Inovando o Direito, Construindo uma Nova História: as Decisões de Vanguarda do Judiciário Gaúcho*

*Michelli Linhares de Bastos***

Resumo

Este artigo aborda o traço vanguardista do Poder Judiciário gaúcho, por intermédio de decisões que se tornaram paradigmas para todo o País. Apresentamos uma breve explanação sobre a história da Justiça no Estado do Rio Grande do Sul, com enfoque no Tribunal de Justiça e no Tribunal Regional Federal. Faz-se menção à relação existente entre o conceito de vanguardismo e jurisprudência, buscando evidenciar o modo como essa relação atua na produção de novas normas jurídicas. O presente artigo contempla a análise de algumas decisões proferidas pelo Judiciário gaúcho que trazem reflexões inovadoras para as temáticas analisadas durante seus julgamentos. Por fim, apresenta-se o modo engajado da Justiça gaúcha prezar pela democratização não só nos julgamentos dos casos concretos, mas na sua própria organização.

Palavras-chave

Judiciário Gaúcho – Vanguarda – Jurisprudência

1 Introdução

No sítio da Corregedoria Nacional da Justiça, há a previsão de que a missão do Poder Judiciário envolve a realização da justiça por meio de uma prestação jurisdicional efetiva que vise à construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Pensar sobre essa missão nos leva a refletir sobre a importância de um Poder Judiciário na consolidação do ideal democrático que possibilite aos sujeitos do Direito o exercício pleno dos direitos de

---

* Artigo recebido em 25-06-2014 e aprovado em 1º-09-2014.

** Graduanda em Direito pela Faculdade Inedi/RS. Endereço eletrônico: che.bastos@hotmail.com

cidadania. Uma pessoa que leva seu conflito até o Poder Judiciário vive a apreensão de ter o seu direito apreciado e reconhecido.

Sendo assim, é mister que o Poder Judiciário preste sua jurisdição de modo eficiente, levando o Direito para além da esfera positiva, apreciando cada caso em sua particularidade e no contexto social atual. Portanto, inovações são necessárias para que o Direito consiga atender às necessidades que surgem com as mudanças sociais.

O Estado do Rio Grande do Sul é conhecido nacionalmente por decisões vanguardistas importantes que foram precursoras para a criação de novas normas jurídicas. Em vista disso, é interessante conhecermos algumas destas decisões oriundas do Judiciário gaúcho que tiverem repercussão em todo o Brasil.

2 O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e o Tribunal Regional Federal da 4ª Região

O artigo 92 da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul delimita os órgãos pertencentes ao Poder Judiciário. Dentro desse rol taxativo de órgãos, encontramos o Tribunal de Justiça. Ao fazermos uma breve retomada histórica, encontraremos na Constituição Federal de 1937 a nomenclatura "Tribunais de Apelação" para designar os órgãos que a partir da queda do Estado Novo ficaram conhecidos como Tribunais de Justiça. Essa nomenclatura nos remete ao caráter de segunda instância desse Tribunal, pois representa o segundo grau de jurisdição ao qual a parte, após o julgamento do Juiz de Direito (primeiro grau de jurisdição), tem o direito de recorrer. Constituído por cento e vinte cinco desembargadores e situado na Avenida Borges de Medeiros, na cidade de Porto Alegre, o Tribunal de Justiça tem suas competências previstas no artigo 93 da Constituição Estadual gaúcha. Dentre essas competências, podemos destacar a autonomia que esse órgão dispõe para a elaboração de seu Regimento e organização de suas secretarias e suas competências no que cabe a ele processar e julgar.

As raízes do Judiciário gaúcho estão na instalação do Tribunal da Relação de Porto Alegre, em 3 de fevereiro de 1874. A jurisdição desse Tribunal abrangia as províncias de São Pedro do Rio Grande do Sul e de

Santa Catarina. Ao pensarmos sobre uma jurisdição que tem sua abrangência além dos limites do Estado do Rio Grande do Sul, somos reportados ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Composto por vinte e sete Desembargadores Federais, esse Tribunal tem jurisdição sobre os Estados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná e sua sede está localizada na capital gaúcha. O artigo 108 da Constituição Federal determina a competência originária dos Desembargadores Federais. Além dessas competências, cabe a esses magistrados o julgamento de recursos de causas decididas por Juízes Federais de primeiro grau em ações que envolvam a União Federal, autarquias e empresas públicas, assim como recursos vindos de sentenças proferidas por Juízes de Direito em causas envolvendo matéria previdenciária (art. 109, § 3º, CF).

