

# conceito jurídico

ano VI | novembro de 2022 | nº 71



Demian Castro

A China e os desafios para a gestão hídrica na atualidade **Pág. 7**



 zakarewicz  
editora



## Como será governo Lula III? Reflexos nas áreas sindical e trabalhista

### PAINEL DO LEITOR

Yvi Gea

Farmacovigilância:  
a responsabilidade deve  
ser compartilhada



### TENDÊNCIAS

Beatriz Lopes de Souza

A Inteligência Artificial e o Poder  
Judiciário: o cenário brasileiro  
diante da nova agenda mundial



### PORTAL JURÍDICO

Gina Copola

Os institutos da execução  
provisória, da remessa  
necessária, e da revelia em ações  
de improbidade administrativa

# ASSINE

# conceito jurídico

À frente dos grandes  
temas jurídicos



## conceito jurídico

**EDITORA E DIRETORA RESPONSÁVEL:** Adriana Zakarewicz

**Conselho Editorial:** Almir Pazzianotto Pinto, Antônio Souza Prudente, Esdras Dantas de Souza, Habib Tamer Badião, José Augusto Delgado, José Janguê Bezerra Diniz, Kiyoshi Harada, Luiz Flávio Borges D'Urso, Luiz Otavio de O. Amaral, Otavio Brito Lopes, Palhares Moreira Reis, Sérgio Habib, Wálteno Marques da Silva

**Diretores para Assuntos Internacionais:** Edmundo Oliveira e Johannes Gerrit Cornelis van Aggelen

**Colaboradores:** Alexandre de Moraes, Álvaro Lazzarini, Anderson Couto do Amaral, Antônio Carlos de Oliveira, Antônio José de Barros Levenhagen, Aramis Nassif, Arion Sayão Romita, Armand F. Pereira, Arnaldo Wald, Benjamim Zymler, Cândido Furtado Maia Neto, Carlos Fernando Mathias de Souza, Décio de Oliveira Santos Júnior, Eliana Calmon, Fátima Nancy Andrighi, Fernando Tourinho Filho, Fernando da Costa Tourinho Neto, Georgeron de Souza Franco Filho, Gilmar Ferreira Mendes, Gina Copola, Gustavo Filipe B. Garcia, Humberto Theodoro Jr., Inocêncio Mártires Coelho, Ivan Barbosa Rigolin, Ives Gandra da Silva Martins, Ivo Dantas, Jessé Torres Pereira Junior, J. E. Carreira Alvim, João Batista Brito Pereira, João Oreste Dalazen, Joaquim de Campos Martins, Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, José Alberto Couto Maciel, José Carlos Arouca, José Luciano de Castilho Pereira, Líbero Penello Filho, Lincoln Magalhães da Rocha, Marco Aurélio Mello, Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Mário Antonio Lobato de Paiva, Marli Aparecida da Silva Siqueira, Néelson Nery Jr., Reis Friede, Ricardo Luiz Alves, Roberto Davis, Rocco Antonio Rangel Rosso Nelson, Tereza Alvim, Tereza Rodrigues Vieira, Toshio Mukai, Vantuil Abdala, Vicente de Paulo Saraiva, William Douglas, Youssef S. Cahali.

**Diretor Geral:** André Luis Marques Viana

**Revisão:** Davi Zakarewicz Viana

**Arte e Diagramação:** Charles Design

**Marketing:** Diego Zakarewicz

**CENTRAL DE ATENDIMENTO AO CLIENTE**

Tel. (61) 3263-1362

**Redação e Correspondência**

comercial@zkeditora.com.br

Revista **Conceito Jurídico** é uma publicação da Zakarewicz Editora. As opiniões emitidas em artigos assinados são de inteira responsabilidade dos seus autores e não refletem, necessariamente, a posição desta Revista.

**ANÚNCIOS**

comercial@zkeditora.com.br

**TODOS OS DIREITOS RESERVADOS**

**Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo.**

## APROVEITE NOSSAS PROMOÇÕES

LEITURA INDISPENSÁVEL  
PARA QUEM QUER ESTAR  
EM SINTONIA COM AS  
TENDÊNCIAS DO  
MUNDO JURÍDICO



zakarewicz  
editora





*Celio Benato*

ARQUIVO PESSOAL

## Tecnologia a serviço de todas as gerações

**S**egundo dados do IBGE, a expectativa de vida dos brasileiros aumentou 31,1 anos desde a década de 1940. Para os nascidos em 2019, a expectativa de vida da mulher é de 80,1 anos, e a do homem, 73,1. Ainda segundo o IBGE, ultrapassamos o número de 30 milhões de idosos em 2017.

Observando esses dados, é fácil perceber que, em algum momento no futuro, as linhas da população de jovens e idosos se cruzarão. Será que as

inovações tecnológicas desse futuro serão inclusivas? Se não mudarmos algo hoje, creio que não.

Os que chamamos hoje de idosos já foram muito hábeis em alta tecnologia, as décadas de 1960, 70 e 80 foram marcadas por diversas inovações tecnológicas, sem falar na década de 1990, que popularizou o computador pessoal. Essas pessoas operaram modernos equipamentos de Telex, depois treinaram para utilizar os fantásticos aparelhos de Fax. Dominavam um PABX como ninguém e sabiam programar o “siga-me” da linha telefônica. Esses são alguns dos muitos exemplos de tecnologias – na época – avançadas que foram utilizadas pelos profissionais hoje seniores e aposentados.


Atualmente, muito da administração de nossas vidas foi transferida para aplicativos móveis. Essas aplicações não são simples, basta você tentar recuperar uma senha para perceber o quão complexa e frustrante pode se tornar essa tarefa. Ter que navegar em menus nada intuitivos de uma Smart TV para achar seu programa favorito? E ainda por cima utilizando um controle remoto com dois minúsculos botões? A impressão do número em uma cédula de Real tem cerca de 1,3 centímetros de altura; já observou o tamanho dos números do seu saldo no aplicativo do banco? Uns 3 milímetros. Claro, podemos ativar as opções de acessibilidade no celular, mas eu desafio você, leitor de qualquer idade, a usar o aplicativo do banco com acessibilidade.

Mas, enfim, qual o ponto? Imagine-se com setenta anos, ou então observe os idosos mais próximos, quais sentimentos viriam à tona ao vivenciar toda a dificuldade de operar tecnologias antipáticas, complicadas e pouco acessíveis? O quanto isso aumenta o isolamento e o sentimento de inutilidade dos nossos heróis de outrora?

Para além dessa reflexão, sugiro que pensemos em inovações tecnológicas, ou não tecnológicas, que permitam ao idoso o desempenho pleno de suas capacidades e mantenham seu interesse em novidades pela empatia, facilidade de uso e acesso.

Vejo no uso de assistentes de voz uma das possíveis soluções nesse sentido. O uso da linguagem natural e reconhecimento de voz pode desbloquear a complexidade e aumentar o uso das tecnologias e aplicativos existentes. Encontrar seu programa preferido, gravar lembretes, iniciar videochamadas com amigos e familiares, chamar um carro de aplicativo, tudo de forma natural e intuitiva.

O conceito de Iot – Internet das coisas – pode ser utilizado para monitorar e automatizar tarefas simples do dia a dia. Familiares, amigos, médicos etc., atuariam a distância para apoiar o idoso. É sem fim o número de possibilidades.

Veja-se em algum lugar do futuro, imagine quais seriam suas dificuldades e inove. Procure soluções que mantenham o desejo e apetite pela vida em todas as suas fases. 

3

**Tecnologia a serviço de todas as gerações**

COM A PALAVRA

Celio Benato

7

**A China e os desafios para a gestão hídrica na atualidade**

ENTREVISTA

Demian Castro

14

**Farmacovigilância: a responsabilidade deve ser compartilhada**

PAINEL DO LEITOR

Yvi Gea

16

**Alimentos para o nascituro**

DIREITO E BIOÉTICA

Eudes Quintino de Oliveira Júnior

18

**Os motivos da queda do desemprego no Brasil**

PAINEL ECONÔMICO

José Eduardo Gibello Pastore

20

**Aumento dos golpes virtuais e desafios legais**

DESTAQUE

Flávio Filizzola D'Urso

22

**Como será governo Lula III? Reflexos nas áreas sindical e trabalhista**

CAPA

José Pastore

37

**Mutirão de acordo no Sistema Financeiro Habitacional. A política de solução consensual de conflitos como exemplo de cooperação jurídica nacional**

ENFOQUE

Bruna Carolina Bianchi de Miranda

40

**A sinistralidade acidentária, o custeio previdenciário e a IN 2.110/2022**

IN VOCA

Maurício Pallotta Rodrigues

44

**STF inicia o sepultamento da garantia da coisa julgada**

COMO DECIDEM OS TRIBUNAIS

Eduardo Luiz Santos Cabette

49

GESTÃO DE  
NEGÓCIOS

**A LGPD aplicada às  
redes de franquia**

Daniel Cerveira

52

CONTEXTO

**Revisão da Vida Toda e o  
respeito ao dogma fundamental  
da separação de poderes**

Murilo Aith

55

PORTAL  
JURÍDICO

**Os institutos da execução  
provisória, da remessa  
necessária, e da revelia em ações  
de improbidade administrativa**

Gina Copola

60

OBSERVATÓRIO  
JURÍDICO

**Da capacidade postulatória ou  
da capacidade de representação  
do delegado de polícia na  
internação provisória, em face do  
adolescente em conflito com a lei**

Joaquim Leitão Júnior

72

TENDÊNCIAS

**A Inteligência Artificial e o  
Poder Judiciário: o cenário  
brasileiro diante da nova  
agenda mundial**

Beatriz Lopes de Souza

78

CONJUNTURA

**Novidades na Jurisprudência  
– Tributação sobre PLR e  
Pagamentos a Administradores  
e Conselheiros**

Giovanni Faria Milet Brandão

81

DOCTRINA

**Uma nova teoria para o  
julgamento pelo Conselho de  
Justiça. A imprescindibilidade  
da declaração do voto  
divergente do juiz militar sob  
pena de nulidade pela ausência  
de fundamentação da decisão**

Jorge Cesar de Assis

92

PONTO DE  
VISTA

**O golpe bate em sua porta:  
vai abrir?**

Marcelo Aith



*Demian Castro*

# A China e os desafios para a gestão hídrica na atualidade<sup>1</sup>

O rápido crescimento chinês na última década veio acompanhado de um uso crescente de recursos naturais, a água sendo um dos mais importantes nesse contexto. Para falar do tema entrevistamos o economista e professor do Departamento de Economia e do Programa de Pós-Graduação em Políticas Públicas da UFPR, Demian Castro, que foi coautor do livro “Economia política da água na China e no Brasil”.

Coordenador do Centro de Estudos Brasil-China, Castro tem se debruçado desde 2013 sobre os aspectos marcantes da ascensão do país asiático ao cenário das grandes potências e sua relação com o Brasil. Ele também estuda os aspectos geopolíticos da relação China-Estados Unidos, a economia chinesa, o Estado chinês e o seu sistema de seguridade social, além de aspectos da cultura chinesa, como a literatura e filosofia. Confira!

**CONCEITO JURÍDICO** – *Quais são as principais conclusões que vocês tiveram no estudo sobre a gestão da água na China e no Brasil? O que significa pensar a economia política da água?*

**DEMIAN CASTRO** – Por caminhos diferentes, Brasil e China se defrontam na atualidade com problemas relacionados ao abastecimento de água. No caso do Brasil, cidades como São Paulo e Curitiba, apenas para citar dois exemplos, tiveram que adotar severas medidas de racionamento em razão de longos períodos de estiagem e quase esgotamento dos seus respectivos reservatórios. Esse problema convive com deficiências crônicas nas áreas de saneamento básico,

poluição, contaminação e, não menos importante, um acesso extremamente desigual da população a estes serviços. Apesar de ser considerado um país superavitário em recursos hídricos, os eventos dos últimos anos têm revelado um preocupante paradoxo de “abundância e escassez”, tudo agravado por sinais eloquentes de mudanças climáticas.

No caso da China, a disponibilidade de recursos hídricos é desigualmente distribuída no seu território de mais de nove milhões de quilômetros quadrados. Quase metade desse território é carente ou mal servido, obrigando – desde tempos imemoriais – a realização de obras de transposição. Como citado no artigo, atualmente existem três pontos no rio Yiangtzé a partir dos quais foram construídos canais com mais de mil quilômetros de extensão, levando água para regiões carentes. As mudanças produtivas profundas, as elevadas taxas de crescimento e a acelerada urbanização tornaram ainda mais dramático o problema da disponibilidade hídrica.

Neste cenário de tensionamento colocado pelo sucesso econômico, cabe assinalar o grave problema da contaminação da água com metais pesados. Esta carência estrutural explica boa parte da estratégia externa da China guiada pela busca de fontes de recursos naturais e matérias primas. Em síntese, dois gigantes para os quais a soberania e a gestão dos recursos naturais (a água) são questões estratégicas que extrapolam meros cálculos financeiros ou falsas opções “público-privado”. Sob a ótica da geopolítica internacional, com acelerada mudança climática e forças produtivas autonomizadas, a água (como o petróleo) nos obriga a pensar numa economia política.

Talvez não estejamos muito longe de um tempo de disputas ferozes, entre grandes potências, pelo acesso aos recursos hídricos.

**CONCEITO JURÍDICO** – *Quais são os desafios enfrentados pela China em relação à água e como tem sido abordado esse tema no país?*

**DEMIAN CASTRO** – A China entende estrategicamente a necessidade de mudança para o seu padrão de acumulação em direção a áreas com maior conteúdo tecnológico vis-à-vis a construção de uma “civilização ecológica”. Equilibrar as mudanças estruturais, o crescimento econômico, a urbanização e formação de mega metrópoles e o aumento do poder de compra ainda baixo da sua enorme população requer elevadas formas de planejamento e condições de resolução de conflitos. Neste quadro, a água constitui um bem necessariamente ligado às funções estatais, sua carência ou má qualidade tem o poder de implodir o tecido social. Por isso, a gestão hídrica tem vindo acompanhada por elevada capacidade de realização de investimentos e a construção de um complexo tecido institucional em condições de elaborar e executar políticas públicas.

**CONCEITO JURÍDICO** – *E quanto ao Brasil?*

**DEMIAN CASTRO** – O Brasil possui uma institucionalidade razoavelmente desenvolvida – especialmente a partir da Constituição de 1988 – relativa à



gestão democrática dos seus recursos hídricos em condições de acolher ativamente as demandas da sociedade civil. Por outro lado, ao longo dos anos foi-se perdendo a capacidade de planejamento e realização de investimentos em infraestrutura e tomou-se mais e mais a “parte pelo todo”, acreditando que arranjos financeiros “público-privado”, “parcerias”, “mais mercado”, etc., dariam conta de questões estratégicas. Falta de visão estratégica dos recursos naturais e energéticos pelo Governo Federal (e boa parte dos estados e municípios) certamente não nos aproximam de uma boa navegação no século XXI.

**CONCEITO JURÍDICO** – *A China investe muito no setor hídrico, especialmente em obras de transposição e represas, esse modelo é sustentável a longo prazo? Não chegará um limite em que se deverá pensar em uma perspectiva de economizar a água por um modelo mais ecologicamente sustentável? O que você pensa sobre isso?*

**DEMIAN CASTRO** – Não é simples projetar a longo prazo visto a capacidade da China em lidar com problemas econômicos, sociais e ambientais, especialmente considerando que o cenário internacional se encontra numa fase de tensão extrema que, certamente, tende a limitar as opções externas de qualquer país que venha a desafiar os poderes constituídos. Não há certeza quanto à capacidade de superar o estrangulamento estrutural no setor hídrico, no entanto, seu sistema de planejamento e capacidade de financiamento a colocam em condições de evitar os piores cenários.

**CONCEITO JURÍDICO** – *No artigo, vocês apontam uma diferença importante entre a gestão hídrica no Brasil e na China, com o Brasil adotando medidas formalmente democráticas enquanto a China mantém centrado no Estado. Quais os impactos dessa diferença e o que, na sua opinião, poderia ser adotado para melhorar a gestão hídrica em ambos os modelos?*

**DEMIAN CASTRO** – Em princípio, o caráter “democrático” do arranjo regulatório do setor hídrico não tem se traduzido numa efetiva resolução dos problemas no Brasil. A questão central é entender o problema hídrico como uma questão estratégica de Estado, ao qual cabe a função inescapável do planejamento e financiamento. Para além da questão ocidental da carência democrática chinesa, este país mostra que, tendo um projeto nacional, é possível construir o futuro.

**CONCEITO JURÍDICO** – *O desenvolvimento da economia chinesa que observamos nas últimas décadas parece ser incomparável, poderia comentar, a partir dos seus estudos, quais foram os pontos principais para chegar a essas mudanças?*

**DEMIAN CASTRO** – A China é um país territorial e demograficamente imenso, com mais de 9 milhões de quilômetros quadrados e mais de 1,3 bilhão de habitantes. Este caldeirão de experiências é longo (entre quatro e cinco mil anos) e, em 1949, teve uma revolução vitoriosa que realizou uma reforma agrária

definitiva, no sentido da expropriação da oligarquia agrária que “resolveu” a questão nacional, permitindo que essa enorme nave conseguisse enfrentar as pressões das grandes potências entre 1980 e os dias de hoje, além de levar adiante um processo de desenvolvimento das suas forças produtivas até atingir o topo do desenvolvimento industrial como parte de um “projeto nacional” de longo prazo.

As reformas conduzidas pelo Estado foram cruciais para “semear” o acúmulo de capital em escalas incomparáveis. Elas partiram de uma leitura inteligente do cenário internacional que se abriu a partir da chamada era Reagan. A China aproveitou a realocização mundial da indústria rumo à Ásia (Japão e tigres asiáticos). A abertura da sua extensa costa ao capital estrangeiro através das zonas especiais de exportação e a criação de um habitat de empresas multinacionais veio acompanhada de forte presença regulatória e produtiva estatal. O Estado conduziu a estratégia com forte presença de empresas estatais e um sistema de crédito totalmente público, privilegiou os investimentos produtivos em infraestrutura, bens de capital e de consumo, mantendo fechado seu balanço de pagamento aos fluxos dos capitais especulativos internacionais. Seu projeto nacional transformou a China no epicentro da acumulação produtiva global.

**CONCEITO JURÍDICO** – *Qual o papel do Estado chinês para estes resultados na economia?*

**DEMIAN CASTRO** – Certamente central. O processo revolucionário chinês, a partir de 1949, permitiu a construção de um forte Estado sob o partido comunista. Com pleno domínio das funções financeiras e de crédito e, um robusto conjunto de empresas estatais, esse complexo arco de atividades foi conduzido e formatado através do planejamento estatal.

**CONCEITO JURÍDICO** – *Quais as características que diferenciam a economia chinesa em comparação com as potências ocidentais e quanto aos países que não conseguem romper o ciclo do subdesenvolvimento?*

**DEMIAN CASTRO** – A experiência chinesa refuta, de raiz, as ilusões construídas pelo neoliberalismo. Seu sucesso, em termos de desenvolvimento industrial, urbanização e redução de pobreza, nenhum país o alcançou depois dos anos setenta. Diferentemente do Japão, submetido a estagnação, as possibilidades de crescimento são muito amplas em decorrência do seu largo e profundo mercado interno. Política industrial ativa, controle sobre os instrumentos de crédito e um extenso número de empresas estatais em setores chaves da concorrência nacional e internacional são alguns dos principais fatores a serem citados.

**CONCEITO JURÍDICO** – *Muitos creditaram o sucesso chinês à mão de obra barata, poderia comentar sobre isso? É apenas um mito?*

**DEMIAN CASTRO** – Trata-se de uma verdade parcial relativa a um período que já passou, efetivamente, na década de oitenta. Um dos grandes motivadores

da atração de empresas estrangeiras foram os baixos custos do trabalho e essa foi a época da manufatura 1,99. Mas a China não ficou por aí, sua estratégia foi deslocar o pêndulo da acumulação em direção a setores com maior conteúdo tecnológico, o exame da composição de exportações chinesas mostra que, de fato, elas são cada vez mais dominadas por setores de maior conteúdo tecnológico. Mas ainda a manufatura responde por uma parcela expressiva do emprego. De qualquer forma, os salários reais têm aumentado, fazendo com que a China não seja mais competitiva no atributo “mão de obra barata”, seus fundamentos hoje apontam para um fantástico desenvolvimento tecnológico.

**CONCEITO JURÍDICO** – *A China tem mantido diversas parcerias com países africanos, isso não pode levar a algum tipo de armadilha de endividamento, como vimos na relação África e Europa Ocidental?*

**DEMIAN CASTRO** – Não podemos esquecer que estamos tratando de relações entre espaços nacionais. A China não impõe o endividamento, ela encontra autoridades nacionais em condições de estabelecer ou negociar conditionalidades. No caso a armadilha principal não é do endividamento, mas, como diria o mestre Celso Furtado, do subdesenvolvimento.

**CONCEITO JURÍDICO** – *A China lançou um projeto ambicioso, que pretende estabelecer novas parcerias e ampliar a presença do país na economia mundial, conhecido como Nova Rota da Seda, como o professor vê esse projeto e quais os impactos dele para o futuro?*

**DEMIAN CASTRO** – O *Belt and Road Initiative* é um projeto extremamente ambicioso do governo chinês, especialmente orientado para a Eurásia. Certamente o acirramento dos conflitos e a postura dos EUA tende a jogar obstáculos à iniciativa. Claramente, os EUA farão todo o possível para destruir as ambições internacionalistas chinesas. Observa-se que a China propõe um tipo de relação econômica colaborativa que os EUA só praticaram no pós-Segunda Guerra Mundial com o plano Marshall, mas não estão mais dispostos a fazer: seu poder é exercido pelo caminho militar, guerras híbridas e o que alguns analistas chamam de “dólar-bomba”. Dentro de uma nova espacialidade institucional sul-sul, iniciativas como a BRI e a dos BRICS são opções estrategicamente importantes para países como o Brasil e a Argentina.

