lhe-á direito à indenização do prejuízo que sofreu. Se o perigo ocorrer por culpa de terceiro, aquele que indenizar o dano causado terá direito de ação regressiva contra o autor do prejuízo, para haver deste a importância que tiver sido paga. E, de igual modo, competirá ação contra aquele que houver danificado a coisa.

## **10 – Questões para revisão do tema**

1 – Dê o conceito geral e jurídico de responsabilidade. 2 – Discorra sobre a responsabilidade civil. 3 – Fale sobre a responsabilidade penal. 4 – Estabeleça a relação entre a responsabilidade civil e penal. 5 – Discorra sobre a responsabilidade decorrente das relações de consumo. 6 – Discorra sobre a responsabilidade trabalhista. 7 – Fale sobre a responsabilidade do Estado ou da administração pública. 8 – Discorra sobre a exclusão de responsabilidade.

## REFERÊNCIAS

AQUINO, Tomás de. ALLIGUERI, Dante. SCOT Duns. OCKAM, Thomas. Trad. Luiz João Baraúna, Alexandre Correia, Paulo M. Oliveira, Blásio Demétrio, Carlos Arthur Nascimento, Raimundo Vier, Carlos Lopes de Mattos. São Paulo: Abril Cultural, 1985. (Coleção os pensadores).

ARISTÓTELES, Vida e obra. Poética, organon, política e constituições de Atenas. Tradução e coordenação editorial: Janice Florindo. São Paulo: Nova Cultural, 1999. (Coleção os pensadores).

ATOS DOS APÓSTULOS. In: bíblia de jesusalém. São Paulo: Paulinas, 1973.

BRANCATO, Ricardo Teixeira. Instituições de direito público e de direito privado. 8. ed. São Paulo/SP: Saraiva, 1993.

BRASIL (1888). Lei 5.353, de 13 de maio de 1888. Declara extinta a escravidão no Brasil. Rio de Janeiro, em 13 de maio de 1888. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 10 de set. 2009.

\_\_\_\_\_. Lei 4.657, de 4 de setembro de 1942. Lei de introdução ao código civil. Rio de Janeiro, 4 de setembro de 1942. Diário Oficial da União, 9 de setembro de 1942. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 10 de out. 2009.

\_\_\_\_\_. Decreto 5.452, de 1 de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Rio de Janeiro, 1 de maio de 1942. Diário Oficial da União, 9 de agosto de 1943. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 10 de out. 2009.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei 2.848, de 7 de dezembro de 1948. Código Penal Brasileiro. Rio de Janeiro, 7 de dezembro de 1948. Diário Oficial da União, 31 de dezembro de 1948. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 30 de nov. 2009.

\_\_\_\_\_. Lei 605, de 5 de janeiro de 1949. Repouso semanal remunerado e o pagamento de salário nos dias feriados civis e religiosos. Rio de Janeiro, 5 de janeiro de 1949. Diário Oficial da União, 14 de janeiro de 1949. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em 6 de jan. 2010.

\_\_\_\_\_. Decreto 27.048, de 12 de agosto de 1949a. Aprova o regulamento da Lei nº 605, de 5 de janeiro de 1949, que dispõe sobre o repouso semanal remunerado e o pagamento de salário nos dias feriados civis e religiosos. Rio de Janeiro, 12 de agosto de 1949. Diário Oficial da União, 16 de agosto de 1949. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em 6 de jan. 2010.

\_\_\_\_\_. Lei 4.090, de 13 de julho de 1962. Institui a Gratificação de Natal para os Trabalhadores. Brasília, DF, Congresso Nacional. Diário Oficial da União, 26 de julho de 1962. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 06 de jan. 2010.

\_\_\_\_\_. Lei 4.266, de 3 de outubro de 1963. Institui o salário família do trabalhador. Brasília, DF, Congresso Nacional. Diário Oficial da União, 8 de outubro de 1963. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 06 de jan. 2010.

\_\_\_\_\_. Decreto n. 53.153, de 10 de dezembro de 1963. Aprova o Regulamento do Salário-Família do Trabalhador. Brasília, DF, Presidência da República. Diário Oficial da União, 10 de dezembro de 1963. Disponível em: <[www.senado.gov.br](http://www.senado.gov.br)>. Acesso em: 06 de jan. 2010.