Portanto, tanto o Tribunal de Justiça quanto o Tribunal Regional Federal podem ser considerados órgãos responsáveis pelo segundo grau de jurisdição, ou seja, garantem o princípio processual do duplo grau de jurisdição. Segundo Cintra, Grinover e Dinamarco (2009, p. 80, grifo dos autores): "esse princípio indica a possibilidade de revisão, por via de recurso, das causas já julgadas pelo juiz de primeiro grau (ou *primeira instância*)".

3 Vanguardismo e Jurisprudência

Para Reale (2000) as fontes do direito devem ser entendidas como os processos de produção de normas jurídicas. O autor elenca a lei, os costumes, a jurisprudência, a doutrina e a fonte negocial como meios capazes de originarem direitos. É a jurisprudência a fonte do direito que apresenta especial posição para esse trabalho, afinal ela acontece por meio do exercício da jurisdição, das decisões sucessivas dos tribunais a respeito de determinado assunto. O autor explica que os juízes, ao serem chamados para aplicarem o Direito em casos concretos, precisam lançar mão a meios de interpretação das normas jurídicas e esses meios nem sempre conduzem a uma única conclusão.

Os paradigmas sociais de determinada época, levam os magistrados a realizarem composições para cada caso em concreto a partir do sistema de Direito positivado. As conexões que os juízes realizam entre os textos de lei

e o caso concreto permitem diferentes conclusões, que, muitas vezes, trazem inovações em matéria jurídica. Reale (2000) ressalta que para que essas inovações efetivamente criem um Direito jurisprudencial é necessária uma continuidade de julgados com decisões que coincidam nas suas essenciais.

No dicionário Aurélio, encontramos "inovador" como um dos significados da palavra vanguarda. Sendo assim, vanguardista é algo que traz novidades para o seu campo de atuação. Logo, certas decisões jurisprudenciais representam inovações no campo jurídico. Essas inovações ocorrem em casos isolados inicialmente, mas os seus precedentes são capazes de mudar a visão, até então utilizada, diante de uma determinada problemática. Essas decisões inovadoras, quando passam a ser parte de decisões reiteradas dos tribunais, tornam-se jurisprudência, produzindo, assim, novas normas jurídicas.

4 Exemplos de Vanguardismos na Justiça Gaúcha

Novos paradigmas sociais levam ao Judiciário questões desafiadoras que, muitas vezes, resultam em inovações no Direito por meio das decisões jurisprudenciais. Apresentaremos alguns julgamentos dos tribunais de segunda instância do Judiciário gaúcho que demonstram visões vanguardistas sobre determinados temas.

4.1 O reconhecimento de proveitos patrimoniais para uniões paralelas

O concubinato, união não formalizada entre casal civil, passou deter das mesmas prerrogativas legais do casamento a partir da Constituição Federal de 1988 (art. 226, § 3º, CF/88). No entanto, o concubinato adulterino (tipo de relação que ocorre quando um indivíduo já é casado com um terceiro) não gozava de proveitos patrimoniais por parte do companheiro.

A Apelação Cível n. 70015133069, julgada em 2006 pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, na Sétima Câmara Cível de Porto Alegre, teve o voto da Relatora Desembargadora Maria Berenice Dias como passo vanguardista para um novo modo do Judiciário apreciar as questões relativas à existência de dois núcleos familiares que coexistem. No caso em questão,

o varão manteve publicamente duas células familiares durante 17 anos. A Relatora desse caso descreve que essa união estável fora do casamento, compreendida entre 1986 a 2003, atendia aos requisitos do artigo 1.723 do Código Civil brasileiro: era uma relação pública, notória, duradoura e com ânimo de construir família.

