

29/10/2008

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.464-2 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. MENEZES DIREITO**
REQUERENTE(S) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
REQUERIDO(A/S) : **PRESIDENTE DA REPÚBLICA**
ADVOGADO(A/S) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**
REQUERIDO(A/S) : **CONGRESSO NACIONAL**

EMENTA

Ação direta de inconstitucionalidade. Art. 2º, IV, “a”, “b” e “c”, da Lei nº 10.779/03. Filiação à colônia de pescadores para habilitação ao seguro-desemprego. Princípios da liberdade de associação e da liberdade sindical (arts. 5º, XX, e 8º, V, da Constituição Federal).

1. Viola os princípios constitucionais da liberdade de associação (art. 5º, inciso XX) e da liberdade sindical (art. 8º, inciso V), ambos em sua dimensão negativa, a norma legal que condiciona, ainda que indiretamente, o recebimento do benefício do seguro-desemprego à filiação do interessado a colônia de pescadores de sua região.

2. Ação direta julgada procedente.

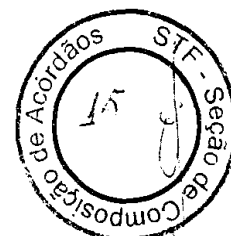
ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, sob a presidência do Sr. Ministro Cezar Peluso, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em julgar procedente a ação direta, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 29 de outubro de 2008.


MINISTRO MENEZES DIREITO

Relator



29/10/2008

TRIBUNAL PLENO

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.464-2 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. MENEZES DIREITO
REQUERENTE(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
REQUERIDO(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
ADVOGADO(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
REQUERIDO(A/S) : CONGRESSO NACIONAL

RELATÓRIO**O EXMO. SR. MINISTRO MENEZES DIREITO:**

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Procurador-Geral da República contra o inciso IV do art. 2º da Lei nº 10.779, de 25 de novembro de 2003, “que dispõe sobre a concessão do benefício do seguro desemprego, durante o período de defeso, ao pescador profissional que exerce a atividade pesqueira de forma artesanal”, por alegada ofensa ao disposto nos arts. 5º, incisos XVII, XVIII e XX; e 8º, inciso V e parágrafo único, da Constituição Federal.

Eis o teor do dispositivo impugnado:

“Art. 2º Para se habilitar ao benefício, o pescador deverá apresentar ao órgão competente do Ministério do Trabalho e Emprego os seguintes documentos:

I - registro de pescador profissional devidamente atualizado, emitido pela Secretaria Especial de Aqüicultura e Pesca da Presidência da República, com antecedência mínima de um ano da data do início do defeso;

II - comprovante de inscrição no Instituto Nacional do Seguro Social - INSS como pescador, e do pagamento da contribuição previdenciária;

III - comprovante de que não está em gozo de nenhum benefício de prestação continuada da Previdência ou da Assistência Social, exceto auxílio acidente e pensão por morte; e

IV - atestado da Colônia de Pescadores a que esteja filiado, com jurisdição sobre a área onde atue o pescador artesanal, que comprove:

a) o exercício da profissão, na forma do art. 1º desta Lei;

b) que se dedicou à pesca, em caráter ininterrupto, durante o período compreendido entre o defeso anterior e o em curso; e

c) que não dispõe de outra fonte de renda diversa da decorrente da atividade pesqueira.

ADI 3.464 / DF

Parágrafo único. O Ministério do Trabalho e Emprego poderá, quando julgar necessário, exigir outros documentos para a habilitação do benefício.' (ênfases acrescidas)" (fl. 3).

Alega o Procurador-Geral da República que o inciso IV do art. 2º da Lei nº 10.779/03, ao exigir atestado fornecido pela colônia de pescadores a que o interessado esteja filiado, ofende os princípios da livre associação profissional e da liberdade de associação, *in verbis*:

"Verifica-se, entretanto, que figura entre os documentos exigidos para a habilitação ao benefício um atestado da Colônia de Pescadores a que esteja filiado o pescador (art. 2º, IV, da Lei nº 10.779/2003). A exigência da apresentação desse documento mostra-se violadora do princípio da livre associação profissional, inscrito no art. 8º, V e parágrafo único, da Constituição Federal, corolário à garantia constitucional da liberdade de associação, prevista no art. 5º, XX; pois o pescador acaba sendo compelido a filiar-se a uma Colônia de Pescadores para obter o benefício do seguro-desemprego" (fl. 4).

