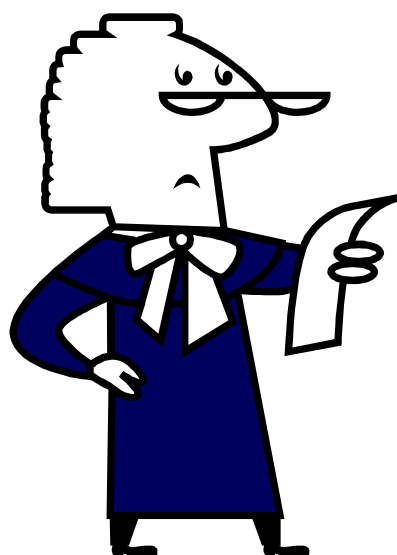


DIREITO E LEGISLAÇÃO II



UNIÃO NACIONAL DE INSTRUÇÃO

04 – DIREITO ADMINISTRATIVO CONSTITUCIONAL.....	4
4.1. Princípios da Administração Pública	4
4.2. Da Administração Pública: entidades, órgãos destinados e agentes públicos	4
4.3. Atos Administrativos	6
4.4. Licitações.....	6
4.5. Contrato Administrativo	7
4.6. Atividade financeira do Estado: conceito.....	8
4.7. Despesas Públicas: corrente e capital.....	8
4.8. Receitas Públicas.....	8
4.9. Orçamento	9
05 – DIREITO DO CONSUMIDOR	10
5.1. Definição de Consumidor e Fornecedor	10
5.2. Direitos Básicos do Consumidor.....	10
5.3. Da Decadência e da Prescrição	11
06 - DIREITO CIVIL	12
6.1. Código Civil e suas finalidades	12
6.2. Direito das Coisas.....	13
6.3. Direito das Obrigações.....	14
7 – DIREITO COMERCIAL/EMPRESARIAL	15
7.1. Considerações Preliminares	15
7.2. Conceito de comerciante	16
7.3. Definição de Empresário	16
7.4. Da Empresa e do Nome Empresarial.....	17
7.5. Classificação das Sociedades Empresárias.....	17
8 – DIREITO DO TRABALHO	19
8.1. O que é Direito do Trabalho?	19
8.2. Natureza Jurídica do Direito do Trabalho	20
8.3. Conceito de empregado	21
8.4. Conceito de empregador.....	21
8.5. Contrato de Trabalho Individual	22
8.6. Identificação Profissional.....	22
8.7. Jornada de Trabalho.....	22
8.8. Férias Anuais.....	23
8.9. Normas Especiais de Tutela do Trabalho	24
8.10. Remuneração x Salário	24
8.11. Extinção do Contrato de Trabalho.....	24
REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	26

04 – DIREITO ADMINISTRATIVO CONSTITUCIONAL

O estudo dos itens anteriores lhe proporcionou noções básicas sobre os preceitos e princípios do Direito; sobre hierarquia, fases e interpretação das leis, bem como sobre a organização e os processos judiciais; e, ainda, permitiu-lhe aprender que todas as leis existentes em nosso País derivam de princípios fundamentais, estabelecidos numa lei maior: a Constituição Federal.

Pois bem, neste item você vai aprender sobre Direito Administrativo Constitucional, um ramo do direito público interno.

O que é Direito Administrativo?

É importante ressaltar que a conceituação sobre de Direito Administrativo é muito divergente entre os publicistas, uma vez que diferentes critérios permeiam as definições dadas por diferentes autores. O objetivo deste item, no entanto, é de dar-lhe uma visão geral sobre as normas que regem a organização e a função da Administração Pública. Sendo assim, de forma bem simplista, conceituamos Direito Administrativo como o conjunto de normas, julgados e textos doutrinários que abordam como é feita a Administração Pública.

E por que Direito Administrativo Constitucional?

Porque tem como embasamento principal a Lei Suprema, embora também se faça referência a outras Leis.

4.1. Princípios da Administração Pública

A administração do Estado deve estar de acordo com o interesse público e com os seguintes princípios:

- **Da supremacia do interesse público sobre o privado**

A administração do Estado deve sempre levar em consideração a supremacia do interesse público sobre o privado e, para tanto, seus administradores (representantes do povo) devem sempre buscar o interesse público que, portanto, prevalece quando conflitar com um direito privado (direito de algum particular).

- **Da Legalidade**

Segundo o princípio da legalidade, a Administração Pública somente pode praticar atos expressamente previstos em lei.

- **Da Publicidade**

No que concerne ao princípio da publicidade, podemos dizer que a Administração Pública deve tornar público e transparentes todos os atos praticados e fornecer todas as informações solicitadas pelos particulares, quer sejam de interesse público (há exceções) ou particular.

- **Da Impessoalidade**

A Administração Pública é **obrigada tratar todos igualmente** não podendo, desta forma, discriminar nenhum particular; deve ser neutra, pois é isto que determina o princípio de impessoalidade.

- **Da Moralidade**

Em razão do princípio da moralidade, os atos praticados pela Administração Pública além deverem estar em conformidade com a lei (princípio da legalidade) devem ser morais.

- **Da Eficiência**

A Administração Pública deve ser **eficiente** e, para tanto, deve prestar serviços de forma adequada, eficaz e satisfatória.

- **Da Motivação**

Todos os atos administrativos devem ser motivados a fim de que sejam demonstrados seus motivos ensejadores, é o que determina o princípio da motivação.

- **Da Continuidade dos Serviços Públicos**

Os serviços públicos, em razão de seu caráter de atividade essencial, não podem sofrer interrupções, ou seja, deve ser garantido o seu funcionamento permanente. É importante destacar, no entanto, o conflito que existe entre esse princípio e o exercício do direito de greve, que pode comprometer a continuidade do serviço público.

- **Da Proporcionalidade e Razoabilidade**

Segundo o princípio da proporcionalidade ou razoabilidade, o Estado, ao administrar a “coisa” pública, deve ser razoável, não podendo praticar excessos e caso aplique alguma punição, esta deve ser proporcional ao fato praticado.

4.2. Da Administração Pública: entidades, órgãos destinados e agentes públicos

O termo Administração Pública, como já foi dito anteriormente, pode ser definido como o conjunto de entidades, agentes e órgãos destinados a exercer atividade administrativa, em conformidade com o interesse público, para suprir as necessidades da sociedade e alcançar o bem comum.

Então, conforme a definição dada acima, a Administração Pública é composta por Órgãos Públicos e Entidades que exercem atividades administrativas. Neste item você vai conhecer um pouco sobre a composição da Administração Pública; já no próximo item, faremos uma abordagem sucinta sobre os atos administrativos.

A Administração Pública pode ser classificada como direta e indireta, uma vez que se divide em órgãos públicos e entidade.

A Administração Pública será **direta** quando a atividade administrativa for praticada pelo Estado, por intermédio de seus órgãos públicos.

Será **indireta** quando a atividade administrativa for realizada por entidades estranhas ao Estado, mas que atuam paralelamente a ele com a finalidade de tornar os serviços e atividades públicas mais eficientes e específicos.

Órgãos Públicos

Os órgãos públicos são representados pela União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios.

Ante o fenômeno da desconcentração de poder da Administração Pública Direta, os Ministérios (Ministério da Fazenda, Ministério da Agricultura etc), Secretarias (Secretaria da Educação, Secretaria da Indústria etc), entre outros, também são considerados órgãos públicos.

Entidades Públicas

A Administração Pública com a finalidade de descentralizar os serviços e atividades públicos criou as Entidades Públicas.

As Entidades são instituídas para majorar o grau de especialidade e eficiência da prestação do serviço público, ou para explorar atividade econômica com a finalidade de atender a interesses coletivos e imperativos de segurança nacional.

Mas quais são as Entidades públicas?

Elas são as Autarquias, as Agências Reguladoras, as Fundações Públicas, as Empresas Públicas e a Sociedade de Economia Mista.

- **Autarquias** são pessoas jurídicas de direito público criadas, por lei específica, para substituírem os órgãos públicos na prestação de serviços públicos, a fim de que estes se tornem específicos e, por conseguinte, mais eficientes.

Como exemplo de autarquias podemos citar:

O Instituto Nacional do Seguro Social – INSS; o Banco Central; o Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE; o Instituto Nacional da Propriedade Industrial – INPI; o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis – IBAMA etc.

- As **Agências Reguladoras** consistem em autarquias sob regime especial, ou seja, são autarquias com privilégios específicos que majoram sua autonomia para a realização de seus serviços públicos específicos.

São exemplos de Agências reguladoras:

A Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL; a Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL; a Agência Nacional de Águas – ANA, entre outras.

- A respeito das **Fundações Públicas** podemos dizer que são pessoas jurídicas de direito público, criadas por lei específica, com finalidade específica e sempre em conformidade com o interesse público. Ressaltamos, ainda, que elas possuem patrimônio público (concedido pelo órgão da Administração Direta que a instituiu).

A título de exemplo, citamos:

O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE; a Universidade de Brasília – UnB; a Fundação Padre Anchieta (TV Cultura), dentre outros.

- As **empresas públicas** podem ser definidas como pessoas jurídicas de Direito Privado, constituídas sob qualquer modalidade empresarial (sociedade anônima, sociedade limitada etc.) que prestam serviços públicos ou exploram atividades econômicas. Sua criação depende de autorização por lei e são mantidas com patrimônio exclusivamente público.

Exemplos de empresas públicas são:

A Caixa Econômica Federal – CEF; a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT; o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES etc.

- **Sociedade de economia mista** é a pessoa jurídica de direito privado instituído com a finalidade de prestar serviço público ou explorar atividade econômica financeira, constituída sempre sob a modalidade de Sociedade Anônima e com a participação do Poder Público, majoritariamente ou minoritariamente, no seu gerenciamento. Sendo assim, o patrimônio e o capital da sociedade de economia se compõem de uma parte pública e a outra privada.

São exemplos de Sociedade de Economia Mista:

O Banco do Brasil S/A; a Petróleo Brasileiro S/A – Petrobrás; a Companhia de Desenvolvimento Habitacional Urbano (CDHU)...

Colaboradores

É necessário ressaltarmos que existem, ainda, pessoas físicas ou jurídicas não integrantes da Administração direta ou indireta que prestam serviços, em razão de um contrato administrativo ou ato administrativo, em regime de colaboração. Elas são conhecidas como permissionárias, concessionárias e autorizadas.

Agentes Públicos

Denominam-se *Agentes Públicos* todas as pessoas que fazem parte da administração pública do Estado, sejam integrantes da administração da justiça (Poder Judiciário), do Poder Legislativo ou do Poder Executivo (tanto na Administração Direta como na Indireta).

Portanto, o termo agente público consiste no gênero, tendo cinco espécies de representantes.

1. **Agentes políticos:** são os representantes eleitos pelo povo (Presidente da República, Senadores, Deputados, Prefeitos, Governadores etc.).

Agentes administrativos: se subdividem em servidor público, empregado público, servidor temporário.

Servidores públicos são os que ingressam no serviço público em razão de aprovação prévia em concurso público, ocupam cargos e o regime aplicável é o estatutário (normas específicas sobre servidor público, Estatuto dos Servidores Públicos).

Empregados públicos são os que também ingressam no serviço público em razão de aprovação prévia em concurso público, mas são contratados como empregados e o regime aplicável é o celetista (disposições previstas em normas trabalhistas).

Servidor temporário é a pessoa contratada com prazo pré-determinado de tempo de trabalho para atender necessidade temporária de excepcional interesse público.

2. **Agentes honoríficos:** são os jurados do Tribunal do Júri, os mesários na eleição. São assim denominados porque prestam serviço gratuito à coletividade, o serviço é, portanto, honroso.

3. **Agentes delegados:** são colaboradores do Poder Público, são particulares que recebem a incumbência da execução de determinada atividade, obra ou serviço público e o realizam em nome próprio, por sua conta e risco, mas segundo as normas do Estado e sob a permanente fiscalização do delegante.

4. Agentes credenciados: são os que recebem a incumbência da Administração para representá-la em determinado ato ou prática de certa atividade específica, mediante remuneração do Poder Público credenciante.

4.3. Atos Administrativos

Meirelles (2005, p.149) define o ato administrativo como: *“toda manifestação de vontade da Administração Pública que, agindo nessa qualidade, tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar, extinguir e declarar direitos, ou impor obrigações aos administrados ou a si própria.”*

Observe que a manifestação de vontade da Administração Pública, no caso dos atos administrativos, é unilateral; quando for bilateral estaremos nos referindo aos contratos administrativos.

Os atos administrativos podem ser classificados como vinculados ou discricionários.