**CONCEITO JURÍDICO** – *Como você caracterizaria as relações Brasil-China na atualidade?*

**DEMIAN CASTRO** – O atual ciclo de governo tem sido nefasto em termo de relações exteriores e de política externa. Particularmente com a China, foi quase que vergonhoso o nível primitivo que prevaleceu. Neste sentido, os chineses, apoiados em sua longevidade, são capazes de esperar (e por muito tempo) a ocorrência de mudanças, mantendo a importância estratégica dos

potenciais parceiros. É muito importante retomar a capacidade de implementar políticas multilaterais e aproveitar as múltiplas contradições do atual cenário internacional.

**CONCEITO JURÍDICO** – *Chega até nós, por vários meios e por diversos motivos, uma diversidade de informações sobre a China que buscam desabonar o país, especialmente em relação ao trabalho, você poderia comentar um pouco o que acha disso?*

**DEMIAN CASTRO** – Ninguém deve esperar muito das plataformas produtivas atuais, principalmente no que se refere ao mundo do trabalho. O governo chinês está trabalhando firme para construir uma estrutura pública de salários indiretos na forma de uma seguridade social universal e de qualidade, os resultados na redução da pobreza extrema têm muito a ver, também, com isso. É muito mais recomendado assumir a enorme complexidade dos processos que ocorrem na China do que cair em clichês desabonadores.

**CONCEITO JURÍDICO** – *Como você avalia o tratamento que a mídia brasileira dá sobre esses temas? A imagem da China retratada pelo jornalismo brasileiro corresponde à realidade?*

**DEMIAN CASTRO** – Esta pergunta é bem sensível, não apenas no Brasil, mas em toda América Latina. Infelizmente, como leitor obcecado por informações sinto que há muito tempo a mídia não se interessa em desvendar a realidade nacional e internacional. Seu apego ao neoliberalismo econômico vai na contramão do que muitos países capitalistas passaram a descobrir durante a pandemia: sim, é necessário acabar com o mantra da austeridade e injetar dinheiro na economia, nas pessoas, e manter sistemas de saúde públicos robustos. A mídia não se interessa em mostrar aspectos da vida, do dia a dia, da China.

**CONCEITO JURÍDICO** – *Vimos que a China foi um dos países que teve melhores resultados no combate à pandemia de covid-19. O que, na sua opinião, trouxe esse impacto? Como a população encarou as medidas de restrição sanitária?*

**DEMIAN CASTRO** – Todos os sanitaristas e epidemiologistas apontam que, numa epidemia, é necessário tomar medidas de controle extremo da população, similares a uma “economia de guerra”, para evitar a propagação do vírus. Neste sentido, esse aspecto explica a forma como o governo chinês enfrentou a pandemia: não houve vacilação quanto à decisão de realizar um *lockdown*. Ao mesmo tempo, rapidamente disponibilizou unidades de saúde para os mais diversos tipos de internação, incluídas UTI’s. Por outro lado, mesmo sentindo os impactos negativos decorrentes da paralisação econômica, buscou-se providenciar o sustento material da sociedade. Deve-se apontar que em nenhum lugar do mundo a população aceita sem maiores problemas a restrição de movimentos. Os novos surtos registrados em Xangai mostraram que a população não aceitou as medidas de isolamento. Finalmente,

é possível dizer que, em geral, a população asiática é mais disciplinada que a ocidental e que, países como Cingapura, Coreia do Sul e Japão trilharam caminhos similares ao chinês.


**CONCEITO JURÍDICO** – *Além de estudar o país, você também tem buscado conhecer a cultura chinesa. Na sua opinião, há relação entre este tema e o desenvolvimento chinês que temos visto nas últimas décadas?*

**DEMIAN CASTRO** – Com certeza, o sucesso ou insucesso de um país em relações aos seus caminhos estão intimamente ligados ao legado cultural que pode explicar uma parte importante dos comportamentos sociais. Um sábio como Confúcio, de antes da era cristã, ainda é atual e permite explicar muitas das vicissitudes do mundo chinês.

**CONCEITO JURÍDICO** – *O atual sistema político e econômico chinês nasceu numa época de grandes conflitos e são marcados pela vitória da revolução chinesa, que teve forte caráter anticolonial e nacionalista, além da defesa do socialismo. Como você enxerga o papel desse período nos desdobramentos que vemos na atualidade?*

**DEMIAN CASTRO** – Creio que ao longo das últimas perguntas fomos jogando luz nestas questões, de qualquer forma vale ressaltar que a revolução permitiu exercer a soberania e desenvolver um projeto nacional de longo prazo. Os fundamentos socialistas possibilitam conectar a centralidade do partido com a necessidade de atender as demandas sociais. Isto, obviamente, não elimina a enormidade de conflitos que uma sociedade numerosa e envelhecida coloca no dia a dia, expressando as nuances de uma questão social em rápida mutação.

**CONCEITO JURÍDICO** – *Desde a revolução é possível ver diferentes fases do desenvolvimento chinês. Na sua opinião, este é um processo unitário ou houve mudanças significativas de orientação?*

**DEMIAN CASTRO** – Houve muitas mudanças de orientação e intensas lutas entre diversos grupos políticos. A partir de Deng Xiao Ping, houve uma drástica inflexão no que, para os incautos, seria a derrota da revolução para o capitalismo, Deng enfrentou os radicais (que teriam levado a China a um desmoronamento como a URSS) e os conservadores, que o consideravam um traidor dos ideais maoístas e da revolução. Mas ele alertou que o socialismo não se sustentaria distribuindo pobreza, mas que era necessário aumentar a riqueza per capita. As inúmeras mudanças mostram um processo de desenvolvimento com enorme capacidade de inovação institucional sem abandonar as diretrizes do projeto nacional. 

## NOTAS

1 Entrevista concedida por Demian Castro, realizada por Rodrigo Choinski.



## Farmacovigilância: a responsabilidade deve ser compartilhada

■ POR YVI GEA

**“Somente com o comprometimento de todos é possível avaliar se a tecnologia está cumprindo seu papel e se o medicamento atende o que foi especificado no momento do seu lançamento no mercado.”**

**E**feitos adversos de medicamentos continuam sendo monitorados mesmo após o início de sua comercialização e venda. Essa é a função da farmacovigilância, definida pela Organização Mundial da Saúde como “a ciência e atividades relativas à identificação, avaliação, compreensão e pre-


venção de efeitos adversos ou quaisquer problemas relacionados ao uso de medicamentos”. O monitoramento, feito pela indústria farmacêutica e regulado pela Anvisa, tem dois objetivos: garantir a eficácia dos medicamentos e a maior segurança do paciente.

A análise do risco-benefício é o princípio básico da vigilância farmacológica, estabelecida desde a fase 1 da pesquisa clínica de um novo fármaco ou imunizante, e que se mantém ao longo de todo o ciclo de vida de um produto. Quando ele recebe o sinal verde e vai para o mercado significa que o seu benefício é maior que o potencial risco imposto à saúde da população. Foi assim com as vacinas contra a Covid-19, que foram testadas e produzidas em tempo recorde para interromper o contágio da doença e evitar as mortes.

Ao ganhar o mercado, um medicamento acaba sendo utilizado por um número muito maior de pessoas em relação aos estudos clínicos, e é possível que surjam efeitos adversos até então não observados. A identificação precoce de problemas relacionados a um medicamento é fundamental para torná-lo mais seguro, seja promovendo a atualização da bula, acrescentando uma advertência, ajustando a sua prescrição ou até mesmo retirando-o do mercado.

Pacientes e profissionais de saúde, como farmacêuticos, enfermeiros e médicos, precisam relatar aos fabricantes e à vigilância sanitária os efeitos inesperados, tanto os bons como os ruins. Todos os relatos encaminhados são analisados por uma equipe especializada e se tornam fundamentais para se aprender mais sobre o fármaco, seus riscos e possibilidades.

O Brasil vem avançando no monitoramento dos eventos adversos e estimulando a cultura de segurança do produto. Tanto que integra, desde 2016, o Conselho Internacional para Harmonização de Requerimentos Técnicos de Produtos Farmacêuticos para Uso em Humanos (International Council for Harmonisation of Technical Requirements for Pharmaceuticals for Human Use : ICH). O fórum reúne autoridades reguladoras e associações de indústrias farmacêuticas de vários países para discussão de aspectos técnicos e científicos relacionados ao registro de medicamentos.

O processo de desenvolvimento de um medicamento, assim como a sua fabricação, envolve tecnologia especializada e exige o cumprimento de uma série de normas e regulamentações. Mas, para que esse acompanhamento seja efetivo, a responsabilidade deve ser compartilhada, ou seja, pacientes e médicos precisam ser parte ativa do processo de farmacovigilância. Somente com o comprometimento de todos é possível avaliar se a tecnologia está cumprindo seu papel e se o medicamento atende o que foi especificado no momento do seu lançamento no mercado. 



**YVI GEA** é Diretora adjunta de Assuntos Médicos e Farmacovigilância da Farmacêutica Zambon. Graduada em Medicina com residência médica em Pediatria, Neonatologia e Terapia Intensiva Pediátrica, MBA em Economia e Gestão da Saúde pela Universidade Federal de São Paulo (Unifesp) e pós-graduação em Business Strategy pela McKinsey Academy.

# Alimentos para o nascituro

■ POR EUDES QUINTINO DE OLIVEIRA JÚNIOR

**“A obrigação alimentar do suposto pai, limitada ao tempo da gravidez, compreende toda a assistência médica e psicológica, realização de exames, prescrições preventivas e terapêuticas, e as despesas referentes ao parto, além de outras que poderão ser fixadas em razão da peculiaridade do caso.”**

**É** interessante observar que algumas leis refletem a necessidade momentânea de uma pessoa em determinado momento da vida. As leis, com seu comando, visam atingir todas as pessoas, porém algumas delas, em razão de circunstâncias temporais especiais, merecem um plus diferenciador para atender suas necessidades. É o caso, por exemplo, da licença maternidade que confere à mãe o direito de se afastar de suas atividades pouco antes do parto ou após o nascimento do bebê, pelo período de 120 dias, de acordo com a legislação trabalhista. Idêntica regra tem aplicação nos casos de adoção.

Em casos graves, em que a mãe ou o recém-nascido fiquem internados em hospital por prazo superior a duas semanas, o marco inicial da licença será contado após a alta hospitalar que ocorrer por último, de acordo com a recente decisão do Supremo Tribunal Federal (ADI 6327), tudo visando a melhor proteção da criança. Assim, sem gravidez e não sendo caso de adoção, afasta-se a possibilidade da licença.

Nesta linha de raciocínio encontra-se a Lei nº 11.804/2008, que confere à mulher não casada e que também não vive em união estável e não tenha condições financeiras de suportar os custos de uma gravidez não programada, o direito de acionar judicialmente o suposto pai pleiteando alimentos para o filho.



Referida lei é conhecida como “alimentos gravídicos”. Parece que a terminologia utilizada não é adequada e nem mesmo guarda coerência como o benefício que se almeja. Na realidade, o embrião, como ente concebido e não nascido, é o destinatário da proteção legal. Mas é de se atentar também que o termo embrião não se apresenta como adequado. Em razão dos avanços da engenharia genética e da reprodução assistida, os embriões poderão ser produzidos *in vitro* e criopreservados posteriormente, conforme regramento estabelecido pela Resolução nº 2320/2022, do Conselho Federal de Medicina.

O correto e a terminologia mais adequada parece ser a utilizada pelo Código Civil, em seu art. 2º: *A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro*. Nascituro, desta forma, é aquele que foi concebido, vai nascer e, conseqüentemente, necessita da devida proteção, diferentemente do embrião criopreservado.

Oportuno mencionar que no Brasil há uma proposta legislativa traduzida pelo PL 478, denominada Estatuto do Nascituro, que tramita desde 2007 e que, quando for levada para debate perante o Congresso Nacional, certamente provocará intensas discussões envolvendo desde a concepção, do início da vida humana, dos direitos reprodutivos da mulher, compreendendo aqui com ênfase o tema aborto, como também o próprio processo de reprodução humana.

Retornando à lei em questão, em apertado resumo, a gestante deverá ingressar com o pedido judicial em desfavor do futuro pai. O juiz decidirá, no âmbito de uma cognição sumária, com base nos indícios de paternidade, a obrigação alimentar do suposto pai, que poderá contestar, mas em restrito núcleo cognitivo também. Os alimentos fixados permanecerão até o nascimento com vida, quando serão convertidos em pensão alimentícia e, a partir deste marco, poderão ser revistos por uma das partes.

A palavra da mulher é de vital importância para o esclarecimento, mas deve aflorar com a credibilidade necessária. Basta ver que nos crimes sexuais, em razão de serem praticados *solus cum sola in solitudinem* (o só com a só, na solidão), a versão ofertada pela vítima, na maioria das vezes, vem a ser o sustentáculo da acusação e da posterior condenação.

Prevalece, desta forma, uma paternidade calcada em indícios que são, na terminologia jurídica, circunstâncias que gravitam em torno do fato principal, possibilitando a construção de hipóteses que visam esclarecer a autoria e outros aspectos probatórios. *Indicium* nada mais é do que a indicação, informação, revelação, mesmo que seja provisória, mas que venha revestida do *fumus boni iuris*.

A obrigação alimentar do suposto pai, limitada ao tempo da gravidez, compreende toda a assistência médica e psicológica, realização de exames, prescrições preventivas e terapêuticas, e as despesas referentes ao parto, além de outras que poderão ser fixadas em razão da peculiaridade do caso.

Percebe-se, desta forma, em ambos os casos, a nítida tutela voltada para a proteção da criança intraútero e a recém-nascida. ■



**EUDES QUINTINO DE OLIVEIRA JÚNIOR** é Promotor de Justiça aposentado/SP, Mestre em Direito Público, Pós-Doutorado em Ciências da Saúde, Advogado.



# Os motivos da queda do desemprego no Brasil

■ POR JOSÉ EDUARDO GIBELLO PASTORE

**“Ainda que o cenário do desemprego esteja melhorando, o Brasil permanece com alguns problemas preocupantes, um deles se refere aos investimentos. Para o país e os empregos crescerem, há de se fazer grandes investimentos, principalmente em infraestrutura, na indústria de transformação, na indústria de base e no setor de tecnologia.”**

**A** taxa de desemprego no Brasil da população economicamente ativa recuou para 9,1% no trimestre encerrado em julho, segundo dados recentes do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). É o menor índice da série desde o trimestre encerrado em dezembro de 2015, quando também foi de 9,1%. E um indicativo importante de que a economia do país segue um novo rumo após os obstáculos impostos, principalmente, pela pandemia da Covid-19 e Guerra entre Rússia e Ucrânia.

Os motivos são variados, um deles sendo o reaquecimento da economia pós-pandemia. Na verdade, nem os analistas mais otimistas esperavam que a economia se aquecesse desta forma e se mantivesse assim durante tanto tempo.

Esse reaquecimento influenciou nos dados que indicam que o desemprego vem caindo, com recorde de pessoas empregadas. Neste contexto, diminuiu o número de desalentados – pessoas que desistiram de procurar emprego porque não têm esperanças de que irão o encontrar –, o que ajudou a turbinar os novos postos de trabalho.

Os últimos meses mostraram uma tendência no crescimento dos postos de trabalho, o que foi extremamente positivo. Só nos setores de comércio e serviços, por exemplo, foram gerados 1 milhão e 300 mil postos.

Além desta boa notícia, outros fatores devem contribuir para a manutenção, ou até expansão, das oportunidades de trabalho. Temos a Copa do Mundo, o final de ano e as eleições que, juntos, estimulam muitos setores, como: comércio, serviços, bares, restaurantes, lojas em geral, entre outros.


Outro fator relevante na esteira das notícias boas é que além do crescimento do número de novas vagas de trabalho, a massa salarial também aumentou. Ou seja, o valor do salário médio que até então vinha caindo, cresceu. Massa salarial, neste contexto, assume relevante importância porque reflete o poder de compra do trabalhador que, ao final, aquece a economia, que gira e cria mais empregos. Este é o círculo virtuoso que espera que se mantenha.

Além destes fatores, é importante destacar os auxílios recentes concedidos pelo Governo Federal, tais como o Auxílio Brasil, Auxílio Gás e Auxílio Caminhoneiro, que também ajudam a aumentar o poder de compra da população. Com a injeção de R\$ 12,5 bilhões mensais oriundos destes auxílios, a economia deve se manter aquecida, ainda que tenhamos, em sentido contrário, inflação. Alguns especialistas estimam que o desemprego chegue em 8.5% até o final deste ano. Torcemos para que isto aconteça.

Ainda que o cenário do desemprego esteja melhorando, o Brasil permanece com alguns problemas preocupantes, um deles se refere aos investimentos. Para o país e os empregos crescerem, há de se fazer grandes investimentos, principalmente em infraestrutura, na indústria de transformação, na indústria de base e no setor de tecnologia.

As grandes obras de infraestrutura geram muitos empregos diretos e indiretos. Por exemplo, quando se constrói uma usina hidroelétrica são gerados milhares de empregos, de diferentes tipos de qualificação. Este tipo de atividade estimula os empregos nas duas pontas, o que é extremamente positivo.

É por esta razão que o Governo Federal está se empenhando na liberação das concessões para ativação de grandes obras que irão acontecer, provavelmente, no ano que vem. Como se pode notar, as notícias para o emprego são positivas e prometem se manter nos próximos meses.

Após um período difícilíssimo, tanto para empregados quanto para empregadores, os dados indicam que o cenário para o emprego está positivo e melhorando, e se manterá dessa forma. 



**JOSÉ EDUARDO GIBELLO PASTORE** é Advogado e consultor de relações trabalhistas do Sindicato das Empresas de Prestação de Serviços a Terceiros e de Trabalho Temporário do Estado de São Paulo (Sindeprestem).



ARQUIVO PESSOAL

*Flávio Filizzola D'Urso*

## Aumento dos golpes virtuais e desafios legais

**“O desafio de acompanhar o desenvolvimento tecnológico, seus crimes e consequências é permanente, ainda mais quando se vislumbra uma nova realidade como o metaverso.”**

**N**a vida em sociedade, golpes não são uma novidade. Pelo contrário, sempre existiram pessoas tentando iludir e tirar vantagem de outras, beneficiando-se com isso, e com o progresso da internet e das relações virtuais houve uma grande expansão na quantidade e modalidades de golpes aplicados.

A regra básica para se diminuir as chances de ser vítima de golpe virtual é desconfiar sempre. Não há uma proteção absoluta, mas algumas cautelas auxiliam na proteção contra estes delitos.

O imediatismo tem sido um aliado para os golpistas. Sempre que é imposta alguma situação na qual o indivíduo não pode raciocinar muito e precisa agir por impulso, deve-se desconfiar, pois a falta de uma reflexão maior sobre os acontecimentos, bem como a pressa que impede o aconselhamento de terceiros não envolvidos na situação, são pontos geralmente presentes nos golpes virtuais.

Outro aspecto que merece atenção é a questão financeira, pois o que geralmente se busca através do cometimento destes crimes é a vantagem econômica em prejuízo alheio.

Assim, a presença destas características deve servir de alerta, objetivando uma melhor análise da situação, visando a proteção da vítima em potencial.

Também merece destaque, como forma de proteção, a necessidade da busca por maiores informações sobre temas que desconhece, como, por exemplo, as criptomoedas, que têm sido muito utilizadas para prática de golpes, valendo-se da complexidade e desconhecimento sobre este assunto. A curiosidade ajuda na prevenção contra estes crimes.


É interessante destacar que, nos últimos tempos, verificou-se grande interesse por parte do legislador sobre os golpes e suas respectivas punições, levando à edição de novas leis que alteraram os crimes previstos no Código Penal, aumentando as suas penas quando estes são cometidos pela internet.

É o caso, por exemplo, da Lei nº 14.155/2021, que tornou mais graves os crimes de violação de dispositivo informático, furto e estelionato cometidos de forma eletrônica ou pela internet.

No caso da invasão de dispositivo informático, as principais alterações se deram com relação à pena, que passou de detenção de 3 meses a 1 ano e multa (de competência do Juizado Especial Criminal), para reclusão de 1 a 4 anos e multa (de competência da Justiça comum). Ademais, eliminou-se a necessidade de violação indevida de mecanismo de segurança, uma vez que, em muitos casos, inexistiam mecanismos de segurança no dispositivo informático invadido, e a conduta restava atípica, não caracterizadora de crime.

Em relação ao crime de furto, houve a inclusão de uma nova qualificadora, tornando a punição mais severa, com pena de 4 a 8 anos de reclusão e multa, “se o furto mediante fraude é cometido por meio de dispositivo eletrônico ou informático, conectado ou não à rede de computadores, com ou sem a violação de mecanismo de segurança ou a utilização de programa malicioso, ou por qualquer outro meio fraudulento análogo” (art. 155, § 4º-B do Código Penal).

Já no crime de estelionato a alteração foi profunda, com a previsão de nova qualificadora denominada “fraude eletrônica”, prevista no art. 171, § 2º-A do Código Penal, cuja pena foi agravada, passando de reclusão de 1 a 5 anos e multa (prevista no *caput* do estelionato), para reclusão de 4 a 8 anos e multa, “se a fraude é cometida com a utilização de informações fornecidas pela vítima ou por terceiro induzido a erro por meio de redes sociais, contatos telefônicos ou envio de correio eletrônico fraudulento, ou por qualquer outro meio fraudulento análogo”.