O Presidente da República encaminhou informações elaboradas pela Advocacia-Geral da União (fls. 99 a 133) defendendo uma interpretação conforme a Constituição do texto impugnado, segundo a qual o atestado em apreço somente deverá ser exigido do pescador interessado que esteja filiado a uma colônia de pescadores, dispensando-se o daquele que não tiver filiação, *in verbis*:

"(...)

*2. A questão constitucional, por certo, não pode abranger toda a redação do inciso IV e suas letras porque a exigência do atestado da Colônia de Pescadores com jurisdição sobre a área onde atua o pescador artesanal não é em si ofensiva à liberdade da associação. O que poderia, em tese, a valer o argumento do Autor, levar a essa ilação é, tão só, a cláusula 'a que esteja filiado' e é esse o ponto que demanda a exame. Com efeito, o pescador **deverá apresentar** ao órgão competente do MTE, para os fins legais de percepção do benefício, o atestado da Colônia a que esteja filiado, mas esse preceito não diz por si só **que o pescador tenha de estar filiado**. Ao contrário, parece facilmente perceptível que a obrigação de apresentar o atestado da Colônia decorrerá logicamente quando na condição de filiado. Acaso não esteja filiado, daí não resulta **certo** devesse filiar-se para obter o atestado, parecendo antes inteiramente compreensível que o atestado é **logicamente** dispensado se o pescador artesanal não for filiado à Colônia de Pescadores com jurisdição sobre a área que atue, e é essa também a razão porque – como bem mostram a Informação AGU/GV nº 07/2005 e o Parecer CONJUR/TEM nº 144/2005, – 'o Ministério do*

ADI 3.464 / DF

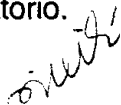
Trabalho e Emprego poderá... exigir outros documentos para a habilitação do benefício' (art. 2º, § único, da Lei nº 10.779/2003).

Nessa linha, submetido a uma leitura conforme à Constituição, o art. 2º IV da Lei nº 10.799/03 não é inconstitucional nem ofende a liberdade da associação" (fls. 101/102).

Em suas informações (fls. 136 a 141), o Congresso Nacional vislumbrou a inconstitucionalidade da norma, mas, tão-somente, da expressão "a que esteja filiado", constante do art. 2º, inciso IV, da Lei nº 10.779/03, salientando que "a declaração parcial de inconstitucionalidade, nesses termos, extirparia o vício apontado pelo Requerente, e concomitantemente manteria as exigências previstas na norma, destinadas à busca da correção, idoneidade e veracidade no procedimento de concessão do seguro-desemprego ao pescador profissional artesanal" (fl. 140).

Às folhas 150 a 153, o Procurador-Geral da República ratificou os termos da inicial, manifestando-se pela procedente da ação direta.

É o relatório.



ADI 3.464 / DF

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MENEZES DIREITO:

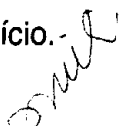
O Procurador-Geral da República questiona, na presente ação direta, a constitucionalidade do art. 2º, inciso IV e alíneas, da Lei nº 10.779, de 25 de novembro de 2003, que, em seus termos, acaba por obrigar que os pescadores profissionais que exerçam a atividade de forma artesanal sejam filiados à Colônia de Pescadores da sua região para que possam fazer jus ao benefício do seguro-desemprego durante o período de defeso.

O benefício previsto na Lei nº 10.779/03 constitui uma das modalidades do seguro-desemprego previstas no art. 7º, inciso II, da Constituição, a qual se volta, especificamente, ao pescador artesanal. Trata-se de benefício de inegável relevância social, que provê a subsistência do pescador artesanal ao longo do período de defeso, mediante o pagamento do valor equivalente a um salário-mínimo por mês, custeado com recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT.

Essa modalidade de seguro-desemprego era anteriormente regulada pela Lei nº 8.287/91, a qual, para a sua concessão, exigia, entre outros requisitos, a apresentação de *“atestado da Colônia de Pescadores a que esteja filiado, ou do órgão do Ibama, com jurisdição sobre a área onde atue o pescador artesanal, ou, em último caso, declaração de dois pescadores profissionais idôneos”* (art. 2º, inciso II).