O **ato vinculado** é a manifestação de vontade vinculada a uma única conduta previamente estabelecida em lei. O administrador (Administração Pública), portanto, não possui liberdade de decisão, pois está extremamente preso ao comportamento exigido pela lei e não pode proceder de outra maneira que não seja conforme o determinado por esta (lei). Em outras palavras, quando o ato é vinculado, a lei sempre determina uma única forma de proceder, não existem alternativas passíveis de escolha.

Dois exemplos de ato vinculado:

A concessão de licença para construir (se a pessoa que requer a licença tiver completado todos os requisitos determinados pela lei, a licença não poderá ser negada pela Administração Pública, há, portanto, um único comportamento possível a ser realizado por esta); e a concessão de aposentadoria por idade (se a pessoa que requer a aposentadoria tiver atingido todos os requisitos impostos pela lei – 60 anos mulher e 65 homem, mais 180 contribuições mensais – a aposentadoria não poderá lhe ser negada).

Já o **ato discricionário** é a manifestação de vontade pautada no juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública. Isso não significa que não esteja vinculado ao disposto na lei, como ocorre com o ato vinculado, mas sim que lhe confere dois ou mais comportamentos possíveis de serem adotados.

Sendo assim, a escolha da Administração Pública sobre qual comportamento irá adotar, no caso concreto, irá depender do juízo de conveniência e oportunidade.

O **juízo de conveniência** consiste na avaliação feita sobre a utilidade e vantagem que a prática do ato administrativo ocasionará.

O **juízo de oportunidade** é avaliação feita acerca da possibilidade da prática do ato administrativo.

Exemplo clássico de ato discricionário:

A autorização de porte de arma porque a Administração Pública deverá verificar a conveniência e a oportunidade em concedê-la.

É importante ressaltar que o ato discricionário não se confunde com o arbitrário. O ato discricionário é legal, já que praticado com base no determinado pela lei, enquanto que o ato arbitrário é contrário à lei ou excedente a lei.

O ato administrativo deve conter os seguintes requisitos:

- Competência - poder legalmente conferido à Administração Pública para praticar o ato.
- Finalidade - o ato administrativo deve ter sempre como finalidade o interesse público.
- Forma - o ato administrativo deve ser praticado segundo a forma estabelecida na lei (por exemplo, deve ser escrito).
- Motivo - a administração pública deve motivar seus atos, determinar a situação de direito ou de fato ensejadora do ato administrativo. Assim, segundo a teoria dos motivos determinantes, após a motivação o ato administrativo ficará vinculado aos motivos expostos naquela.

• Objeto - *“O objeto identifica-se com o conteúdo do ato, através do qual a Administração manifesta seu poder e sua vontade, ou atesta simplesmente situações preexistentes”.* (MEIRELLES, 2005, p.154)

Por fim, é necessário destacar que o que diferencia o ato administrativo do ato particular são seus atributos de presunção de legitimidade e veracidade (o ato administrativo presume-se legítimo – em conformidade com a lei – e verdadeiro); de imperatividade (o ato administrativo é imposto a todos o seu cumprimento); de auto-executoriedade (podem ser executados imediatamente e diretamente pela Administração Pública, sem a necessidade de ordem judicial).

4.4. Licitações

A Licitação é um procedimento administrativo que precede o contrato administrativo. Sendo assim, o contrato administrativo só será celebrado se houver, previamente, um procedimento licitatório, exceto nos casos em que a lei dispensar ou considerar inexigível (artigos 24 e 25 da Lei 8.666/93 – Lei de Licitações e Contratos da Administração Pública).

Meirelles (2005, p.269) conceitua a licitação da seguinte forma:

Licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Como procedimento, desenvolve-se através de uma sucessão ordenada de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, o que propicia igual oportunidade a todos os interessados e atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos.

Segundo o artigo 2º da Lei Licitações e Contratos, a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Existem seis modalidades de procedimentos licitatórios (licitação), e essas modalidades variam de acordo com a importância e valor dos contratos:

1. A licitação sob a modalidade de **Concorrência** ocorre entre quaisquer interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para execução de seu objeto.

2. **Tomada de preços** é a modalidade de licitação entre interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação.

3. **Convite** é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 3 (três) pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas.

4. **Concurso** é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes de edital publicado na imprensa oficial com antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco) dias.

5. **Leilão** é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para a venda de bens móveis inservíveis para a administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis prevista no artigo 19 da Lei 8.666/93, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação.

6. **Pregão** (Lei 10.520/2002) é modalidade de licitação entre quaisquer interessados para a aquisição de bens e serviços comuns com a utilização de recursos de tecnologia da informação, nos termos de regulamentação específica.

O valor é fator determinante da escolha da modalidade de licitação. Assim, em se tratando de obras e serviços de engenharia existem três tipos de modalidade licitatória, como você pode observar no quadro a seguir:

Em se tratando de compras e serviços, as modalidades licitatórias possíveis são as mesmas que para obras e serviços de engenharia, porém, o que muda são os valores. Veja o quadro a seguir:

Modalidade	Valores
Convite	Se chegar até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais)
Tomada de preços	Se chegar até R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais)
Concorrência	Se for acima de R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais) E se a compra ou alienação for de bens imóveis

Como você pode notar, o convite é o que tem o teto de valor mais baixo, independentemente de ser tratar de obras e serviços de engenharia ou de compras e serviços.

Cabe aqui, no entanto, uma explicação:

Se o valor da obra e serviço de engenharia, por exemplo, for de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) a Administração Pública poderá optar pela modalidade convite, tomada de preços ou concorrência.

Mas, se o valor for acima de R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais) a Administração Pública não poderá optar por outra modalidade que não seja a concorrência, isto porque ela é obrigatória em valores mais elevados, mas facultativa em valores baixos.

Sobre o assunto, Celso Antônio Bandeira de Mello (2005) faz a seguinte consideração:

A concorrência é obrigatória no caso de valores mais elevados; a tomada de preço, tal como o leilão, é prevista para os negócios de vulto médio e o convite para os de modesta significação econômica. Sem embargo, a Administração pode, ao invés de adotar a modalidade correspondente ao respectivo patamar de valor, optar pela prevista para patamar de valor mais elevado (art.23, §4º); evidentemente, jamais o inverso. (MELLO, 2005, pp. 517-518)

Para efetuar a habilitação nas licitações, será exigida, de cada interessado, documentação relativa à habilitação jurídica; qualificação técnica; qualificação econômico-financeira; regularidade fiscal (vide artigos 28, 29, 30 e 31 da Lei 8.666/93).

Por fim, outro ponto importante a ser destacado é que o julgamento das propostas será feito por uma Comissão que levará em consideração os critérios e objetivos definidos no edital ou convite.

4.5. Contrato Administrativo

Os contratos administrativos podem ser definidos como todo e qualquer ajuste entre os órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, independentemente da denominação utilizada.

Os contratos devem estabelecer com clareza e precisão as condições para a sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam.

A Administração Pública, nos contratos administrativos, possui a prerrogativa de:

1. modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado;
2. rescindi-los, unilateralmente, nos casos especificados no inciso I do art. 79 da Lei 8.666/93;
3. fiscalizar-lhes a execução;
4. aplicar sanções motivadas pela inexecução total ou parcial do ajuste;
5. nos casos de serviços essenciais, ocupar provisoriamente bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato, na hipótese da necessidade de acautelar apuração administrativa de faltas contratuais pelo contratado, bem como na hipótese de rescisão do contrato administrativo.

4.6. Atividade financeira do Estado: conceito

O Estado brasileiro tem como meta a consecução do bem comum e para tanto realiza várias atividades (jurisdicional, financeira, legislativa etc.) a fim de suprimir as necessidades públicas.

O que se tenta dizer é que a sociedade brasileira ao instituir o seu Estado objetivou o alcance do bem comum (paz social, bem de todos) e, este somente pode ser atingido por intermédio de atividades, praticadas pelo Estado, que visem exterminar ou ao menos diminuir as necessidades de toda sociedade.

Dentre as diversas atividades realizadas pelo Estado encontramos a atividade financeira do Estado.

Mas o que é atividade financeira do Estado?

Silva (2002, p.93) define atividade financeira como:

“toda atividade promovida no sentido de dirigir os fenômenos de ordem financeira, observando-se as fontes, em que se captam os recursos necessários à satisfação da existência e funcionamento das instituições de caráter público (...) para que estas cumpram as suas necessidades de interesse coletivo.”

Dessa forma, podemos dizer que a atividade financeira do Estado consiste na ação administrativa de arrecadação e aplicação dos recursos arrecadados pelo Estado, que tem como finalidade o alcance do bem comum com a supressão das necessidades sociais (educação, saúde, saneamento básico, alimentação, transporte etc).

Ao complexo jurídico formado pela junção de normas, julgados, textos doutrinários etc, que tratam sobre a atividade financeira do Estado denominamos Direito Financeiro.

4.7. Despesas Públicas: corrente e capital

Em regra, toda atividade pública cria despesa pública. Estas, por serem efetuadas em decorrência de prestação de serviços públicos, são denominadas despesas públicas.

Observe, contudo, que as despesas públicas e o interesse público devem caminhar sempre juntos. Isto porque a efetivação do bem comum está intimamente ligada a atividades públicas que geram despesas em favor de toda coletividade.

A lei 4.320/64 classifica as despesas públicas em correntes e de capital.

As **despesas públicas correntes** são as despesas de custeio (com pessoa civil, pessoal militar, material de consumo, serviços de terceiros e encargos diversos) e transferências correntes (subvenções sociais, subvenções econômicas, inativos, pensionistas, salário família e abono familiar, juros da dívida pública, contribuições de Previdência Social e diversas transferências correntes).

Já as **despesas públicas de capital** são as realizadas em investimentos (obras públicas, serviços em regime de programação especial, equipamentos e instalações, material permanente, participação em constituição ou aumento de capital de empresas ou entidades industriais ou Agrícolas); em inversões financeiras (aquisição de imóveis, participação em constituição ou aumento de capital de empresas ou entidades comerciais ou financeiras, aquisição de títulos representativos de capital de empresa em funcionamento, constituição de fundos rotativos, concessão de empréstimos, dentre outras inversões financeiras); e em transferência de capital (amortização da dívida pública, auxílios para obras públicas, auxílios para equipamentos e instalações, auxílios para inversões financeiras).

4.8. Receitas Públicas

Receita pública consiste na entrada definitiva de dinheiro nos cofres públicos. Sendo assim, não consiste em mera “(...) ‘entrada de caixa’ como cauções, fianças, depósitos recolhidos ao Tesouro, empréstimos contraídos pelo poder público etc, que são representativos de entradas provisórias que devem ser, oportunamente, devolvidas”. (HARADA, 2005, p.58)

Sua finalidade é suprir as despesas públicas a fim de que todas as necessidades sociais sejam exterminadas. Contudo, sabemos que a realidade social brasileira não permite tal proeza e, por tal motivo o Estado deve estabelecer prioridades, em conformidade com interesse público, para a aplicação da sua receita.

Da mesma forma que a despesa pública a receita pública é classificada, também pela Lei 4.320/64, em corrente e de capital.

As receitas públicas correntes são as receitas tributária (impostos, taxas, contribuições de melhoria patrimonial, contribuições sociais e empréstimos compulsórios); industrial (provenientes de serviços industriais); diversas (multas, cobrança da dívida ativa etc); e ainda as provenientes de recursos financeiros recebidos de outras pessoas de direito público ou privado, quando destinadas a atender despesas classificáveis em Despesas Correntes.

As receitas de capital são as provenientes da realização de recursos financeiros oriundos de constituição de dívidas; da conversão em espécie. A título de exemplo podemos citar as operações de crédito, alienação de bens móveis e imóveis, amortização de empréstimos concedidos, transferências de capital, dentre outras receitas de capital.

4.9. Orçamento

O termo orçamento nos remete à idéia de avaliação, estimativa, verba etc. Por tal motivo, quando vamos contratar os serviços de um pedreiro, por exemplo, antes de “fechamos o negócio” pedimos o orçamento para sabermos quanto iremos gastar e se poderemos pagar tal serviço.

O orçamento do Estado é quase a mesma coisa, posto que se destina a delimitar, previamente, as receitas e as despesas de um determinado período.

Harada (2005, p.87) entende que orçamento “é uma lei anual, de efeito concreto, estimando as receitas e fixando as despesas, necessárias à execução da política governamental”.

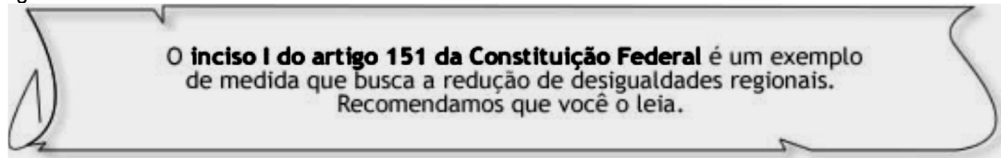
Veja, portanto, que o orçamento do Estado é realizado por uma lei orçamentária que traça as despesas e avalia as receitas necessárias para o cumprimento das metas e objetivos considerados prioritários pelo agente político ante o interesse público da sociedade.