Portanto, o desafio de acompanhar o desenvolvimento tecnológico, seus crimes e consequências é permanente, ainda mais quando se vislumbra uma nova realidade como o metaverso. Todavia, o legislador, na busca por disciplinar de forma adequada as relações humanas, deve estar atento às novidades, especialmente quando se fala de internet, pois só assim existirá uma legislação compatível com o quadrante histórico vivido. 

---

**FLÁVIO FILIZZOLA D'URSO** é Advogado Criminalista, Mestrando em Direito Penal pela USP, Pós-graduado em Direito Penal e Processo Penal pela Universidade de Coimbra (Portugal), com Especialização pela Universidade de Castilla-La Mancha (Espanha), integrou o Conselho Nacional de Segurança Pública e Defesa Social (2018) e foi Conselheiro Estadual da OAB/SP (gestão 2016-2018).

# Como será governo Lula III?

## Reflexos nas áreas sindical e trabalhista

■ POR JOSÉ PASTORE

“A nova Era do PT no governo central levanta esperanças e preocupações. Lula prometeu um governo eficiente, promotor do crescimento econômico, gerador de empregos e com o aumento real do salário mínimo. Nada disso ocorrerá se persistir o desequilíbrio das contas públicas e a desconfiança dos investidores.”

**E**ste ensaio tenta prever como será o novo governo Lula com base na história do PT e nas suas administrações anteriores (2003-2016). Um dos traços dessa época foi a intensa utilização de comissões, conselhos e conferências para tratar dos mais diversos assuntos (saúde, educação, trabalho, meio ambiente, etc.). Com base nisso, o ensaio explora a repetição ou a desistência daquele assembleísmo que, de um lado, dava voz às bases, mas, de outro, tornava a administração pública lenta e politizada. Em particular, são examinados os reflexos desse estilo de governar nas áreas sindical e trabalhista. Na primeira, antecipa-se a busca por novas formas de custeio para as entidades sindicais e mudanças na organização sindical do Brasil, incluindo a sindicalização de trabalhadores de plataformas digitais e outras formas de trabalhar. Na segunda, examinam-se possíveis mudanças pontuais na reforma trabalhista com destaque para a terceirização, demissão coletiva, regras de negociação coletiva, normas de saúde e segurança e novas formas de contratação do trabalho.

## BREVE ANÁLISE DO CENÁRIO ECONÔMICO

Após dois anos de pandemia, seca na agricultura e crise energética (provocada pela guerra da Ucrânia), a economia brasileira passou a apresentar sinais de recuperação. Para 2022, a taxa de crescimento do PIB é estimada em 2,8%; a inflação deve ficar em 5,7%; a taxa de desemprego em 8%; e o saldo da balança comercial em aproximadamente US\$ 55 bilhões.<sup>1</sup>

Mas nem tudo são flores, o desequilíbrio das finanças públicas é grave. Uma eventual política expansionista de Lula para atender as promessas de campanha provocará uma política contracionista do Banco Central com elevação dos juros e redução do crescimento econômico.<sup>2</sup>

Problema semelhante afeta vários países. Uma inflação inusitada de mais de 7% está obrigando os Bancos Centrais das nações avançadas a elevarem as taxas de juros de modo expressivo, a ponto de se antever uma recessão mundial que pode afetar o Brasil.

Tudo isso mostra que será preciso muita cautela para navegar nesses mares revoltos. No Brasil, questões políticas podem agravar as dificuldades de como seria um eventual cabo de guerra entre a área política e a área econômica do novo governo.

Da solução a ser dada surgirão indicações mais claras sobre a orientação do governo Lula para 2023-26. No momento, várias questões persistem: em que medida o governo respeitará a Lei de Responsabilidade Fiscal? Qual será a conduta do PT e partidos coligados em relação às privatizações? Como serão acomodadas as várias facções e tensões da coligação que elegeu Lula?<sup>3</sup> E quais os eventuais impactos do novo estilo de governar nas áreas sindical e trabalhista?

## PT: PASSADO E PRESENTE

O Partido dos Trabalhadores, fundado em 10 de fevereiro de 1980, nasceu na esteira do marxismo misturado com catolicismo. Apesar de ter contado com a simpatia de grupos intelectuais, o PT mostrou logo um forte enraizamento com os movimentos sociais de base em uma sociedade muito desigual. Desde o início se apresentou como defensor das classes destituídas<sup>4</sup> e, nessa defesa, ficou na oposição por muito tempo. Cabe lembrar que Lula e os parlamentares do PT não assinaram a Constituição de 1988 e tampouco a Lei de Responsabilidade Fiscal no ano 2000. Contestaram o Plano Real, o sistema de câmbio flexível e o de metas da inflação. O partido propunha a transformação da economia na qual o Estado-Empreendedor seria a locomotiva do desenvolvimento econômico: o PT sempre foi contra a privatização. Houve época em que movimentos liderados pelo Partido dos Trabalhadores promoveram invasões de propriedades rurais e urbanas. Nos dois mandatos de Lula (2003-2010), a média de invasões de propriedades rurais foi de 246 por ano. Com Dilma Rousseff (2011-2016), caiu para 162. Sob Michel Temer (2016-2018) foram 27 por ano e com Jair Bolsonaro, nove. Ameaças de volta ao passado já foram antecipadas: “Acho que a vitória do Lula vai ter como consequência natural um ‘reânimo’ para nós retomarmos as grandes

mobilizações de massa”, diz [João Pedro] Stedile – que se notabilizou por invasões predatórias no campo.<sup>5</sup>

### a) Assembleísmo como método de trabalho

O PT nunca escondeu seu desejo de substituir a democracia representativa pela democracia participativa, com ampla liberdade de voz, voto e ação para os movimentos sociais de base. Para dar vida à democracia participativa, o PT praticou intensamente o assembleísmo por meio da ativação de inúmeros conselhos locais, municipais, estaduais e conferências nacionais. O objetivo alegado era o de obter sugestões de políticas públicas. Assim foram os conselhos e as conferências do idoso, da mulher, de recursos hídricos, do combate à discriminação, dos direitos dos portadores de deficiência, da economia solidária, das cidades, da juventude, do trabalho infantil e vários outros.<sup>6</sup> Algumas iniciativas tiveram caráter internacional, como foi a Conferência Nacional pelo Emprego e Trabalho Decente, realizada em 2012, com a participação da OIT.

Em praticamente todos os casos, as discussões nesses grupos eram infundáveis e as conclusões (quando obtidas) engrossavam relatórios que se acumulavam nos órgãos públicos. Ou seja, o assembleísmo retardava as decisões do governo. O Estado que normalmente é lento, com o assembleísmo se tornava mais lento. Ao que parece, o assembleísmo vai continuar. É o que consta das “Diretrizes do Governo Lula-Alckmin 2023-26”:

“Estamos comprometidos com a retomada do diálogo com todos os movimentos sociais, organizações da sociedade civil e representações populares, compreendendo-os como importantes protagonistas na reconstrução do Brasil”.<sup>7</sup>

Com a prática do assembleísmo, o PT ficou sempre ao lado dos grupos vulneráveis, sindicatos laborais, ONGs e representantes de “coletivos”.<sup>8</sup> Os grupos de base sentiam que tinham voz e muitos eram nomeados em cargos de diversos níveis.<sup>9</sup>

Como regra, as sugestões das assembleias procuravam sempre transformar o *legítimo* em *legal*, desconsiderando que todo direito tem custo.<sup>10</sup> Com isso, o assembleísmo exercia forte pressão junto aos poderes executivo e legislativo. Uma pesquisa realizada em 2009 revelou que cerca de quatro mil projetos de lei foram inspirados em duas mil diretrizes resultantes das conferências nacionais.<sup>11</sup> A maioria não chegou a tramitar.

A realização dessas reuniões gerava despesas para o governo (viagens, aluguel de espaços, alimentação, assessorias, etc.). Para o PT, era importante manter a mobilização permanente – uma forma indireta de aparelhar a máquina administrativa. Nas eleições, muitos participantes desses grupos atuavam como cabos eleitorais.

Até 2014 haviam participado do assembleísmo mais de sete milhões de brasileiros<sup>12</sup> e o governo Lula chegou a executar um “Programa de Especialização em Democracia Participativa, República e Movimentos Sociais”.



## b) Novo assembleísmo 2023-26?

O assembleísmo foi praticado até o final do Governo Dilma Rousseff (2016). De lá para cá, os tempos mudaram: a própria pandemia mostrou ser desnecessário gastar tantos recursos com reuniões presenciais, o teletrabalho se consolidou. Será que o PT e partidos coligados insistirão em um assembleísmo presencial ou partirão para reuniões virtuais mais simples? Ou mesmo desistirão do assembleísmo?

A desistência parece pouco provável. Lula, durante seu primeiro discurso como presidente eleito, anunciou a recriação do “Conselhão” (Conselho de Desenvolvimento Econômico e Social). O propósito parece ser o mesmo: dar vida à democracia participativa, como indicado em suas palavras:

“No nosso governo, vamos ouvir novamente as bases, vamos trazer de volta as conferências nacionais para propor políticas públicas em cada área: educação, saúde, cultura, habitação, [...]” [citou uma longa lista de assuntos]. “As grandes decisões políticas não serão tomadas na calada da noite e sim após um amplo diálogo com a sociedade”.<sup>13</sup>

As “Diretrizes do Governo Lula-Alckmin 2023-26” propõe explicitamente:

“Precisamos de uma reforma política que fortaleça as instituições da democracia representativa e, ao mesmo tempo, amplie os instrumentos da democracia participativa” e “Isso exige a abertura de um amplo debate nacional”.

O assembleísmo parece continuar. Os primeiros sinais foram observados na criação de 31 grupos temáticos para fazer a transição entre os governos Bolsonaro e Lula. Cada grupo é constituído por quatro integrantes, um assessor administrativo e quinze voluntários. Foi formado também um Conselho de Transição Governamental integrado por 12 representantes de partidos políticos.

Todavia, há ações que exigem velocidade e competência técnica. É o caso do controle do déficit público, por exemplo, que é crucial para atrair investimentos. Igualmente importante são as ações para elevar a produtividade do trabalho. Ou seja, Lula terá de implementar uma política econômica austera em um ambiente que exige o assembleísmo, o empreguismo e a gastança. Muitos dos líderes dos movimentos sociais já deixaram claro que não farão oposição a Lula, mas, não aceitarão o desprezo às suas causas em favor do cumprimento de metas econômicas. “Vamos ter de combinar pau e prosa”, prometem os dirigentes do MST.<sup>14</sup>

Em que medida isso afetará a velocidade do crescimento econômico e da geração de emprego? Qual será o impacto desse embate no ambiente sindical e nas relações de trabalho em geral?

O assembleísmo poderá ganhar corpo especialmente na discussão de temas sociais (educação, saúde, habitação, indígenas, etc.) e em pautas ideológicas, como, por exemplo, o controle da mídia, a reforma sindical e as regras trabalhistas.



**“Tudo indica que, nas áreas sindical e trabalhista, sindicatos, ONGs, comissões, conferências e o próprio Lula manterão uma linha de conduta mais próxima do populismo do que do comedimento e autocontrole.”**

### **c) Controle da mídia**

Dentre as políticas propostas pelo PT nos governos passados está o controle da mídia e da cultura, a inspiração deve ter vindo das propostas Antônio Gramsci.<sup>15</sup> Gramsci pregava que a melhor maneira de se implantar um governo participativo era por meio dos mecanismos da persuasão e não da intervenção armada como ocorreu na Rússia em 1917. Dentre os processos de persuasão estava o controle efetivo da educação, cultura e imprensa.

Durante a campanha eleitoral de 2022, Lula anunciou novamente o seu desejo de modificar o Código Brasileiro de Telecomunicações (1962), que regula as emissoras de rádio e televisão. Essa ideia vem de longe: em 2010, o Jornalista Franklin Martins, que foi Ministro das Comunicações, coordenou a elaboração de um anteprojeto de lei com esse propósito. Trata-se de um documento de 97 páginas e 297 artigos que ficou em sigilo até 2020, quando veio a público em uma tese de doutoramento apresentada na Universidade de São Paulo.<sup>16</sup>

Nesse campo, Lula e o PT parecem acalentar a ideia de controlar a palavra e o pensamento nas diferentes mídias do Brasil, como ocorre na China, Cuba, Nicarágua, Venezuela e outras nações. Eles argumentam que as empresas de rádio e televisão têm caráter privado e mercantil. Por serem concessões do Estado, elas devem ser sujeitas a um controle democrático, e isso inclui o controle dos jornais e das redes sociais. Fala-se em uma nova *política informacional* onde o censor seria a população.<sup>17</sup>

Em pronunciamento recente, Lula demonstrou sua intenção em levar essa pauta ao Congresso Nacional. Referindo-se ao anteprojeto de Franklin Martins, disse:

“Tenho que fazer uma autocrítica. Nós não tratamos a reforma da comunicação, a regulação (da mídia), como deveria ser tratada. Aprovamos (no meu governo) um programa para que a gente pudesse regulamentar os meios de comunicação. [...] eu não sei por que ‘cargas d’água’ não foi colocado no Congresso esse projeto.”<sup>18</sup>

O assunto é muito delicado. É pouco provável que os parlamentares recém-eleitos em 2022 venham concordar com a ideia de regular a mídia por meio de leis restritivas e restará ao PT o acionamento de intervenções de caráter burocrático. A conferir.

#### **d) Gramsci e o PT**

Na formação histórica do PT, os primeiros líderes estavam convencidos da estratégia gradualista de Gramsci. Junto com Francisco de Oliveira e João Pedro Stédile, José Genoíno, que foi presidente do PT, pensava o seguinte:

“A partir das formulações de Antonio Gramsci, os partidos de esquerda aceitam as premissas do jogo político democrático... Trata-se de lutar, gradualmente, pela hegemonia política, cultural e moral (valores) no interior das sociedades democráticas”.<sup>19</sup>

Tarso Genro, que também foi presidente do PT, publicou um livro na mesma direção:

“A adaptação aos novos métodos de trabalho não pode se dar apenas pela coerção. Esta deve ser sabiamente combinada com a persuasão e o consenso”.<sup>20</sup>

“No que se refere à questão da informação, impõe-se uma estratégia que direcione a sociedade para uma forma de socialismo democrático que se baseie em uma estrutura estatal de caráter político-administrativo...”<sup>21</sup>

Em suma, para os pioneiros da formação do PT, o novo socialismo tinha de ser buscado por meio de uma “revolução espontânea” com base na educação, propaganda e ação massiva junto aos grupos desprotegidos.<sup>22</sup>

Estava claro que o poder não se toma, se constrói. O PT pretendia ser um partido hegemônico para consolidar um projeto para durar muitas décadas.

Todavia, com a eclosão dos escândalos de corrupção no primeiro mandato de Lula em 2005 (“mensalão”), ele foi levado a suspender a estratégia indicada, passando a intensificar os programas sociais e, com base neles, atender destituídos pela via do Bolsa Família, PROUNI, FIES, Farmácia Popular, Luz para Todos, cisternas, aumento real do salário mínimo por medidas creditícias e outros estímulos aos empreendedores.<sup>23</sup>

Essa é a história dos primeiros passos do PT no governo central. Será que ainda há espaço para um partido político hegemônico no Brasil? É pouco provável. Nas primeiras semanas após a eleição, Lula já se compunha com o MDB, PSD, União Brasil e outros partidos que não apoiam a ideia de hegemonia. Da mesma forma, as bancadas multipartidárias, como a do agro e a dos evangélicos, defendem interesses de longo prazo e longe de qualquer hegemonia.

## e) Expansão da máquina pública

A forte expansão da máquina pública sempre esteve presente nos governos do PT. Entre 2005-06, o governo Lula criou 404 mil postos de trabalho para servidores da administração pública de forma direta e por via de convênios com estados e municípios. No nível federal, aumentou o número de carreiras dos servidores públicos de 31 para 317.<sup>24</sup>

No aparelhamento da máquina pública, teve destaque a contratação de milhares de dirigentes sindicais<sup>25</sup> que passaram a ser peças-chave para levar adiante a filosofia do PT.<sup>26</sup> As centrais sindicais receberam recursos do governo com base em lei promovida por Lula e aprovada pelo Congresso Nacional (Lei nº 11.648/2008), que proporcionou contratações de muitos militantes que faziam crescer as ações sindicais e políticas.

A partir do governo de Michel Temer, a máquina pública foi gradualmente desaparelhada, mas o reaparelhamento da máquina pública é provável. Para o quadriênio 2023-26, Lula anunciou a criação de mais de 30 ministérios. Os que têm grande capilaridade (educação, saúde, previdência e o que vai cuidar do Bolsa Família) devem ficar sob o domínio de sindicalistas e líderes de movimentos sociais.

Com o PT no poder, diminuem as possibilidades de privatização, porque grande parte do empreguismo é realizada nas empresas estatais. Durante sua campanha, Lula anunciou um plano de revisão das concessões realizadas por Jair Bolsonaro. No seu mandato, Bolsonaro privatizou 1/3 das empresas estatais (73 empresas) o que rendeu cerca de R\$ 300 bilhões.<sup>27</sup> Só na área de transporte, as concessões renderam R\$ 100 bilhões, podendo chegar a R\$ 200 bilhões até o final de 2022.<sup>28</sup>

Por não gostar de privatizações,<sup>29</sup> a militância do PT e coligados podem querer controlar as agências reguladoras, como fizeram nos governos anteriores.<sup>30</sup> Este é um campo sensível. Qualquer complicação no terreno da regulação de concessões pode desestimular investimentos pesados nas áreas de energia, saneamento, petróleo, comunicações e outros.<sup>31</sup>

Durante os 14 anos de governo do PT, com a penetração de militantes sindicais e de ONGs na burocracia governamental e nos vários conselhos, comissões e conferências, notou-se também um crescimento da corrupção que dominou os últimos anos do governo Lula, como foi o caso do “petrolão”.

## PROCESSO DECISÓRIO NO GOVERNO LULA III

O que se pode esperar da máquina pública no terreno da eficiência da economia brasileira? O governo do PT sempre se caracterizou por uma esquerda do tipo burocrático-sindical que almejava ter poder para se perpetuar no controle do Estado, não se trata de uma esquerda revolucionária. Lula é um homem conservador e sabe que o crescimento econômico é essencial para o fortalecimento do governo e sobrevivência do governante.

É provável que isso venha a criar um ambiente de negócios mais estimulante e expedito no mandato de 2023-26. Ademais, com a eleição de parlamentares de centro-direita e simpatizantes da iniciativa privada, o governo enfrentará uma oposição aguerrida que detesta o assembleísmo. Todavia, não se pode

descartar a eventual adesão desses parlamentares aos apelos de Lula, se isso representar vantagens políticas.

### **a) É vantajoso investir no Brasil?**

O potencial de consumo do Brasil é enorme. Boas políticas no ambiente de negócios podem levar o Brasil a aproveitar oportunidades que surgem todos os dias. A crise energética na Europa, por exemplo, obrigou o fechamento de indústrias intensivas de energia em vários países e reabertura dessas no Brasil, como é o caso da produção de alumínio. As alternativas de energia limpa no Brasil atraem investidores globais. Os grandes fundos privados e os *endowments* buscam empresas que podem cumprir a filosofia do ESG<sup>32</sup> com mais facilidade. Uma boa gestão da questão ambiental pode render muitos novos negócios e empregos.

Além disso, a elevação do poder de compra dos mais pobres, promovida em grande parte pelos programas de transferência de renda do Brasil, que devem continuar, amplia as oportunidades de vendas e lucros.

### **b) Reformas estruturais**

Mas nada disso dispensa as reformas estruturais. Nesse campo, há assuntos muito delicados para a militância do PT, como a reforma administrativa que mexe com os servidores públicos, muitos deles filiados a sindicatos da Central Única dos Trabalhadores (CUT), o braço sindical do PT. Nas Diretrizes do Governo Lula-Alckmin 2023-26 há menções às reformas tributária, agrária, urbana, etc., mas nenhuma referência à reforma administrativa.

A gravidade do quadro fiscal deveria provocar mudanças no assembleísmo praticado pelo PT, deixando de lado o Estado-Empreendedor, tornando as decisões mais rápidas e bem orientadas que valorizem o capital humano, a produtividade e a competitividade da economia brasileira.

Lula repetiu várias vezes durante a campanha que não será um governo petista, pois a vitória foi devida à referida coligação de 16 partidos. Dentro da coligação que o elegeu estão partidos como o PSOL, PCdoB, PSTU, e muitas alas do PT que ainda mantêm uma visão sectária da livre concorrência e dos que desejam investir para ganhar dinheiro na economia brasileira. É claro que a liderança de Lula é maior do que todos esses partidos, mas a sua liberdade tem limites. O seu etilo final de governo deverá guardar traços de uma composição partidária bastante complexa.

## **AÇÕES NA ÁREA SINDICAL**

O trabalho a ser realizado na área sindical deve envolver várias frentes: melhoria da representatividade dos sindicatos, melhor articulação dos sindicatos com as centrais sindicais, rearticulação dos convênios entre governo e sindicatos nos moldes dos que foram praticados durante os 14 anos de governo do PT e outros.

Por força das grandes mudanças ocorridas no mercado de trabalho, as lideranças sindicais devem ser demandadas para implementar projetos inovadores. As novas formas de trabalhar – por conta própria, autônomos, terceirizados,

via plataformas digitais, etc. – promovem uma enorme descentralização do trabalho e dificultam a ação sindical. Além do mais, os próprios dirigentes sindicais diminuiriam em número, o que reduz o poder de mobilização de grandes grupos para integrar comissões, conselhos e conferências. Esse é um desafio que pode reativar o assembleísmo praticado no passado.