A lei trouxe inovações quanto aos requisitos para o benefício e afastou a possibilidade de comprovação do exercício da profissão por atestado do órgão do IBAMA ou por declaração de dois pescadores profissionais idôneos, passando a exigir, exclusivamente, a apresentação de *“atestado da Colônia de Pescadores a que esteja filiado, com jurisdição sobre a área onde atue o pescador artesanal (...)”* (art. 2º, inciso IV).

Conforme a Exposição de Motivos da Lei nº 10.779/03, a alteração dos requisitos para a concessão do benefício visou *“reduzir as possibilidades de fraudes sem alijar o beneficiário”*. Ainda na direção da contenção de fraudes, a nova lei passou a exigir a inscrição no Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS como pescador profissional e facultou ao Ministério do Trabalho exigir outros documentos para a habilitação ao benefício.



ADI 3.464 / DF

Deve-se registrar, por oportuno, que, a despeito das restrições que impôs à comprovação da atividade profissional, ocorreu desde a promulgação da Lei nº 10.779/03 significativa expansão do número de pescadores beneficiários, os quais, se em 2002 não passavam de 100.000, deverão somar mais de 230.000 até o final deste ano de 2008, de acordo com as previsões contidas na Lei de Diretrizes Orçamentárias.

Em que pese os avanços que a Lei nº 10.779/03 possibilitou, é inegável que o seu art. 2º, inciso IV, coloca a filiação a uma colônia de pescadores como um requisito indispensável para a habilitação ao seguro-desemprego. Conseqüentemente, por vias transversas, fica o pescador artesanal compelido a associar-se à colônia de pescadores, sob pena de ter negado seu direito ao seguro-desemprego. É manifesta, portanto, a violação dos princípios da liberdade de associação e da liberdade sindical.

O princípio da liberdade de associação é previsto desde a Constituição de 1891, tendo sido repetido em todas as Constituições que lhe sucederam. A Carta de 1988, por sua vez, com nítida influência da Constituição portuguesa (art. 46), tratou analiticamente do princípio, enunciando-o de maneira expressa, tanto em sua dimensão positiva (o direito de associar-se e de formar associações) quanto em sua dimensão negativa, a de que *“ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado”* (art. 5º, inciso XX).

Em igual medida, foi ofendido o princípio da liberdade sindical, aplicável ao caso por força do parágrafo único do art. 8º da Constituição, que em suas múltiplas dimensões também resguarda, de maneira expressa, o direito do indivíduo de não filiar-se ou manter-se filiado a sindicato (art. 8º, inciso V: *“ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato”*).

É suficiente para configurar a violação dos aludidos princípios que o pescador artesanal seja apenas indiretamente compelido a filiar-se à colônia de pescadores. No caso específico, é fácil perceber a gravidade da conseqüência da não-filiação, na medida em que, na grande maioria dos casos, o recebimento do seguro-desemprego é imprescindível à própria subsistência do pescador artesanal.

Em caso semelhante, que envolvia a concessão de benefício indireto à associação a certa cooperativa, consistente em isenção de tributos, este Tribunal firmou o entendimento de que não poderia o Estado, ainda que indiretamente, inibir a liberdade de associação conferindo privilégio em favor de quem se associasse a

duiz

ADI 3.464 / DF

determinada entidade. É o que se depreende do voto do Relator, Ministro **Maurício Corrêa**, citando trecho do parecer do Ministério Público Federal, *in verbis*:

“Nos termos do art. 5º, inc. XX, da Constituição Federal, ninguém pode ser compelido a associar-se ou a permanecer associado. Vale dizer, a adesão a determinada entidade associativa, de que são espécies as cooperativas, é uma faculdade jurídica do indivíduo, não podendo o Estado, ainda que de forma indireta – por meio da concessão de incentivos fiscais, por exemplo – inibir o pleno gozo desse direito fundamental, conferindo certo privilégio em favor de quem se associe – e/ou permaneça associado – a uma determinada cooperativa” (ADI nº 1.655, DJ de 2/4/04).

Sendo certa a violação da liberdade de associação e sindical, cabe verificar qual a modalidade adequada de decisão por este Tribunal para expurgar o vício do ordenamento jurídico.

Nas informações elaboradas pela Advocacia-Geral da União, defendeu-se a possibilidade de realização de interpretação conforme a Constituição, de acordo com a qual o atestado somente seria exigido dos pescadores filiados a uma colônia de pescadores, dispensando-se dos demais.

