

Caros Associados,

Para aqueles que desejam se aprofundar um pouco mais quanto às questões pertinentes à Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro oferecemos a seguir, algumas explicações a título de leitura complementar e um pequeno glossário para que compreendam melhor e se necessário orientem sua rede de relacionamento quanto à licitude e idoneidade das atividades da AFTB, este texto manteve boa parte de sua redação baseada em textos técnicos jurídicos, para uma explicação mais breve e menos técnica sugerimos a leitura da Carta do Presidente datada de 07 de maio de 2010.

Apresentamos algumas observações quanto às irregularidades na forma de atuação da Justiça do Estado do Rio de Janeiro, passamos a expor alguns textos de lei e nossa interpretação:

A Constituição Federal de 1988, Lei máxima em nosso País, em seu artigo 5.º, que trata dos Direitos e Garantias Fundamentais, traz a seguinte redação:

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

XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento; (grifo nosso)”

Frisamos este trecho da Constituição para que melhor se entenda as incoerências cometidas e que estão sendo combatidas, como podemos observar a AFTB é organização do Terceiro Setor da espécie Associação, e desta forma possui liberdade constitucional para ser criada sem a intervenção do Estado, porém mesmo sendo livre para se associar e desenvolver as atividades propostas requeremos a qualificação como OSCIP (Organização da Sociedade Civil de Interesse Público) perante do Ministério da Justiça, buscando consagrar as atividades desenvolvidas em prol de nossos associados e conseqüentemente da Sociedade Brasileira, sendo este o primeiro ponto a ser observado, já que a associação atende aos critérios objetivos para existir, pois a certificação prevista na Lei n.º 9.790/99 foi regularmente concedida pelo Ministério da Justiça.

Ainda no artigo 5.º da CF/88 temos:

“Art. 5.º...

XIX - as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado; (grifo nosso)"

Com a manifestação do PROCON RJ junto ao MPE RJ e consequente propositura da Ação Civil Pública por este, a Liminar requerida pelo Juiz de 1.^a instância está eivada de falhas graves, como a sua própria concessão, pois a Liminar não tem, não deveria e não poderia ter efeito e ou objetivo de encerrar ou dissolver as atividades da AFTB, pois a Constituição Federal de 1988 determina que apenas sejam dissolvidas compulsoriamente as atividades das associações após o trânsito em julgado (ou seja, após a sentença do juiz que não admitir mais nenhuma possibilidade de recurso, o que não é o caso, já que sequer foi discutido o mérito da Ação), ou seja, é flagrante a inconstitucionalidade, pois com a determinação da suspensão das atividades pela Liminar conclui-se que esta ordem se equipara a determinação arbitrária de sua dissolução de forma sumária, ou seja, sem a possibilidade de se manifestar e oferecer sua defesa e esclarecimentos (Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa garantidos pela Carta Magna), pois os danos e prejuízos decorrentes de tal arbitrariedade apresentam potencial lesivo à Associação de tal ordem que somente com muito esforço e união de todos os associados e administração poderemos superar tal momento, sem grandes transtornos à Associação e aos nossos Associados.

A Ação Civil Pública em questão, ainda será rebatida nos autos do processo principal, com o oferecimento de Contestação em momento oportuno, assim que o processo voltar ao seu curso normal de discussão, ou seja, assim que o resultado final da Liminar e os recursos que a combatem forem decididos, momento em que a Associação terá condições de se defender usando dos mecanismos constitucionais da ampla defesa e do contraditório, pois a nossa Lei Maior situou os destacados princípios conjuntamente em seu inciso LV, artigo 5.º:

"LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com meios e recursos a ela inerentes;"

O Princípio do Contraditório contém o enunciado de que todos os atos e termos processuais (ou de natureza procedimental) devem primar pela ciência bilateral das partes, e pela possibilidade de tais atos serem contrariados com alegações e provas.

Vicente Greco Filho sintetiza o princípio de maneira bem prática e simples: "O contraditório se efetiva assegurando-se os seguintes elementos: a) o conhecimento da demanda por meio de ato formal de citação; b) a oportunidade, em prazo razoável, de se contrariar o pedido inicial; c) a oportunidade de produzir prova e se manifestar sobre a prova produzida pelo adversário; d) a oportunidade de estar

presente a todos os atos processuais orais, fazendo consignar as observações que desejar; e) a oportunidade de recorrer da decisão desfavorável."