Existem três espécies de leis orçamentárias: a Lei de Plano Plurianual, Lei de Diretrizes Orçamentárias e Lei de Orçamentos Anuais. Todas estas leis são elaboradas pelo Poder Executivo e remetidas ao Congresso Nacional para apreciação.

Compete à Lei de Plano Plurianual estabelecer, de forma regionalizada (região por região), as diretrizes, objetivos e metas da administração pública federal para as despesas de capital e outras delas decorrentes e para as relativas aos programas de duração continuada.

Observe que a lei de plano plurianual instituída pelo Poder Executivo de âmbito Federal (Presidente da República) é destinada a programas de duração continuada (obras e serviços com longa duração ou permanentes).

Sua função consiste na redução de desigualdades inter-regionais, que serão avaliadas de acordo com o critério populacional de cada região.



No que concerne a Lei de Diretrizes Orçamentárias, podemos dizer que sua atribuição é determinar as metas e prioridades da Administração Pública Federal e, para isso, deve tratar sobre quais serão as despesas de capital do exercício financeiro subsequente (abrange o período de 1º de janeiro a 31 de dezembro); orientar a elaboração da lei orçamentária anual; dispor sobre as alterações na legislação tributária; e estabelecer a política a ser aplicada pelas agências financeiras oficiais de fomento (exemplo: Caixa Econômica Federal, Banco do Brasil, etc.).

Harada (2005, p.101), ao comentar sobre a Lei de diretrizes orçamentárias, esclarece que esta deve anteceder a lei anual. Isto porque a própria Constituição Federal, em seu §2º, determina que a primeira norteie e trace diretrizes a fim de orientar a elaboração da lei anual.

Para concluir, importa dizer que a Lei Orçamentária Anual dispõe sobre:

I. orçamento fiscal dos Poderes da União, fundos da União, órgãos e entidades da administração direta e indireta, fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público;

II. orçamento de investimento das empresas estatais;

III. orçamento da seguridade social e de todos os órgãos a ela vinculados. (§5º do Artigo 165 da Constituição)

Nas últimas décadas a administração pública vem sofrendo uma série de mudanças. Vários temas relacionados à efetividade das ações da administração pública têm estado presentes nas agendas dos encontros sobre o tema, ressaltando não apenas os princípios que regem a administração pública, mas principalmente o papel do administrador.



VAMOS EXERCITAR

Marque V para Verdadeiro e F para Falso

- 20- () São princípios da administração pública :legalidade, eficiência, motivação, proporcionalidade, publicidade, impessoalidade, moralidade entre outros.
- 21- () Agências reguladoras, fundações públicas autarquias, empresas públicas e sociedade de economia mista são exemplos de entidades públicas.
- 22- () Caixa Econômica Federal é um exemplo de sociedade de economia mista e o Banco do Brasil S/A é exemplo de empresa pública.
- 23- () São modalidades de licitação concorrência, tomada de preço, pregão, leilão, concurso e convite
- 24- () A modalidade de convite é obrigatória para valores mais elevados.



GABARITO

Consta no final da apostila

05 – DIREITO DO CONSUMIDOR

O direito do consumidor é o conjunto de normas, julgados (jurisprudência, acórdão e súmula), e princípios direcionados à relação de consumo.

Tal direito é de suma importância, já que a Constituição Federal o estabeleceu como direito fundamental dos brasileiros em seu artigo 5º, inciso XXXII.

Atendendo à determinação legal do mencionado preceito constitucional - “O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor” - criou-se o Código de Defesa do Consumidor por intermédio da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

5.1. Definição de Consumidor e Fornecedor

O Direito do Consumidor é destinado aos sujeitos da relação de consumo, ou seja, aos consumidores (praticantes do ato de consumir) e aos fornecedores.

Em seu artigo 2º, o Código de Defesa do Consumidor (CDC) define consumidor como “toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final” e, equipara consumidor “a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”. (Caput e Parágrafo único do art. 2º do CDC)

Já fornecedor é definido como “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”.

Desta forma, podemos dizer que consumidor é...

O que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final, enquanto que fornecedor é aquele que desenvolve atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Devemos lembrar, ainda, que:

(...) ao recorrer a um hospital, escola pública, ao usar o telefone, a luz, a água ou transporte público, você também é consumidor, já que o Poder Público e suas empresas são fornecedores. Contudo, não podemos esquecer que os demais serviços públicos mantidos com a cobrança de impostos não constituem relação de consumo. (RIOS; LAZZARINI; NUNES, 2001, p.19)

Por fim, é importante que você compreenda também que as relações de emprego e de trabalho não são consideradas relações de consumo.

Portanto, reiteramos, o direito do consumidor só é direcionado à relação de consumo.

5.2. Direitos Básicos do Consumidor

Os direitos básicos (fundamentais) do consumidor estão elencados no artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor. De acordo com esse artigo, todos os consumidores possuem os seguintes direitos:

• **A proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos.** (artigos correlatos: artigo 8º ao artigo 10º do CDC)

Desse direito surgem vários deveres a serem cumpridos pelos fornecedores, podemos citar como exemplo o dever que esses têm de informar o consumidor, de maneira ostensiva e adequada, sobre a nocividade ou periculosidade de seus produtos e serviços potencialmente nocivos ou perigosos à saúde ou segurança.

• **A educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações.**

O fornecedor, além de divulgar, tem obrigação de educar o consumidor sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, ou seja, como o seu produto ou serviço deve ser consumido.

Importante frisarmos que o consumidor possui liberdade de escolha dentre vários produtos e serviços oferecidos e, optando por um fornecedor, esse deverá contratar com ele nas mesmas condições que contratou com outros consumidores.

• **A informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem.** (artigos correlatos: do artigo 30 ao 35 do CDC)

O consumidor, ao optar pelo serviço ou produto, deve ter disponível todas as informações sobre os mesmos, inclusive sobre a quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem.

Sendo assim, dispõe o Artigo 30 do CDC que:

Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação, com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.

Observem, também, que a oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.

• **A proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços.** (artigos correspondentes: do 36 ao 54 do CDC)

O Código de Defesa do Consumidor considera como publicidade enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

Observe, portanto, que quando a publicidade deixar de informar sobre dado essencial do produto ou serviço, será considerada enganosa por omissão.

Será abusiva a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

O Artigo 39 do CDC é inteiramente dedicado às Práticas Abusivas. Entre as práticas vedadas estão a que diz que o fornecedor não pode condicionar o fornecimento de um produto ou de um serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço (chamada venda casada – por exemplo: o fornecedor só vende determinado creme dental se o consumidor adquirir também uma escova de dente); que não pode executar serviços sem a prévia elaboração de orçamento e autorização expressa do consumidor, ressalvadas as decorrentes de práticas anteriores entre as partes; que não pode deixar de estipular prazo para o cumprimento de sua obrigação ou deixar a fixação de seu termo inicial a seu exclusivo critério; entre outras.

- A modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas.

O consumidor tem direito à modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais e/ou sua revisão quando surgirem fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas (caras, dispendiosas).

- A efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.

(Artigos correspondentes: do 12 ao 25, do 81 ao 100 e do 103 ao 104 do CDC)

O consumidor tem direito à efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e/ou morais, não importando se o direito atingido seja individual, coletivo ou difuso.

- O dano patrimonial e/ou moral de direito individual ocorre quando o sujeito do direito (titular do direito) for pessoa determinável e somente ela for atingida pelo dano e, caso outras pessoas também sejam atingidas, estaremos tratando do chamado direito individual homogêneo.

Por exemplo:

“C” adquire da loja “Y” uma máquina fotográfica e percebe que o dispositivo de flash não está funcionando. Há, neste caso, uma lesão ao direito individual (porque só o atingiu) de “C”; mas se outros consumidores, que, também, compraram uma máquina fotográfica igual à de “C”, constataram o mesmo defeito, podemos dizer que houve lesão a um direito individual homogêneo (a origem da lesão é a mesma para todos e os titulares do direito são pessoas determináveis).

- Estaremos diante de dano a direito coletivo quando este atingir grupos, categorias ou classes de pessoas.

Por exemplo:

Um determinado clube aquático proíbe a entrada dos seus associados, ocorrendo, por conseguinte, lesão ao direito dos associados (pessoas determináveis e integrantes de grupos, categorias ou classes).

- Haverá dano a direito difuso quando este atingir pessoas indeterminadas (é impossível identificar os lesados).

Por exemplo:

Propaganda veiculada em “outdoor” atinge todas as pessoas que viram a propaganda, sendo impossível determinar, ao certo, todas as pessoas que efetivamente tiveram acesso à propaganda. Na maioria das vezes o dano a este direito decorre de publicidade enganosa ou de danos ao meio ambiente.

- **O acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada à proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados.** (Artigos correspondentes: do 81 ao 107 do Código de Defesa do Consumidor)

O consumidor que almeje a prevenção ou reparação de danos (patrimoniais e/ou morais, individuais, coletivos ou difusos) tem direito ao livre acesso aos órgãos administrativos (órgãos integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor) e/ou judiciários (Poder Judiciário).

- **A facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências.**

Ante a flagrante desigualdade existente entre o consumidor e fornecedor, o artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor, garante a inversão do ônus da prova, ou seja, compete ao fornecedor o dever em provar que não lesionou o consumidor. Portanto, o juiz pode adotar esse critério quando preenchido o requisito de alegação provável (aproximada da verdade, verossímil) ou sendo o consumidor hipossuficiente (não possuir meios para provar o alegado ante a necessidade de conhecimento específico sobre o produto).

Exemplificando:

Não há como o consumidor provar, por exemplo, que não foi ele que fez as ligações cobradas (na sua conta de ligações telefônicas) por determinada empresa telefônica. Sendo assim, compete a esta provar que foi este consumidor que, efetivamente, fez as ligações, já que somente ela tem o domínio e controle dos meandros técnicos do serviço prestado (serviço telefônico).

- **A adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.** (Artigo correlato: 22 do CDC)

Os serviços públicos em geral devem ser prestados de maneira adequada, eficaz, segura e, se for considerado serviço essencial (quando for indispensável para manter a dignidade humana), deve ser contínuo.

Portanto, os serviços públicos de transporte, fornecimento de água e de energia (“luz”) devem ser prestados de forma adequada, eficaz, segura e contínua, em virtude de serem essenciais para a manutenção da dignidade humana.

5.3. Da Decadência e da Prescrição

Os artigos 26 e 27 do Código de Defesa do Consumidor estabelecem prazos para que o consumidor reivindique seus direitos. Há dois tipos de prazos: o decadencial e o prescricional.

Os **prazos decadenciais** são aqueles que se “perdidos” acarretam na perda do próprio direito. Esses prazos são aplicados aos casos em que o consumidor detectar vícios de qualidade ou quantidade aparentes ou de fácil constatação. São assim determinados:

- Trinta dias - tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos não duráveis;
- Noventa dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos duráveis.

Veja a seguir os casos que obstam a decadência:

- a. A reclamação comprovadamente formulada pelo consumidor perante o fornecedor de produtos e serviços até a resposta negativa correspondente, que deve ser transmitida de forma inequívoca;
- b. A instauração de inquérito civil, até seu encerramento.

Porém, para os casos de vício de qualidade oculto o CDC garante ao consumidor o **prazo prescricional**.

Nesses casos, a partir do momento em que for detectado o defeito, o consumidor tem o prazo de cinco anos para requerer a reparação pelos danos causados.

Como consumidor você já se sentiu lesado em seus direitos? Certamente que você respondeu que sim. Por isso, observar os fundamentos desse direito com certeza ajudou na construção da dimensão ética e social da sua profissão.

VAMOS EXERCITAR



Marque V para Verdadeiro e F para Falso

25- () Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

26- () Fornecedor é toda pessoas física ou jurídica, publica ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, exportação, criação, construção, transformação, importação, distribuição ou comercialização de produtos/serviços.

27- () O fornecedor não pode condicionar o fornecimento de um produto ou de um serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço ou seja a famosa venda casada isso constitui pratica abusiva.

28- () Para os casos de vício de qualidade oculto o CDC garante ao consumidor o prazo decadencial.

29- () O prazo decadencial para serviço e produto não duráveis é de 30 dias, já os duráveis é de 60 dias.



GABARITO

Consta no final da apostila

06 - DIREITO CIVIL

Neste item, serão abordados os conceitos e princípios que regem o Direito Civil. E, para começar, vejamos o conceito de Direito Civil?