\_\_\_\_\_. Lei 4.749, de 12 de agosto de 1965. Dispõe sobre o Pagamento da Gratificação Prevista na Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962. Brasília, DF, Congresso Nacional. Diário Oficial da União,

13 de agosto de 1965. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 06 de jan. 2010.

\_\_\_\_\_. Decreto n. 57.155, de 3 de novembro de 1965a. Expede nova regulamentação da Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, que institui a gratificação de Natal para os trabalhadores, com as alterações introduzidas pela Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965. Brasília, DF, Presidência da República. Diário Oficial da União, 4 de novembro de 1965. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 06 de jan. 2010.

\_\_\_\_\_. Lei 4.749, de 12 de agosto de 1965b. Institui o Código Eleitoral Brasileiro. Brasília, DF, Congresso Nacional. Diário Oficial da União, 19 de julho de 1965. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 02 de mar. 2010.

\_\_\_\_\_. Lei 5.559, de 11 de dezembro de 1968. Estende o direito ao salário-família instituído pela Lei nº 4.266, de 3 de outubro de 1963, e dá outras providências. Brasília, DF, Congresso Nacional. Diário Oficial da União, 12 de dezembro de 1968. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 06 de jan. 2010.

\_\_\_\_\_. Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o código de processo civil. Brasília, 11 de janeiro de 1973. Diário Oficial da União, 17 de janeiro de 1973. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 10 de out. 2009.

\_\_\_\_\_. Lei 5.889, de 8 de junho de 1973a. Estatui normas reguladoras do trabalho rural. Brasília, DF: Congresso Nacional. Diário Oficial da União, 11 de julho de 1973. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 10 de jan. 2010.

\_\_\_\_\_. Decreto 73.626, de 12 de fevereiro de 1974. Aprova Regulamento da Lei número 5.889, de 8 de junho de 1973. Brasília, DF, 12 de fevereiro de 1974: Presidência da República. Diário Oficial da União, 13 de fevereiro de 1974. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 10 de jan. 2010.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Congresso Nacional. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 05 de out. 1988. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 10 de set. 2009.

\_\_\_\_\_. Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das Autarquias e das Fundações Federais. Brasília, DF: Congresso Nacional. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 12 de dez. 1990. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 10 de jan. 2010.

\_\_\_\_\_. Lei 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Brasília, DF: Congresso Nacional. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 3 de junho de 1992. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 10 de jan. 2010.

\_\_\_\_\_. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o código civil brasileiro. Brasília, DF: Congresso Nacional. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 10 de jan. 2002. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 10 de set. 2009.

DOWER, Nelson Godoy Bassil. Instituições de direito público e privado. São Paulo: Nelpa.

DUSSEL, Henrique D. Filosofia da libertação na América Latina. Tradução de Luiz João Gaio. São Paulo: Loyola, 1980? (Coleção reflexão latino-americana, 3).

EVANGELHO SÃO MATEUS. In: bíblia de Jerusalém. São Paulo: Paulinas, 1973.

FUHRER, Maximilianus Cláudio Américo. Resumo de Direito Civil. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2001. (Coleção resumos 3).

\_\_\_\_\_. Resumo de direito comercial. (Empresarial). 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. (Coleção resumos 1).

\_\_\_\_\_. Resumo de direito constitucional. São Paulo, Malheiros. (Coleção resumos 3)

\_\_\_\_\_. Resumo de direito penal (Parte geral). 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. (Coleção resumos 5).

\_\_\_\_\_. Resumo de direito processual penal. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2001. (Coleção resumos 6)

\_\_\_\_\_. Resumo de direito tributário. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. (Coleção resumos 8).

\_\_\_\_\_. Resumo de direito do trabalho. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2001. (Coleção resumos 9).

\_\_\_\_\_. Resumo de direito processual civil 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. (Coleção resumos 4).

\_\_\_\_\_. Resumo de direito penal (Parte especial). São Paulo: Malheiros, 2002. (Coleção resumos 11).

\_\_\_\_\_. Resumo de direito administrativo. . 5 ed. São Paulo: Malheiros, 1999. (Coleção resumos 3)

COSTA, Dilvanir José da. Curso de hermenêutica jurídica: Belo Horizonte. Del Rey, 1997.