Penso, contudo, que pretendida interpretação esbarra nos limites da expressão literal do texto legal, que não permite distinguir entre pescadores filiados e não-filiados. Ademais, não parece razoável admitir que os requisitos para o benefício fossem mais gravosos para os pescadores filiados, os quais, na interpretação proposta, seriam os únicos obrigados à apresentação do atestado, do que para os não-filiados.

O Congresso Nacional sustentou que, para afastar os vícios apontados à norma, bastaria declarar a inconstitucionalidade da expressão “a que esteja filiado”, constante do art. 2º, inciso IV, da Lei nº 10.779/03, salientando que “a declaração de inconstitucionalidade, nesses termos, extirparia o vício apontado pelo Requerente, e concomitantemente manteria as exigências previstas na norma, destinadas à busca da correção, idoneidade e veracidade no procedimento de concessão do seguro-desemprego ao pescador profissional artesanal” (fl. 40). Com esta declaração parcial de inconstitucionalidade, sobreviveria o inciso IV do art. 2º, exigindo, entre outros documentos, “atestado da Colônia de Pescadores, com jurisdição sobre a área onde atue o pescador artesanal (...)”

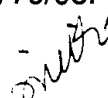
Maurício

ADI 3.464 / DF

À primeira vista, a interpretação proposta pelo Congresso Nacional poderia se apresentar como solução adequada ao problema. Todavia, a declaração parcial da inconstitucionalidade poderá demonstrar-se inócua na prática, diante das dificuldades que, certamente, terão os pescadores não-filiados em obter atestados das colônias. Não custa frisar que para a emissão de atestado exige-se o efetivo conhecimento das atividades do indivíduo, suficiente para comprovar: (a) o exercício da profissão; (b) a dedicação à pesca, em caráter ininterrupto, durante o período compreendido entre o defeso anterior e o em curso; e (c) a ausência de fonte de renda diversa daquela decorrente da atividade pesqueira. Esse cenário poderá ocasionar gravame aos pescadores eventualmente não-filiados, com isso gerando desigualdade com relação aos que optaram pela filiação.

Por fim, anoto que o Ministério do Trabalho poderá disciplinar quais os “*outros documentos*” necessários para a habilitação ao benefício, como autoriza o parágrafo único do art. 2º da Lei nº 10.779/03, afastada, evidentemente, qualquer exigência capaz de malferir os comandos constitucionais da livre associação e da liberdade sindical.

Destarte, julgo procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 2º, e respectivas alíneas, da Lei nº 10.779/03.



29/10/2008**TRIBUNAL PLENO****AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.464-2 DISTRITO FEDERAL**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, apenas uma ressalva quanto à regência da matéria.

Pela técnica alusiva ao sistema, quando se caminha no sentido de entender que certo diploma que alterou outro é inconstitucional, tem-se, a substituição. Creio que, se concluirmos que a alteração do art. 2º da Lei 8.287/91 não se coaduna com a Constituição Federal, no que se passou a exigir a filiação do pescador à colônia, haverá, automaticamente, o restabelecimento das formalidades anteriores. E, antes, para que tivesse jus o pescador ao seguro-desemprego, ao seguro para prover a própria subsistência, ele deveria apresentar o atestado da colônia de pescadores à que estivesse filiado, ou do órgão do Ibama, com jurisdição sobre a área onde atuasse, ou, em último caso, a declaração de dois pescadores profissionais idôneos, comprovando o exercício da profissão.

Não sei se, no caso, seria mais interessante consignarmos que, ante a queda do requisito previsto na lei atacada - a filiação à colônia - fica restabelecida, em termos de condições para lograr-se o benefício, a regência pretérita.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Estou preocupado também com a condição de aplicabilidade da lei e, por conseqüência, da concessão do benefício, do seguro-desemprego, mais especificamente.



ADI 3.464 / DF

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MENEZES DIREITO
(RELATOR):**

Essa consequência não existe; não existe nenhuma interrupção. Pelo contrário. Quer dizer, quando se tira essa exigência do atestado da colônia de pescadores, o que se está fazendo, como disse o Ministro **Marco Aurélio** há pouco...


O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Para não ficar o vácuo.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - A minha preocupação é com o vácuo.