É o direito que rege relação jurídica do “civil” ligada a questões familiares (direito de família), a bens (direito das coisas), obrigações (direito das obrigações), sucessão (direito das sucessões) e atividades econômicas próprias de empresário (direito empresarial).

O Direito Civil possui normas gerais e normas especiais. E, por tal motivo, o Código Civil é dividido em duas partes: parte geral e parte especial.

A parte geral tem como função estabelecer normas gerais (essências) sobre pessoas, bens (noções gerais) e fatos jurídicos necessários para o entendimento e aplicação das normas específicas do direito civil.

6.1. Código Civil e suas finalidades

O Decreto-Lei nº 4.657/42, conhecido como Lei de Introdução ao Código Civil, é uma norma jurídica que traz em seu bojo princípios gerais aplicáveis a todo o ordenamento jurídico.

Cabe destacar que a Lei de Introdução ao Código Civil não faz parte do Código Civil e, além disso, seus dispositivos são aplicáveis a todos os “ramos” do Direito e não somente ao Direito Civil.

A jurista Maria Helena Diniz comenta:

“Na verdade, é uma ‘lei de introdução às leis’, por conter princípios gerais sobre as normas sem qualquer discriminação”. (DINIZ, 2002, p.57)

O artigo 1º, da mencionada Lei, estabelece regras sobre a vigência das leis brasileiras no Brasil e nos Estados estrangeiros (países alienígenas), sob a seguinte redação:

Art. 1º Salvo disposição contrária, a lei começa a vigorar, em todo o país, quarenta e cinco dias depois de oficialmente publicada.

§ 1º Nos Estados estrangeiros, a obrigatoriedade da lei brasileira, quando admitida, se inicia três meses depois de oficialmente publicada.

§ 2º A vigência das leis, que os Governos Estaduais elaborem por autorização do Governo Federal, depende da aprovação deste e começa no prazo que a legislação estadual fixar.

§ 3º Se, antes de entrar a lei em vigor, ocorrer nova publicação de seu texto, destinada a correção, o prazo deste artigo e dos parágrafos anteriores começará a correr da nova publicação.

§ 4º As correções a texto de lei já em vigor consideram-se lei nova.

Note que a vigência da lei, portanto, está intimamente relacionada com a sua obrigatoriedade. Isto porque só podemos exigir o cumprimento de determinada lei depois da sua entrada em vigor, ou seja, depois que passa a produzir efeitos no mundo jurídico.

Lembre-se que, como você estudou, a lei brasileira, em regra, passa a vigorar a partir de data estabelecida, com prazo iniciado por ocasião de sua publicação na imprensa oficial (exemplos de imprensa oficial: Diário Oficial da União – DOU; Diário Oficial do Estado – DOE. Caso a lei não determine a data, seja omissa, a lei entra em vigor quarenta e cinco dias depois de publicada.

O período que compreende o tempo em que a lei foi publicada até a sua efetiva entrada em vigência é chamado de *vacatio legis* (expressão latina que significa vacância da lei). Desse modo – desculpe-nos, mas a precisão da informação nos obriga à redundância –, no período de *vacatio legis* a lei não produz efeitos, já que isto somente ocorre quando ela entra em vigência.

Depois que uma lei passa a vigorar, sua vigência somente se encerrará caso nela esteja previsto um prazo para a sua extinção, ou quando uma nova lei que entrar em vigência dispondo sobre a mesma matéria for incompatível ou regular inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior/antiga (a isso chama-se revogação).

Bom, vamos explicar melhor...

Toda lei traz nos seus últimos artigos disposições sobre a sua vigência. Quando estiver disposto que sua vigência será temporária (com data certa para ser extinta) significa que ela deixará de vigorar quando o prazo por ela estipulado for completado ou quando a data nela prevista for atingida. (Artigo 2º da Lei de Introdução ao Código Civil)

Já quando a lei for “definitiva”, isto é, não fizer menção em seus artigos sobre prazo ou data para ser extinta, ela perderá sua vigência somente quando for revogada por outra lei.

Nesse sentido, é importante esclarecer que a lei definitiva pode sofrer uma revogação total, deixando de vigorarem todos seus artigos ou uma revogação parcial, onde somente alguns artigos perdem a sua vigência. A revogação total de uma lei é chamada de ab-rogação, enquanto a revogação parcial é denominada de derrogação.

Revogação total = Ab-rogação

Revogação parcial = Derrogação

Veja bem: O fato de uma lei nova, que revogou uma lei antiga, deixar de vigorar em virtude de vigência temporária estabelecida não significa que a lei antiga voltará a vigorar. Muito pelo contrário, a restauração da lei antiga, pelo motivo exposto (perda da vigência da lei nova), é proibida no Brasil, e tal fenômeno é chamado de repristinação. (Artigo 2º, § 3º, da Lei de Introdução ao Código Civil)

Importante!

O Artigo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil determina que a ninguém é permitido alegar o desconhecimento da lei como motivo do seu descumprimento.

6.2. Direito das Coisas

O direito das Coisas encontra-se previsto nos artigos 1.196 ao 1.510 do Livro III do Código Civil.

Ele é composto por dez títulos, a saber:

- Título I - Da posse
- Título II - Dos direitos reais
- Título III - Da propriedade
- Título IV - Da superfície
- Título V - Das servidões
- Título VI - Do usufruto
- Título VII - Do uso
- Título VIII - Da habitação
- Título XIX - Do direito do promitente comprador
- Título X - Do penhor da hipoteca e da anticrese

No que concerne à **Posse** podemos dizer que consiste no exercício, pleno ou não, de alguns poderes inerentes a propriedade.

Os poderes inerentes à propriedade (poderes do proprietário) são o uso, gozo, disposição e direito de reavê-la de quem injustamente a possua ou detenha.

Vejam, portanto, que posse e propriedade são termos distintos.

Existem duas formas de exercício da posse: a direta e a indireta.

Exercemos a posse direta quando estamos diretamente ligados à coisa (corpórea ou incorpórea) por um tempo determinado, ou seja, quando exercemos, temporariamente, o domínio sobre o objeto.

Exemplificando:

Num contrato de locação de uma casa, o locatário (o que irá morar na casa alugada) é possuidor direto, porque ele exerce o domínio direto sobre o imóvel.

Enquanto que o locador (o proprietário que aluga a casa) é o possuidor indireto já que cede o uso da casa para o locatário.

Observe que no exemplo acima o proprietário é quem cede o uso da casa para o possuidor. Tal fato ocorre porque o proprietário possui os poderes inerentes à propriedade e o uso é um deles. Além deste, temos, também, o gozo, a disposição e o direito de reaver-la de quem injustamente a possua ou detenha.

Ressaltamos, no entanto, que tais poderes devem ser exercidos em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais (interesse público) e com o direito de propriedade dos demais indivíduos (direitos dos vizinhos).

1. O **poder de uso** é o direito do proprietário de utilizar a coisa que lhe pertence, sem modificá-la.

2. Já o **poder de gozo** é o direito de desfrutar, fruir da coisa, ou seja, é a possibilidade de tirar proveito de todos os benefícios que a coisa pode gerar, tais como os frutos.

3. O **poder de disposição** é o que confere ao proprietário o direito de aliená-la, consumi-la, de cedê-la (emprestar, alugar etc) e gravá-la de ônus (hipotecá-la, penhorá-la etc.).

Monteiro (1998) exemplifica esses três poderes da seguinte forma:

Assim, usar de uma casa é habitá-la; dela gozar, alugá-la; dela abusar ou dispor, demoli-la ou vendê-la. Usar de um quadro é empregá-lo na ornamentação da casa; dele gozar, exibi-lo em exposição a troco de dinheiro; dele dispor, destruí-lo ou aliená-lo. (MONTEIRO, 1998, p.85)

Por fim, o poder de reaver a propriedade de quem injustamente a possua ou detenha é consubstanciado pelas ações de proteção da propriedade (ação de reivindicação).

Observe, ainda, que o direito à propriedade é constitucionalmente garantido e é um direito fundamental, posto que previsto no inciso XXII do artigo 5º da Constituição Federal.

6.3. Direito das Obrigações

Obrigação, no seu sentido jurídico, é definida por Monteiro (1997, p.11) como "(...) o direito do credor contra o devedor, tendo por objetos determinada prestação".

Partindo desta premissa, podemos dizer que o direito das obrigações é aquele que regula as obrigações que envolvem dois sujeitos (sujeito ativo – credor, e sujeito passivo – devedor) e uma ou mais prestações (obrigação a ser cumprida).

O código Civil prevê as seguintes modalidades de obrigações (Artigo 233 ao 285):

1. Obrigação de dar, que se subdivide em:

1.1. Obrigação de dar coisa certa - consiste na prestação previamente determinada pelos sujeitos da obrigação, ou seja, nela o sujeito passivo (devedor) se obriga a entregar uma coisa (bem móvel ou imóvel) certa (específica) ao sujeito ativo (credor).

Por exemplo:

Carlos vai até a loja de móveis de Pedro e compra um sofá. Pedro (sujeito passivo – devedor) se compromete a entregar na casa de Carlos (sujeito ativo – credor) o sofá que este escolheu (coisa certa).

A prestação desta obrigação foi determinada, específica e certa já que Pedro se obrigou a entregar o sofá escolhido por Carlos e não qualquer sofá.

1.2. Obrigação de dar coisa incerta - nesta obrigação, diferentemente da primeira, o sujeito passivo (devedor) se obriga a entregar ao sujeito ativo (credor), coisa incerta, genérica. Contudo, que a o devedor deverá indicar pelo menos a quantidade e o gênero da coisa incerta.

Exemplificando:

Carlos vai até a fazenda de Pedro e compra cinquenta cabeças de boi. Pedro (sujeito passivo – devedor) se compromete a entregar na fazenda de Carlos (sujeito ativo – credor) cinquenta (quantidade) cabeças de boi (gênero).

A prestação desta obrigação foi incerta porque Carlos não escolheu os bois que comprou, simplesmente disse a Pedro que queria cinquenta (quantidade) bois (gênero), cabendo a este escolhê-los (não pode dar o pior boi e nem é obrigado a entregar o melhor boi, mas sim o intermediário).

2. Obrigação de fazer alguma coisa

A obrigação de fazer alguma coisa consiste numa ação do devedor, num ato ou serviço deste.

Por exemplo:

Carlos (credor) contrata Pedro (devedor, tem obrigação de fazer alguma coisa) para pintar sua casa (prestação de serviço).

3. Obrigação de não fazer alguma coisa

A prestação da obrigação de não fazer alguma coisa consiste numa omissão do devedor, isto é, no deixar de fazer alguma coisa.

Monteiro (1997, p.102) a define como "(...) aquela pela qual o devedor se compromete a não praticar certo ato, que poderia livremente praticar, se não houvesse se obrigado".

Veja o exemplo:

Carlos aluga sua casa para Pedro com a exigência deste de não levar animais para a casa. Assim, Carlos (credor) estabeleceu com Pedro (devedor) uma obrigação de não fazer alguma coisa, configurada por não levar animais à casa alugada (prestação).

4. Obrigação alternativa

Na obrigação alternativa existe a possibilidade de escolha da prestação, há, portanto, alternativas e o devedor cumprirá sua obrigação a partir do momento que realizar qualquer uma das prestações possíveis.

Segundo Monteiro (1997, p.110) a obrigação alternativa é "(...) aquela que tem por objeto duas ou mais prestações, das quais uma somente será efetuada. Por outras palavras, é a que prevê dois ou mais objetos, mas apenas um deles será escolhido para o pagamento".

Para exemplificar:

Carlos (credor) vai a floricultura de Pedro (devedor) e encomenda uma flor para sua mulher. Carlos deixa a quantia de R\$100,00 (cem reais) com Pedro e pede que escolha uma flor deste valor (prestação) para mandar para a sua esposa. Vejam que

coube a Pedro a escolha da prestação e que a obrigação será extinta quando ele a realizar enviando para a esposa de Carlos a flor encomendada.

5. Obrigação divisível

Na obrigação divisível a prestação é passível de divisão. Contudo, para que a obrigação seja efetivamente divisível é necessário que exista pluralidade de sujeitos ativos (credores) ou passivos (devedores).

Por exemplo:

Carlos e seu vizinho (credores) compram de Pedro (devedor) dez árvores (prestação). Cada credor terá direito a cinco árvores.

6. Obrigação indivisível

Já na obrigação indivisível a prestação não é passível de divisão, seja em razão da natureza da prestação ou da estipulação das partes.

Exemplo:

Carlos e seu vizinho (credores) compram de Pedro (devedor) um boi (prestação).

