

**JOSENIR TEIXEIRA**  
A D V O C A C I A

Número **3**

julho/agosto/setembro/2006

**Enfoque**

**JURÍDICO**

## O Terceiro Setor em discussão

A Comissão de Direito do Terceiro Setor da OAB/SP, da qual o dr. Josenir Teixeira é membro efetivo, realizou o evento Terceiro Setor: Debate e Desenvolvimento Social do Estado no salão nobre da OAB/SP nos dias 22 e 23 de maio de 2006.

O simpósio contou com a presença dos drs. José Eduardo Sabo Paes, Marcos Biasioli, Aldaíza Sposati, Sérgio Monello e Lúcia Maria Bludeni Cunha, além de outros.

Fato marcante foi o desejo externado pelos palestrantes de aproximação entre os órgãos fiscalizadores e as entidades do Terceiro Setor, visando fazer com que as partes entendam suas respectivas atribuições e responsabilidades.

Na foto, a composição da mesa de discussão do tema "O fim da filantropia".



Da direita para a esquerda: Drs. Ricardo Monello (Advogado e Contabilista), Antônio Jacinto Caleiro Palma (Professor da FGV/SP, Advogado, Administrador de Empresas e Presidente do Conselho de Administração do CIEE), Edna Alegre Pires da Silva (Chefe da Divisão de Auditoria de Isenção Previdenciária da Secretaria da Receita Previdenciária, de Brasília), Josenir Teixeira (advogado) e Antônio Brito (Presidente da Confederação das Santas Casas de Misericórdia do Brasil, ex-presidente do CNAS e seu atual Conselheiro).

## A multa pela aposentadoria

O empregado que se aposentar espontaneamente durante a vigência do contrato de trabalho, ao ser demitido sem justa causa, tem direito a receber a multa de 40% aplicada sobre o saldo do FGTS depositado durante todo o contrato de trabalho ou somente sobre aquele acumulado após a data da aposentadoria?

Esta discussão jurídica é antiga e já teve vários posicionamentos, num e noutro sentido.

O Tribunal Superior do Trabalho (TST) pretendeu encerrar a discussão em novembro/2000 e se posicionou expressa e claramente no sentido de que "a aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho" e que seria "indevida a multa de 40% do FGTS em relação ao período anterior à aposentadoria". Este entendimento foi mantido em outubro/2003, quando o TST reexaminou a questão.

Porém, o Supremo Tribunal Federal (STF), órgão máximo do Judiciário brasileiro, entendeu que a decisão do TST é equivocada e viola a Constituição Federal.

Para o STF, a aposentadoria espontânea do empregado "pode ou não ser acompanhada do afastamento do empregado de seu trabalho".

Há faculdade (e não obrigatoriedade) de rescisão do contrato de trabalho.

Na hipótese de aplicação do entendimento do TST, o empregador não pagaria a multa sobre

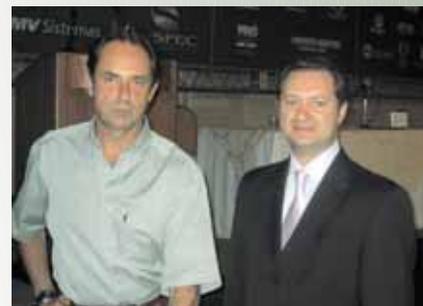
FGTS, se a aposentadoria se der por iniciativa do próprio empregado.

Todavia, diante da postura do STF, pode-se questionar: a) se não houver a rescisão do contrato de trabalho, o empregador que quiser demitir o empregado sem justa causa deverá pagar a multa de 40% levando-se em consideração o saldo total dos depósitos do FGTS? b) caso o empregador opte pela rescisão do contrato ele deve pagar a multa do FGTS, diante de sua iniciativa? c) caso seja firmado novo contrato de trabalho, quando o empregador demitir o empregado sem justa causa, a multa terá por base de cálculo apenas os depósitos realizados durante o novo contrato?

Diante de tudo isso, como fica o princípio da primazia da realidade que manda observar as condições efetivamente ocorridas no dia-a-dia da prestação de serviços? Mesmo que se formalize a rescisão do contrato de trabalho e, no dia seguinte, nova admissão do empregado aposentado, ele não continua a prestar serviços ininterruptamente? Isso não acarretaria a continuidade e unicidade do contrato de trabalho e, conseqüentemente, a consideração do saldo total do FGTS para cálculo da multa rescisória em todas as hipóteses?

O tema gera muita polêmica e ainda teremos desdobramentos.

## Velas planejadas



Amyr Klink e Josenir Teixeira

Realizou-se em Campinas/SP, de 3 a 6 de maio de 2006, o XV Congresso de Presidentes, Provedores, Diretores e Administradores Hospitalares de Santas Casas e Hospitais Beneficentes do Estado de São Paulo, promovido pela Federação das Santas Casas e Hospitais Beneficentes daquele estado.

O congresso reuniu centenas de pessoas, que discutiram diversos assuntos técnicos, sendo o tema dominante a valorização pessoal.

O evento foi aberto com a palestra "Motivação e Trabalho em Equipe", ministrada pelo velejador Amyr Klink, que, com competência e simplicidade, relembrou aos presentes a importância da aplicação de conceitos inseridos dentro do tema explorado

## O Terceiro Setor avança

Apesar dos pesares e das forças contrárias, o Terceiro Setor avança.

Entidades sem fins lucrativos sérias e comprometidas com a evolução da sociedade, em seus diversos aspectos, continuam a promover ações em prol dos esquecidos pelos governantes.

Essas entidades não estão preocupadas em incrementar suas atividades somente a cada 4 anos. Ao longo de todos os anos elas atuam da mesma forma e com a intenção de aumentar sua abrangência para que possam atender mais pessoas.