GÉNY, François. Methode de interpretation et sources en Droit Privé Positif: essai critique. ... Leçons de droit civil. Tomo I, Vol. I. Paris: Montchrestien, 1967.

GUSMÃO, Paulo Dourado de. Filosofia do direito. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

HOBBS, Thomas. Leviatã ou matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil. São Paulo, 1984. Abril Cultural. (Coleção os Pensadores).

JAQUES, Paulino. Curso de introdução ao estudo do direito. 4. ed. São Paulo: Forense, 1981.

KANT, Emmanuel. Vida e obra. Tradução Tânia Maria Bernkopf, Paulo Quitela e Rubens Rodrigues Torres Filho. São Paulo: Abril Cultura, 1980. (Coleção os pensadores).

KELSEN, Hans. Teoria pura do direito.6. ed. Tradução João Batista Machado. Coimbra: Armenio Amado, 1998.

LOCKE, John. Vida e obra. Trad. Anoar Aiex; E. Jacy Monteiro. São Paulo: Abril Cultural, 1991. (Coleção os pensadores).

MARX, Karl. Vida e obra. Tradução: José Carlos Bruni, Edgar Malagodi, José Arthur Giannotti, Walter Rehfeld e Leandro Konder. São Paulo: Abril Cultural, 1978. (Coleção os pensadores)

NADER, Paulo. Filosofia do Direito. 3. ed. São Paulo: Forense, 1994.

\_\_\_\_\_. Introdução ao estudo do direito. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

PINHO, Ruy Rebelo, NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Instituições de direito público e privado: introdução ao estudo do direito: noções de ética profissional. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

PLATÃO. Vida e obra. Trad. José Cavalcante de Souza, Jorge Paleikat e João Cruz Costa. 2. Ed. São Paulo: Abril Cultural, 1979. (Coleção os pensadores).

PRIMEIRA CARTA DE SÃO PAULO AOS CORÍNTIOS. In: bíblia de jesusalém. São Paulo: Paulinas, 1973.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. Do Contrato Social. Tradução de Rolando Roque da Silva. Edição eletrônica: Ed. Ridendo Castigat Mores (www.jahr.org). disponível em: <file:///C:/site/livros\_gratis/contrato\_social.htm>. Acesso em: 4 de jan. 2002. Base de dado biblioteca eletrônica 2000: livros, apostilas e textos completos. CD-ROM E - book - 2002.

SANTO AGOSTINHO. Vida e obra. Tradução de J. Oliveira Santos, S.J. e A. Ambrósio de Pina, S.J. São Paulo: Nova Cultural, 1999. (Coleção os pensadores).

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional. 22. Ed. São Paulo/SP. Saraiva, 2002.

SÓCRATES. Vida e obra. 2. ed. Tradução Jaime Bruna, Líbero Rangel de Andrade, e Gilda Maria Reale Starzynski. São Paulo: Abril Cultural, 1980. (Coleção os pensadores).

CASTRO, Celso A. Pinheiro de. Sociologia do direito. 5. Ed.: São Paulo/SP. Atlas, 1998.

DINIZ, Maria Helena. Compêndio de introdução à ciência do direito. 8. Ed.: São Paulo/SP. Saraiva, 1995.

\_\_\_\_\_, Conceito de Norma Jurídica como Problema de Essência. São Paulo: Revista dos Tribunais/EDUC, 1976.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. A ciência do direito. 2. Ed.: São Paulo/SP. Atlas, 1980.

\_\_\_\_\_. Introdução ao estudo do direito "técnica, decisão e dominação". 2. Ed.: São Paulo/SP, 1994.

FIGUEIREDO, Marcelo. Teoria geral do Estado. São Paulo/SP. Saraiva, 1993.

MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de direito civil "parte geral". 19. Ed.: São Paulo/SP. Saraiva, 1979.

DESCARTES, René. Vida e obra. Trad. J. Guinsburg e Bento Prado Júnior. São Paulo: Abril Cultural, 1979. Os pensadores.