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MENEZES DIREITO
(RELATOR):**

Pelo contrário. O que está se fazendo é ensejar uma facilitação, porque essa exigência pode criar um problema, uma dificuldade, visto que se obriga o pescador a ser filiado. E se se der uma outra interpretação, por exemplo, aquela aventada no sentido de que ele poderia obter uma certidão dessa colônia, a mesma coisa, pois a colônia não dará essa certidão, e ele não terá condições.

O que estamos fazendo, pelo menos, é o que estou examinando, é que esse art. 2º, que fez essa alteração e exigiu esse atestado, cai especificamente. Ou seja, esse atestado é que não é exigido. Ora, se esse atestado é o que não é exigido, as demais condições ficam em plenitude, pois o que estamos fazendo é impedir que haja essa obrigatória filiação. Se não existe obrigatória filiação, o resto permanece. A declaração de inconstitucionalidade é apenas no tocante à obrigatoriedade da filiação.



ADI 3.464 / DF

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - E teremos a possibilidade da prova, de se tratar realmente de um pescador, considerados os meios gerais, e até mesmo aqueles previstos na legislação pretérita.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MENEZES DIREITO (RELATOR):

Claro. Da legislação geral. Por isso não fico preocupado com relação à consequência. O que estamos fazendo é tirar essa exigência da filiação, porque essa é que é inconstitucional.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - A associação é livre.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MENEZES DIREITO (RELATOR):

A associação é livre. Porque não posso obrigar a pessoa a se filiar.

A SRA. MINISTRA ELLEN GRACIE - E a sua função de pescador já vai atestada pelo próprio registro de pescador profissional e pelo comprovante do INSS como pescador, com o pagamento da contribuição previdenciária.

ADI 3.464 / DF

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Mas essa norma não revoga nenhuma outra anterior. Então, não há reprimendação.

A SRA. MINISTRA ELLEN GRACIE - Não. Mantêm-se as exigências da legislação atual.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, perdoe-me. Derrogou a anterior no que abria o leque quanto à comprovação da qualidade de pescador.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MENEZES DIREITO (RELATOR):

Como estamos tirando só essa exigência da filiação obrigatória, quer dizer, estamos a discutir a filiação obrigatória que não pode ter.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - E se abre para a prova por qualquer outro meio. Está bem, está de bom tamanho.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MENEZES DIREITO (RELATOR):

Para qualquer coisa. Porque está na lei.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - É interessante que a lei agora impugnada, tida por inconstitucional, de uma parte, fere -



ADI 3.464 / DF

acompanharei o eminente Relator - a liberdade do indivíduo de se filiar ou se desfiliar de qualquer associação.

Por outro lado, ela concretiza o § 2º do art. 174 da Constituição, cujo teor é o seguinte: "A lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo."

Sem dúvida que essa exigência favorece o associativismo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas não obrigando.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Agora, o problema é que está obrigando.

Por isso que, nesse entrechoque, nessa colisão de meios de concretizar a Constituição, ficarei com o eminente Relator, porque ele está saindo em defesa de um direito fundamental, que faz parte da lista dos direitos fundamentais do indivíduo: a liberdade de associação. O indivíduo é livre para se associar ou se desassociar, diz a Constituição expressamente, no artigo 5º, incisos XVII, XVIII, XIX e XX:

"Art. 5º

(...)

XX - ninguém poderá ser compelido a associar-se ou permanecer associado."



ADI 3.464 / DF

E o fato é que essa regra constitucional faz parte do Estatuto das Liberdades e Garantias Individuais e Assento Constitucional.

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, overlapping strokes that form a stylized, cursive shape.

PLENÁRIO**EXTRATO DE ATA****AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.464-2**

PROCED.: DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. MENEZES DIREITO

REQTE.(S): PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

REQDO.(A/S): PRESIDENTE DA REPÚBLICA


ADV.(A/S): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

REQDO.(A/S): CONGRESSO NACIONAL

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, julgou procedente a ação direta. Votou o Presidente, Ministro Cezar Peluso (Vice-Presidente). Ausente, justificadamente, porque em representação do Tribunal no exterior, o Senhor Ministro Gilmar Mendes (Presidente). Plenário, 29.10.2008.

Presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso (Vice-Presidente). Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Ellen Gracie, Carlos Britto, Joaquim Barbosa, Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia e Menezes Direito.

Subprocurador-Geral da República, Dr.
Francisco Xavier Pinheiro Filho.


Luiz Tomimatsu
Secretário