O município de São Paulo editou decretos em fevereiro e julho/2006 regulamentando lei de janeiro/2006 que trata da participação de entidades sem fins lucrativos na gestão de estabelecimentos públicos de saúde, após a sua qualificação como Organização Social (OS).

É mais um passo para que um forte segmento do Terceiro Setor mostre sua força, organização e competência para ajudar a atender com dignidade e resolutividade o cidadão que necessita do Sistema Único de Saúde (SUS).

O Ministério Público Federal de São Paulo ajuizou Ação Civil Pública contra o município de São Paulo e a União Federal e requereu que

o Judiciário determinasse ao primeiro que não qualificasse entidades do Terceiro Setor como OS e que com elas não firmasse contratos de gestão para prestar serviços públicos de saúde.

Este pedido foi atendido pela juíza federal de primeira instância mas a sua decisão foi cassada pelo Tribunal Regional Federal de São Paulo, o que, na prática, autoriza o município de São Paulo a contar com as entidades sem fins lucrativos para melhor o atendimento da população e cumprir a sua função constitucional, tal qual faz o estado de São Paulo desde 1998 sem que ninguém tenha se insurgido contra este modelo até hoje.

Já está passando da hora de esquecermos nossas mazelas intelectuais e tendências pessoais e pensarmos na coletividade, pois só assim chegaremos a algo diferente da mesquinhez egoísta que insiste em nos rodear.

Não podemos nos deixar influenciar pelo pensamento do filósofo George Berkeley (nomeado bispo na Irlanda), que considerava que o mundo era apenas uma ilusão. Ao contrário, devemos praticar e aplicar o empirismo e o pragmatismo em prol do bem estar de todos nós.



### Programação de Palestras de Josenir Teixeira

Mês	Dia	Local	Tema	Promoção
Maio	24	Rio Claro/SP	Relação do governo com o Terceiro Setor: o Termo de Parceria e as OSCIPs	Câmara Municipal
Junho	14	Cubatão/SP	Relações Trabalhistas	Pró-Saúde ABASH
Julho	13	São Paulo/SP	Art. 34 da lei 9.656/98 e art. 9 da RN 100 da ANS - Adequação da pessoa jurídica	CMB - Conf. das Misericórdias do Brasil
	14	São Paulo/SP	A Responsabilidade Jurídica do Administrador	Hospital e Maternidade São Camilo Ipiranga
	17	São Paulo/SP	Responsabilidade Jurídica do Dirigente de ONGs	ABEAS
	21	São Paulo/SP	Títulos do Terceiro Setor	LBV
Agosto	12	São Paulo/SP	Títulos do Terceiro Setor	OAB/SP e Sind. dos Engenheiros de S. Paulo
	14	São Paulo/SP	Legislação Hospitalar e da Saúde	UNISA – Univ. S. Amaro
	17	Santo André/SP	Ética no manejo de pacientes portadores de HIV/AIDS/DST	Prefeitura local
	25	São Paulo/SP	Gestão Tributária: a importância do planejamento	HIGICON
	31	São Paulo/SP	Aspectos Jurídicos do Terceiro Setor	ESA-Escola Superior de Advocacia da OAB/SP
Setembro	20	São Paulo/SP	Lançamento de cartilha sobre OS e OSCIP	OAB/SP

#### Expediente

Enfoque Jurídico é editado por Josenir Teixeira Advocacia (OAB/SP 3815/97) e distribuído a clientes, amigos, empresas e profissionais da área. Permitida a reprodução, desde que citada a fonte.

Josenir Teixeira Advocacia  
Rua Diogo Cabrera, 94 B, Imirim, São Paulo/SP  
02467-060 (11) 6238.5566  
www.jteixeira.com.br jt@jteixeira.com.br

Planejamento visual e Produção Gráfica:  
Santouro – Comunicação & Arte  
(11) 9272.7238 – santouro@terra.com.br

## Os médicos na berlinda

Os processos (judiciais e disciplinares) contra médicos continuam crescendo.

Isso se deve, basicamente: a) à conscientização dos pacientes; b) à desmistificação da “superioridade” do médico em relação ao leigo; c) à deficiência da formação técnica do médico; d) à propagação de “erros médicos” pela mídia.

A ortopedia pulou do 3º. lugar dentre as especialidades médicas com o maior número de denúncias (em pesquisa de 1995 a 2001) para o 1º, em recente pesquisa divulgada pelo CREMESP.

Na pesquisa anterior, a ginecologia e obstetrícia ocupavam o 1º lugar, seguidas pela pediatria. Esta ordem mudou, de acordo com a nova pesquisa.

Eis os novos números, levando-se em consideração as denúncias por erro de diagnóstico:

#### Ano

2006	2005	2004	2003	2002	2001	2000	Total
------	------	------	------	------	------	------	-------

#### Denúncias

61*	128	113	114	89	58	45	608
-----	-----	-----	-----	----	----	----	-----

\*até junho

O novo ranking das especialidades mais denunciadas:

- 1º. Ortopedia
- 2º. Pediatria
- 3º. Oftalmologia
- 4º. Ginecologia
- 5º. Gastroenterologia

Os motivos de denúncias mais frequentes em relação à ortopedia são: a) tratamento com utilização de gesso (má indicação, comprometimento do membro, seqüelas); b) exames médicos (falta de raio x, exames insuficientes, má avaliação); c) atestado médico (cobrança, tempo de afastamento insuficiente, negativa em fornecê-lo, não aceitação do atestado, divergências).

Confiança, sinceridade, atenção, educação, dedicação e outros atributos pessoais intrínsecos à relação médico-paciente continuam sendo o melhor remédio para se evitar a denúncia do profissional.