A decisão que concedeu a medida liminar na primeira instância (que é uma decisão interlocutória – aquela que não põe fim ao processo, logo não gera a coisa julgada) foi baseada equivocadamente em uma relação de consumo, que se assim fosse teria cabimento por intermédio da Ação Civil Pública, que tem dentre suas finalidades específicas visa à proteção contra danos causados ao meio-ambiente, ao **consumidor**, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, porém cabe salientar que não se pode configurar nenhuma das proteções acima, pois a relação existente entre a Associação e nossos Associados é exclusivamente associativa – união de esforços para a consecução de objetivos comuns e não a relação qualificada como prestação de serviços na forma do artigo 3.º, parágrafo segundo do Código de defesa do Consumidor, ou seja, não se trata de relação de consumo, pois esta requer transação de natureza comercial, o que não ocorre no ato associativo, pois não é uma prestação de serviço ou mesmo da venda de um produto, e sim de uma proposta de promoção social por meio da união de esforços de seus associados, conforme critérios estatutários aceitos livre e voluntariamente pelos associados que compreendam e aceitem a proposta apresentada pela associação buscando oferecer uma alternativa para um gargalo social, que é a aquisição da casa própria.

Neste sentido a determinação de lacração e outras medidas, questionadas e ainda pendentes de decisão do Agravo de Instrumento (Recurso interlocutório), foi executada pela justiça de São Paulo, em cumprimento de carta precatória (requerimento do Juiz do RJ para que se cumpra a decisão proferida por aquele, fora de sua jurisdição, em São Paulo), porém outras estratégias de defesa seguem em planejamento e o apoio de todos os associados para que superemos este momento são de vital importância, visto que a comunicação deve ser uniforme baseada nos princípios éticos e morais ainda aguardando.

Em 12 de maio de 2010 a AFTB requereu e compareceu em audiência na Procuradoria do Ministério Público Estadual do Rio de Janeiro (Órgão responsável por se manifestar a requerimento da 16.ª Turma do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, para que este possa julgar o Agravo de Instrumento) com o objetivo de fazer uma breve apresentação da Associação, seus objetivos sociais e modelo matemático de sustentabilidade para que a Procuradoria Geral de Justiça, compareceram à audiência representando a Associação os Srs. Mario Sergio Cardim Neto (Economista da MS Cardim & Associados), Luiz Rodolfo A. Ryff (Advogado do Escritório H. B. Cavalcanti e Mazzillo Advogados) e Clayton Gomes (Consultor Jurídico AFTB).

A Procuradora informou que devido ao grande volume de processos aguardando seu parecer, que tem outros processos (pela ordem) que serão analisados antes do nosso e **estimou** que emitirá seu parecer em meados da próxima semana, o que levará mais alguns dias para ser devolvido e analisado pelo Tribunal, dependendo desta análise e manifestação. A Procuradora foi muito receptiva e nos permitiu que apresentássemos brevemente a AFTB e a questão que envolve a Ação Civil Pública movida pelo MPE RJ. Com a palavra ao Prof.º Mario Sergio explanou quanto ao modelo matemático e sustentabilidade dos projetos.

A Procuradora informou que tem outros processos (pela ordem) que serão analisados antes do nosso e **estimou** que emitirá seu parecer em meados da próxima semana, o que levará mais alguns dias para ser devolvido e analisado pelo Tribunal.

Não podemos estimar um prazo, já que temos uma estimativa (não precisa) e sabemos que tanto a Procuradoria de Justiça do MPE RJ quanto o Tribunal trabalharão em seus tempos, mesmo que tal resultado seja crucial.

No todo a audiência foi positiva posto que agora a Procuradora tenha um pouco mais de informações sobre a AFTB e seus projetos e poderá se manifestar com um pouco mais de embasamento.

Ao final do procedimento proposto (Ação Civil Pública) e depois de todas as comprovações acreditamos que a Associação ganhará maior força, visibilidade e credibilidade, posto que teremos passado por crivos muito rigorosos e estaremos cada vez mais fortes e munidos de estratégias e argumentos favoráveis às atividades da Associação.

Esperamos com este humilde material ter contribuído e que este sirva de apoio para eventuais questionamentos e orientação de sua rede de relacionamento e interessados.

Atenciosamente,

Consultoria Jurídica

Clayton Gomes

OAB SP n.º 211.909

Glossário:

Terceiro Setor: O primeiro setor é o governo, que é responsável pelas questões sociais. O segundo setor é o privado, responsável pelas questões individuais. Com a falência do Estado, o setor privado começou a *ajudar* nas questões sociais, através das inúmeras instituições que compõem o chamado terceiro setor. Ou seja, o terceiro setor é constituído por organizações sem fins lucrativos e não governamentais, que tem como objetivo gerar serviços de caráter público.

Organização Não Governamental: (também chamadas de organizações não governamentais sem fins lucrativos), também conhecidas por ONG, são associações do terceiro setor, da sociedade civil, que se declaram com finalidades públicas e sem fins lucrativos, que desenvolvem ações em diferentes áreas e que, geralmente, mobilizam a opinião pública e o apoio da população para modificar determinados aspectos da sociedade, sinônimo de Terceiro Setor. Estas organizações podem ainda complementar o trabalho do Estado, realizando ações onde ele não consegue chegar, podendo receber financiamentos e doações do mesmo, e também de entidades privadas, para tal fim. No Brasil, três figuras jurídicas correspondentes no novo Código Civil compõem o terceiro setor: **associações**, fundações e organizações religiosas.