CRETELA JR. José. Curso de Filosofia do Direito. 3a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

HEIDEGGER, Martin. Vida e obra. Trad. Ermildo Stein. São Paulo: Abril Cultural, 1979. Os pensadores

SARTRE, Jean Paul. Vida e obra. Trad. Virgílio Ferreira...( etc. al.). São Paulo: Abril Cultural, 1978. Os pensadores.

LÉVI-STAUSS, Claude. Vida e obra. Trad. Eduardo P. Graeff; Inácia Caneas, Malcom Bruce Corrie. São Paulo: Abril Cultural, 1980. Os pensadores.

MONDIN, Batista. Curso de Filosofia: os filósofos do ocidente. Trad. Benôni Lemos. São Paulo: Ed. Paulinas, 1983. Três volumes.

\_\_\_\_\_, O homem, que é ele: elementos de antropologia filosófica. Trad. R. Leal Ferreira e M. A.S. Ferrari. São Paulo: Edições Paulinas, 1980.

DEL VECCHIO, Giorgio. Lições de Filosofia do Direito. 5a ed. Coimbra: Aménio Amado, 1979.

MONTORO, André Franco. Estudos de Filosofia do Direito. São Paulo Ed. Revista dos Tribunais, 1981.

REALE, Miguel. Filosofia do Direito. 17a ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

MONCADA, Cabral de. Filosofia do Direito e do Estado. 2a ed. Lisboa: Coimbra Editora, 1995.

HOLANDA, Aurélio Buarque de. Novo dicionário da língua portuguesa. 2ª ed. Nova Fronteira.

MOURA, Francisco Matos. FERACO, Carlos Emílio. Língua e literatura. 3 volumes. 6. Ed. São Paulo: Ática, 1986.

FRANÇA, Leonel, Padre. Noções de história da filosofia. 22. ed. Rio de Janeiro: Agir, 1978.

CATANI, Afrânio Mendes. O que é capitalismo. 7. ed. São Paulo: Brasiliense, 1981. Coleção primeiros passos, n. 4.

MAAR, Awolfgang Leo. O que é política. 5. ed. São Paulo: Brasiliense, 1984. Coleção primeiros passos, n. 54.

PRADO, Caio Jr. O que é filosofia. 7. ed. São Paulo: Brasiliense, 1984. Coleção primeiros passos, n. 37.

DUARTE, João Francisco Júnior. O que é realidade. São Paulo: Brasiliense, 1984. Coleção primeiros passos, n. 115.

## Sobre o Autor



## André Nascimento Menezes

Auxilia em realizações de diligências prévias, examinando o título mineral, elaborando e negociando contratos de aquisição, venda, arrendamento e “royalties”, todos no âmbito minerário. Ele aconselha os clientes nas regras do dia-a-dia, no cumprimento das leis e regulamentos estaduais e federais no setor da mineração. O trabalho de André Menezes aborda à legislação minerária, incluindo minerais preciosos, urânio, carvão, lítio, minerais de terras raras, potássio, areia, cascalho, brita e geotérmicos. Bacharel em Direito pela Faculdade Pitágoras, Pós-graduado em Direito Ambiental-Minerário pela Facuminas, Licenciado em Língua Portuguesa pela Universidade Estácio de Sá.

Curriculum Lattes:

<http://lattes.cnpq.br/6925272955447137>

Produções:

Normas minerárias dentro do espectro ecológico. In: Jéssyka Maria Nunes Galvão. (Org.). Direito e meio ambiente: reflexões sobre globalização e sustentabilidade. 1ªed. Ponta Grossa - Paraná - Brasil: International Scientific Journals Publicações de Periódicos e Editora LTDA - AYA Editora©, 2023, v. único, p. 8-85.

# Índice Remissivo

## A

amor 20, 43, 44, 45, 47, 48, 54, 55, 105

## B

bens 38, 39, 53, 101, 102, 125, 140, 171, 173, 187, 199, 201, 203, 206, 209, 214, 215, 216, 218, 220, 221, 226, 233, 247, 249, 250, 253, 254, 255, 260, 268, 274, 283, 291, 297, 300, 301, 304, 305, 310, 311, 313, 320, 321, 326