## a) O custeio dos sindicatos

Para as centrais sindicais e o sindicalismo laboral em geral, a prioridade número um é restabelecer um esquema de financiamento que dê estabilidade para as suas ações. Nesse campo, as “Diretrizes do Governo Lula-Alckmin 2023-26” assim se refere:

“Serão respeitadas as decisões de financiamento solidário e democrático da estrutura sindical”.

Durante a campanha, Lula repetiu várias vezes que a nova contribuição não será o velho imposto sindical e que tudo será feito por meio da negociação coletiva.

“Vamos montar uma mesa de negociação entre trabalhadores, empresários e governo para achar uma solução”<sup>33</sup>

Várias lideranças de sindicatos laborais têm falado na criação de uma contribuição sindical a ser aprovada em assembleia de trabalhadores – filiados e não filiados aos sindicatos. Essa contribuição faria parte dos contratos coletivos de trabalho (acordos e convenções) e cobrada de todos os trabalhadores beneficiados com esses contratos, com direito à oposição. A contribuição seria descontada em folha de salários e repassada diretamente aos sindicatos laborais. Os trabalhadores que viessem a se opor não desfrutariam dos benefícios daqueles contratos – o que gera muita dificuldade para a administração do pessoal das empresas. A aprovação desse sistema requer mudanças na Lei 13.467/2017, na Constituição Federal e em decisões do STF.<sup>34</sup>

Com base no Enunciado 24 do Ministério Público do Trabalho, o DIEESE entende que “as assembleias dos trabalhadores das diversas categorias profissionais têm poder para deliberar sobre a cobrança da contribuição sindical, além de autonomia para definir valores e prazos para seu pagamento. Resguardando-se o direito à oposição, a contribuição seria extensiva ao conjunto dos trabalhadores - sindicalizados ou não”.<sup>35</sup> No campo jurídico, a criação de uma contribuição compulsória para todos os trabalhadores enseja uma complexa discussão sobre a sua eventual natureza tributária.<sup>36</sup>

Os negociadores profissionais relatam que as empresas estão com dificuldade para negociar com os sindicatos laborais de várias categorias profissionais. Elas se dizem pressionadas a contribuir de alguma maneira para os referidos sindicatos. Muitas se mostram dispostas a aprovar a proposta acima, e a decisão, é claro, será do Congresso Nacional. Esse é um tema muito sensível e de grande complexidade, o que exigirá um bom conhecimento por parte dos parlamentares.

**“A história mostra que o populismo costuma passar por quatro fases: na primeira, a da glória, as benesses prometidas são, pelo menos, parcialmente cumpridas; na segunda, começa-se a duvidar da estratégia porque o déficit público aumenta, os investimentos caem e os empregos não surgem; na terceira, vêm os primeiros sinais do colapso com a elevação da inflação ou a chegada da recessão; na quarta, volta a necessidade de se utilizar políticas firmes para reequilibrar as finanças públicas, surgindo, então, a decepção popular e mudança do governo.”**

### **b) Liberdade sindical**

Tudo indica que, para resolver a questão do custeio e ampliar a representatividade das entidades sindicais laborais, dirigentes das centrais sindicais têm interesse na aprovação de uma reforma sindical com base na liberdade pregada pela Convenção 87 da OIT.<sup>37</sup> A espinha dorsal dessa reforma seria a substituição dos conceitos de categoria e base territorial pelo de representatividade.<sup>38</sup> Em cada âmbito de negociação, negociaria apenas o sindicato mais representativo ou os mais representativos.

O modelo a ser proposto muito provavelmente conterá elementos da pluralidade sindical com barreiras para evitar uma pulverização dos sindicatos, seria uma pluralidade controlada. A sindicalização por empresa é rejeitada. Os sindicatos seriam criados por ramo e setor no âmbito das negociações coletivas, respeitando a simetria do lado empresarial. Para aferir a representatividade, referendar os âmbitos de negociação e resolver conflitos sindicais, seria criada uma espécie de agência reguladora da organização sindical.

Esse modelo parece ser um meio termo entre a pluralidade e a unicidade. Muitos novos sindicatos poderiam ser criados, mas apenas os mais representativos teriam a prerrogativa de negociar coletivamente. Seria mantida a estrutura confederativa, acrescida das centrais sindicais.<sup>39</sup> A complexidade dessa nova organização exige explicações mais claras.

A reinstalação de uma estrutura sindicalista forte é de grande importância para o PT. Por meio dela o partido ganha recursos e milhares de cabos eleitorais (sindicalistas). Trata-se de uma máquina que sempre atuou de modo decisivo nas campanhas eleitorais por meio de contatos pessoais, organização de grupos, uso de carros de som, carreatas, comícios, festas, transporte de eleitores, etc. A capilaridade dessa máquina é um capital político precioso que fez falta na eleição de 2022, pois o poderio econômico dos sindicatos estava enfraquecido em decorrência do fim da obrigatoriedade da contribuição sindical.

Outro tema de interesse das entidades sindicais laborais é a sindicalização e a negociação dos servidores públicos. A pressão salarial das várias categorias deverão ser proporcional às promessas de campanha. Isso envolverá mudanças no processo de negociação e no direito de greve dos servidores públicos – assunto igualmente delicado.

## AÇÕES NA ÁREA TRABALHISTA

Sobre a reforma trabalhista, as Diretrizes do Governo Lula-Alckmin 2023-26 dizem o seguinte:

“O novo governo irá propor, a partir de um amplo debate e negociação, uma nova legislação trabalhista de extensa proteção social a todas as formas de ocupação, de emprego e de relação de trabalho, com especial atenção aos autônomos, aos que trabalham por conta própria, trabalhadores e trabalhadoras domésticas, teletrabalho e trabalhadores em *home office*, mediados por aplicativos e plataformas, revogando os marcos regressivos da atual legislação trabalhista agravados pela última reforma e reestabelecendo o acesso gratuito à justiça do trabalho.”<sup>40</sup>

A menção a “marcos regressivos” aponta para mudanças que podem significar um retrocesso na reforma trabalhista. A Lei nº 13.467/2017 criou um sistema engenhoso que combina liberdade com garantia de proteções. Ele dá às partes a liberdade para negociar vários direitos e o negociado prevalece sobre o legislado. Mas, se as partes não quiserem negociar, a lei garante as proteções da CLT e da Constituição Federal, sem nenhuma regressão.

### a) Terceirização

Um dos pleitos mais prováveis das centrais sindicais e do próprio PT será a modificação das regras da terceirização estabelecidas pelas Leis nºs 13.429/2017 e 13.467/2017. Grande parte dos sindicalistas não se conforma com a possibilidade de se terceirizar as atividades fim. Isso é visto como prejudicial aos trabalhadores e à ação dos sindicatos laborais.

### b) Trabalhadores em plataformas

Na busca por regras de proteção aos que trabalham em plataformas digitais, as centrais sindicais, em especial a CUT, estarão particularmente interessadas em sindicalizar os milhões de trabalhadores que operam dessa maneira. Além de aumentar sua fonte de pressão sobre as empresas, a referida sindicalização pode render muitos recursos para os sindicatos laborais.

### c) Mudanças pontuais na reforma trabalhista

É provável que mudanças pontuais venham a ser demandadas na Lei nº 13.467/2017 da reforma trabalhista. Dentre elas, está a volta da obrigatoriedade da homologação de dispensas nos sindicatos laborais e a pressão para voltar a negociação coletiva em vários direitos que hoje são negociados individualmente por força da reforma trabalhista.

Provavelmente, a volta da ultratividade é outra mudança a ser buscada.<sup>41</sup> O mesmo poderá ocorrer com os pleitos sobre o pagamento de hora *in itinere*, mudanças nas regras do banco de horas, ajustes no regime de teletrabalho, mudanças na caracterização e penalização de danos extrapatrimoniais, ajustes nas regras de insalubridade e outros riscos à saúde, participação sindical na contratação do trabalho autônomo e intermitente, aprovação dos sindicatos



nos casos de demissão coletiva, mudanças nas comissões de empregados, revisão dos direitos negociáveis (art. 61 I-A), estipulação generalizada da justiça gratuita, aumento do alcance das leis de cotas, redução da jornada de trabalho sem redução de salário, entre outros.

No trato das proteções dos trabalhadores, é provável a elevação da ênfase que hoje já é alta na área da saúde e segurança. Por meio da CIPA e de outros conselhos, os sindicatos buscarão exercer maior pressão sobre as empresas.

Por fim, as centrais sindicais vislumbram restabelecer o grande poder que tinham nos vários conselhos e comissões da OIT em Genebra. Com isso, buscarão reunir argumentos para o governo brasileiro ratificar convenções protetivas aos trabalhadores que passam a compor o ordenamento jurídico do Brasil. Devem ter prioridade as Convenções 158, que restringe as demissões imotivadas, e a 190, que penaliza as empresas por violência e assédio.

Todas essas mudanças terão de ser aprovadas pelo Congresso Nacional e isso não será fácil. Afinal, os dados sobre geração de empregos e redução do desemprego/conflitos nos últimos anos deixam claras as vantagens da reforma trabalhista para empregados e empregadores. Estudos específicos têm mostrado o impacto positivo da reforma trabalhista em várias áreas.<sup>42</sup>

## CONCLUSÃO

A nova Era do PT no governo central levanta esperanças e preocupações. Lula prometeu um governo eficiente, promotor do crescimento econômico, gerador de empregos e com o aumento real do salário mínimo. Nada disso ocorrerá se persistir o desequilíbrio das contas públicas e a desconfiança dos investidores. O desenvolvimento econômico exige condutas que sejam capazes de estimular os investidores a correrem riscos para lucrar lá na frente e, nessas jornadas, buscarem a mais alta eficiência possível nos seus negócios. Cabe ao Estado garantir um bom ambiente de negócios e investir de forma inteligente na saúde, educação, justiça e segurança. A melhoria continuada do capital humano e da produtividade do trabalho, com as devidas recompensas aos que trabalham com dedicação e eficiência, são essenciais para o progresso.


Nesse novo mandato de Lula será inevitável conduzir a economia com conhecimento e austeridade, mas essa não é a tônica dos partidos que o apoiaram. Historicamente, eles privilegiaram o Estado-Empreendedor gastador, as empresas estatais, a expansão do emprego no setor público e a mobilização permanente das suas bases eleitorais. Antecipa-se um choque de visões que terá de ser controlado pelo próprio Lula para não agravar o déficit público e corroer a confiança dos investidores.

Essa virada de chave é desafiadora. A militância sempre perseguiu a ativação exagerada dos movimentos sociais pela via do assembleísmo, que, de um lado, dá voz às bases, e, de outro, retarda as decisões da administração pública, desestimula as inovações e afasta os investimentos.

É no meio dessa dicotomia de orientações que devem ser discutidas as questões sindicais de trabalhistas. Na política do PT, a ligação entre os sindicatos, movimentos sociais de base e o assembleísmo sempre foi estreita. É bem

provável que as discussões na área sindical venham a ocorrer na base desse assembleísmo, com precedência sobre as da área trabalhista. O PT e os partidos coligados têm sinalizado a necessidade de fortalecer as finanças dos sindicatos para que possam exercer um papel mais eficiente nas negociações coletivas e nos movimentos sociais de base. Pelo que se lê na literatura, é pretensão do sindicalismo laboral promover mudanças que tornem as entidades sindicais mais representativas para negociar e para atuar na área social e política. Isso permitiria também o fortalecimento na atuação dos sindicatos em mesas de negociação tripartites e no Congresso Nacional para corrigir as alegadas distorções da reforma trabalhista aprovada em 2017.

Tudo indica que, nas áreas sindical e trabalhista, sindicatos, ONGs, comissões, conferências e o próprio Lula manterão uma linha de conduta mais próxima do populismo do que do comedimento e autocontrole.

Disso dependerá o futuro da economia brasileira e do próprio governo. A história mostra que o populismo costuma passar por quatro fases: na primeira, a da glória, as benesses prometidas são, pelo menos, parcialmente cumpridas; na segunda, começa-se a duvidar da estratégia porque o déficit público aumenta, os investimentos caem e os empregos não surgem; na terceira, vêm os primeiros sinais do colapso com a elevação da inflação ou a chegada da recessão; na quarta, volta a necessidade de se utilizar políticas firmes para reequilibrar as finanças públicas, surgindo, então, a decepção popular e mudança do governo.<sup>43</sup> 

## NOTAS

- 1 Carta de Conjuntura, Brasília: IPEA, 3º trimestre de 2022.
- 2 As primeiras decisões do Grupo de Transição do Governo Lula prometem gastos gigantescos e estimados em R\$ 175 bilhões para atender as promessas de campanha nos campos do Bolsa Família, adicional por filho, aumento real do salário mínimo e mudança na tabela do imposto de renda.
- 3 No primeiro turno, Lula teve o apoio do PT, PV, PCdoB, PSOL, Rede, PSB, Solidariedade, Pros, Avante e Agir. No segundo turno, houve a adesão do PDT, Cidadania, PCB, PSTU, PCO e Unidade Popular. Foram 16 partidos.
- 4 Para uma análise detalhada da evolução do Partido dos Trabalhadores, ver Celso Rocha de Barros, *PT - uma história*, São Paulo: Companhia das Letras, 2022.
- 5 “MST acena com retomada de invasões de terras em caso de vitória de Lula”, *Veja*, 05/09/2022.
- 6 Para uma visão abrangente das numerosas conferências e conselhos criados nos governos do PT, ver Secretaria Nacional de Articulação Social, “Participação Social no Governo Federal – Conferências Nacionais e Conselhos Nacionais”, [www.planalto.gov.br/secgeral](http://www.planalto.gov.br/secgeral)
- 7 “Diretrizes para o Programa de Reconstrução e Transformação do Brasil – Lula-Alckmin 2023-2026”.
- 8 Coletivos são grupos reunidos por assunto (gênero, raça, sindicatos, etc.)
- 9 No primeiro mandato de Lula, o aparelhamento do Estado em nível federal visou os cargos mais altos e mais estratégicos. Cerca de 45% da cúpula do governo (que leva em conta os cargos de níveis 5 e 6) era composta de sindicalistas ligados à CUT e ao PT. Ver Maria Celina de Araújo. *A Elite dirigente do governo Lula*, Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2010
- 10 Stephen Holmes, Cass R. Sunstein. *O custo dos direitos: Por que a liberdade depende dos impostos*, São Paulo: Ed. Martins Fontes, 2019

- 11 Thamy Progrebinschi, "As Conferências Nacionais e o Experimentalismo Democrático Brasileiro", Rio de Janeiro: IUPERJ, 2009.
- 12 Secretaria do Governo Federal, "Conferências Nacionais 2013-14", Brasília, 2015
- 13 Discurso da vitória realizado na Avenida Paulista em 30/10/2022
- 14 "Lula terá relação delicada com movimentos sociais no novo governo", Declaração de João Paulo Rodrigues, coordenador do MST, *Folha*, 13/11/2022
- 15 Antônio Gramsci, *Cadernos do cárcere*, Rio de Janeiro: Ed. Civilização Brasileira, 2001
- 16 Camilo Vannuchi, "Direito humano à comunicação", Tese de Doutorado, Escola de Comunicações e Artes, Universidade de São Paulo, 2020. Nesse anteprojeto, Franklin Martins propôs uma poderosa maquinaria para regular a mídia, a saber, (1) a criação do Plano Nacional das Comunicações; (2) a criação do Conselho Nacional de Políticas de Comunicações; (3) a transformação da ANCINE em Agência Nacional de Comunicação Social Eletrônica; (4) um reordenamento das atribuições do Ministério das Comunicações; (5) um reordenamento das competências da ANATEL; (6) a organização dos serviços de comunicação eletrônica, inclusive os serviços de telecomunicações; (7) a organização dos serviços de comunicação social eletrônica; (8) a organização dos serviços de radiodifusão.
- 17 "Lula defende regulação dos meios de comunicação e da internet, mas diz que censor deve ser a população", *Valor*, 09/02/2022.
- 18 "Lula fala sobre regulação da mídia e é criticado por apologia à censura", *R7, Refletindo sobre a notícia*, 23/08/2021.
- 19 José Genoíno et. al., *Classes sociais em mudança e a luta pelo socialismo*, São Paulo: Editora Perseu Abramo, 2000. O trecho acima foi publicado em José Genoíno, "A esquerda e as reformas", resumo publicado em *O Estado de S. Paulo*, 07/06/2003.
- 20 Tarso Genro. *Esquerda em Processo*. São Paulo: Ed. Vozes, 2004, p. 48.
- 21 Tarso Genro, op. cit., p. 87
- 22 Gramsci alertava os militantes do socialismo para o fato de que os trabalhadores não odeiam as classes médias e a elite e nem têm disposição para destruir a ordem existente. O importante é destruir os valores prevalentes nessas classes, o que exige persuasão e ação deliberada. O novo socialismo seria baseado, assim, em uma revolução com o povo e não sem povo como foi na Rússia, em 1917. Antônio Gramsci, *Cadernos do cárcere*, São Paulo: Ed. Civilização Brasileira, 2002; Sergio Augusto de Avellar Coutinho *A Revolução Gramscista no Ocidente*, São Paulo: Editora Ombro a Ombro, 2005; Marcel Domingos Solimeo, "Gramsci e o Brasil", São Paulo: Associação Comercial de São Paulo, 2015.
- 23 Para assegurar a produção e o crescimento, foram aprovados alguns alívios tributários, estímulos a investimentos setorializados (campeões nacionais) e ampliação do crédito aos consumidores, em especial, o vinculado às folhas de pagamento e às aposentadorias e pensões.
- 24 "Lula triplica número de carreiras no Executivo", *Folha*, 20/06/2010.
- 25 De certo modo, a penetração dos sindicalistas na máquina pública foi uma reedição do processo de cooptação dos sindicatos pelo governo, nos moldes do corporativismo praticado por Getúlio Vargas.
- 26 Merval Pereira, "Máquina politizada". *O Globo*, 23/01/2010
- 27 "Bolsonaro arrecada R\$ 304,2 bilhões com privatizações". *Poder*, 17/07/2022.
- 28 "Privatizações [em transporte] geraram R\$ 100 bilhões e Governo quer dobrar valor", diz ministro Marcelo Sampaio, *Suno Notícias*, 15/06/2022.
- 29 Seja qual for o motivo alegado, as empresas estatais sempre foram usadas para o empreguismo político, não apenas do PT, mas de praticamente todos os partidos.
- 30 No primeiro mandato, o governo Lula bloqueou 79% dos recursos das agências reguladoras.
- 31 Aqui há um aspecto cultural interessante. As pesquisas de opinião pública mostram que grande parte dos brasileiros gosta mais de estatização do que de privatização. A única área em que a privatização é privilegiada pelo povo é a da telefonia devido

- ao fácil acesso aos telefones celulares. Antônio Carlos Almeida, *A Cabeça do Brasileiro*, Rio de Janeiro: Editora Record, 2007. Pesquisa realizada em 2021 mostrou que quase 60% dos brasileiros continuam sendo contra as privatizações. “Pesquisa mostra que 59% dos entrevistados são contra privatizações, *Veja*, 24/02/2021.
- 32 ESG é a sigla referente a “Environment and Social Governance)
- 33 Menção feita em várias reuniões do Lula com empresários
- 34 O recolhimento de contribuições aprovadas em assembleias e de forma obrigatória confronta com a Lei 13.467/2017 e decisões do STF que exigem a concordância expressa de cada trabalhador individualmente. Isso se choca também com decisões do STF que limitam aos associados a cobrança obrigatória de qualquer contribuição.
- 35 “Subsídios para o debate sobre a questão do Financiamento Sindical”, São Paulo: DIEESE, *Nota Técnica nº 200*, 2018
- 36 A obrigatoriedade de pagamento de contribuição aos sindicatos pode ser caracterizada como tributo e, nesse caso, necessita de aprovação por lei complementar. O quórum para aprovação de projeto de lei complementar é maioria absoluta das duas Casas do Congresso (41 senadores e 257 deputados). A votação no Senado Federal é feita em turno único, mas na Câmara dos Deputados realiza-se em dois turnos. Com a composição do Congresso Nacional para o período de 2023-26, a aprovação dessa matéria parece bastante difícil.
- 37 A ratificação da Convenção 87 da OIT exigirá do Brasil uma mudança constitucional
- 38 A representatividade seria apurada periodicamente por uma comissão bipartite de representantes de trabalhadores e empresários, levando em conta o número de trabalhadores sindicalizados em relação ao total de trabalhadores do âmbito de cada negociação coletiva.
- 39 Clemente Ganz Lúcio, “A reforma das relações sindicais volta ao debate no Brasil”, *Estudos Avançados*, Vol. 34, nº 98, Jan-Abr 2020
- 40 “Diretrizes do Governo Lula-Alckmin 2023-26”, item 13.
- 41 O fim da ultratividade tem incomodado várias empresas que enfrentam dificuldades de ordem prática para cancelar por completo e por ocasião das datas-base, os benefícios negociados com os sindicatos laborais.
- 42 Raphael Corbi, et. alt. “Labor Courts, Job Search and Employment: Evidence from a Labor Reform in Brazil” São Paulo: Faculdade de Economia e Administração da Universidade de São Paulo, 2022; José Pastore, Sylvia Lorena T. de Sousa e Pablo R. Carneiro, “Reforma trabalhista: a regulamentação da terceirização gerou segurança jurídica”, *Migalhas*, 22/03/2022; José Pastore, Sylvia Lorena T. de Sousa e Pablo R. Carneiro, “Reforma trabalhista: segurança para empregados e empregadores”, *Correio Braziliense*, 03/04/2022; Sylvia Lorena T. de Sousa, José Pastore e Pablo R. Carneiro, “Reforma trabalhista e negociação coletiva: ganhos para todos”, *Migalhas*, 19/07/2022.
- 43 Dornbusch e Edwards fizeram um amplo balanço do populismo na América Latina desde os tempos de Perón na Argentina. Ver Rudiger Dornbusch e Sebastián Edwards, “La macroeconomía del populismo en la América Latina”, *El Trimestre Económico*, Vol. 57, no. 225, 1990. Vários ensaios vêm anotando a volta do populismo na região. Ver Rodrigo Turrer, “Urnas trarão duelos novos entre populismo e democracia”, *O Estado de S. Paulo*, 01/01/2022.