Associação: As associações assumem os princípios de uma doutrina que se chama associativismo e que expressa a crença de que juntos, nós podemos encontrar soluções melhores para os conflitos que a vida em sociedade nos apresenta. Esses princípios são reconhecidos no mundo todo e embasam as várias formas que as associações podem assumir: OSCIPs, Cooperativas, Sindicatos, Fundações, Organizações sociais, Clubes.

Relação de Consumo: As relações de consumo têm sua origem estritamente **ligada às transações de natureza comercial e ao comércio** propriamente dito, surgindo naturalmente à luz deste, sendo devidamente regulamentada com o advento da Lei n.º 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), que passou a tutelar/proteger essa relação, revestindo-a de caráter público, a fim de resguardar os interesses da coletividade. Geralmente as relações de consumo surgem através de um negócio jurídico compreendido entre duas ou mais pessoas, geradas através de princípios contratuais básicos, grosseiramente dizendo: compra e venda.

Liminar: É uma ordem judicial que determina uma providência antes da discussão do feito, ou seja, antes da sentença que põe fim ao processo, para resguardar possíveis Direitos. Destina-se à proteção de um direito em razão da provável veracidade dos fundamentos invocados por uma das partes e da possibilidade de ocorrer dano irreparável em decorrência do atraso da decisão. A finalidade da liminar é resguardar direitos ou evitar danos que possam suceder, durante o processo, antes do julgamento do mérito da causa.

Ação Civil Pública: É uma medida judicial específica (Regida pela Lei n.º 7.347/85), que visa à proteção contra danos causados ao **meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.**

Ministério Público: Uma instituição independente que defende a sociedade e a democracia. O Ministério Público (MP) tem como papel fiscalizar e proteger os princípios e interesses fundamentais da sociedade. Por isso, seu funcionamento é independente de qualquer dos três Poderes, Executivo, Legislativo e Judiciário. As funções atribuídas ao MP na Constituição brasileira acumulam as características de fiscal, ouvidor e advogado do povo. Colocam-no em uma posição de defensor da sociedade contra possíveis abusos do Estado, ao mesmo tempo em que defende o Estado democrático de direito contra possíveis ataques de particulares de má-fé. O MP tanto pode agir por sua própria iniciativa, sempre que considerar que os interesses da sociedade estejam ameaçados, quanto pode ser acionado por qualquer cidadão que considerar que algum direito ou princípio jurídico esteja sob ameaça.

Coisa Julgada: É a qualidade conferida à sentença judicial contra a qual não cabem mais recursos, tornando-a imutável e indiscutível. Sua origem remonta ao direito romano (res judicata), onde era justificada principalmente por razões de ordem prática: pacificação social e certeza do final do processo. Atualmente tem por objetivos a segurança jurídica e impedir a perpetuação dos litígios.

Processo: Terminologia que pode ser vastamente discutida, mas que de forma geral é conjunto sequencial e peculiar de ações que objetivam atingir uma meta, é conjunto de princípios e normas jurídicas que regem a solução de conflitos de interesses por meio do exercício da jurisdição, tem um caráter instrumental, e busca a efetividade das leis materiais.

Despacho: É o ato processual do juiz que dá andamento ao processo, sem decidir incidente algum. Difere o despacho dos outros atos praticados pelo juiz - decisão interlocutória e sentença - pelo seu caráter meramente instrumental, visando o contínuo caminhar do processo em busca de uma

solução definitiva. Logo, do despacho não cabe recurso, diferentemente da decisão interlocutória e da sentença.

Lacração: Mecanismo para resguardar e verificar cumprimento de ordem e de suspensão não definitiva de atividades e/ou uso de móveis ou imóveis.

Princípio do Contraditório: É tido mesmo como o princípio norteador do próprio conceito da função jurisdicional. No entanto, o texto constitucional foi claro ao expressar o alcance do princípio para fora do âmbito processual civil. Assim é que a bilateralidade passa a ser necessária não apenas para os procedimentos judiciais, mas também para os administrativos.

Princípio da Ampla Defesa: Traduz a liberdade inerente ao indivíduo (no âmbito do Estado Democrático) de, em defesa de seus interesses, alegar fatos e propor provas. Neste aspecto, mostra-se evidente a correlação entre a Ampla Defesa e o Amplo Debate (Princípio do Contraditório), não sendo concebível falar-se em um sem pressupor a existência do outro – daí a inteligência do inciso LV, do artigo 5.º Constitucional, em agrupá-los em um dispositivo. A Ampla Defesa abre espaço para que o litigante exerça, sem qualquer restrição, seu direito de defesa, é aplicável em qualquer tipo de processo que envolva o poder sancionatório do Estado sobre as pessoas físicas e jurídicas.