Brasil 5, 25, 27, 28, 40, 62, 76, 77, 79, 97, 99, 112, 119, 121, 123, 149, 152, 159, 160, 168, 186, 192, 196, 201, 206, 221, 229, 232, 239, 247, 250, 254, 261, 265, 267, 268, 273, 274, 280, 283, 285, 292, 293, 298, 303, 304, 328, 334, 335, 339

## C

coerção 48, 57

comportamento 20, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 32, 34, 35, 36, 39, 41, 43, 44, 45, 47, 48, 49, 79, 106, 119, 146, 187, 272

conduta 20, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 32, 34, 35, 36, 38, 39, 41, 44, 45, 47, 48, 49, 50, 54, 65, 79, 80, 85, 92, 94, 105, 153, 159, 172, 187, 200, 272, 288, 291, 292, 295, 325, 327, 332

condutas éticas 20

conflitos 40, 73, 99, 158, 191, 197, 211, 254, 268, 272, 273, 274, 277, 278, 279, 281, 283, 289, 292

cultural 25, 26, 36, 76, 78, 80, 140, 142, 153, 268, 322

## D

direito 2, 20, 21, 22, 24, 26, 27, 28, 32, 39, 40, 43, 47, 48, 49, 52, 58, 59, 60, 61, 62, 65, 66, 67, 68, 69, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 82, 83, 84, 85, 86, 89, 90, 92, 93, 94, 95, 97, 98, 100, 101, 102, 103, 105, 106, 107, 109, 111, 114, 115, 116, 119, 121, 125, 134, 135, 138, 140, 145, 146, 147, 148, 149, 150, 152, 153, 154, 155, 157, 158, 159, 166, 168, 169, 170, 172, 174, 176, 179, 181, 186, 188, 191, 192, 193, 194, 197, 199, 200, 201, 203, 204, 205, 206, 207, 211, 226, 228, 229, 230, 232, 234, 237, 239, 240, 243, 245, 247, 248, 249, 250, 251, 253, 254, 258, 260, 261, 262, 263, 264, 265, 267, 268, 269, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 286, 287, 289, 291, 292, 293, 294, 295, 296, 298, 302, 303, 305, 308, 309, 311, 312, 315, 321, 322, 323, 325, 326, 327, 328, 329, 330, 331, 332, 334, 335, 336, 337

direito público 2, 20, 21, 62, 77, 148, 152, 153, 154, 155, 157, 168, 169, 170, 172, 188, 191, 199, 204, 228,

239, 250, 251, 267, 286, 291, 293, 295, 297, 298, 305, 331, 334, 335, 337

diretos 39, 75

doutrina 59, 60, 145, 146, 154, 158, 192

## E

econômica 20, 22, 25, 26, 38, 39, 40, 41, 47, 48, 54, 60, 61, 63, 74, 78, 97, 101, 103, 110, 113, 115, 139, 157, 159, 164, 170, 171, 173, 174, 186, 209, 211, 233, 253, 254, 255, 256, 258, 260, 264, 268, 292, 293, 300, 301, 328, 329, 330

econômicas 38, 39, 40, 41, 44, 60, 74, 106, 110, 149, 159, 170, 210, 211, 212

econômico 21, 22, 38, 40, 41, 44, 54, 109, 110, 113, 114, 116, 117, 140, 186, 187, 195, 196, 200, 212, 222, 224, 253, 254, 256, 258, 284, 305

Estado 3, 20, 21, 22, 27, 28, 32, 39, 40, 47, 49, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 65, 68, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 80, 89, 93, 97, 98, 99, 103, 110, 114, 115, 116, 117, 119, 121, 124, 137, 142, 157, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 166, 168, 169, 171, 172, 174, 178, 186, 191, 192, 194, 195, 200, 204, 205, 209, 214, 215, 216, 217, 218, 219, 222, 224, 225, 228, 229, 248, 250, 253, 255, 256, 258, 260, 264, 267, 268, 272, 276, 278, 280, 281, 282, 283, 284, 285, 287, 288, 292, 299, 302, 303, 305, 321, 322, 325, 331, 332, 333, 337, 338

estudante 35

evolução 20, 21, 27, 39, 40, 52, 61, 65, 71, 75, 78, 79, 80, 94, 120, 139, 149, 179, 251, 254, 258