A parte autora da apelação utilizou o argumento jurídico de que o reconhecimento do concubinato infringia o disposto no artigo 1.723, § 1º, do Código Civil. Esse dispositivo afirma que a união estável não se constituirá se ocorrem os impedimentos do art. 1.521. O artigo ao qual esse dispositivo faz referência trata em seu inciso VI que as pessoas casadas não podem casar. Existe a ressalva que se a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente, há o reconhecimento da união estável. A questão é que nesse caso concreto não havia separação, mas a coexistência de ambos os relacionamentos. De acordo com o voto da Relatora Maria Berenice Dias:

> Ambas as mulheres, inclusive, acabaram consentindo com a situação, a qual acabou sendo sedimentada ao longo de todos esses anos. Logo, trata-se de uma escolha feita pelas partes envolvidas, sobre o rumo de suas próprias vidas, sendo descabida, portanto, a marginalização de tais relacionamentos, sob o fundamento de impedimento legal. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível Nº 70015133069. 7ª Câmara Cível. Relatora Maria Berenice Dias, julgado em 13/09/2006.)

Por maioria dos votos, foi dado provimento para a apelação, tendo sido a Relatora vencida. Alguns podem questionar a importância de um voto vencido. Porém, conforme já explanado, a jurisprudência não constitui novas normas jurídicas de forma abrupta. Uma visão vanguardista abre caminhos para novas discussões, novos olhares diante das situações apresentadas para apreciação judiciária. O voto da Dembargadora Maria Berenice Dias possibilita uma ampla discussão sobre o modo como o

Judiciário deve analisar as relações baseadas no afeto, mesmo que muitos setores da sociedade considerem esse tipo de união indigna da tutela judicial.

Como é uma demanda social, casos envolvendo uniões paralelas continuaram sendo levados para apreciação do Poder Judiciário. No final do ano de 2007, a oitava Câmara Cível da Comarca de Sapucaia do Sul, julgou a Apelação Cível n. 70021319421. Nesse caso concreto, a apelante alega ter mantido uma união estável por mais de trinta anos com o *de cujos*, da qual nasceram dois filhos. O Relator Desembargador Rui Portanova analisou provas que o levaram a concluir que esse relacionamento preencheu os requisitos estipulados no art. 1.723 do Código Civil, para a caracterização de uma união estável. Sendo assim, o Relator afirma que a decisão mais sensata é o reconhecimento da relação concomitante, afinal:

> O contrário disso, é fechar os olhos a uma realidade que cada vez mais tem batido à porta do judiciário, não sendo possível o Estado deixar de dar a devida tutela a toda uma história de vida das pessoas envolvidas no litígio, sob pena de causar uma grave injustiça. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70021319421. 8ª Câmara Cível. Relator Rui Portanova, julgado em 13/12/2007.)

Os posicionamentos a cerca do reconhecimento de uniões concomitante ainda são divergentes. Tal divergência é resultado das novas concepções que a jurisprudência trouxe para o campo das discussões sobre essa temática. Por muito tempo, a tese da monogamia era a única visão apresentada diante desse tipo de situação. O Judiciário gaúcho foi precursor ao trazer um novo olhar sobre as relações paralelas, pensando no contexto social brasileiro que apresenta relações de afeto que carecem de uma atenção diferenciada do que até então se apresentava.

4.2 As uniões homoafetivas

Em 2001, a revista *Veja* publicou uma matéria intitulada: "Vanguarda gaúcha: Rio Grande do Sul assume dianteira do país na defesa dos

direitos dos gays". Nesse texto, a jornalista Tatiana Chiari cita o bom nível educacional e alto nível de instrução como elementos justificadores para o modo pioneiro como o Judiciário gaúcho trata das questões envolvendo as uniões homoafetivas. Segundo Chiari (p.73, 2001):

> A Justiça gaúcha foi pioneira no Brasil em reconhecer a igualdade de condições. O processo começou em 1996, quando a fundação da Caixa Econômica Federal foi condenada a admitir o companheiro de um de seus funcionários como dependente do plano de saúde da empresa.

A decisão citada pela autora diz respeito à Apelação Cível número 96.04.55333-0, julgada pela terceira turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4ª). Nesse caso, a Caixa Econômica Federal recorreu da decisão de 1º grau que tratava da inclusão de companheiro homossexual no plano de saúde PAMS (Programa de Assistência Médica Supletiva) e na FUNCEF (Fundação dos Economiários Federais). A Relatora Marga Inge Barth Tessler, em sua argumentação, afirma que a recusa em incluir o companheiro no plano de saúde é baseada na orientação sexual, fato que viola o princípio da igualdade, demonstrando clara discriminação sexual. A Relatora salienta que, nesse caso, o relacionamento dos companheiros preenche os requisitos de vida em comum, laços afetivos e divisão de despesas, sendo assim eles têm o direito de receberem o benefício pretendido.