Cada credor terá igual direito ao boi, mas eles não podem exigir sua respectiva parte já que o boi não é passível de divisão. Aqui a indivisibilidade decorre da natureza indivisível da prestação.

Ocorrerá indivisibilidade por estipulação das partes quando a prestação for divisível, mas, por algum motivo, é convencionado que ela será indivisível.

7. Obrigação solidária

Solidário tem sentido de ação conjunta, de inteiro, consolidado. Assim, obrigação solidária é aquela em que os devedores e/ou credores são igualmente responsáveis pela mesma obrigação, podendo esta ser cumprida (pelos devedores) ou exigida (pelos credores) na sua integralidade - de todos - ou apenas de um obrigado.

A solidariedade é a responsabilidade pela integralidade da obrigação.

A existência de solidariedade numa obrigação não se presume, mas decorre por determinação legal (previsão em lei) ou pela vontade das partes. Portanto, a solidariedade só existirá se prevista em lei ou for acordada partes obrigadas.

Pelos exemplos trabalhados você pôde perceber que muitos dos conceitos e princípios do Código Civil estão presentes nas relações que estabelecemos com os outros no nosso cotidiano. Observá-los ajudará a sermos cidadãos comprometidos com a sociedade na qual vivemos.



VAMOS EXERCITAR

Marque V para Verdadeiro e F para Falso

- 30- () A lei de introdução ao Código Civil determina que a ninguém é permitido alegar o desconhecimento da lei como motivo do seu descumprimento.
- 31- () Podemos dizer que a posse consiste no exercício, pleno ou não de alguns poderes inerentes a propriedade.
- 32- () São exemplos de modalidade de obrigação: solidária, divisível, indivisível e alternativa.
- 33- () A obrigação de dar se subdivide em duas: obrigação de dar coisa certa ou de dar coisa incerta.
- 34- () A obrigação de não fazer coisa consiste numa ação do devedor, num ato ou serviço deste.



GABARITO

Consta no final da apostila

7 – DIREITO COMERCIAL/EMPRESARIAL

A legislação básica, ou seja, comum e geral do Direito comercial origina-se no Código Comercial. Neste item, solicitamos a você que tenha o Código Comercial em mãos para que possa analisar seus princípios e artigos. Você o encontrará disponível no site: http://www.dji.com.br/codigos/1850_lei_000556_ccom/ccom.htm

Vamos começar?

7.1. Considerações Preliminares

O Código Comercial está dividido em três partes:

- Parte Primeira – Do Comércio em Geral
- Parte Segunda – Do Comércio Marítimo
- Parte Terceira – Das Quebras

Ao abrir o Código Comercial você notará que na Parte Primeira consta a expressão “Arts. 1º a 456. Revogados pela Lei 10.406/2002 – Novo Código Civil”, e na Parte Terceira está escrito o seguinte “Arts. 797 a 913. Revogados pelo Decr.-lei 11.101/2005 (Lei de Falências)”.

Veja que somente a parte segunda do Código Comercial, que trata sobre o Comércio Marítimo, está em vigor, ou seja, “continua valendo”, já que a parte primeira e a terceira foram revogadas (não estão mais valendo no mundo jurídico) pelo Novo Código Civil e pela Lei de Falências nº 11.101/(2005), respectivamente.

Isto significa que, atualmente, o Novo Código Civil que trata sobre o “Comércio em Geral” e a nova Lei de Falências - nº 11.101/2005 - dispõem sobre “as Quebras”.

Bom, após as considerações preliminares sobre a legislação aplicável ao Direito Comercial (atualmente denominado de Direito Empresarial), iremos tecer alguns comentários acerca da substituição da noção de “atos de comércio” por “atos de empresa”.

7.2. Conceito de comerciante

O Direito Comercial antigamente (antes da revogação da Parte Primeira do Código Comercial) tinha como objeto de estudo o comerciante, ou seja, a pessoa física ou jurídica que praticasse atos de comércio.

Hoje, de acordo com a nova redação dada pelo Novo Código Civil, em seu Livro II (Do Direito de Empresa – arts. 966 a 980), o direito comercial tem como objeto o estudo do empresário, ou seja, toda pessoa física ou jurídica que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

Vamos, então, refletir sobre os dois conceitos acima citados.

Observe que a visão do direito comercial, pautada apenas na atividade enquadrada como ato de comércio, num mundo em constante desenvolvimento, é muito restrita.

Dizemos isto porque os aplicadores do direito (juízes, promotores, advogados, doutrinadores etc) utilizaram, por um bom tempo, o artigo 19 do Regulamento 737/1850 (que complementava o Código Comercial e que hoje também não está mais em vigência) como parâmetro para enquadrar a pessoa como comerciante. Caso a atividade desenvolvida não fosse uma das elencadas pelo citado artigo a pessoa era tida como não-comerciante. Desse modo, de acordo com a antiga visão do direito comercial somente era considerada comerciante a pessoa que praticava determinados atos de comércio. Assim, não abrangia, por exemplo, aqueles que vendiam imóveis habitualmente visando ao lucro (só quem vendia móveis era considerado comerciante). Com o passar do tempo, o comércio mundial foi se modificando e os aplicadores do direito começaram a perceber que aquela visão era muito restrita.

O problema foi sanado com a entrada em vigência do Novo Código Civil. Isso porque o Novo Código Civil irá considerar como empresário (substituiu o termo comerciante) quem (pessoa física ou pessoa jurídica - empresa) exercer profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou de serviços.

Veja, com o Novo Código Civil, a modalidade da atividade praticada pelo empresário não é mais requisito essencial para considerá-lo como tal. O que importa, segundo a atual visão do Direito Empresarial é que essa modalidade seja economicamente organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços.

7.3. Definição de Empresário

Vimos no item anterior que empresário é toda pessoa física que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou de serviços (artigo 966 do Código Civil).

Mas o que essa definição quer dizer?

“Exerce profissionalmente” significa que o empresário, para ser considerado como tal, deve exercer uma atividade (ofício ou cargo) com habitualidade e seriedade.

Mas não basta que exerça profissionalmente uma atividade, para ser considerado empresário:

É necessário, ainda, que esta atividade seja “econômica”. Ou seja, a atividade deve visar ao lucro.

E, por fim, resta definirmos o último requisito essencial para a caracterização da definição de empresário:

A atividade econômica deve ser “organizada para produção ou circulação de bens ou de serviços”.

Pois bem, “organizada” significa que o empresário deve organizar, aparelhar, formar, instituir, estabelecer uma atividade econômica destinada à produção (criação, fabricação), circulação (colocar em movimento a atividade oferecendo bens ou serviços), de bens (corpóreos ou incorpóreos) ou serviços (trabalho disponibilizado pelo empresário, mediante pagamento de determinado valor).

O parágrafo único do artigo 966 do Novo Código Civil dispõe: Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.

Observe que, em regra, quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores não é considerado empresário. Contudo, se aquele que exercer essas profissões tiver seu exercício constituído em elemento de empresa, a lei irá considerá-lo empresário.

Por exemplo:

Podemos citar umas clínicas médicas, instituídas legalmente, com registro conforme manda a Lei, e que, além de possuir vários médicos, conta com o apoio de inúmeros funcionários (secretárias, faxineiras e assim por diante), numa mega estrutura. Os pacientes que freqüentam essa clínica não procuram o “Dr. Fulano”, mas qualquer um dos médicos que atendam lá. Observem como esta clínica atua de forma totalmente empresarial e é o oposto do consultório médico em que os pacientes vão a procura do “Dr. Fulano”.

Empresário é pessoa física, enquanto que empresa é pessoa jurídica. Assim, o empresário enquanto pessoa física é designado de empresário individual. Já a empresa, enquanto pessoa jurídica, é chamada de Sociedade Empresária.

Somente poderá exercer atividade de empresário os que forem absolutamente capazes (estiverem em pleno gozo da capacidade civil) e não forem impedidos por lei (legalmente impedidos). (vide artigo 972 do Código Civil)

Portanto, os menores de dezoito anos não emancipados, os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, os portadores de necessidade especial (deficientes mentais), os excepcionais, os pródigos e os índios não podem exercer atividade de empresário porque não estão em pleno gozo da sua capacidade civil (leiam os artigos 3º e 4º do Código Civil). Ao passo que os impedidos (proibidos por lei) de exercer atos empresariais são plenamente capazes para a prática destes, mas em virtude da proibição legal (lei) não podem exercer atividade de empresário.

São impedidos, por lei, de exercer atos empresariais (atividade empresarial):

- a. o falido que não tiver se reabilitado (proibido pela Lei de Falências);
- b. os condenados pela prática de crimes cuja pena vede o acesso à atividade empresarial (proibição feita pelo artigo 35, inciso II da Lei 8.934/1994);
- c. o leiloeiro (proibido pelo artigo 3º, inciso VI, IN-DNRC nº83/1999);
- d. os agentes públicos (antigamente chamados de funcionários públicos, são proibidos pelo artigo 117, inciso X, da Lei 8.112/1990 de exercer atividade empresarial de forma direta, ou seja, não podem ser sócios ou acionistas majoritários e não podem ocupar cargo de administração. Portanto o agente público poderá ser sócio minoritário, acionista minoritário etc.;
- e. os estrangeiros ou sociedades não sediadas no Brasil ou não constituídas segundo nossas leis (proibição disposta nos artigos 1.123 e 1.141 do Código Civil);
- f. os devedores do INSS (artigo 95, § 2º, alínea d, da Lei 8.212/91).

Preenchidos todos os requisitos necessários para que possa exercer atividade empresarial regularmente, o empresário, antes de iniciá-la, deve, obrigatoriamente, se inscrever no Registro Público de Empresas Mercantis denominado de Junta Comercial (artigo 967 do Código Civil).

Enfim, para que o empresário e a empresa possam exercer sua atividade regularmente e ser considerado regular deve cumprir com as seguintes obrigações:

- a. Inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis (vide artigos 967 ao 969 do Código Civil).
- b. Fazer, regularmente, a escrituração dos livros obrigatórios. O diário é livro obrigatório comum já que imposto a todos os empresários. Existem, também, os livros obrigatórios especiais que são impostos a uma determinada categoria de empresários (vide artigos 1.180 ao 1.195 do Código Civil).
- c. Levantar o balanço patrimonial e o resultado econômico de cada ano - salvo se for Sociedade Anônima que poderá determinar, em seu estatuto, o levantamento semestral e, no caso de instituição financeira, que também o fará de maneira semestral (vide artigo 1.179 do Código Civil).

Caso o empresário ou a sociedade empresária não cumpram com tais obrigações, serão considerados irregulares (a responsabilidade é ilimitada) e não gozarão da proteção legal voltada para os que estão em situação regular (artigos 986 ao 990 do Código Civil).

Observe também que o empresário rural - de pequeno, médio ou grande porte - e o pequeno empresário terão tratamento favorecido, diferenciado e simplificado, quanto à inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis (artigos 970 e 971 do Código Civil).

7.4. Da Empresa e do Nome Empresarial

Empresa consiste na pessoa jurídica que exerce profissionalmente atividade econômica organizada, com a finalidade de produção ou circulação de bens e serviços. Nome empresarial, como a própria palavra diz, é o nome adotado para o exercício de atos de empresa (artigos 1.155 ao 1.168 do Código Civil).

O nome empresarial poderá ser adotado sob a espécie de **firma** (também conhecida como razão social) ou **denominação**.

Caso o empresário individual ou a sociedade empresária adote (facultativamente ou obrigatoriamente por determinação legal) a firma como nome empresarial é necessário que conste o nome civil completo ou abreviado do empresário ou dos sócios (se for sociedade empresária). Importante observarmos que eles poderão (faculdade) acrescentar designação mais precisa da sua pessoa (apelido, por exemplo) ou do gênero de sua atividade.

Assim, podemos citar o seguinte exemplo de nome empresarial sob a espécie de firma:

“JOSÉ DA SILVA CALÇADOS” (nome completo do empresário ou sócio, acrescentado da designação mais precisa do gênero de sua atividade);

“JOSÉ DA SILVA – ZEZE” (nome completo do empresário ou sócio mais designação de sua pessoa).

Já se a sociedade empresária se pautar na denominação (facultativamente ou obrigatoriamente) para elaborar seu nome empresarial, será necessário constar o nome empresarial composto por palavra ou termo que não seja igual ao nome civil dos sócios (se for sociedade empresária); tal nome empresarial é conhecido como elemento fantasia.

O elemento fantasia é a designação do objeto social da empresa; é o gênero da atividade da empresa.

Por exemplo:

“Indústria e Comércio de Leite” (elemento fantasia).

Existem outros elementos a serem acrescentados no nome empresarial sob a modalidade denominação, mas tais requisitos variam de acordo com o tipo da sociedade empresária.