O Autor agradece as sugestões e comentários de Emerson Casalli, Hélio Zylberstajn José Augusto C. Fernandes, José Paulo Chahad, José Roberto Mendonça de Barros, Magnus R. Apostólico, Marcel Solimeo, Murillo Aragão, Paulo Delgado e Uziel Nogueira.



**JOSÉ PASTORE** é Professor aposentado da Faculdade de Economia e Administração da Universidade de São Paulo.



## Mutirão de acordo no Sistema Financeiro Habitacional

A política de solução consensual de conflitos como exemplo de cooperação jurídica nacional

■ POR BRUNA CAROLINA BIANCHI DE MIRANDA

**“Uma solução alternativa, como a conciliação e a mediação, desafoga o judiciário e desonera condenações, em especial nas demandas envolvendo o Sistema Financeiro Habitacional.”**

**O** Superior Tribunal de Justiça instaurou um mutirão de cooperação do Judiciário a fim de resolver os impasses que envolvem os mutuários do Sistema Financeiro Habitacional. Movimenta-se o cenário para buscar a redução das ações judiciais envolvendo contratos de seguro habitacional com apólices públicas.

A maioria das demandas judiciais buscam indenização securitária em decorrência de vícios construtivos com risco de desmoronamento nos imóveis financiados pelo Sistema Financeiro Habitacional. Às seguradoras, é vedada a composição de acordo sem autorização da Caixa Econômica Federal nas ações judiciais envolvendo apólice pública em razão do comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) regulamentado por lei.

As disputas judiciais são longas, impactam de forma onerosa o FCVS e as seguradoras arcam com o pagamento de condenações milionárias. Durante anos, as partes ficam discutindo a competência judicial, a origem da apólice e o envolvimento da CEF nos processos. O término dos processos leva anos e, conseqüentemente, sustenta uma avalanche de demandas sobre o mesmo tema.

Diante desse cenário, o Superior Tribunal de Justiça instaurou um mutirão nacional de acordo, envolvendo os processos de seguro habitacional construídos com recursos CEF. O projeto teve início em outubro de 2020, beneficiando inicialmente 414 famílias. Ele foi realizado no fórum de Caruaru/PE, contemplando o conjunto Habitacional Rendeiras de Caruaru. As próximas regiões a participarem do projeto serão indenizadas em João Pessoa/PB e Cachoeira dos Índios/BA.

O projeto contempla imóveis financiados com recursos da CEF, restando comprovado documentalmente se tratar de apólice pública. Para ser considerada pública, a apólice deve ter sido contratada até 24 de junho de 1998 e sua aquisição do imóvel ter ocorrido de forma financiada. Pode também estar dentro do período dos contratos celebrados entre 24 de junho de 1998 e 29 de dezembro de 2009, em processos que envolvem vícios construtivos.

Para formalizar o mutirão nacional, foi assinado o termo de cooperação judiciária e a Nota Técnica Conjunta 1/2021, no qual constou a participação da justiça estadual, do Tribunal de Justiça de Pernambuco (TJPE) e do Tribunal Regional Federal da 5ª Região (TRF).

Segundo a juíza federal Gisele Leite, coordenadora do Centro Judiciário de Solução Consensual de Conflitos e Cidadania da Justiça Federal do Rio Grande do Norte, o projeto-piloto em Natal indica uma nova forma de fazer justiça e de efetivar direitos com celeridade, isonomia e segurança jurídica.

O TRF5 classificou o projeto como um marco histórico na política de solução consensual de conflitos e exemplo de cooperação jurídica nacional, uma vez que no Brasil tivemos diversos tribunais normatizando o tema ao longo dos anos e apenas em 2010 foi criada a Resolução nº 125/2010 do CNJ, com o intuito de disseminar ainda mais a cultura da conciliação no âmbito do judiciário brasileiro. Somente em 2015 que a mediação, a conciliação e outras formas de solução de conflitos foram instituídas em nosso ordenamento no Código de Processo Civil e na Lei de Mediação, Leis nºs 13.105/2015 e 13.140/2015.

O novo Código Civil impõe como deveres das partes e magistrados estimular a conciliação em qualquer processo judicial e fase processual, podendo

qualquer parte requerer a designação de audiência de conciliação. Presencia-se uma era em que se preza pela conciliação entre as partes, com a finalidade de buscar um acordo de forma rápida e satisfatória.

Os tribunais deverão criar centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação pré-processuais e processuais, consoante o disposto no art. 24 da Lei nº 13.140/2015 e no art. 165 do Novo Código de Processo Civil.

Logo em seu art. 3º, § 3º, o Código de Processo Civil dispõe sobre o tema, propondo as formas consensuais para composição do acordo: “A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial”.


Nos casos em que não há uma ação judicial, as partes poderão compor um acordo extrajudicial e encaminhá-lo para homologação, ficando condicionado a penalidades jurídicas, se assim acordarem.

A principal diferença entre conciliação e mediação é a finalidade após a composição do acordo que cada uma apresenta. Nos casos de conciliação, temos o conciliador e as partes que pretendem e buscam um resultado satisfatório. O papel do conciliador é instruir as partes acerca de eventual acordo e direcionar a solução efetiva. Neste caso, as partes, ao finalizar a relação litigiosa, não terão mais nenhuma relação de qualquer natureza.

Nos casos de mediação, a finalidade é diferente. Nestes casos as partes continuam tendo algum tipo de vínculo após a mediação e composição de acordo. O papel do mediador é facilitar o diálogo entre as partes para que elas proponham as próprias soluções para o conflito, buscando, assim, a continuidade da relação após o acordo.

Para o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, do Superior Tribunal de Justiça, os métodos alternativos de solução de litígios já têm sido adotados com sucesso há alguns anos, principalmente no primeiro grau de jurisdição. Para o Ministro, a pacificação efetiva seria possível com a ampliação do uso da mediação, técnica que, diferentemente da conciliação – mais rápida e voltada apenas para o encerramento do processo –, privilegia o enfrentamento do problema na origem. Com esse procedimento, afirma o Ministro, é provável que as pessoas restabeleçam um convívio mais pacífico e civilizado.

A mediação e a conciliação, como métodos alternativos de conflito, têm como foco primordial a pacificação social. Os próprios indivíduos que vivenciam as questões norteadoras da lide podem entrar em um acordo de forma satisfatória a ambas as partes.

Mais do que isso, uma solução alternativa, como a conciliação e a mediação, desafoga o judiciário e desonera condenações, em especial nas demandas envolvendo o Sistema Financeiro Habitacional. 



**BRUNA CAROLINA BIANCHI DE MIRANDA** é Advogada.



# A sinistralidade acidentária, o custeio previdenciário e a IN 2.110/2022

■ POR MAURÍCIO PALLOTTA RODRIGUES

**“A metodologia de aplicação do FAP-RAT ainda está muito aquém do ideal de conhecimento interno nos departamentos empresariais e é uma verdadeira fortuna em potencial que pode estar sendo desperdiçada ou em vias de atingir os cofres das empresas em razão de fiscalizações da receita.”**

**A** Instrução Normativa, IN nº 2.110 da Receita Federal do Brasil de outubro de 2022, que dispõe sobre normas gerais de tributação previdenciária e de arrecadação das contribuições sociais destinadas à Previdência Social, culminará com a revogação da Instrução Normativa nº 971/2009, que entrou em vigor no dia 1º de novembro deste ano.



Dentre as principais alterações normativas que constam na referida IN, destacamos as previsões expressas sobre verbas que não integram a base de cálculo de contribuições previdenciárias, como são os casos dos:

- auxílio-alimentação, oferecidos em forma de tíquete refeição ou congêneres, ainda que pagos antes da Reforma Trabalhista, que inclui o § 2º do art. 457 da CLT;
- parcela do vale-transporte paga em dinheiro, desde que se limite ao valor necessário para o deslocamento por meio de transporte coletivo de passageiros;
- salário-maternidade;
- aviso prévio indenizado, mas sem estender ao reflexo na gratificação natalina;
- remuneração paga ao empregado nos 15 dias que antecedem o auxílio por incapacidade temporária;
- abono-assiduidade que seja pago em forma de pecúnia.

Entretanto, a referida instrução normativa, em razão da revogação do disposto na IN 971/09 da RFB, também esmiúça a aplicação das regras de custo da sinistralidade acidentária das empresas em razão do disposto no art. 22, inciso II da Lei nº 8.212/91 e art. 202 do Decreto nº 3.048/99, nos quais se determina a tributação sobre o total das remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, mediante a aplicação das alíquotas de 1%, 2% ou 3% (GIIL – RAT), que variam em razão do grau de risco de cada estabelecimento comercial de acordo com a atividade preponderante desempenhada segundo as estatísticas do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

O GIIL-RAT é a sigla correspondente à Contribuição do Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho, uma das várias contribuições previdenciárias obrigatórias previstas em nosso ordenamento jurídico.

A referida contribuição, prevista constitucionalmente no art. 7º, inciso XXVIII, foi concebida para custear os benefícios decorrentes de acidentes de trabalho e/ou doenças ocupacionais e as aposentadorias especiais, pois são todos decorrentes da exposição do trabalhador aos riscos ocupacionais acima dos limites estabelecidos nas Normas regulamentadoras (NR's) ou lhes causam alguma incapacidade laboral, tudo na forma do art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

É exatamente nesse aspecto específico da tributação previdenciária sobre folha de pagamento que muitos estabelecimentos acabam cometendo equívocos interpretativos capazes de gerar risco de autuação em razão de contribuição menor, ou geram prejuízo aos cofres das empresas em razão de recolhimentos em valores superiores ao devido.

Neste sentido, prevê a Instrução Normativa 2.110 de 2022 da Receita Federal que “o enquadramento da atividade nos correspondentes graus de risco é de responsabilidade da empresa, e deve ser feito mensalmente, com base em sua atividade econômica preponderante, observados o código da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) da atividade e a alíquota correspondente ao grau de risco”.

A situação gera algum tipo de confusão, principalmente nos casos em que, no mesmo estabelecimento, coexistem mais de uma atividade econômica. Qual deveria ser tratada como preponderante? E, nesse aspecto, a instrução normativa é bastante clara ao estabelecer que a empresa deverá simular o enquadramento em cada atividade e prevalecerá, como preponderante, aquela que tem o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.

A atividade econômica preponderante, portanto, não se confunde com a atividade econômica principal da empresa. Enquanto a primeira está voltada para aspectos laborais (número de segurados empregados e trabalhadores avulsos na atividade econômica), a segunda tem como foco aspectos econômicos, conforme art. 17 da IN RFB nº 1.436, de 30 de dezembro de 2013.

Assim, no que diz respeito ao GIIL-RAT para o enquadramento nos correspondentes graus de risco do estabelecimento, seja ele matriz ou filial, o interessado não utilizará a atividade econômica principal, mas a atividade preponderante, nos termos da IN RFB nº 2.110/2022.

Cada estabelecimento da empresa, seja ele matriz ou filial, deverá verificar a atividade preponderante ali desempenhada, esta verificação não terá consequências em relação ao código CNAE principal da empresa e nem demanda alteração de objeto social.

Em outras palavras, a “atividade econômica preponderante” para fins de recolhimento da alíquota do RAT não se confunde com a “atividade-fim empresarial”, que define o código CNAE principal. Esse posicionamento já foi exposto nas Soluções de Consultas nº 28/2020 (COSIT), nº 4.032/2019 (DISIT), nº 4.013/2018 (DISIT), nº 1.014/2018 (DISIT), nº 677/2017 (COSIT), nº 90/2016 (COSIT) e nº 78/2015 (COSIT). E todas as atividades exercidas dentro de um estabelecimento por seus colaboradores devem ser consideradas e mensuradas para fins de atribuição da atividade preponderante empresarial.

Na redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.080, de 2010, havia uma previsão de desconsideração dos segurados empregados que prestam serviços em atividades-meio (serviços de administração geral, recepção, faturamento, cobrança, contabilidade, etc.) para a apuração da atividade econômica preponderante. Tal previsão, entretanto, foi suprimida pela IN RFB nº 1.453, de 2014, e a situação não está ressaltada na IN 2.110/2022. Assim, se conclui que os segurados empregados que prestam serviços em atividades-meio deverão ser considerados na apuração da atividade econômica do estabelecimento.

Portanto, a informação prestada pelo estabelecimento, seja na GFIP ou no e-Social, para fins de cumprimento das obrigações tributárias acessórias, deve estar de acordo com o enquadramento da empresa ou de cada um dos seus estabelecimentos no correspondente grau de risco, e isso deve ser feito mensalmente, de acordo com sua atividade econômica preponderante, que independe da sua atividade principal.

Outro aspecto importante que também gera muita confusão é relacionado com a metodologia de apuração e Aplicação do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) em conjunto com o GIIL-RAT.

Em fevereiro de 2007, por meio do Decreto nº 6.042, ocorreu a alteração da redação do Decreto nº 3.048/99 para disciplinar a aplicação, acompanhamento

e avaliação do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e do Nexo Técnico Epidemiológico. A partir desse momento, a sistemática contributiva do GIL-RAT sofreu importante modificação, na medida em que os critérios individuais de um determinado estabelecimento passaram a viabilizar a redução ou majoração do tributo devido.

Assim, o fato é que, com o argumento de estimular a adoção de políticas empresariais voltadas às melhorias do meio ambiente do trabalho através de ações de Medicina, Segurança, Saúde e Higiene do Trabalho, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em 2010, alterou as regras de fixação de alíquotas do GIL-RAT.

O FAP é, portanto, um multiplicador variável aplicado sobre a alíquota base do RAT de cada estabelecimento da empresa conforme a sua autodeclaração de atividade econômica, o qual, por sua vez, é estabelecido conforme a Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) e o quadro anexo ao Regulamento da Previdência Social.


Na composição do FAP, o INSS leva em consideração, principalmente, os acidentes e doenças relacionadas ao trabalho que tenham como resultado o efetivo pagamento de benefícios acidentários, os quais são capazes de gerar custos aos cofres públicos.

Portanto, segundo a nova lógica de tributação de GIL-RAT, em que pese a alíquota-base ser a mesma para as empresas que desempenhem uma mesma atividade econômica preponderante (“mesmo CNAE”), as empresas com histórico de concretização dos “sinistros” cobertos pelo tributo devem responder em maior grau no custeio, seja por meio da não aplicação de bonificação (FAP > 0,5000), seja pela aplicação da majoração do tributo (FAP *malus* > 1,0000).

Uma empresa com FAP 2,000 e GIL-RAT 3% terá o RAT-ajustado total de 6%. Este é o tributo a incidir sobre a folha de pagamento. Já outra empresa que tenha o FAP 0,5000 e o GIL-RAT 3%, terá o RAT-ajustado de 1,5%. Esta é a lógica deste tributo.

O FAP é calculado anualmente, sendo oportunizado prazo para que as empresas contestem os critérios utilizados pelo Ministério da Economia e Previdência, com vistas a corrigir eventuais distorções na apuração desse multiplicador. Esse momento ocorre no mês de novembro de cada ano.

Muitas empresas sequer monitoram a aplicação correta do FAP e, menos ainda, contestam efetiva e corretamente os critérios apurados pelo Estado. Fatos que acabam gerando, igualmente, recolhimentos previdenciários divergentes do efetivamente devidos.

Em suma, a metodologia de aplicação do FAP-RAT ainda está muito aquém do ideal de conhecimento interno nos departamentos empresariais e é uma verdadeira fortuna em potencial que pode estar sendo desperdiçada ou em vias de atingir os cofres das empresas em razão de fiscalizações da receita. 





# STF inicia o sepultamento da garantia da coisa julgada

■ POR EDUARDO LUIZ SANTOS CABETTE

**“Com a posição adotada pelo STF, o cidadão discute a lei no judiciário, o judiciário lhe garante o direito de liberdade de não pagar o tributo, afirmando que aquela lei não o obriga. Essa decisão judicial transita em julgado, faz coisa julgada material, mas, mesmo assim, esse mesmo cidadão pode vir a ser coagido a pagar um dado tributo por decisão posterior de um tribunal que, na prática, reedita lei com força retroativa e desfaz a coisa julgada sem a mínima legitimidade legal, constitucional ou política.”**

**E**m mais uma ingrata surpresa, o Supremo Tribunal Federal agora forma maioria para permitir reversão de decisões judiciais definitivas em matéria tributária.<sup>1</sup>

Em resumo, o STF afirma que, mesmo quando uma pessoa física ou jurídica obtiver uma decisão favorável em questão tributária, a qual venha



a transitar em julgado, inclusive sem mais possibilidade de ação rescisória, será possível sua reforma desde que o STF venha a alterar sua jurisprudência ou julgar diversamente o caso em repercussão geral, podendo o Fisco retomar a cobrança normalmente.

Expondo um exemplo: a empresa “X” obtém, de acordo com a legislação e até mesmo a jurisprudência corrente do STF, ganho de causa para o não pagamento de um determinado tributo ou o pagamento em alíquota mais baixa do que a que o Fisco pretendia. Tal decisão judicial transita em julgado e passa o tempo de 2 anos em que se poderia, em tese, manejar Ação Rescisória. Note-se que mesmo a Ação Rescisória é apenas uma ação e pode ser impetrada e julgada improcedente. Mas agora o STF afirma que, com uma mudança jurisprudencial da Corte sobre o tema daquele processo findo, o Fisco poderá retomar a cobrança dos tributos automaticamente, sem necessidade de revisão judicial. A decisão do STF com repercussão geral passa a equivaler a uma nova lei tributária que legitima a retomada da cobrança por aplicação administrativa do decisório da Corte Suprema.

A chamada “coisa julgada material”, que, segundo as regras processuais e constitucionais, é (seria) intocável – já que o mesmo caso não poderia voltar a ser discutido em outras ações –, recebe agora um duro golpe, na verdade, ao menos no âmbito tributário, um golpe mortal. O julgamento, inclusive de outro caso similar pelo STF sobre o mesmo tema, dando sua posição inicial a respeito ou mesmo alterando seu próprio posicionamento antecedente, poderá fazer com que o julgamento transitado em julgado não tenha mais validade alguma.

Os ministros chegaram ao cúmulo de discutir se a reforma de posição ou a decisão inicial do STF sobre o tema teria efeitos retroativos sobre tributos não

pagos com base na decisão judicial definitiva que até então regia a questão. Note-se que uma decisão no sentido da retroatividade significaria levar o país à bancarrota de uma hora para a outra, já que empresas teriam que pagar tributos atrasados, muitas vezes por anos e anos, os quais não eram tidos como devidos até então. Sabe-se lá por que espécie de milagre os Ministros formaram consenso de que não poderia haver retroatividade, até porque admitem que a nova posição equivaleria a uma nova legislação tributária, a qual tem de obedecer aos critérios da legalidade, anterioridade e anualidade. Ainda assim, noticia-se que o Ministro Gilmar Mendes, embora admitindo a irretroatividade, propõe que a cobrança possa ser imediata, sem necessidade de cumprimento do limite da anualidade.

Ademais, havia nos votos uma “modulação de efeitos” para que esse sistema fosse aplicado somente em casos que venham a iniciar discussão em repercussão geral no STF a partir desse julgamento. Entretanto, os Ministros teriam suprimido de seus votos a “modulação de efeitos”, de modo que temas que foram decididos no STF acerca de tributos com repercussão geral, mesmo antes dessa decisão em comento, podem exercer efeitos a partir da data da decisão da Corte. Há casos que poderão então retroagir a 2007, quando tributos considerados inconstitucionais até então passaram a ser considerados como constitucionais.<sup>2</sup>

Note-se que os próprios Ministros, sem qualquer estranhamento, admitem que essa espécie de sistema consiste na criação pretoriana de legislação tributária, o que joga por terra a Separação dos Poderes e, pior que isso, atribui a um desses poderes a capacidade de autolegitimação por decisões próprias e não em decorrência da lei e da Constituição. Um tributo somente pode ser criado por lei, jamais por um Tribunal, seja ele de que graduação for. Mas é, na prática, o que está acontecendo.

A coisa julgada, garantida por leis processuais e pela Constituição Federal, é simplesmente desprezada, gerando com isso uma absurda insegurança jurídica, capaz de afastar do Brasil investidores estrangeiros e desestimular investimentos internos, e empreendedorismo de qualquer espécie. Uma empresa não poderá mais fazer planejamentos razoavelmente seguros acerca de seus custos tributários, ainda que conte com uma decisão judicial transitada em julgado em seu favor.

Na verdade, a expressão “coisa julgada” passa a ser algo totalmente indeterminado, apenas um signo, enquanto seu significado e, pior, o próprio referente no mundo real, se esvanecem. “Coisa Julgada” passa a ser apenas algo meramente simbólico em um discurso de agentes arbitrários.