A Caixa Econômica Federal alegou que não havia previsão legal para os relacionamentos homossexuais, sendo assim a inclusão do companheiro no plano de saúde seria uma violação do princípio da legalidade. É interessante analisarmos o argumento da Desembargadora-relatora do caso para essa assertiva:

> Ademais, não há que se alegar a ausência de previsão legislativa, pois antes mesmo de serem regulamentadas as relações concubinárias, já eram concedidos alguns direitos à companheira, nas relações heterossexuais. Trata-se da evolução do Direito, que,

> passo a passo, valorizou a afetividade humana abrandando os preconceitos e as formalidades sociais e legais.

A afirmação de Marga Inge Barth Tessler vem ao encontro do que já foi exposto neste trabalho. As decisões jurisprudências de vanguarda abrem novos horizontes para as análises dos casos concretos. Assim, o novo olhar que foi dado às concubinas por parte do Judiciário não trouxe mudanças apenas em casos semelhantes, mas serviu de argumento para mostrar a possibilidade e a importância da evolução do Direito para que as necessidades sociais que surgem sejam atendidas. A decisão da turma recursal foi unânime ao recusar provimento ao recurso da Caixa Econômica Federal.

Outra decisão paradigmática do Judiciário gaúcho a respeito da concessão de direitos aos homossexuais foi a Apelação Cível número 2000.71.00.009347-0, julgada pela sexta turma do TRF-4ª. Esse caso teve início com a mobilização do grupo Nuances (organização não governamental em defesa dos homossexuais) em denúncia ao Ministério Público que pedia a inscrição de companheiros homossexuais como dependentes no Regime Geral de Previdência Social. A Juíza Federal Simone Barbisan deu provimento para a ação, mas o Instituto de Previdência e Seguridade Social (INSS) recorreu da decisão ao TRF-4ª. Por unanimidade, a turma recursal negou provimento à apelação, garantindo aos companheiros homossexuais os mesmos direitos previdenciários que gozam os companheiros heterossexuais.

O Relator dessa decisão, João Batista Pinto Silveira, expôs em seu voto o entendimento que o princípio da dignidade humana garante certos parâmetros essenciais que devem ser resguardados por todos os órgãos estatais. Logo, a não inclusão de companheiros homossexuais no regime previdenciário, além de preconceituosa, impede que todos os indivíduos tenham garantido sobre si a proteção estatal. O Relator afirma que as noções de casamento e amor estão mudando, portanto homens e mulheres estão diante de diferentes possibilidades de trocas afetivas e sexuais. Sendo assim, quando um casal comprova os requisitos necessários para a configuração de união estável, seus direitos previdenciários devem ser resguardados, independentemente se tratamos de uma relação hetero ou homoafetiva.

Outra importante jurisprudência inovadora que trata sobre direitos dos homossexuais foi o Agravo de Instrumento número 599075496, da oitava câmara cível do Tribunal de Justiça do RS. Nesse julgamento, o Relator Breno Moreira Mussi dá provimento ao agravo que busca provar que a competência para o julgamento de situações que envolvam relações de afeto entre pessoas do mesmo sexo é da vara de família e não da vara cível. Um dos argumentos que embasa essa decisão é o fato de não estarmos diante de um negócio jurídico capaz de ser solvido pelas varas gerais cíveis. Os relacionamentos homoafetivos devem ser apreciados por uma vara especializada, a vara de família, por tratarem do lado emocional dos sujeitos.

4.3 A busca pela democracia no Poder Judiciário

Em coluna publicada na edição de 10 de fevereiro de 2014 do jornal *O Sul*, o presidente da Ajuris – Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul, Eugênio Couto Terra, explana sobre o posicionamento vanguardista do TJRS para uma interpretação mais atual da Lei Orgânica da Magistratura Nacional. Terra (2014) salienta que muitos Estados ainda estão presos no critério de antiguidade para a realização da eleição dos competentes que irão integrar a mesa diretora dos Tribunais de Justiça. O presidente da Ajuris salienta que competência e disposição são os reais critérios que devem ser considerados no momento de eleição do Presidente do Tribunal de Justiça. Dessa forma "não se terá uma democracia instituída plenamente no Judiciário enquanto só os integrantes do segundo grau elegerem o presidente do tribunal" (TERRA, 2014, p. 4).