7.5. Classificação das Sociedades Empresárias

Sociedades empresárias são aquelas instituídas por pessoas que celebram contrato de sociedade a fim de se obrigarem, reciprocamente, a contribuir com bens ou serviços para o exercício de atividade econômica e a partilharem, entre si, dos resultados (artigo 981 do Código Civil).

Importante!

As **sociedades empresárias distinguem-se das associações**, pois estas são constituídas por várias pessoas que se organizam para atividades sem fins econômicos. Enquanto as primeiras devem, obrigatoriamente, exercer atividade econômica

Ressaltamos, ainda, que a sociedade empresária é toda pessoa jurídica que exerce atividade empresarial, e o empresário é toda pessoa física que exerce atividade empresarial (artigo 982 do Código Civil).

O Código Civil dividiu os tipos de sociedade em **sociedades empresárias** e **sociedades não empresárias**.

- As sociedades empresárias são as que exercem atividades típicas de empresário.
- Em contrapartida, as sociedades não empresárias são as que não exercem atividades de empresário e registram os seus atos constitutivos no Registro Civil das Pessoas Jurídicas.

Pois bem, neste item trataremos apenas das sociedades empresárias, porque são essas cujo conhecimento é de extrema relevância para você.

As sociedades empresárias estão divididas nas categorias não personificadas e personificadas.

Sociedades Empresárias Não Personificadas

As sociedades empresárias não personificadas se subdividem em:

- Sociedade comum (prevista nos artigos 986 ao 990 do Código Civil)

As sociedades comuns são consideradas irregulares porque, apesar de exercerem atividade empresária, não procederam à sua inscrição no Registro Público das Empresas Mercantis (Junta Comercial). E não são personificadas porque não possuem personalidade jurídica.

- Sociedade em conta de participação C/P (prevista nos artigos 991 a 996 do Código Civil)

É a sociedade irregular formada pelo sócio ostensivo e pelo sócio oculto, considerada não personificada em virtude de não possuir personalidade jurídica.

Rubens Requião (p.374 *apud* NERY, 2002) ao comentar sobre o assunto afirma:

O sócio ostensivo assume os negócios com terceiros, em seu nome individual e com sua inteira responsabilidade, o sócio oculto (ou participante) participa com o capital, colhendo os resultados e participando das perdas do negócio. O sócio ostensivo pode ser sociedade comercial ou comerciante individual.

Sociedades Empresárias Personificadas

A sociedade personificada se subdivide em:

- Sociedade anônima – S/A (prevista nos artigos 1.088 e 1.089 do Código Civil e na Lei 6.404/76)

A sociedade anônima, em regra, é regida pela Lei das Sociedades Anônimas, de nº 6.404/76. Somente iremos aplicar a elas os artigos do Código Civil nos casos em que aquela lei for omissa.

O capital social da sociedade anônima é formado por ações divididas entre os sócios ou acionistas. Sendo assim, a responsabilidade dos sócios ou acionistas limita-se ao preço de emissão das ações que adquirirem ou subscreverem.

A inscrição dos atos constitutivos (estatuto social) da sociedade anônima deve ser realizada no Registro Público das Empresas Mercantis (Junta Comercial) da sua sede.

- Sociedade em nome coletivo – N/C (prevista nos artigos 1.039 e 1.044 do Código Civil)

É a sociedade personificada que só pode ser composta por pessoas físicas. Seus sócios responderão solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais da sociedade. Ressaltamos que os sócios, no ato constitutivo, poderão limitar entre si a responsabilidade de cada um.

A inscrição dos atos constitutivos da sociedade (contrato social) em nome coletivo deve ser realizada no Registro Público das Empresas Mercantis (Junta Comercial) da sua sede.

- Sociedade comandita simples – C/S (prevista nos artigos 1.045 e 1.051 do Código Civil)

Primeiramente, é importante dizermos que essa sociedade é considerada personificada em virtude de possuir personalidade jurídica. A sociedade em comandita simples é a que possui dois tipos de sócios (pessoas físicas): o comanditário e o comanditados.

O capital social da sociedade comandita simples é formado por quotas que poderão ter igual ou diferente valor.

Os sócios comanditários são pessoas físicas ou jurídicas que respondem pelas obrigações sociais da sociedade só até o valor correspondente às suas quotas.

Veja este exemplo:

Os sócios comanditários possuem R\$200.000,00 (duzentos mil reais) em quotas, e as obrigações (dívidas) da sociedade são de R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), a obrigação só incidirá sobre os R\$200.000,00. Os sócios comanditários não terão que disponibilizar seu patrimônio pessoal, posto que respondem só pelo valor de sua quota e não pela obrigação integral que, no caso, é de R\$500.000,00.

Já os sócios comanditados são pessoas físicas ou jurídicas responsáveis solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais da sociedade. Isto significa que, em se tratando de obrigações, o patrimônio da empresa se confunde com o dos sócios.

Por exemplo:

Os sócios comanditários possuem R\$200.000,00 (duzentos mil reais) em quotas e os comanditados R\$250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais). As obrigações (dívidas) da sociedade são de R\$500.000,00 (quinhentos mil reais). Em razão da responsabilidade ilimitada e solidária a obrigação atingirá as quotas dos comanditários de R\$200.000,00 e as quotas no valor de R\$250.000,00 mais R\$50.000,00 abatidos do patrimônio pessoal (automóveis, imóveis, móveis etc.).

A inscrição dos atos constitutivos (contrato social) da sociedade comandita simples deve ser realizada no Registro Público das Empresas Mercantis (Junta Comercial) da sua sede.

- Sociedade limitada – LTDA (prevista nos artigos 1.052 e 1.087 do Código Civil)

Nesta sociedade a responsabilidade, pelas obrigações da empresa, de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social. Em outras palavras, a responsabilidade dos sócios da sociedade limitada é limitada e só será solidária quando o capital social não houver sido integralizado. Ou seja, se o capital social da sociedade

declarado no contrato social for de R\$500.000,00 (quinhentos mil reais) e este valor não houver sido integralizado (completado) os sócios respondem solidariamente pelo valor que falta para integrar a quantia de R\$500.000,00.

A inscrição dos atos constitutivos (contrato social) da sociedade limitada deve ser realizada no Registro Público das Empresas Mercantis (Junta Comercial) da sua sede.

- Sociedade comandita por ações – C/A (prevista nos artigos 1.090 ao 1.092 do Código Civil e na Lei 6.404/76)

A sociedade comandita por ações é aquela que possui o capital social dividido em ações e é regida pelas mesmas normas aplicáveis à sociedade anônima. Os administradores, ou seja, os gerentes ou diretores respondem pelas obrigações sociais da sociedade de forma ilimitada. Enquanto os acionistas comuns possuem responsabilidade limitada ao valor de suas respectivas ações.

A inscrição dos atos constitutivos (estatuto social) da sociedade comandita por ações deve ser realizada no Registro Público das Empresas Mercantis (Junta Comercial) da sua sede.

- Sociedade cooperativa (prevista nos artigos 1.093 a 1.096 do Código Civil)

A palavra cooperativa tem sentido de cooperação, colaboração, trabalhar com outros. (SILVA, 2002, p.222)

O código Civil determina que a responsabilidade dos sócios cooperados pelas obrigações sociais poderá ser ilimitada ou limitada.

A responsabilidade será ilimitada quando o sócio responder solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais. E será limitada quando o sócio responder somente pelo valor de suas quotas e pelo prejuízo verificado nas operações sociais. Ou seja, tal responsabilidade será proporcional à sua participação nessas operações.

A inscrição dos atos constitutivos da sociedade cooperativa deve ser realizada no Registro Público das Empresas Mercantis (Junta Comercial) da sua sede.



VAMOS EXERCITAR

Marque V para Verdadeiro e F para Falso

- 35- () Empresário é toda pessoa física que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para produção ou circulação de bens ou de serviços.
- 36- () O nome empresarial poderá ser adotado sob a espécie de razão social ou denominação.
- 37- () O código civil dividiu dois tipos de sociedade em sociedade empresaria e sociedade não empresaria.
- 38- () A sociedade empresaria não personificada se subdivide em: sociedade anônima, sociedade em nome coletivo, sociedade comandita simples, sociedade limitada, sociedade comandita por ações.
- 39- () A sociedade empresaria personificada se subdivide em: sociedade comum e sociedade em conta participação.



GABARITO

Consta no final da apostila

8 – DIREITO DO TRABALHO

Inúmeros fatos e eventos sociais ocasionaram e influenciaram o aparecimento do movimento operário e a consciência de classe trabalhadora. Poderíamos citar alguns como a ação humanitária de alguns homens, as doutrinas sociais e econômicas surgidas na época (ver na disciplina de Sociologia), as doutrinas sociais da igreja, as legislações dos estados totalitários: Itália, Alemanha e União Soviética, as duas grandes guerras mundiais (Tratado de Versalhes e criação da OIT - Organização Internacional do Trabalho), entre outros.

Para relembrarmos, vale destacar que na história da humanidade a escravidão foi a primeira forma de trabalho por conta alheia e sua característica principal era a identificação da pessoa do trabalhador como objeto.

Na lenta evolução da humanidade e das formas de gestão e organização do trabalho produtivo surgiram outras formas de trabalho até chegarmos nas organizações contemporâneas, inclusive, com uma enorme diversidade de trabalhos profissionais.

Os vários momentos históricos nos mostram que houve evoluções, mas há ainda muito que superar em relação a nossos antepassados. Por exemplo, o próprio trabalho escravo não foi extinto em várias atividades e em diversos países (como aqui no Brasil, com suas mais diversas formas e práticas de trabalho escravo).

O conceito de trabalho escravo, segundo a OIT, é o seguinte:

“Toda a forma de trabalho escravo é trabalho degradante, mas a recíproca nem sempre é verdadeira. O que diferencia um conceito do outro é a liberdade. Quando falamos de trabalho escravo, falamos de um crime que cerceia a liberdade dos trabalhadores. Essa falta de liberdade se dá por meio de quatro fatores: apreensão de documentos, presença de guardas armados e “gatos” de comportamento ameaçador, por dívidas ilegalmente impostas ou pelas características geográficas do local, que impedem a fuga.”

No Brasil, lamentavelmente, as formas de escravidão são muito difíceis de combater. E engana-se quem pensa que o trabalho escravo se dá só na área rural; há também o trabalho escravo urbano que, embora seja em dimensões menores que o rural, tem características próprias e exigem instrumentos específicos de combate.

8.1. O que é Direito do Trabalho?

O Direito do Trabalho consiste no conjunto de normas, princípios, julgados e costumes que estudam a relação de emprego existente entre empregado(s) e empregador(es).

Observe, contudo, que esta era a definição do direito do trabalho, antes da Emenda Constitucional nº45/2004 que realizou a famosa “Reforma do Poder Judiciário”; já que a definição de direito do trabalho tinha como parâmetro o determinado pelo *caput* do artigo 114 da Lei das Leis.

O artigo 114 da Constituição Federal, antes da referida reforma, estabelecia que a Justiça do Trabalho era competente para conciliar e julgar as ações individuais e coletivas entre trabalhadores e empregadores (relação de emprego).

A redação atual deste preceito constitucional determina ser a Justiça do Trabalho competente para julgar e conciliar as ações oriundas da relação de trabalho.

Veja que a redação do artigo 114 da Constituição, à primeira vista, para aqueles que desconhecem a distinção existente entre os termos relação de emprego e relação de trabalho, aparenta não ter mudado.

Por isso é importante que você saiba diferenciar a denominada **relação de emprego** da **relação de trabalho**.

Relação de trabalho é o gênero no qual a relação de emprego é uma de suas espécies.

Se a relação de trabalho é gênero, significa que é muito mais abrangente que a relação de emprego.

Portanto, é correto dizermos que a relação de emprego é uma relação de trabalho, mas não podemos dizer o inverso; porque a relação de emprego é muito mais específica.

Como exemplo, visualize a seguinte situação:

“Sol” trabalha como secretária no escritório de contabilidade de “Tião”. Ela vai todos os dias (exceto aos sábados e domingos) ao escritório, recebe ordens e, em troca do seu trabalho, “Tião” paga-lhe uma remuneração.

Neste exemplo, é correto dizermos que “Sol”, além de ter relação de emprego com “Tião”, ela também tem relação de trabalho, já que esta é o gênero daquela.

Não é correto, porém, falarmos que um médico, engenheiro ou advogado, por exemplo, possuem relação de emprego com seus pacientes/clientes porque não há subordinação na relação existente entre eles.

Apesar de prestarem o serviço pessoalmente e de receberem por ele, a relação é somente de trabalho porque possuem autonomia para resolverem o “problema” de seu paciente/cliente da forma que entender mais adequada e não do jeito e no tempo que estes quiserem que ele faça.