Trata-se de mais uma manifestação nefasta e, em última análise, *irresponsável*, da chamada “Juristocracia”, ou seja:

uma forma de degradação da democracia constitucional em que a autonomia e a separação de Poderes é golpeada por um ativismo judicial que atinge a esfera dos demais poderes sem respaldo constitucional. Além da usurpação em relação aos demais poderes, é traço distintivo da juristocracia a crescente invasão do Poder Judiciário em face da esfera de liberdade do cidadão. Há uma

espécie de colonização do mundo da vida. Ou seja, há uma substituição do agir livre do cidadão pela atuação do Estado por meio de decisões judiciais.<sup>3</sup>

Observe-se que o cidadão não está obrigado, num Estado de Direito Democrático, a fazer ou não fazer nada a não ser em virtude de lei. Mas, com a posição adotada pelo STF, o cidadão discute a lei no judiciário, o judiciário lhe garante o direito de liberdade de não pagar o tributo, afirmando que aquela lei não o obriga. Essa decisão judicial transita em julgado, faz coisa julgada material, mas, mesmo assim, esse mesmo cidadão pode vir a ser coagido a pagar um dado tributo por decisão posterior de um tribunal que, na prática, reedita lei com força retroativa e desfaz a coisa julgada sem a mínima legitimidade legal, constitucional ou política.

A decisão judicial do STF passa a exercer efeitos transcendentais do caso julgado para outros milhares de processos similares Brasil afora. Já não vale mais a assertiva de que a decisão judicial é a “lei do caso concreto” (aqui a palavra “lei” é empregada num sentido metafórico). A decisão judicial do STF passa a contar com característica inerente às leis (em sentido técnico), ou seja, a generalidade. Já não é possível distinguir corretamente sequer categorias (lei x decisão judicial), o que ocasiona um dano não somente jurídico, mas até mesmo intelectual. Pensar o Direito se torna algo ainda mais difícil do que normalmente já o é.

E dada a desfaçatez com que se tem violado a separação de poderes, a legalidade e a constitucionalidade, exatamente no seio do suposto órgão que deveria ser o “guardião da Constituição” e acaba se erigindo em seu “proprietário”, com direitos de uso, gozo e disposição, não é de espantar que mais dia menos dia, venha a Corte Suprema a expandir esse desprezo da coisa julgada material para outras áreas civis, previdenciárias etc. Nem mesmo é possível afirmar com segurança (essa palavra que já não nos é praticamente acessível) que não se possa cogitar de desconsiderar a coisa julgada material até mesmo na seara penal e em prejuízo do réu (o que deveria ser inconcebível, mas já não se sabe). Este seria o absurdo dos absurdos, mas, como se diz, “aos amigos tudo, aos inimigos a lei”, ou melhor, “a jurisprudência transfigurada em lei e norma constitucional”.

Mas como é possível imaginar que se pode chegar a essas alturas do arbítrio judicial, do desprezo do Direito em prol do exercício de uma pura *vontade de poder*? Isso é possível porque aqueles que abusam *podem* fazer o que querem, eles simplesmente *podem*, eles se autolegitimam e ninguém se opõe de forma efetiva, não há freios para os seus abusos. Vale a lição de Rummel:

Por favor, diga, meu irmão,  
Por que os ditadores matam  
e fazem guerra?  
É pela glória; por coisas,  
por crenças, por ódio,  
por poder?  
Sim, mas há mais,  
porque eles podem.<sup>4</sup>

# COMO DECIDEM OS TRIBUNAIS

Estamos cientes de que nossa manifestação nada mais é do que uma gota de denúncia e inconformismo num oceano indelével de arbítrio que não se abala em nada. Valemo-nos, entretanto, da lição contida na oração do Cardeal François – Xavier Nguyen Van Thuan:

Se espero o momento oportuno para fazer alguma coisa verdadeiramente grande, quantas vezes na vida se apresentarão semelhantes ocasiões?

Não, agarro as ocasiões que se apresentam a cada dia, para realizar ações ordinárias de modo extraordinário.<sup>5</sup>

Certamente este protesto não chega sequer a ser uma “ação ordinária” realizada de “modo extraordinário”, é apenas uma ação, uma manifestação ordinária ordinariamente realizada, um contributo mínimo de quem quer ao menos ter a paz de consciência de que quando coisas assim aconteciam não permaneceu calado por qualquer motivo ou interesse. ❏

## NOTAS

- 1 BACELO, Joice. Maioria no STF permite reversão de decisões judiciais definitivas. Disponível em <https://www.defesanet.com.br/ghstf/noticia/45784/Maioria-no-STF-permite-reversao-de-decisoes-judiciais-definitivas/>, acesso em 28.11.2022.
- 2 Op. Cit.
- 3 ABBOUD, Georges. Submissão e Juristocracia. *Revista do Processo*. Volume 258. ago., 2016, p. 519 – 527.
- 4 RUMMEL, Rudolf Joseph. Freedom, Democracy, Peace; Power, Democide and War. Universidade do Havaí. Disponível em <http://www.hawaii.edu/powerkills/>, acesso em 13.05.2022. No original em inglês: “Pray tell, my brother, /Why do dictators kill/ and make war? / Is it for glory; for things, / for beliefs, for hatred,/ for power? Yes, but more, / because they can”.
- 5 VAN THUAN, François – Xavier Nguyen. *Cinco Pães e Dois Peixes*. Trad. João Batista Boaventura Leite. Aparecida: Santuário, 2000, p. 18.

## REFERÊNCIAS

- ABBOD, Georges. Submissão e Juristocracia. *Revista do Processo*. Volume 258. ago., p. 519-527, 2016.
- BACELO, Joice. Maioria no STF permite reversão de decisões judiciais definitivas. Disponível em <https://www.defesanet.com.br/ghstf/noticia/45784/Maioria-no-STF-permite-reversao-de-decisoes-judiciais-definitivas/>, acesso em 28.11.2022.
- RUMMEL, Rudolf Joseph. Freedom, Democracy, Peace; Power, Democide and War. Universidade do Havaí. Disponível em <http://www.hawaii.edu/powerkills/>, acesso em 13.05.2022.
- VAN THUAN, François – Xavier Nguyen. *Cinco Pães e Dois Peixes*. Trad. João Batista Boaventura Leite. Aparecida: Santuário, 2000.



**EDUARDO LUIZ SANTOS CABETTE** é Delegado de Polícia aposentado, Mestre em Direito Social, Pós-graduado em Direito Penal e Criminologia e Professor de Direito Penal, Processo Penal, Medicina Legal, Criminologia e Legislação Penal e Processual Penal Especial na graduação e na pós-graduação do Unisal.





## A LGPD aplicada às redes de franquia

■ POR DANIEL CERVEIRA

**“A conformidade com a LGPD está intimamente relacionada ao processo de “transformação digital”, na medida em que, a partir do avanço tecnológico das organizações, cuidados com a privacidade devem ser intensificados para garantir que os processos internos ocorram de forma sustentável e dentro da legalidade.”**

**O**bservamos atualmente um crescimento exponencial no uso da internet e da tecnologia no mundo dos negócios. Por outro lado, as empresas estão cada vez mais agressivas em suas ações de marketing e utilizando os dados pessoais para fins de promover as suas atividades. Ademais, verificamos, rotineiramente, a ocorrência de vazamentos de dados em todos os setores da sociedade, bem como hackers agindo na rede por motivos econômicos e outros tantos que nem podemos imaginar.



A sociedade civil e políticos perceberam a dinâmica acima, o que gerou na necessidade de leis que visam regular estas questões, de modo a proteger os direitos fundamentais da privacidade, liberdade e livre formação da personalidade de cada indivíduo.

O Brasil espelhou a legislação europeia e promulgou a nossa Nova Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), que elenca como seus princípios norteadores a finalidade, transparência, não discriminação, necessidade e limitação, segurança, prestação de contas, livre acesso, prevenção e exatidão, bem como determina que as companhias devem promover medidas para adequar suas atividades internas aos termos da legislação e outras providências.

As principais mudanças referem-se à revisão dos procedimentos internos que tratam dados pessoais, cujo início se dá com o registro das operações (Record of Processing Activities, ROPA), o qual permitirá à organização visualizar as áreas mais sensíveis à incidência da Lei e adotar medidas, salvaguardas e mecanismos de mitigação dos riscos identificados.

Ao final deste processo de risk assessment e risk management, a companhia deverá compilar tais dados no Relatório de Impacto (RIPD), documento fundamental para se provar conformidade frente às autoridades públicas. Por fim, cabe às organizações a nomeação de um Encarregado (Data Protection Officer, DPO), bem como estruturar e estabelecer planos de resposta às solicitações de titulares e de incidentes de privacidade nos prazos legais.

Cabe sempre lembrar que se entende por dados pessoais todas as informações suficientes para identificar uma pessoa natural, tais como os números de telefone e do Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda (CPF/MF), ou mesmo uma imagem obtida por meio de câmera instalada em uma loja. Ademais, a LGPD denomina como “titular” a pessoa natural a quem se referem


os dados pessoais que são objetos de tratamento, bem como “controlador” qualquer pessoa jurídica ou física que usa informações para fins econômicos e a quem compete às decisões sobre o tratamento de dados, existindo, ainda, a figura do “operador” que é quem realiza o tratamento de dados pessoais em nome do controlador.

Nessa esteira, cumpre esclarecer que a LGPD dispõe sobre as regras acerca da responsabilidade dos agentes (controlador e operador) em cenários de incidentes e prevê penalidades administrativas diversas, sejam advertências, multas, ou bloqueio de dados e publicização da infração. Em resumo, responderá o controlador em primeiro lugar, podendo ser incluído solidariamente o operador quando, em razão do tratamento de dados pessoais, descumprir as obrigações da Lei ou não seguir as instruções lícitas do controlador, conforme os artigos 42 e seguintes.

Este ponto é sensível às redes de franquia, uma vez existindo compartilhamento de dados entre as empresas franqueadora e franqueada, prática esta corriqueira. Vale ressaltar que as penalidades previstas são pesadas, incluindo, conforme acima, a publicização do evento, o que pode representar severo prejuízo à imagem da marca e da rede como um todo.

Na relação franqueado-franqueador podemos verificar um cenário em que ambos são co-controladores para determinados dados e não para outros (por exemplo, quando há o tratamento em conjunto de dados pessoais dos clientes). Ou ainda uma situação em que o franqueador é operador dos dados controlados pelo franqueado (por exemplo, quando existe o compartilhamento dos dados dos colaboradores dos franqueados com os franqueadores).

Nessa linha, cabe à franqueadora adaptar os seus contratos de franquia e definir as políticas de privacidade da rede sobre a gestão e tratamento dos dados pessoais, além de promover as medidas de segurança da informação compatíveis. Dentro deste escopo, há a necessidade de a franqueadora exigir e viabilizar o respeito dos franqueados acerca de sua política de governança sobre o assunto. Do lado dos franqueados, estes também devem seguir o estipulado na legislação, igualmente considerando as suas características.

Por fim, é importante destacar que a conformidade com a LGPD está intimamente relacionada ao processo de “transformação digital”, na medida em que, a partir do avanço tecnológico das organizações, cuidados com a privacidade devem ser intensificados para garantir que os processos internos ocorram de forma sustentável e dentro da legalidade. Frisa-se que os riscos à privacidade dos indivíduos aumentam quando existe a prática de atividades que envolvam a computação em nuvem, internet das coisas, automação e big data. 



ARQUIVO PESSOAL

**DANIEL CERVEIRA** é Advogado, sócio do escritório Cerveira, Bloch, Goettems, Hansen & Longo Advogados Associados, autor do livro “Shopping Centers – Limites na liberdade de contratar”, São Paulo, 2011, Editora Saraiva. “Franchising”, São Paulo, 2021, Editora Thomson Reuters Revista dos Tribunais, prefácio do Ministro Luiz Fux, na qualidade de colaborador, Consultor Jurídico do Sindilojas-SP e atuou como professor de Pós-Graduação em Direito Imobiliário do Instituto de Direito da PUC-RJ, MBA em Gestão em Franquias e Negócios do Varejo da FIA – Fundação de Instituto de Administração e pós-graduação em Direito Empresarial da Universidade Presbiteriana Mackenzie.



# Revisão da Vida Toda e o respeito ao dogma fundamental da separação de poderes

■ POR MURILO AITH

“O desejo-esperança é que, ainda dentro deste ano, a conquista da Revisão da Vida Toda pelos aposentados seja efetivada em obediência à construção de uma sociedade livre, justa e solidária, erradicando a pobreza de muitos deles e sua conseqüente marginalização, reduzindo desigualdades sociais, promovendo o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade, e quaisquer outras formas de discriminação.”

“ Sem um Poder Judiciário independente e forte, sem juízes independentes não há democracia”. Essas palavras iniciais do presente artigo fizeram parte do discurso de posse da Ministra Rosa Weber na presidência do Supremo Tribunal Federal (STF) no dia 12 de setembro, ano e mês do bicentenário da Constituição Federal, que coincidiu com o início da primavera em nosso hemisfério, que se faz acompanhar por pensamentos de renovação e esperança.

E a esperança está renovada, em especial, nos corações de milhares de aposentados, mas não somente pela chegada da primavera e sim na pessoa que ocupa o posto da presidência do STF, a eminente e brilhante ministra Rosa Weber. Isso porque em suas mãos encontra-se um processo que há muito tempo aguarda o desfecho que, se tivesse sido respeitado o dogma fundamental da separação de poderes, já estaria sacramentado: a Revisão da Vida Toda.

Há muito se aguarda a proclamação do resultado pelo STF no processo da Revisão da Vida Toda. Este processo teve seu julgamento marcado para ser realizado em ambiente virtual e, após ampla produção de provas e sustentações orais realizadas pelas partes envolvidas, o julgamento foi, sem rasuras, realizado e com todos os 11 votos proferidos pelos ministros. Porém, após quase 1 ano em julgamento, faltando 29 minutos para ser encerrado e a proclamação do resultado ser proferida, ocorre um duro e inesperado golpe: o pedido de destaque pelo ministro Nunes Marques em 08/03/2022 às 23:31hs. A sensação evidenciada é que houve nítida interferência do Executivo no Judiciário para que o destaque ocorresse. Não há como fugir desta conclusão.

Desde então, uma angústia se transformou em desconfiança pelo aposentado que há 8 meses espera a proclamação do resultado. No entanto, no último dia 11, novamente um sentimento de otimismo foi renovado pelo fato de constar no andamento do referido processo que ele foi incluído na pauta de julgamento. Mas ainda sem data definida.

A ministra Rosa irá se aposentar compulsoriamente em outubro de 2023 e, fatalmente, gozará do seu ócio com merecimento e dignidade. Será que em seu íntimo ela não deseja o mesmo aos aposentados, que aguardam pelo desfecho do caso com o esperado, merecido e reconhecido direito para que, também, desfrutem o ócio do restante das suas vidas com a mesma dignidade? O dever republicano de dar uma resposta aos angustiados aposentados lhe bate à porta Presidente.

O desfecho do caso, com o reconhecimento do direito, dará ao aposentado a possibilidade de recuperar sua autonomia, traduzindo, sobretudo, sua liberdade financeira e emocional e, como bem disse a presidente na sua posse: “E liberdade, a imaginação humana já pintou de azul, talvez a mágica inspiração do céu e do mar. Liberdade é palavra força impregnada de esperança. No verso inexcedível de Cecília Meireles, é ‘a palavra que o sonho humano alimenta, e o sonho alimentado, sabemos todos, é justamente o que nos impulsiona a caminhar, mantendo vivo o caminho cujo trilhar passo a passo importa mais do que o próprio porto de destino”.

Os milhares de aposentados, assumindo papel de viajantes que viajam de mãos dadas nessa longa viagem que se transformou esse julgamento (muitos ficando pelo caminho), não esperam ficar pelo caminho e encontrar o feroz Poseidon e outros monstros e querem manter os pensamentos elevados e não carregar os monstros em sua alma na eternidade.

Uma homenagem, quando ao certo deveria escrever “um reconhecimento de direito”, ao aposentado brasileiro é aguardada. Aposentado que não desiste desta luta e segue com garra e tenacidade a despeito dos obstáculos impostos para a proclamação do resultado, como a falta de segurança jurídica ocasionada com este pedido de destaque, a fome decorrida em patamar assustador, num cenário pandêmico que ceifou a vida de milhares destes aposentados.

O desejo-esperança é que, ainda dentro deste ano, a conquista da Revisão da Vida Toda pelos aposentados seja efetivada em obediência à construção de uma sociedade livre, justa e solidária, erradicando a pobreza de muitos deles e sua conseqüente marginalização, reduzindo desigualdades sociais, promovendo o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade, e quaisquer outras formas de discriminação.

A conclusão deste processo espera-se ainda este ano e deve ser com a proclamação do resultado de 6 a 5 votos, que deveria ter ocorrido em 08/03. Isso pode ser através da desistência do pedido de destaque do ministro Nunes Marques ou através de novo julgamento, colhendo os mesmos votos já proferidos por todos em respeito às decisões do colegiado e também ao princípio da segurança jurídica, o que trarão celeridade e economia processual. É o que se espera. **C**



ARQUIVO PESSOAL

**MURILO AITH** é Advogado especialista em Direito Previdenciário.

# Os institutos da execução provisória, da remessa necessária, e da revelia em ações de improbidade administrativa

■ POR GINA COPOLA

**“Pela redação da nova LIA não são cabíveis a execução provisória da sentença, a remessa necessária e a aplicação dos efeitos da revelia nas ações de improbidade administrativa.”**

**R**eza o art. 12, § 9º, da Lei Federal nº 8.429, de 1992, com as relevantes alterações introduzidas pela Lei Federal nº 14.230, de 2021:

“Art. 12 Independentemente do ressarcimento integral do dano patrimonial, se efetivo, e das sanções penais comuns e de responsabilidade, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

I – na hipótese do art. 9º desta Lei, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos até 14 (catorze) anos, pagamento de multa civil equivalente ao valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o poder público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo não superior a 14 (catorze) anos;

II – na hipótese do art. 10 desta Lei, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos até 12 (doze) anos, pagamento de multa civil equivalente ao valor do dano e proibição de contratar com o poder público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo não superior a 12 (doze) anos;



III – na hipótese do art. 11 desta Lei, pagamento de multa civil de até 24 (vinte e quatro) vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o poder público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo não superior a 4 (quatro) anos;

(...)

*§ 9º As sanções previstas neste artigo somente poderão ser executadas após o trânsito em julgado da sentença condenatória” (Grifamos)*

Ou seja, não cabe execução provisória de sentença em ações de improbidade administrativa para qualquer que seja a sanção imposta.

Há entendimento no sentido de que o ressarcimento ao erário não tem a natureza de sanção e, por esse motivo, tal cominação – o § 9º, do art. 12, reza apenas em sanção – pode ser objeto de execução provisória.

Sobre a natureza do ressarcimento ao erário, é a decisão do e. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo de Instrumento nº 1.313-876-MG, rel. Min. Herman Benjamin, de 10 de novembro de 2010:

*“O ressarcimento não constitui sanção propriamente dita, mas sim consectário do dano causado, independentemente da qualificação da conduta como ímproba”*

E no mesmo sentido, é o v. acórdão do e. STJ, no REsp 1019555/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009:

*“7. Caracterizado o ato de improbidade administrativa, o ressarcimento ao erário constitui o mais elementar consectário jurídico, não se equiparando a uma sanção em sentido estrito e, portanto, não sendo suficiente por si só a atender ao espírito da Lei nº 8.429/97, devendo ser cumulada com ao menos alguma outra das medidas previstas em seu art. 12.”*

E no mesmo diapasão, cite-se a r. decisão proferida no Recurso Especial nº 1.508.049-PR, rel. Min. Sérgio Kukina, datada de 23/06/2016.

Ocorre que a execução provisória muitas vezes representa grande violência patrimonial na vida dos acusados de prática de ato de improbidade administrativa, e, por isso, as penas não podem ser executadas se as decisões não transitaram em julgado.

Tem-se, por exemplo, que a pena de proibição de contratar com o Poder Público acarreta nada menos que a impossibilidade do exercício da própria profissão do acusado, e, portanto, não pode, de forma alguma, ser deferida em sede de execução provisória, e sem o necessário trânsito em julgado da decisão. Por esse motivo, a nova LIA proibiu a execução provisória de sanção imposta em ações de improbidade, o que fez de forma muito acertada.



A intenção do legislador obviamente não foi a de impedir o exercício da profissão ou da atividade profissional de quem quer que seja, em sede de execução provisória de sentença ainda sujeita a recurso perante os Tribunais.

A execução provisória da pena acarreta dano irreparável, irreversível, e que não pode ser restabelecido, simplesmente porque o tempo não volta. Todo o trabalho que deixou de ser prestado, ou o serviço profissional que deixou de ser realizado pelo acusado, não poderá mais ser realizado, com grande prejuízo financeiro e patrimonial e com violação até mesmo do direito alimentar do acusado.

E foi isto que se viu muitas vezes acontecer antes da bem-vinda alteração da LIA.

A única ilação que se retira, portanto, é a de que a execução provisória da pena em ações de improbidade, antes de mais nada, violaria o secular princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa do acusado, porque, sem o devido trânsito em julgado da decisão condenatória, o acusado simplesmente seria impossibilitado de trabalhar, ou, então, seria obrigado a pagar multas por vezes em valores vultosos, gerando irreparáveis prejuízos patrimoniais e alimentares, e também para sua família.

E tal violência foi devidamente corrigida pela redação da nova Lei de Improbidade Administrativa.

Sobre a impossibilidade de execução provisória das penas da Lei de Improbidade Administrativa, já decidiu o e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, *há mais de uma década*, no Agravo de Instrumento nº 839.954-5/4-00-Olímpia, relator Desembargador Venício Salles, em 12ª Câmara de Direito Público, julgado em 04/02/2009, e com o seguinte excerto:

“Na espécie, está patente que a aplicação imediata dos efeitos da sentença condenatória aos co-réus representa um gravame irreparável ou, ao menos, de muito difícil reparação, condição, aliás, reconhecida pelo próprio órgão do Ministério Público de primeira e segunda instância. Com efeito, impossibilitar um empresário de contratar com o Poder Público, quando sua atividade está voltada à prestação de serviços ligados à realização de obras públicas, além de obrigá-lo a ressarcir supostos danos causados ao erário, bem como a pagar multa pecuniária, além de cancelar eventuais incentivos e benefícios fiscais, representará dano de difícil reparação, mais ainda se longo for o lapso decorrido até o efetivo julgamento. Portanto, apropriado se obstar a execução provisória destes efeitos.