Portanto, o juiz conclui que as decisões tomadas pela gestão administrativa do TJ afetam todos os magistrados, independentemente do grau de jurisdição. Dessa forma, não cabe a segregação no momento de eleição da mesa diretora do Tribunal. Terra (2014) é bastante otimista com as possibilidades de aprofundamento do princípio democrático dentro do TJ gaúcho, pois acredita que o caráter vanguardista e democrático marca a Justiça do Rio Grande do Sul e isso possibilitará o diálogo que vise a encontrar meios de ampliação do colégio eleitoral do TJRS.

5 Conclusões

Reale (2000) afirma que o Direito busca uma construção harmônica entre o bem de cada indivíduo com o bem de todos. Essa harmonia nos mostra que o Direito não possui apenas um aspecto normativo, mas também abrange aspectos fáticos e axiológicos. Aqueles tratam da relação do Direito com a efetividade social e histórica, enquanto esses estão conectados com a ideia de valor de justiça. As vanguardas jurisprudenciais apresentadas neste trabalho são a prova de que o Poder Judiciário gaúcho está preocupado em atender essas três dimensões do Direito, buscando inovações que atendam a realidade social atual e, principalmente, demonstrando compromisso com o valor de justiça.

O Judiciário gaúcho é reconhecido nacionalmente por suas decisões de vanguarda. O tratamento dado aos relacionamentos concomitantes e as relações homoafetivas suscitaram novos olhares para essas temáticas em todo o território nacional. O modo inovador como o Poder Judiciário do Rio Grande do Sul é reflexo do forte traço democrático que transpassa esse Poder, ficando evidente não apenas nas decisões jurisprudências, mas também na organização dos tribunais que, conforme exposto, buscam a democratização dentro das eleições do Tribunal de Justiça.

Os julgamentos paradigmáticos não esgotam os debates sobre alguma temática, pelo contrário, eles instalam discussões que demonstraram gradativo aprofundamento (LOREA, 2008). Dessa forma, é imprescindível que tenhamos julgamentos pioneiros que sejam norteadores de novos posicionamentos e novas alternativas para que o Poder Judiciário possa encontrar respostas justas aos casos concretos, realizando uma atualização do Direito aos contextos sociais que se apresentam e atendam aos anseios daqueles que procuram no Judiciário respostas para situações que transformam suas vidas.

Referências

BRASIL. Tribunal Regional Federal (4ª Região). *Apelação Cível n. 96.04.55333-0*. Terceira Turma. Relatora Marga Inge Barth Tessler, julgado em 20-08-1998. Disponível em: www.trf4.jus.br. Acesso em: 31 maio 2014.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (4ª Região). *Apelação Cível n. 2000.71.00.009347-0*. Sexta Turma. Relator João Batista Pinto Silveira, julgado em 27-07-2005. Disponível em: www.trf4.jus.br. Acesso em: 31 maio 2014.

CHIARI, Tatiana. Vanguarda Gaúcha. *Veja*. São Paulo, ed. 1698, maio 2001. Disponível em: http://veja.abril.com.br/020501/p 073.html. Acesso em: 28 maio 2014.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 25ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

LOREA, Roberto Arriada. *Cidadania sexual e laicidade*: um estudo sobre a influência religiosa no Poder Judiciário. 2008. fl. 209. Tese de doutorado em Antropologia Social – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre.

REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. *Apelação Cível n. 70021319421*. 8ª Câmara Cível. Relator Desembargador Rui Portanova. Julgado em 13-12-2007. Disponível em: <www.tjrs.jus.br>. Acesso em 31 maio 2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. *Apelação Cível n. 70015133069*. 7ª Câmara Cível. Relatora Maria Berenice Dias, julgado em 13-09-2006. Disponível em: <www.tjrs.jus.br>. Acesso em 31 maio 2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. *Agravo de Instrumento n. 599075496*. 8ª Câmara Cível. Relator Breno Moreira Mussi, julgado em 17-06-1999. Disponível em: <www.tjrs.jus.br>. Acesso em 19 jun. 2014.

TERRA, Eugênio Couto. Democratização do Judiciário. *O Sul*. Porto Alegre, 10 fev. 2014. Caderno Colunistas, p. 4.