Em síntese, podemos então definir o atual direito do trabalho (posterior à “reforma do Poder Judiciário”) como:

O conjunto de normas, princípios, julgados e costumes que tem como base (objeto de estudo) as relações de trabalho. E como estas são mais abrangentes que a relação de emprego, houve uma ampliação na definição e no alcance do direito do trabalho.

8.2. Natureza Jurídica do Direito do Trabalho

É importante destacar que alguns estudiosos do Direito do Trabalho (corrente minoritária) entendem que o direito do trabalho não é ramo do direito privado interno ou externo e nem do direito público interno ou externo.

Em razão deste entendimento criaram-se várias teorias com a finalidade de determinar a real natureza jurídica do direito do trabalho e, por conseguinte, encontrar a verdadeira classificação do direito do trabalho na ciência do direito.

E como diz o professor Nascimento (2005, p.83), *“Determinar a natureza de um ramo do direito é encontrar o gênero próximo a que ele pertence (...)”*.

Assim, as teorias criadas a fim de estabelecerem a qual classificação pertence o Direito do Trabalho, são as seguintes, conforme mostra o quadro abaixo:

Classificação do Direito do Conceito Trabalho	
Teoria do Direito Público Interno	O direito do trabalho, segundo esta teoria, faz parte do direito público em razão do caráter imperativo de suas normas e pelo fato do trabalhador não poder renunciar seus direitos trabalhistas.
Teoria do Direito Privado Interno	Os adeptos desta teoria entendem que o direito do trabalho é privado, posto que o contrato de trabalho envolve particulares - empregado e empregador - e as suas regras são, preponderantemente, de ordem privada. Esta corrente é a majoritária. (MARTINS, 2001, p. 52-55; NASCIMENTO, 2005, p.83-87)
Teoria do Direito Social	Para esta teoria o direito do trabalho não é público e nem privado, mas, sim, social porque é destinado a amparar os hipossuficientes.
Teoria do Direito Misto	O direito do trabalho é uma “mistura” do direito público com o privado, aqui, entende-se que aquele pertence tanto ao direito público como ao privado, já que possui normas de caráter público e privado.
Teoria do Direito Unitário	Segundo esta, o direito do trabalho é o resultado da fusão entre o direito público e o privado, criando-se um terceiro gênero. Diferencia-se do misto em razão de neste não haver fusão do direito público com o privado, mas apenas a junção, permanecendo a identidade inicial de cada gênero sem criar um terceiro.

8.3. Conceito de empregado

O artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) define empregado como toda pessoa física que presta serviços de natureza habitual (não eventual) a empregador, sob dependência deste e mediante salário.

Portanto, será considerado **empregado**:

- **Toda pessoa física ou natural** – é o ser humano considerado como sujeito de direitos e deveres. O empregado não pode ser pessoa jurídica;

- **Que presta serviços pessoalmente** – de acordo com o princípio da pessoalidade o empregado é insubstituível, ou seja, não pode pedir que seu vizinho, por exemplo, execute seu serviço, pois ele é quem deve realizar o serviço estipulado no contrato de trabalho;

- **Que presta serviço habitualmente** - presta serviços de forma não esporádica, ou seja, presta serviços de natureza contínua para o mesmo empregador;

- **Que dependente do empregador/subordinado ao empregador** - O empregado é dirigido pelo empregador, devendo aquele obedecer e cumprir as ordens dadas por este. Não pode, dessa forma, o empregado não ser dirigido por empregador porque, nesse caso, restará evidenciada a sua condição de autônomo/trabalhador não subordinado;

- **Que recebe salário/remuneração** - para configurar a relação de emprego o empregado deve receber, do empregado, remuneração pelo serviço prestado. Assim, a filha que limpa a casa de seus pais gratuitamente não é considerada empregada doméstica destes.

Veja, então, que para considerarmos qualquer indivíduo como empregado devemos verificar se todos os requisitos acima citados estão presentes, pois se faltar algum não há que se falar em relação de emprego e, por conseguinte, de empregado.

8.4. Conceito de empregador

O artigo 2º da Consolidação das Leis do Trabalho define empregador da seguinte forma: “*Considera-se empregador a empresa - individual ou coletiva - que assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços*”.

Carrion (2004, p.26) nos ensina que “O vocábulo ‘**empresa**’ é usado como pessoa física ou jurídica que contrata, dirige e assalaria o trabalho subordinado” (grifo nosso).

Portanto, **empregador** é:

- **Toda empresa individual ou coletiva** – o empregador pode ser tanto pessoa física como pessoa jurídica;

- **Que assume os riscos da atividade econômica** – o empregador assume os riscos do empreendimento, sendo assim, ele que corre o risco pelo sucesso (quando há lucro) ou fracasso (quando há prejuízo) do negócio;

- **Que admite** – a palavra admite, aqui, tem sentido de contratar e estabelecer as condições do contrato de trabalho, relação de emprego (cargo/função, horário, remuneração, local de trabalho etc.). Na Carteira de Trabalho e Previdência Social (C.T.P.S.) encontramos os termos “data de admissão” (refere-se à data em que o empregado é contratado) e “data de saída” (data em que o empregado é dispensado pelo empregador ou pede demissão);

- **Que dirige** – a palavra dirige está relacionada com o poder de direção (estabelecer quais as funções do empregado), de fiscalização (o empregador dá ordens e verifica o desempenho do empregado) e de disciplina (aplicação de penalidades: advertências, suspensão e dispensa por justa causa etc.) do empregador;

- **Que assalaria** – o empregador é obrigado a pagar remuneração ao empregado, pois se a prestação de serviço deste for gratuita não existe relação de emprego.

Como você pode ver, a C.L.T. define empregador como sinônimo de empresa individual ou coletiva. É por tal motivo que o §1º do artigo 2º da C.L.T. teve que equiparar a empregador, para efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas e outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.

Por exemplo:

A secretária que trabalha para advogado, médico, engenheiro (dentre outros que podem se enquadrar na classificação de profissionais liberais) é empregada.

Portanto, aqueles são equiparados a “empregadores”, já que admitiram empregado.

Importante!

O requisito primordial para a definição de ‘empregador’ e ‘equiparado a empregador’ é admitir empregado. Isso porque, se a pessoa física ou jurídica possui empregado, significa que há relação de emprego e que foram preenchidos os requisitos peculiares para a classificação de empregado e empregador.

8.5. Contrato de Trabalho Individual

Contrato de trabalho é o ajuste de vontades entre empregado e empregador sobre a relação de emprego (leia o artigo 442 da C.L.T.).

O contrato de trabalho será individual quando realizado entre o empregador e um único empregado.

Tal acordo de vontades poderá ser feito de forma tácita ou expressa e, ainda, de forma oral ou escrita.

Quando realizado implicitamente, ou seja, os direitos e obrigações forem determinados pela sequência de fatos e pela conduta das partes, independentemente de haver registro expresso, o contrato de trabalho será caracterizado como tácito.

Já quando o acordo de vontades for realizado explicitamente, ou seja, normalmente registrado de forma escrita, embora também se admita a forma oral, o contrato de trabalho será expresso.

O contrato de trabalho exige, ainda, para sua validade agente capaz (empregador e empregado que sejam absolutamente capazes) e objeto lícito (a atividade a ser explorada pelo empregador não pode ser proibida por Lei).

Importante!

Quando o empregado for menor de dezoito anos a celebração do contrato de trabalho somente será válida com a autorização dos pais ou do responsável legal do menor. Os menores de 18 anos não podem trabalhar em atividades noturnas, insalubres ou perigosas (periculosidade). E ainda, os menores de 14 anos só podem trabalhar na condição de aprendiz. Veja o que diz o inciso XXXIII do artigo 6º da Constituição Federal:

XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre aos menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de quatorze anos, salvo na condição de aprendiz.

O contrato de trabalho pode ser por tempo determinado ou por tempo indeterminado.

- Será por tempo determinado quando for estipulado prazo para o término do respectivo contrato.

Exemplo:

Contrato de safras, em que os “bóia fria” são contratados só no período da colheita, ou seja, por prazo determinado.

- Ao passo que, será por tempo indeterminado, quando não houver prazo estipulado para o seu término.

8.6. Identificação Profissional

Consiste em direito do empregado e dever do empregador fazer a identificação profissional daquele por intermédio da Carteira de Trabalho e Previdência Social.

Em regra, empregador tem o prazo de quarenta e oito horas para anotar e devolver a Carteira de Trabalho e Previdência Social. Mas, em locais que não possuem órgão que emita a carteira (Delegacias Regionais do Trabalho; órgãos federais, estaduais e municipais da administração direta ou indireta ou sindicatos), o empregador fica isento desta obrigação por trinta dias. Contudo, o empregador tem a obrigação de permitir o comparecimento do empregado ao posto de emissão mais próximo.

Por fim, ressaltamos que:

(...) nas Carteiras de Trabalho, além da identificação do empregado com seus dados pessoais, serão feitos os registros de identificação do empregador e anotações relativas ao contrato de trabalho, tais como data de admissão, salário, horários de trabalho, férias, rescisões de contrato e outros registros relativos a FGTS e Previdência Social. (PALAÍÁ, 2003, p.216)

8.7. Jornada de Trabalho

A duração normal do trabalho compreende a jornada de oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais (inciso XIII do artigo 7º da Constituição, e artigo 58 da C.L.T.), exceto nos casos em que a Lei expressamente excluiu (exemplo: bancários, professores, menores de idade, domésticos, médicos etc.).

Carrion (2004) ao tratar sobre o assunto faz a seguinte consideração:

A jornada normal é o lapso de tempo durante o qual o empregado deve prestar serviço ou permanecer a disposição, com habitualidade, excluídas as horas extraordinárias; neste sentido amplo, há uma jornada normal diária e semanal.

Pelo limite imposto pela Carta Magna a diária é de 8 horas, limitada pela semanal, que é de 44 horas. (CARRION, 2004, p.102)

Veja, a jornada de trabalho ordinária (comum, normal) não pode ser superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais e, sendo assim, as horas que ultrapassarem essa jornada serão consideradas extraordinárias (hora extra).

O contrato de trabalho pode ser por tempo determinado ou por tempo indeterminado.

- Será por tempo determinado quando for estipulado prazo para o término do respectivo contrato.

Exemplo:

Contrato de safras, em que os “bóia fria” são contratados só no período da colheita, ou seja, por prazo determinado.

- Ao passo que, será por tempo indeterminado, quando não houver prazo estipulado para o seu término.

Todavia, as horas suplementares (“horas extras”) acrescidas à jornada normal de trabalho não poderão ser superior a duas horas. Ressaltamos, ainda, que as horas extras deverão ser acordadas, entre empregador e empregado, por escrito, por acordo coletivo de trabalho ou por contrato coletivo de trabalho.

O valor a ser pago, pelo empregador ao empregado, a título de horas suplementares deverá ser, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) superior ao valor pago pela hora normal. Desta forma, o empregado receberá o valor da hora normal de trabalho acrescido do valor equivalente às horas extras.

Exemplo:

Um emprego ganha R\$10,00 por hora de trabalho normal; caso faça uma hora extra de trabalho, receberá R\$ 15,00 por essa hora trabalhada a mais (R\$ 10,00 relativos à hora normal, mais R\$ 5,00 referentes ao suplemento da hora extra); se fizesse duas horas suplementares receberia R\$30,00 a mais de salário em virtude das horas extras.

Acerca da duração do trabalho podemos dizer, ainda, que o empregado tem direito ao descanso semanal remunerado de vinte e quatro horas, que deverá ocorrer aos domingos, salvo por motivo de conveniência pública ou necessidade imperiosa de trabalho. (veja o Artigo 67 e 68 da C.L.T.)

No que concerne ao intervalo para repouso e/ou alimentação a C.L.T., em seu artigo 71, determinou ser obrigatória a sua concessão para os trabalhos contínuos, cuja duração exceda quatro horas.

O intervalo para repouso e/ou alimentação, neste caso, deverá ser de, no mínimo, quinze minutos. Ao passo que se o trabalho contínuo exceder seis horas, o intervalo deverá ser de, no mínimo, uma hora e, no máximo, duas horas, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário. (Artigo 71 da C.L.T.)

Por fim, é importante falar sobre o trabalho noturno que, por previsão constitucional, deve ter remuneração superior ao diurno. (Inciso IX do Artigo 7º da Constituição Federal)

Em virtude desta previsão constitucional, a Consolidação das Leis do Trabalho estabeleceu o adicional de, no mínimo, 20% (vinte por cento) sobre a hora diurna. Assim, o empregado que trabalhar no período compreendido entre as 22 horas de um dia às 5 horas do dia seguinte receberá, além o valor da hora diurna normal mais o acréscimo de 20% sobre esta.