De outro lado, cumpre anotar que, a despeito de o sentenciante ter imposto condenação ‘solidariamente’ aos corréus, as sanções de perda do cargo político e a suspensão dos direitos políticos evidentemente foram dirigidas ao Prefeito Municipal, além do que somente se efetivariam após o trânsito em julgado da sentença, por força do artigo 20 da Lei nº 8.429/92, não sendo passíveis, em princípio, de execução provisória como as demais.

Pelos motivos expendidos, dá-se provimento ao recurso.”

E, ainda, sobre a execução provisória das penas contidas na Lei federal nº 8.429, de 1992, em comentário ao art. 20 da citada lei federal, já tivemos

ensejo de dizer na obra intitulada *A improbidade administrativa no Direito Brasileiro*, Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 139/140, que:

“Entendemos, ainda, que todas as penas contidas na LIA – inclusive a de bloqueio ou sequestro de bens – deveriam ser aplicadas somente após o trânsito em julgado da sentença, e após exaustivamente exercido o direito à ampla defesa e ao contraditório, em razão da relevância de tais penas, que conforme ensina o Ministro do e. Supremo Tribunal Federal, Enrique Ricardo Lewandowski, podem representar verdadeira morte civil do acusado.”

Com efeito, não é mais admissível a execução provisória das penas previstas na nova Lei de Improbidade Administrativa, conforme expressa disposição legal contida no § 9º, do art. 12, da LIA.

Não haverá, ainda, remessa necessária das sentenças proferidas com base na Lei federal nº 8.429/92, com a redação dada pela novel Lei nº 14.230/21, conforme art. 17-C, § 3º, da nova LIA:

“Art. 17-C (...)

§ 3º Não haverá remessa necessária nas sentenças de que trata esta Lei”

A remessa necessária, conforme é cediço em direito, é o instituto que garante o duplo grau de jurisdição às sentenças que produzirão efeito somente depois de confirmadas pelo Tribunal, nos termos do art. 496, do Código de Processo Civil.

Ou seja, as sentenças sujeitas ao reexame necessário são reexaminadas pelo Tribunal, mesmo que não seja interposto recurso pelas partes do processo.

E as sentenças proferidas em ações de improbidade administrativa, portanto, não estão sujeitas à remessa necessária, conforme bem reza a nova Lei.

Não se aplica a presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor em caso de revelia na ação de improbidade administrativa, conforme se lê do art. 17, § 19, inciso I, da nova LIA.

Ou seja, a ausência de defesa do réu significará revelia como em qualquer ação, e nos termos do art. 344, do CPC, porém, *não haverá a presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor.*

Reza, a seu turno, o art. 345, do CPC:

“Art. 345. A revelia não produz o efeito mencionado no art. 344 se:

I – havendo pluralidade de réus, algum deles contestar a ação;

II – o litígio versar sobre direitos indisponíveis;

III – a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento que a lei considere indispensável à prova do ato;

IV – as alegações de fato formuladas pelo autor forem inverossímeis ou estiverem em contradição com prova constante dos autos.” (Grifamos)

Portanto, tem-se que, mesmo que a nova LIA nada dispusesse sobre os efeitos da revelia, a matéria já estava disciplinada pelo art. 345, II, do CPC, porque a ação de improbidade versa sobre direitos indisponíveis.

Sobre o tema, é a r. decisão monocrática do e. STJ, no Recurso Especial nº 1959488-MG, relatora Min. Assusete Magalhães, datada de 13/10/2021, que anulou v. acórdão do Tribunal de origem para que outro seja proferido observando a alegação da inaplicabilidade dos efeitos da revelia em ação de improbidade, e tal decisão foi proferida poucos dias antes da publicação da nova redação dada à Lei de Improbidade Administrativa.

Cite-se, ainda, o v. acórdão proferido pelo e. STJ, no Recurso Especial nº 1.330.058-PR, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgamento de 20/06/2013, com o seguinte trecho da ementa:

“ (...) 6. Incontroversos, assim, os prejuízos causados ao exercício da ampla defesa da parte ora recorrente em face da ilegítima decretação da revelia nos autos sub examine. Isso porque, embora tenha sido consignado que em se tratando de direito indisponível não há presunção de veracidade dos fatos alegados na inicial (efeitos da revelia), é de se ressaltar que a falta de intimação da parte dos atos processuais, quando prolatado o despacho para a produção de prova pela autoridade julgadora, é efeito que inegavelmente lesa a esfera jurídica da parte ora recorrente. No caso em concreto, o julgamento antecipado da lide se deu com base exclusivamente nas provas produzidas pelo Ministério Público do Estado do Paraná, uma vez que à parte ora recorrente não foi dada a oportunidade de produção de provas.

7. Assim, constatada que a sentença foi de procedência no ponto que declarou a existência de ato de improbidade administrativa na conduta do ora Requerente, sem que ao mesmo tenha sido oportunizada a possibilidade de produção dos elementos de prova que entendesse necessário, sobreleva então a nulidade do processo ante a caracterização do cerceamento de defesa.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido.”

O v. acórdão não só reconheceu que não cabem os efeitos da revelia em ação de improbidade por se tratar de direito indisponível, como também ressaltou que a falta de intimação das partes dos atos processuais é efeito que inegavelmente lesou a esfera jurídica do recorrente.

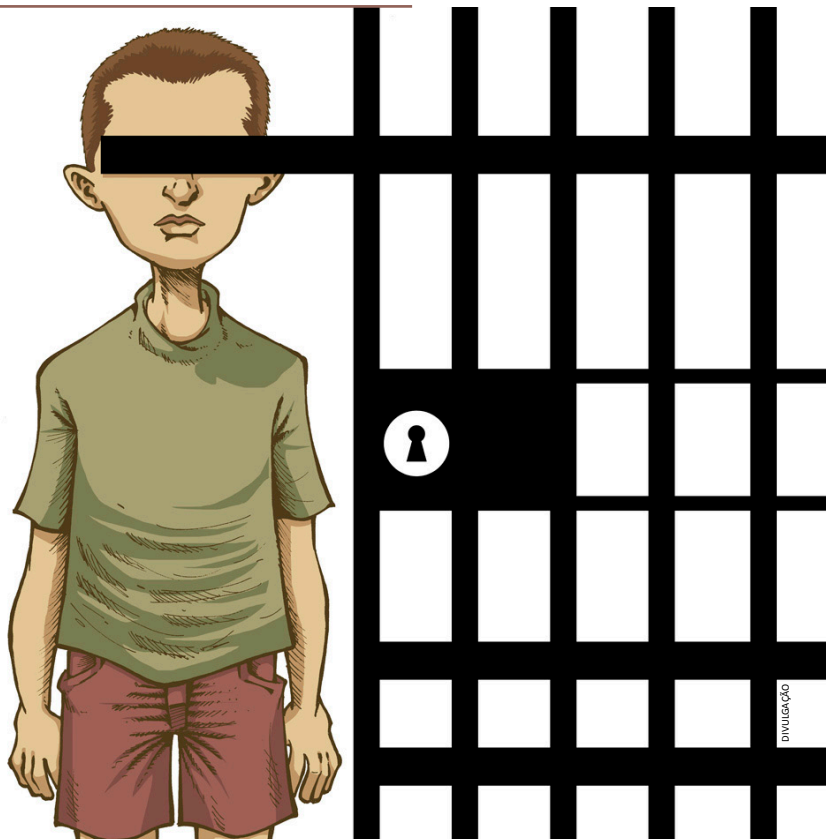
A matéria – inaplicabilidade dos efeitos da revelia em ação de improbidade – também já foi apreciada há mais de uma década pelo e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos da Apelação Cível nº 994.09.239887-8- Itápolis, da 11ª Câmara de Direito Público, rel. Des. Ricardo Dip, julgada em 29/03/2010.

Tem-se, portanto, que pela redação da nova LIA não são cabíveis a execução provisória da sentença, a remessa necessária e a aplicação dos efeitos da revelia nas ações de improbidade administrativa. ☑



ARQUIVO PESSOAL

**GINA COPOLA** é Advogada militante em Direito Administrativo. Pós-graduada em Direito Administrativo pela FMU. Ex-Professora de Direito Administrativo na FMU. Autora dos livros Elementos de Direito Ambiental, Rio de Janeiro: Temas e Ideias, 2003; Desestatização e terceirização, São Paulo: NDJ – Nova Dimensão Jurídica, 2006; A lei dos crimes ambientais comentada artigo por artigo, Minas Gerais: Editora Fórum, 2008, e 2ª ed. em 2012, A improbidade administrativa no Direito Brasileiro, Minas Gerais: Editora Fórum, 2011, Comentários ao Sistema Legal Brasileiro de Licitações e Contratos Administrativos, coautora, pela ed. NDJ – Nova Dimensão Jurídica, São Paulo, 2016, Defesas em Juízo e nos Tribunais de Contas – Improbidade Administrativa, coautora, pela ed. Fórum, MG, 2021, e, ainda, autora de diversos artigos sobre temas de direito administrativo e ambiental, todos publicados em periódicos especializados.



## Da capacidade postulatória ou da capacidade de representação do delegado de polícia na internação provisória, em face do adolescente em conflito com a lei

### Da representação policial por internação provisória, em desfavor do adolescente em conflito com a lei, através da Autoridade Policial

■ POR JOAQUIM LEITÃO JÚNIOR

**“Em prestígio ao princípio do paralelismo (simetria) das formas com o Código de Processo Penal que é aplicado em sede de ato infracional por força do art. 152 do ECA, reforça e irradia a possibilidade de o Delegado de Polícia representar pela medida de internação provisória.”**

**D**iversas leis legitimaram e deram capacidade postulatória (ou de representação policial) ao Delegado de Polícia em buscar junto ao Poder Judiciário, medidas cautelares, por meio de representação policial em face de pessoas maiores e capazes.

O grande questionamento que se põe nessa reflexão é se o Delegado de Polícia poderia manejar representação policial, mirando na internação provisória do adolescente em conflito com a lei?

Não podemos olvidar que os Autos Apuratórios de Ato Infracional (Sindicância Infracional, Auto de Investigação de Ato Infracional, Autos Infracionais dentre outras terminologias equivalentes) seria equivalente ao Inquérito Policial, porém, com alvos diversos nos polos, em que naquele (Autos Apuratórios de Ato Infracional) o alvo da persecução seria o adolescente em conflito com a lei, e, neste procedimento de inquérito policial, o alvo da persecução seria o adulto maior e capaz.

Apesar de ainda existirem posicionamentos conservadores e classistas da doutrina, é inegável que, no atual ordenamento jurídico pátrio, se conferiu ao Delegado de Polícia, como representante da Polícia Judiciária, a sua capacidade postulatória ou capacidade de representação para representar em juízo, favoravelmente a determinadas situações da investigação criminal (e de ato infracional), iniciada em sede policial, inclusive na internação provisória do adolescente em conflito com a lei.

O Delegado de Polícia, agente estatal, deve atuar com imparcialidade e isenção sobre os atos de polícia judiciária no exercício do seu *múnus* dentro da atividade de polícia judiciária, inclusive pela presença dos requisitos e pressupostos da medida cautelar de internação provisória do adolescente, deve o Delegado se valer de representação em sede flagrancial ou no curso do procedimento pela internação provisória do adolescente em conflito com a lei.

Ademais, o legislador ordinário claramente fez alusão às intervenções do Delegado de Polícia perante o Poder Judiciário, empregando a expressão “representar” (representação), devendo lembrar que não existem palavras inúteis no texto da lei.

Para ilustrar claramente nossas falas, trazemos à baila os textos legais que fazem referências expressas à representação policial deduzida pelo Delegado de Polícia.

O art. 144, § 1º e § 4º da Constituição Federal preconiza que:

“Art. 144. (...)

[...] § 1º a polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a: I – apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei; [...]

§ 4º às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.”

Este dispositivo constitucional de maneira nítida evidencia a divisão de tarefas de investigar e o protagonismo do Delegado de Polícia no seio da investigação.

Diga-se de passagem, este dispositivo joga luz para todo o restante do ordenamento jurídico.

Concatenando as ideias, a Lei nº 12.830/2013 trouxe importante contemplação legal ao Delegado de Polícia, projetando a seguinte redação:

“Art. 2º As funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais exercidas pelo delegado de polícia são de natureza jurídica, essenciais e exclusivas de Estado.

§ 1º Ao delegado de polícia, na qualidade de autoridade policial, cabe a condução da investigação criminal por meio de inquérito policial ou outro procedimento previsto em lei, que tem como objetivo a apuração das circunstâncias, da materialidade e da autoria das infrações penais.

§ 2º Durante a investigação criminal, cabe ao delegado de polícia a requisição de perícia, informações, documentos e dados que interessem à apuração dos fatos.”

Lembremos que o ato infracional corresponde a um crime ou uma contravenção penal (art. 103, do ECA).

Na esteira do que já foi sublinhado no plano constitucional, mas agora sob a ótica infralegal, este dispositivo infraconstitucional evidencia a divisão de tarefas de investigar e o protagonismo do Delegado de Polícia no seio da investigação.

Prosseguindo, temos o art. 149, § 1º, do Código de Processo Penal, que disciplina sobre a possibilidade de representação do Delegado de Polícia para que o investigado seja submetido a exame médico-legal quando houver dúvida sobre a integridade mental daquele, “in verbis”:

“Art. 149. Quando houver dúvida sobre a integridade mental do acusado, o juiz ordenará, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, do defensor, do curador, do ascendente, descendente, irmão ou cônjuge do acusado, seja este submetido a exame médico-legal. § 1º O exame poderá ser ordenado ainda na fase do inquérito, *mediante representação da autoridade policial ao juiz competente*”. (Destaque Nosso)

Por sua vez, caminhando pelo diploma processual penal, deparamos com o artigo 282, caput, § 2º, do Código de Processo Penal, reputado por parcela da doutrina como o dispositivo de maior expressão na legislação ordinária referente à capacidade postulatória ou capacidade de representação do Delegado de Polícia. Vejamos a disposição legal:

“Art. 282 [...]

§ 2º As medidas cautelares serão decretadas pelo juiz a requerimento das partes ou, quando no curso da investigação criminal, por representação da au-

toridade policial ou mediante requerimento do Ministério Público. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) A despeito das discussões e do inteiro teor do dispositivo supralegal, com a superveniência do Pacote Anticrime, nota-se que, majoritariamente, a posição tem sido de que o juiz de direito pela letra da lei, não pode mais decretar de ofício medida cautelar, mormente a prisão, revelando mais uma vez a importância de se discutir a capacidade postulatória ou capacidade de representação do Delegado de Polícia.”

Assim, retomando o ponto central da discussão, em que pese à discussão sobre a legitimidade ou não de o Delegado de Polícia ter a permissão para representar ou não por internação provisória, fato é que se a Autoridade Policial pode representar pela prisão preventiva de um adulto (que é medida bem mais enérgica quando comparada com a internação), pode com o menor também, até porque estaria em plena sintonia com o próprio Estatuto Menorista em vigor que é de primar pelo tratamento do adolescente em desenvolvimento com a medida cautelar da internação provisória.

Até por uma analogia em prestígio ao princípio do paralelismo (simetria) das formas com o Código de Processo Penal que é aplicado em sede de ato infracional por força do art. 152 do ECA, reforça e irradia a possibilidade de o Delegado de Polícia representar pela medida de internação provisória.

Em momento algum o art. 171 e seguintes do Estatuto do Adolescente impede o Delegado de Polícia de representar pela internação provisória ou elege um ator específico da persecução infracional para tanto. Vejamos:

#### “Seção V

##### Da Apuração de Ato Infracional Atribuído a Adolescente

Art. 171. O adolescente apreendido por força de ordem judicial será, desde logo, encaminhado à autoridade judiciária.

Art. 172. O adolescente apreendido em flagrante de ato infracional será, desde logo, encaminhado à autoridade policial competente.

Parágrafo único. Havendo repartição policial especializada para atendimento de adolescente e em se tratando de ato infracional praticado em co-autoria com maior, prevalecerá a atribuição da repartição especializada, que, após as providências necessárias e conforme o caso, encaminhará o adulto à repartição policial própria.

Art. 173. Em caso de flagrante de ato infracional cometido mediante violência ou grave ameaça a pessoa, a autoridade policial, sem prejuízo do disposto nos arts. 106, parágrafo único, e 107, deverá:

I – lavrar auto de apreensão, ouvidos as testemunhas e o adolescente;

II – apreender o produto e os instrumentos da infração;

III – requisitar os exames ou perícias necessários à comprovação da materialidade e autoria da infração.

Parágrafo único. Nas demais hipóteses de flagrante, a lavratura do auto poderá ser substituída por boletim de ocorrência circunstanciada.

Art. 174. Comparecendo qualquer dos pais ou responsável, o adolescente será prontamente liberado pela autoridade policial, sob termo de compromi-

so e responsabilidade de sua apresentação ao representante do Ministério Público, no mesmo dia ou, sendo impossível, no primeiro dia útil imediato, exceto quando, pela gravidade do ato infracional e sua repercussão social, deva o adolescente permanecer sob internação para garantia de sua segurança pessoal ou manutenção da ordem pública.

Art. 175. Em caso de não liberação, a autoridade policial encaminhará, desde logo, o adolescente ao representante do Ministério Público, juntamente com cópia do auto de apreensão ou boletim de ocorrência.

§ 1º Sendo impossível a apresentação imediata, a autoridade policial encaminhará o adolescente à entidade de atendimento, que fará a apresentação ao representante do Ministério Público no prazo de vinte e quatro horas.

§ 2º Nas localidades onde não houver entidade de atendimento, a apresentação far-se-á pela autoridade policial. À falta de repartição policial especializada, o adolescente aguardará a apresentação em dependência separada da destinada a maiores, não podendo, em qualquer hipótese, exceder o prazo referido no parágrafo anterior.

Art. 176. Sendo o adolescente liberado, a autoridade policial encaminhará imediatamente ao representante do Ministério Público cópia do auto de apreensão ou boletim de ocorrência.

Art. 177. Se, afastada a hipótese de flagrante, houver indícios de participação de adolescente na prática de ato infracional, a autoridade policial encaminhará ao representante do Ministério Público relatório das investigações e demais documentos.

Art. 178. O adolescente a quem se atribua autoria de ato infracional não poderá ser conduzido ou transportado em compartimento fechado de veículo policial, em condições atentatórias à sua dignidade, ou que impliquem risco à sua integridade física ou mental, sob pena de responsabilidade.

Art. 179. Apresentado o adolescente, o representante do Ministério Público, no mesmo dia e à vista do auto de apreensão, boletim de ocorrência ou relatório policial, devidamente autuados pelo cartório judicial e com informação sobre os antecedentes do adolescente, procederá imediata e informalmente à sua oitiva e, em sendo possível, de seus pais ou responsável, vítima e testemunhas.

Parágrafo único. Em caso de não apresentação, o representante do Ministério Público notificará os pais ou responsável para apresentação do adolescente, podendo requisitar o concurso das polícias civil e militar.

Art. 180. Adotadas as providências a que alude o artigo anterior, o representante do Ministério Público poderá:

I – promover o arquivamento dos autos;

II – conceder a remissão;

III – representar à autoridade judiciária para aplicação de medida sócio-educativa.

Art. 181. Promovido o arquivamento dos autos ou concedida a remissão pelo representante do Ministério Público, mediante termo fundamentado, que conterà o resumo dos fatos, os autos serão conclusos à autoridade judiciária para homologação.



§ 1º Homologado o arquivamento ou a remissão, a autoridade judiciária determinará, conforme o caso, o cumprimento da medida.

§ 2º Discordando, a autoridade judiciária fará remessa dos autos ao Procurador-Geral de Justiça, mediante despacho fundamentado, e este oferecerá representação, designará outro membro do Ministério Público para apresentá-la, ou ratificará o arquivamento ou a remissão, que só então estará a autoridade judiciária obrigada a homologar.

Art. 182. Se, por qualquer razão, o representante do Ministério Público não promover o arquivamento ou conceder a remissão, oferecerá representação à autoridade judiciária, propondo a instauração de procedimento para aplicação da medida sócio-educativa que se afigurar a mais adequada.

§ 1º A representação será oferecida por petição, que conterá o breve resumo dos fatos e a classificação do ato infracional e, quando necessário, o rol de testemunhas, podendo ser deduzida oralmente, em sessão diária instalada pela autoridade judiciária.”

A “representação” que o Estatuto da Criança e do Adolescente faz alusão nos dispositivos legais acima, em relação ao Ministério Público, diz respeito a ato equivalente à “denúncia” ofertada em face de uma pessoa (que, porém, mira na imposição aqui de uma medida socioeducativa) e não à representação cautelar de internação provisória, via esta (representação por internação provisória) aberta a Autoridade Policial e ao Ministério Público numa leitura sistêmica do Código de Processo Penal. Harmonicamente não há espaço por questão de coerência.

Não faz sentido alijar o Delegado de Polícia deste importante instrumento que é a representação policial por internação provisória, mormente quando notamos que nossos adolescentes de hoje estão envolvidos em infrações graves análogas, como homicídio, roubo, extorsão mediante sequestro, tráfico de drogas, organização criminosa, entre outros.

Sendo assim, estabelecida a premissa de que os autos apuratórios de ato infracional são um procedimento investigativo singular presidido pelo Delegado de Polícia, que apresenta a Polícia Judiciária, institutos com seus temperamentos devem ser prestigiados, inclusive aqueles previstos no Código de Processo Penal.