## F

filosofia 39, 53, 54, 55, 56, 60, 66, 83, 338

filosófico 21, 55, 56, 57, 88, 89, 90

filósofos 53, 57, 88, 338

## G

governo 20, 54, 56, 58, 59, 60, 61, 62, 74, 97, 106, 111, 117, 119, 132, 141, 174, 180, 193, 196, 279, 282, 320

## H

história 24, 25, 39, 40, 44, 45, 53, 56, 60, 67, 68, 71, 73, 74, 76, 77, 82, 84, 88, 119, 153, 338

humanismo 56, 74

## I

individual 25, 26, 27, 30, 31, 32, 34, 35, 36, 39, 43, 44,

45, 47, 48, 54, 206, 256, 260, 261, 304, 322, 329  
indivíduo 21, 26, 30, 31, 32, 34, 35, 36, 39, 43, 48, 54,  
57, 58, 59, 66, 72, 74, 92, 174, 192, 291, 295, 296  
indivíduos 30, 34, 38, 48, 57, 59, 66, 74, 79, 272, 296

## J

jurídica 20, 21, 22, 26, 27, 28, 31, 32, 38, 39, 40, 41,  
47, 48, 49, 50, 52, 61, 62, 63, 65, 66, 67, 68, 71, 72, 74,  
75, 76, 77, 78, 79, 80, 82, 83, 84, 85, 86, 89, 90, 92, 93,  
94, 95, 99, 100, 101, 102, 103, 105, 106, 111, 114, 117,  
120, 121, 123, 124, 125, 133, 134, 135, 140, 145, 146,  
147, 148, 150, 153, 154, 157, 159, 188, 199, 207, 208,  
213, 217, 221, 229, 233, 235, 249, 251, 255, 256, 291,  
292, 293, 295, 296, 297, 299, 302, 303, 304, 305, 306,  
320, 322, 325, 328, 329, 330, 331, 332, 336

jurídicas públicas 20, 79

jurídico 21, 22, 40, 41, 47, 48, 52, 61, 66, 71, 72, 73,  
78, 79, 80, 88, 89, 90, 93, 94, 95, 97, 98, 102, 105, 106,  
107, 109, 111, 113, 117, 130, 134, 135, 142, 143, 145,  
146, 147, 148, 152, 153, 159, 166, 168, 169, 171, 172,  
176, 199, 204, 255, 256, 277, 280, 281, 285, 287, 288,  
291, 295, 308, 309, 311, 314, 315, 322, 325, 326, 332,  
333

jurídicos 20, 21, 40, 61, 62, 67, 79, 80, 83, 93, 94, 95,  
100, 115, 150, 158, 169, 191, 199, 200, 204, 247, 250,  
272, 292, 308, 309, 311, 312, 313, 314, 315

## L

legislação 22, 40, 78, 82, 95, 141, 142, 171, 207, 209,  
211, 239, 249, 254, 261, 273, 320, 339

leis 20, 59, 60, 67, 71, 72, 78, 79, 101, 106, 110, 111,  
119, 120, 124, 129, 131, 133, 134, 137, 142, 143, 158,  
159, 162, 192, 201, 204, 232, 239, 255, 257, 279, 289,  
303, 334, 339

liberdade 27, 28, 40, 48, 58, 63, 74, 75, 77, 83, 84, 86,  
90, 100, 101, 102, 106, 152, 184, 187, 201, 248, 249,  
250, 254, 255, 264, 274, 275, 276, 292, 327

## M

mercado 38, 39, 40, 123, 181, 263, 328

moral 20, 31, 32, 34, 35, 36, 39, 47, 48, 53, 54, 66, 75,  
82, 83, 102, 276, 287, 295, 309, 325

## N

norma 27, 30, 31, 32, 34, 35, 47, 48, 49, 61, 62, 63, 65,  
67, 68, 72, 73, 74, 76, 79, 80, 83, 84, 86, 89, 90, 94, 95,  
101, 102, 103, 105, 111, 112, 113, 115, 117, 119, 120,