Observe que a hora do trabalho noturno será contada como 52 minutos e 30 segundos (cinquenta e dois minutos e trinta segundos) e não como 60 minutos (sessenta minutos).

Portanto, se a hora noturna equivale a 52 minutos e 30 segundos, o trabalhador ganha 7 minutos e 30 segundos por hora noturna trabalhada.

Concluimos, então, que sete horas de trabalho noturno equivale a oito horas de trabalho diurno e naquelas horas noturnas devemos acrescentar, ainda, o adicional de 20% por hora.

Importante!

Para o trabalhador agrícola a lei considera noturno o horário compreendido entre as 21 horas e 5 horas. Já para o pecuário a lei estabelece como noturno o período entre as 20 horas de um dia e 4 horas do dia seguinte.

Atenção: a hora noturna dos trabalhadores agrícolas e pecuários é equivalente à hora diurna, ou seja, é de sessenta minutos.

8.8. Férias Anuais

O empregado que tiver trabalhado doze meses para o mesmo empregador terá direito a férias remuneradas de 30 dias corridos, quando não tiver faltado, injustificadamente, ao serviço mais de cinco vezes. (leia o Artigo 130 da C.L.T.)

Portanto, o empregado adquire o direito a férias após cada período de 12 meses de vigência do contrato de trabalho. “Este é o conceito de período aquisitivo, isto é, o período necessário para a aquisição do direito”. (NASCIMENTO, 2005, p.398)

Depois que o empregado adquire o direito a férias, surge, para o empregador, o dever em conceder essas férias. Esse dever é chamado de período concessivo, porque o empregador deverá conceder ao empregado o seu direito a férias, dentro do período de 12 meses subsequente ao período aquisitivo.

Observe o exemplo a seguir:

O empregado “A” começou a trabalhar para “B” em janeiro de 2003 e adquiriu o direito a férias em janeiro de 2004, pois trabalhou 12 meses para o mesmo empregador. “B” deverá conceder as férias de “A” dentro do período de janeiro de 2004 a janeiro de 2005.

Conceder férias significa ausência de trabalho do empregado (que entrou em férias) por 30 dias corridos e o pagamento da remuneração acrescida de, no mínimo, um terço (um terço constitucional) sobre o salário do empregado.

Importante!

As férias dos empregados domésticos são de 20 dias úteis e não de 30 dias corridos.

8.9. Normas Especiais de Tutela do Trabalho

A Consolidação das Leis do Trabalho separou um Título (Título III) só para tratar sobre Normas Especiais de Tutela do Trabalho. Nos Capítulos e Seções deste título encontraremos disposições acerca de trabalhos específicos que recebem um tratamento diferenciado pela C.L.T.

Assim, quando você quiser saber sobre os direitos trabalhistas dos bancários, músicos profissionais, professores, químicos... deverá consultar o Título III da C.L.T. e não as normas gerais de proteção do trabalho (Título II). Isso porque a norma especial revoga a norma geral.

Sendo assim, para que você saiba qual norma aplicar, deverá utilizar o método de exclusão: se o trabalho possuir norma específica (se existir lei ou artigo na C.L.T. que trate particularmente deste trabalho) você deverá aplicá-la e não a norma geral (lei ou artigo na C.L.T. que se aplicam a todos os tipos de trabalho que não possuem norma específica).

8.10. Remuneração x Salário

O termo remuneração pode ser definido como a soma de salário com gorjetas. Ou seja, o resultado da soma salário mais gorjetas é a remuneração.

Salário:

É a prestação em dinheiro que é paga diretamente pelo empregador ao empregado pela prestação de serviços.

Gorjeta:

É a prestação em dinheiro paga por terceiros (clientes) ao empregado, em razão do contrato de trabalho. Ou seja, o empregado recebe gorjetas porque trabalha naquele estabelecimento.

O cliente pode pagar gorjeta ao empregado de duas formas: espontaneamente ou em razão da cobrança daquela na nota fiscal.

Martins (2001) define remuneração da seguinte forma:

Remuneração é o conjunto de retribuições recebidas habitualmente pelo empregado pela prestação de serviços, em dinheiro, ou em utilidades, provenientes do empregador ou de terceiros, mas decorrentes do contrato de trabalho, de modo a satisfazer suas necessidades vitais básicas e de sua família. (MARTINS, 2001, p.143)

8.11. Extinção do Contrato de Trabalho

A extinção do contrato de trabalho pode ocorrer por vontade bilateral ou unilateral das partes (empregador ou empregado) ou por fato alheio à vontade das partes.

Sendo assim, o contrato de trabalho poderá cessar exclusivamente pela vontade do empregador (vontade unilateral); exclusivamente pela vontade do empregado (vontade unilateral); pela vontade de ambos (vontade bilateral, ambos decidem cessar, espontaneamente, o contrato de trabalho); por fato alheio à vontade das partes.

O contrato de trabalho cessará pela **vontade exclusiva do empregador** nos seguintes casos:

a. **Dispensa do empregado sem justa causa (Artigo 477 da C.L.T.)** – aqui o empregador despede o empregado sem motivo algum, não há um motivo justo para que este seja dispensado. Por isso, o empregador é obrigado a pagar uma indenização ao empregado que realizou contrato de trabalho por tempo indeterminado.

b. **Dispensa do empregado com justa causa (Artigos 482 e 508 da C.L.T.)** – o empregado é “mandado embora” porque fez ou deixou de fazer alguma coisa que autoriza o empregador a “mandá-lo embora”. A justa causa é o motivo justo, prevista em lei, que autoriza o empregador a dispensar o empregado sem ter de indenizá-lo e de pré avisá-lo (aviso prévio).

Pela **vontade exclusiva do empregado**, o contrato de trabalho cessará:

a. **Pelo pedido de demissão** - o pedido de demissão é a comunicação que o empregado faz ao empregador de que não irá mais trabalhar para este. Tal pedido não precisa ser aceito pelo empregador, mas o empregado deve avisá-lo com a antecedência mínima de 30 dias e cumprir o aviso prévio.

b. **Pela rescisão indireta** – diz-se rescisão indireta porque o empregado somente rescinde o contrato de trabalho em razão da justa causa praticada pelo empregador. Assim, o empregado é indiretamente forçado pelo empregador a pedir sua demissão - quando, por exemplo, o empregador ordena que o empregado realize serviços superiores à sua força física ou intelectual. (veja Artigo 483 da C.L.T.)

c. **Pela aposentadoria espontânea** - ocorre quando o empregado requer junto ao Órgão de Previdência Social em que for filiado sua aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade.

Por fim, podemos dizer que o contrato de trabalho cessará **por desaparecimento de uma das partes** quando:

a. **O empregado morrer** – morrendo o empregado não há como a relação de emprego persistir, já que falta o elemento pessoalidade (o serviço prestado pelo empregado não pode ser substituído por seu pai, por exemplo, em razão da pessoalidade).

b. **O empregador morrer** – morrendo o empregador, o empregado será dispensado somente se a empresa não continuar com o negócio (o empregado tem a opção de escolher se quer continuar trabalhando). Mas se o empregador não possuía empresa ou era empresário individual, o empregado será dispensado.

c. **A empresa for extinta** – “Na extinção da empresa ou de uma de suas filiais, o empregado fará jus a todos os direitos previstos na legislação, pois não foi ele quem deu causa à cessação do contrato de trabalho”. (MARTINS, 2001, p.343)



VAMOS EXERCITAR

Marque V para Verdadeiro e F para Falso

- 40- () São característica do empregado: pessoa física, personalidade, habitualidade, subordinação, onerosidade.
- 41- () Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalario e dirige a prestação pessoal de serviços.
- 42- () O contrato de trabalho pode ser feito de forma tácita ou expressa e, ainda apenas de forma escrita.
- 43- () A jornada de trabalho comum, não pode ser superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais.
- 44- () Não há diferença entre a hora noturna dos trabalhadores agrícolas e pecuários.
- 45- () O empregador devera conceder ao empregado o seu direito a férias, dentro do prazo de 12 meses subsequente ao período concessivo.
- 46- () Salário inclui a soma da remuneração mais as gorjetas.
- 47- () Remuneração é o conjunto de retribuição recebida habitualmente pelo empregado pela prestação de serviço, em dinheiro, ou, em utilidade, proveniente do empregador ou de terceiros mas decorrente a contrato de trabalho.
- 48- () Gorjetas e a prestação de serviço paga pelo empregador ao empregado.
- 49- () O contrato de trabalho se extingue por vontade bilateral ou unilateral da partes ou por fato alheio á vontade das partes.
- 50- () Na dispensa sem justa causa o contrato cessara por vontade exclusiva do empregador.



GABARITO

Consta no final da apostila



GABARITO

20-V	27-V	34-F	41-V	48-F
21-V	28-F	35-V.	42-F	49-V
22-F	29-F	36-V	43-V	50-V
23-V	30-V	37-V	44-F	
24-F	31-V	38-F-	45-F	
25-V	32-V	39-F.	46-F	
26-V	33-V	40-V	47-V	

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, Amador Paes de. **Curso prático de processo do trabalho**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- AZAMBUJA, DARCY. **Teoria geral do Estado**. 35 ed. São Paulo: Globo, 1996.
- AZEVEDO, Álvaro Villaga; VENOSA, Silvio de Salvo. **Código Civil anotado e Legislação complementar**. São Paulo: Atlas, 2004.
- BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Financeiro e de Direito Tributário**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.
- BRANCATO, Ricardo Teixeira. **Instituições de Direito Público e de Direito Privado**. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 1998.
- CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido R. **Teoria Geral do processo**. 13 ed. São Paulo: Malheiros, 1997.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 1997.
- COZZA, Mario. **Novo Código Civil: Do Direito de empresa anotado**. Porto Alegre: Síntese, 2002.
- DALLARI, Dalmio de Abreu. **Elementos de teoria geral do Estado**. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. 4 v.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. 3 v.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro: Teoria geral do Direito Civil**. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. 1 v.
- DOWER, Nelson Godoy Bassil. **Instituições de Direito Público e Privado**. 10 ed. São Paulo: Nelpa, 2001.
- ENGELMAN, Wilson. **Crítica ao Positivismo Jurídico: princípios, regras e o conceito de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001.
- FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito**. São Paulo: Atlas, 1988.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Minidicionário da Língua Portuguesa**. 3 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1993.
- FÜHRER, Maximilianus C. A.; MILARÉ, Edis. **Manual de Direito Público e Privado**. 11 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- HARADA, Kiyoshi. **Direito Financeiro e Tributário**. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2005.
- LAZZARINI, Marilena (Coord.) et al. **Direito do Consumidor de A a Z**. São Paulo: Globo, 2001.
- MARCIAL, Eduardo; JARDIM, Ferreira. **Manual de Direito Financeiro e Tributário**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2000.
- MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2001.
- MARTINS, Sergio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. 7 ed. São Paulo: Atlas, 1998.
- MARTINS, Sergio Pinto. **Instituições de Direito Público e Privado**. São Paulo: Atlas, 2001.
- MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo moderno**. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo brasileiro**. 30 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Direito das Obrigações: 1ª Parte**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 1997. 4 v.
- MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Direito das Obrigações: 2ª Parte**. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 1984. 5 v.
- MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Parte Geral**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 1990. 1 v.
- MONTORO, André Franco. **Introdução à Ciência do Direito**. 25 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 31 ed. São Paulo: LTR, 2005.
- NEGRÃO, Theotonio; GOUVÊA, José Roberto F. **Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor**. 37 ed. São Paulo: Saraiva, 2005.
- NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Novo Código Civil e Legislação Extravagante anotados**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- PALAÍÁ, Nelson. **Noções Essenciais de Direito**. São Paulo: Saraiva, 2003.
- PINHO, Ruy Rebello; NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Instituições de Direito Público e Privado**. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2000.
- REALE, Miguel. **Lições preliminares de Direito**. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 1988.
- REALE, Miguel. **O Direito como experiência**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1999.
- REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 1998. 1 v.
- RIOS, Josué de Oliveira; LAZZARINI, Marilena; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Código de Defesa do Consumidor comentado**. São Paulo: Globo, 2001.
- SILVA, de Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional**. 9 ed. São Paulo: Malheiros, 1994.
- SILVA, José Luiz Toro da. **Noções de Direito do Consumidor**. São Paulo: Síntese, 1999.
- SILVA, Reginaldo. **Direito Tributário**. 8 ed. Vestcon: Brasília, 2001.
- TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**. 15 ed. São Paulo: Malheiros, 1999.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Processo Civil**. 30 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. 1 v.
- WAMBIER, Luiz Rodrigues (Coord.) et al. **Curso avançado de Processo Civil**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.