121, 122, 123, 125, 126, 129, 130, 133, 134, 135, 139, 140, 141, 142, 143, 145, 146, 147, 148, 149, 153, 154, 158, 166, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187, 188, 192, 193, 194, 195, 196, 199, 200, 201, 206, 207, 208, 212, 213, 214, 218, 221, 225, 229, 230, 241, 247, 248, 249, 250, 254, 258, 261, 263, 264, 267, 268, 272, 273, 274, 275, 276, 277, 279, 280, 282, 286, 291, 292, 296, 327, 328, 332  
normas 20, 21, 30, 31, 32, 34, 35, 36, 47, 48, 66, 78, 79, 82, 83, 86, 89, 95, 111, 112, 113, 114, 115, 117, 130, 131, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 149, 152, 153, 154, 157, 158, 159, 163, 168, 169, 172, 179, 181, 183, 191, 192, 199, 200, 204, 205, 210, 211, 225, 228, 232, 237, 239, 241, 242, 247, 249, 250, 253, 254, 260, 261, 263, 265, 267, 268, 271, 272, 273, 277, 278, 286, 289, 292, 303, 318, 335  
normas jurídicas 20, 79, 86, 114, 158, 159, 168, 169, 199, 204, 228, 232, 253, 260, 268

## P

pensamento 21, 27, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 63, 67, 71, 72, 73, 74, 77, 78, 79, 80, 95, 97, 98, 101, 159  
pessoa 20, 21, 25, 26, 34, 35, 36, 38, 39, 41, 43, 44, 54, 62, 65, 66, 72, 73, 80, 92, 94, 97, 100, 102, 112, 121, 152, 154, 169, 174, 193, 196, 199, 200, 201, 217, 221, 228, 233, 234, 235, 244, 248, 249, 250, 254, 255, 256, 272, 274, 275, 276, 282, 283, 286, 292, 295, 296, 297, 302, 303, 304, 305, 306, 309, 310, 311, 314, 320, 322, 325, 326, 327, 328, 329, 330, 331, 332  
pessoas 20, 38, 39, 65, 66, 79, 85, 112, 119, 140, 154, 170, 171, 172, 175, 176, 187, 188, 200, 209, 228, 230, 247, 250, 254, 267, 268, 274, 275, 278, 281, 292, 295, 296, 297, 298, 300, 302, 304, 305, 306, 308, 314, 318, 326, 328, 331, 332  
poder 20, 35, 43, 47, 49, 50, 55, 56, 57, 59, 60, 61, 62, 63, 74, 75, 77, 80, 98, 99, 102, 103, 106, 110, 111, 112, 115, 116, 117, 120, 122, 124, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 149, 157, 159, 161, 162, 163, 166, 171, 173, 175, 176, 177, 180, 183, 187, 193, 195, 196, 200, 203, 205, 206, 209, 210, 211, 213, 226, 228, 229, 230, 232, 234, 237, 244, 253, 256, 257, 258, 260, 262, 265, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 277, 296, 318, 319, 321, 322, 326, 331, 336  
política 22, 25, 26, 34, 47, 49, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 63, 68, 72, 77, 93, 97, 110, 111, 114, 115, 116, 120, 138, 139, 145, 157, 159, 160, 164, 176, 180, 186, 187, 191, 192, 193, 194, 239, 268, 292, 293, 325,

334, 338

político 27, 43, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 72, 74, 97, 98, 99, 106, 109, 110, 112, 113, 114, 116, 117, 137, 138, 142, 157, 160, 169, 172, 184, 187, 192, 195, 249, 267, 268, 276, 279, 280, 322

políticos 44, 65, 78, 97, 98, 100, 103, 105, 109, 112, 115, 124, 125, 160, 169, 177, 185, 187, 191, 192, 193, 194, 196, 197, 210, 213, 283, 303

povo 20, 26, 27, 52, 54, 59, 61, 62, 63, 65, 66, 67, 68, 71, 75, 76, 78, 80, 84, 89, 98, 109, 110, 111, 112, 114, 116, 119, 130, 145, 146, 153, 159, 193, 229

privadas 20, 65, 79, 101, 171, 236, 248, 255, 258

privado 20, 21, 71, 76, 78, 79, 80, 148, 152, 153, 154, 155, 170, 171, 176, 188, 199, 236, 250, 251, 253, 256, 267, 268, 269, 274, 291, 293, 295, 298, 302, 305, 321, 331, 334, 335, 337

públicas 20, 65, 79, 101, 138, 139, 157, 163, 170, 172, 173, 174, 175, 177, 178, 205, 210, 212, 236, 239, 245, 256, 283, 298, 303

público 2, 20, 21, 28, 62, 77, 95, 101, 103, 111, 132, 133, 145, 148, 152, 153, 154, 155, 157, 168, 169, 170, 172, 173, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187, 188, 189, 191, 199, 200, 204, 205, 209, 210, 212, 228, 229, 230, 232, 234, 237, 239, 242, 244, 250, 251, 253, 256, 257, 258, 260, 265, 267, 268, 269, 274, 275, 277, 286, 291, 293, 295, 296, 297, 298, 300, 302, 305, 313, 314, 318, 319, 320, 321, 322, 331, 334, 335, 337

## S

salário 38, 180, 181, 185, 233, 234, 236, 260, 262, 263, 264, 265, 273, 334, 335

sanção 48, 121, 125, 129, 131, 132, 133, 135, 205, 313

satisfação 39, 43, 103, 154, 169, 172, 309, 320

serviços 38, 39, 40, 100, 101, 130, 139, 140, 142, 168, 169, 170, 171, 173, 174, 188, 193, 203, 204, 206, 209, 210, 211, 213, 214, 216, 217, 218, 219, 220, 221, 224, 225, 232, 233, 236, 243, 249, 253, 254, 255, 257, 258, 260, 264, 268, 283, 300, 301, 319, 325, 328, 329, 330, 331

sistema jurídico 40, 88, 89, 90, 107, 134, 135, 148, 166, 176, 204

sistema político 43, 106

sociais 20, 27, 30, 31, 34, 35, 36, 43, 44, 53, 62, 63, 66, 68, 71, 75, 78, 84, 85, 95, 97, 100, 101, 105, 106, 110, 111, 112, 114, 115, 116, 142, 145, 152, 153, 159, 160, 168, 170, 180, 185, 188, 189, 191, 212, 232, 233, 234, 235, 243, 254, 255, 286, 292, 295, 300, 303

social 20, 22, 25, 26, 27, 30, 31, 32, 34, 35, 36, 39, 40, 43, 44, 45, 48, 49, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 63, 65, 67, 68, 72, 73, 74, 75, 78, 79, 80, 82, 83, 88, 93, 101, 102, 106, 110, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 120, 122, 125, 138, 139, 140, 145, 146, 147, 149, 150, 152, 153, 157, 159, 164, 165, 170, 171, 174, 180, 183, 186, 187, 200, 201, 210, 213, 222, 224, 228, 230, 232, 233, 234, 235, 236, 237, 240, 243, 244, 249, 250, 254, 255, 256, 261, 262, 268, 275, 284, 292, 293, 295, 299, 300, 301, 302, 304, 305, 306, 321, 325, 327, 328, 337

sociedade 20, 21, 27, 30, 34, 35, 39, 40, 44, 47, 54, 56, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 65, 66, 67, 73, 74, 75, 77, 78, 93, 100, 120, 150, 153, 158, 159, 171, 174, 199, 200, 229, 232, 233, 248, 250, 253, 254, 255, 256, 292, 295, 297, 299, 300, 301, 302, 303, 304, 305, 306

## T

trabalho 20, 21, 22, 38, 39, 61, 62, 66, 79, 95, 97, 101, 102, 106, 107, 138, 145, 154, 180, 181, 197, 200, 233, 236, 243, 249, 250, 254, 255, 260, 261, 262, 263, 264, 265, 273, 283, 284, 285, 286, 292, 295, 305, 318, 326, 329, 330, 331, 334, 335, 336, 339

tributária 22, 40, 130, 203, 204, 205, 206, 207, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 214, 216, 217, 218, 219, 225, 226, 239, 240

## V

vida 20, 21, 25, 27, 34, 35, 36, 38, 43, 44, 47, 52, 54, 58, 59, 60, 63, 65, 66, 67, 73, 74, 76, 83, 84, 86, 90, 100, 110, 120, 122, 133, 134, 145, 146, 152, 153, 158, 166, 174, 186, 195, 199, 200, 229, 248, 250, 275, 292, 295, 296, 297

virtude 53, 54, 57, 100, 150, 181, 305





**AYA EDITORA**  
**2023**