Dando seguimento, as regras do Código de Processo Penal são aplicáveis ao Inquérito Policial, procedimento investigativo destinado aos maiores e capazes, por via de regra. Da mesma forma, as regras do Código de Processo Penal são aplicadas subsidiariamente aos autos apuratórios de ato infracional, um procedimento investigativo singular presidido pelo Delegado de Polícia.

Isto resta mais evidente quando analisamos a inteligência do art. 152, do Estatuto da Criança e do Adolescente:

“ECA – Lei nº 8.069 de 13 de Julho de 1990

Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

[...]

Art. 152. Aos procedimentos regulados nesta Lei aplicam-se subsidiariamente as normas gerais previstas na legislação processual pertinente.”

Com isto, é fixado também o entendimento de que as regras do Código de Processo Penal aplicáveis ao Inquérito Policial são aplicadas subsidiariamente nos autos apuratórios de ato infracional, sinalizando com maior clareza a possibilidade de o Delegado de Polícia se valer de medida cautelar de internação provisória do adolescente em conflito com a lei.

Desta leitura, infere-se que o dispositivo acima seria aplicável subsidiariamente por força do art. 152, do ECA. A aplicação subsidiária tem vez quando o diploma legal é silente e deixa o vácuo (não disciplinada) ou insere o dispositivo cuja redação diz aquém do que deveria em situação que é necessária uma interpretação sistemática para dar logicidade ao caminhar procedimental.

No tocante à previsão abrigada no § 2º, do art. 282, do CPP, o doutrinador Paulo Rangel defende a legitimidade da representação do delegado de polícia da seguinte maneira:

“A lei se refere às “partes”, e não há partes no inquérito policial e quando ela se refere à investigação criminal somente legitima a autoridade policial, através da representação, e o Ministério Público, através de requerimento” (RANGEL, 2012).

Em tom de reforço a toda argumentação referente à capacidade postulatória ou capacidade de representação do Delegado de Polícia, existe no seio do Código de Processo Penal a possibilidade de prisão preventiva, em que o art. 311 daquele diploma autoriza a representação do Delegado de Polícia:

“Art. 311. Em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, *ou por representação da autoridade policial.*” (Grifo Nosso)

Há outras legislações extravagantes para além do Código de Processo Penal que expressamente legitimaram e deram capacidade ao Delegado de Polícia de buscar o Poder Judiciário através de medidas cautelares, por meio de representação policial.

Nesse prisma, a Lei nº 7.960/89 disciplina sobre a prisão temporária, fixando no art. 2º que:

“A prisão temporária será decretada pelo juiz, em face *da representação da autoridade policial* ou de requerimento do Ministério Público, e terá o prazo de 05 (cinco) dias [...]” (Grifo Nosso)

Dando sequência, a Lei nº 9.296/96, que regulamenta a interceptação de comunicações telefônicas, estabeleceu claramente a possibilidade de a representação do Delegado de Polícia buscar o Poder Judiciário para a medida de interceptação, senão vejamos:

“Art. 3º A interceptação das comunicações telefônicas poderá ser determinada pelo juiz, de ofício ou a requerimento: I – da autoridade policial, na investigação criminal [...]”

Continuando as explanações, a Lei nº 11.340/06 (Maria da Penha) também prevê a possibilidade de representação do Delegado de Polícia ao dispor em seu artigo 20 a possibilidade de representação pela prisão preventiva, “in verbis”:

“Art. 20. Em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal, caberá a prisão preventiva do agressor, decretada pelo juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou *mediante representação da autoridade policial*”. (Grifo Nosso)

Noutro quadrante, reforçando a possibilidade de o delegado de polícia representar, a Lei nº 11.343/2006 capacitou ao delegado de polícia a possibilidade de representar pela apreensão e outras medidas assecuratórias de bens às infrações penais contidas na legislação em tela. O art. 60 da lei possui o seguinte texto:

“Art. 60. O juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante *representação da autoridade de polícia judiciária*, ouvido o Ministério Público, havendo indícios suficientes, poderá decretar, no curso do inquérito ou da ação penal, a apreensão e outras medidas assecuratórias relacionadas aos bens móveis e imóveis ou valores consistentes em produtos dos crimes previstos nesta Lei, ou que constituam proveito auferido com sua prática, procedendo-se na forma dos arts. 125 a 144 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal.” (Grifo Nosso)

Dando continuidade às análises sobre a capacidade postulatória ou capacidade de representação do Delegado de Polícia, a Lei nº 9.613/98 (Lei de Lavagem de Dinheiro) conferiu a possibilidade de representação do delegado de polícia para decretação de medidas assecuratórias em seu art. 4º:

“Art. 4º O juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou *mediante representação do delegado de polícia*, ouvido o Ministério Público em 24 (vinte e quatro) horas, havendo indícios suficientes de infração penal, poderá decretar medidas assecuratórias de bens, direitos ou valores do investigado ou acusado, ou existentes em nome de interpostas pessoas, que sejam instrumento, produto ou proveito dos crimes previstos nesta Lei ou das infrações penais antecedentes. (Redação dada pela Lei nº 12.683, de 2012)” (Grifo Nosso)

A Lei de Organização Criminosa contempla a possibilidade de representação policial pelo Delegado de Polícia para infiltração de agentes policiais, colaboração premiada (em que outros diplomas também preconizam), captação ambiental, ação controlada, interceptação de fluxos telemáticos, quebra de sigilo financeiro, bancário e fiscal (assim como em outros diplomas), entre outras medidas.

Sabe-se que a legislação analisada até o momento não encerra todas as previsões da capacidade postulatória ou capacidade de representação do Delegado de Polícia no ordenamento jurídico brasileiro, porém, fica clara a opção do legislador em conferir tal prerrogativa ao Delegado de Polícia.

Em levantamentos realizados ao longo da construção do texto, não se tem notícia de qualquer decisão judicial que tenha apontado inconstitucionalidade dos referidos artigos de lei que preveem o exercício da capacidade postulatória ou capacidade de representação pela Autoridade Policial.

Enquanto o Delegado de Polícia “representa” (mira representação) ao Poder Judiciário, o Promotor de Justiça (ou Procurador da República) vinculado ao Ministério Público “requer” (requerimento) determinadas medidas perante o Poder Judiciário.

Em nosso vernáculo, a expressão “representar” consiste em exhibir; levar à cena, encenar, ser a imagem, o símbolo; a reprodução de algo, retratar, refletir, revelar, mostrar; servir para expressar, designar ou denotar (como uma palavra ou símbolo, por exemplo); simbolizar; expressar ou designar usando um termo.

Registramos que a terminologia “representa” (representação) não foi utilizada inutilmente pelo legislador lá atrás na edificação do nosso Código de Processo Penal, porquanto, a razão de ser diz respeito pelo fato de o Delegado de Polícia não ser parte “interessada” na investigação dentro da ótica do direito processual penal, mas presidente da investigação que deve agir imparcialmente e de forma isenta.

Explicaremos melhor sobre o fato de o Delegado de Polícia não ser “parte” na investigação.

Como se sabe, na moderna concepção investigativa, o Delegado de Polícia é o presidente da investigação e não tem interesse em atuar em prol da parte investigada (suspeito/ acusado/ investigado/ adolescente em conflito com a lei) e nem em prol do Ministério Público (“dominis littis”), mas sim de buscar a verdade possível (antiga verdade real) com seus reflexos.

Deste modo, o requerimento dirigido e apresentado pelas partes em Juízo possui a acepção de pedido, pleito, postulação ou de solicitação. A decorrência lógica desta acepção de pedido, pleito, postulação ou de solicitação é que, nas hipóteses de indeferimento pelo órgão julgador, o interessado poderá interpor o recurso adequado nos termos da lei processual.

De outra banda, a “representação”, por não ter acepção de um pedido, pleito, postulação ou de solicitação (conforme já pontuado), acaba desdobrando numa provocação ou alerta qualificado da Autoridade Policial, pois somente as partes do processo pedem.

À guisa deste raciocínio, a representação policial objetiva uma provocação, recomendação, sugestão, alerta qualificado ou advertência formal perante o Poder Judiciário para determinada medida inerente aos atos investigatórios. Em outras palavras, a “representação” colima em exhibir; levar à cena, encenar, ser a imagem, o símbolo; a reprodução de algo, retratar, refletir, revelar, mostrar; servir para expressar, designar ou denotar (como uma palavra ou símbolo, por exemplo); simbolizar; expressar ou designar uma situação em Juízo.

Ao representar em juízo, o Delegado de Polícia apresenta faticamente e juridicamente a situação deduzida em juízo, procurando evidenciar a necessidade da decretação de uma medida cautelar, assecuratória, ou a adoção de outra medida de polícia judiciária indispensável ao caso investigado, a fim de obter um provimento jurisdicional sob a cláusula de reserva de jurisdição.

Nesta direção, o delegado de polícia, Francisco Sannini, alerta sobre a capacidade postulatória imprópria conferida ao Delegado de Polícia, *legitimatío propter officium*, ou seja, uma legitimidade em razão do ofício exercido pelo Delegado de Polícia, nos seguintes dizeres:

“Em outras palavras, a representação caracteriza-se como um meio de provocação do Juiz, tirando-o da sua inércia e obrigando-o a se manifestar sobre alguma questão sujeita à reserva de jurisdição. Desse modo, levando-se em consideração que o Poder Judiciário não pode agir de ofício, a representação serve de instrumento à preservação do próprio sistema acusatório. Trata-se, portanto, de um ato jurídico-administrativo de atribuição exclusiva do Delegado de Polícia e que pode ser traduzido como verdadeira capacidade postulatória imprópria. Advertimos, todavia, que, para a maioria da doutrina, a Autoridade Policial não dispõe de capacidade postulatória, uma vez que não teria legitimidade para recorrer no caso de indeferimento da medida representada (CUNHA; PINTO, 2014. p. 55-56). Com a “devida vênia”, discordamos frontalmente desse raciocínio. Ora, o fato de o Delegado de Polícia não ter legitimidade para recorrer apenas demonstra que ele não é parte no processo. Mas daí a negar a sua capacidade de provocar o Poder Judiciário nos parece haver uma certa distância. Isto, pois, conforme exposto, trata-se de uma capacidade postulatória imprópria, uma verdadeira *legitimatío propter officium*, ou seja, uma legitimidade em razão do ofício exercido pelo Delegado de Polícia. A regra, de fato, é a de que as medidas cautelares sejam postuladas pelas partes. Contudo, nada impede que o legislador, do alto da sua soberania, confira uma legitimação extraordinária a uma autoridade que não seja parte no processo” (SANNINI NETO, 2015, p. 1, online)

Ainda sobre a capacidade postulatória conferida ao Delegado de Polícia, lecionam os delegados de polícia, Rafael Francisco Marcondes de Moraes e Jaime Pimentel Jr.:

“Vale recordar que a capacidade postulatória do Delegado de Polícia é exercida via ‘representação’ e não simples ‘requerimento’ precisamente porque a Autoridade Policial não figura como parte na relação processual, funcionando como presidente imparcial da atividade de polícia judiciária” (MORAES; PIMENTEL JR, 2018, p. 38-39)

Não podemos descurar de um movimento institucional ministerial que procurou a todo custo esvaziar algo que o próprio legislador positivou em prol da sociedade e dos bens juridicamente tutelados (que foi outorgar ao Delegado

de Polícia a prerrogativa de representar por medidas em juízo), tentando condicionar o agir da representação policial à aquiescência ministerial – o que, se abraçada a tese, subverteria o sistema e equivaleria a deixar a sociedade, vítima e os bens jurídicos totalmente desguarnecidos.

Aliás, registramos respeitosamente que há uma divisão clara de tarefas fixadas constitucionalmente e, também, deve ser desvinculada qualquer relação principal-acessória defendida pela tese ministerial, a fim de querer condicionar o conhecimento e deferimento de representação do Delegado de Polícia, a aquiescência daquele “*dominis littis*”.

Verdadeiramente, não faz qualquer sentido no curso do inquérito policial retirar da esfera do Delegado de Polícia o entendimento de qual a medida a ser instrumentalizada para melhor aclarar a investigação, inclusive para a judicialização de medida cautelar de interceptação telefônica, captação ambiental, de busca e apreensão, quebra de sigilo bancário, dentre outras. Isso evidencia – com clareza solar – o acautelamento do próprio inquérito policial com o acervo informativo e o acervo da prova produzida no seu âmago. Portanto, competirá ao Delegado de Polícia, por intermédio da representação policial, o ônus de demonstrar a necessidade e utilidade da medida judicializada mitigadora dos direitos do investigado/indiciado para que a mesma seja abraçada pelo juízo competente.

O delegado da polícia federal Marcio Alberto Gomes Silva aduz que:

“[...] diz o arcabouço legislativo pátrio é que o MP ofertará parecer no bojo das medidas cautelares quando estas forem representadas pelo delegado de polícia, mas este não vincula a autoridade judiciária, que poderá deferir o pleito, mesmo diante de parecer contrário do do[*sic*] autoridade ministerial” (na linha do quanto decidido pelo STF no bojo da ADIN 5508) (SILVA, 2021, p. 473-475)

Todo este arrazoado demonstra que a representação policial do Delegado de Polícia, além de extrema importância na persecução penal e persecução infracional, não está vinculada e nem condicionada respeitosamente à aquiescência ministerial.

Logo, o raciocínio forçoso e lógico diante da leitura sistemática, conjugada com os dispositivos do Estatuto da Criança e do Adolescente com o Código de Processo Penal (aplicável subsidiariamente por força do art. 152, do ECA), é concluirmos pela possibilidade de a Autoridade Policial representar por internação provisória do adolescente em conflito com a lei, e isso é reforçado quando voltamos os olhos para a lógica do Estatuto da Criança e do Adolescente com o Código de Processo Penal.

## **DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Por fim, por todo o arrazoado, independente da natureza jurídica – se estaríamos perante “capacidade postulatória imprópria” conferida ao Delegado e Polícia, “*legitimatatio propter officium*”, ou seja, uma legitimidade em razão do

ofício exercido pelo Delegado de Polícia, ou se estaríamos perante a “capacidade de representação” do Delegado de Polícia – há de se atribuir à representação policial por internação provisória do adolescente em conflito com a lei viabilizada pelo Delegado de Polícia. Fato é que a mesma tem o condão de provocar o Poder Judiciário a emanar determinado provimento judicial, frente a uma investigação em sede de ato infracional.

Em que pese a discussão sobre a legitimidade ou não de o Delegado de Polícia ter a permissão para representar ou não por internação provisória, fato é que, se a Autoridade Policial pode representar pela prisão preventiva de um adulto pelo Código de Processo Penal (que é medida bem mais enérgica quando comparada com a internação), pode o menor também, até porque estaria em plena sintonia com o próprio Estatuto Menorista em vigor, que é de primar pelo tratamento adequado ao adolescente em desenvolvimento com a medida cautelar da internação provisória, se presentes os requisitos e pressupostos autorizadores da medida.

Até por uma analogia em prestígio ao princípio do paralelismo (simetria) das formas com o Código de Processo Penal que é aplicado em sede de ato infracional por força do art. 152 do ECA, reforça e irradia a possibilidade de o Delegado de Polícia representar pela medida de internação provisória.

Por derradeiro, em momento algum o art. 171 e seguintes do Estatuto do Adolescente impede o Delegado de Polícia de representar pela internação provisória ou elege um ator específico e exclusivo da persecução infracional para tanto (representar pela internação provisória do adolescente em conflito com a lei). ❏

## REFERÊNCIAS

- CABETTE, Eduardo Luiz Santos. *Lei nº 12.403 Comentada – Medidas Cautelares, Prisões Provisórias e Liberdade Provisória*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2013.
- ISHIDA, Válder Kenji. *Estatuto da Criança e do Adolescente Doutrina e Jurisprudência*. 16. ed. atualizada. São Paulo-SP: Atlas S.A, 2015.
- MORAES, Rafael Francisco Marcondes de; PIMENTEL JR, Jaime. *Polícia Judiciária e a Atuação da Defesa na investigação criminal*. 2. ed. revista, ampliada e atualizada. Editora Juspodvim, Salvador: 2018.
- SANNINI, Francisco. Qual a natureza jurídica da representação do Delegado de Polícia? *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4238, 7 fev. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/33925>. Acesso em: 27 out. 2022.
- SILVA, Márcio Alberto Gomes. Pode o Delegado de Polícia representar diretamente medidas cautelares ao Judiciário, no curso do inquérito policial? *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 17, n. 3396, 18 out. 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/22829>. Acesso em: 27 out. 2022.

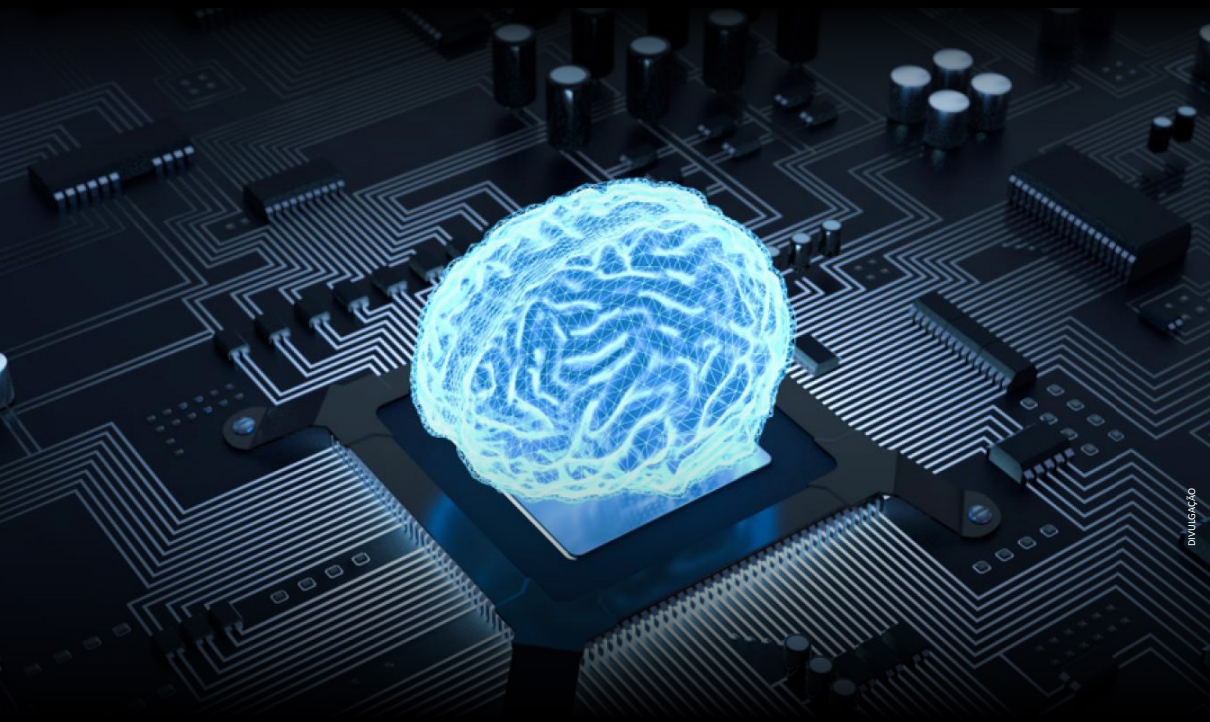


ARQUIVO PESSOAL

**JOAQUIM LEITÃO JÚNIOR** é Pós-graduado em Ciências Penais pela rede de ensino Luiz Flávio Gomes (LFG) em parceria com Universidade de Santa Catarina (UNISUL). Pós-graduado em Gestão Municipal pela Universidade do Estado de Mato Grosso – UNEMAT e pela Universidade Aberta do Brasil. Curso de Extensão pela Universidade de São Paulo (USP) de Integração de Competências no Desempenho da Atividade Judiciária com Usuários e Dependentes de Drogas. Colunista do site Justiça e Polícia, coautor de obras jurídicas e autor de artigos jurídicos. Ex-Diretor Adjunto da Academia da Polícia Judiciária Civil do Estado de Mato Grosso. Ex-Assessor Institucional da Polícia Civil de Mato Grosso. Ex-assessor do Tribunal de Justiça de Mato Grosso. Delegado de Polícia no Estado de Mato Grosso e lotado no GAECO da unidade desconcentrada de Barra do Garças-MT.

# A Inteligência Artificial e o Poder Judiciário: o cenário brasileiro diante da nova agenda mundial

■ POR BEATRIZ LOPES DE SOUZA



BVL/USFACÇÃO

**“Os riscos trazidos pela implementação de IA são consideráveis e, portanto, não devem ser minimizados. Os estudos concluem que é através da constante necessidade de aperfeiçoamento de cada sistema que utiliza ferramentas de IA que o combate a esses desafios poderá ser mais eficaz.”**

**Q**ue a inteligência artificial (IA) e suas consequências rondam a sociedade contemporânea não é algo inédito. É possível observar que cada vez mais empresas vêm adotando a IA para aprimorar suas atividades e as Legal Techs que oferecem esse serviço vêm apresentando resultados exponenciais nas últimas décadas. Chamado de “pai da computação”, o matemático inglês Alan Turing, pioneiro da IA, questiona “as máquinas podem pensar?” em sua obra “Computing Machinery and



Intelligence” (1950), e desenvolve um teste chamado de Teste de Turing. Tal teste determina se um computador pode demonstrar resultados da mesma maneira como se fossem demonstrados por um ser humano.

Um estudo da IBM Cloud Education, publicado no livro “Artificial Intelligence: a Modern Approach” de Stuart Russell e Peter Norvig, tratou das possibilidades de definições e diferenças na abordagem humana e abordagem ideal. Enquanto a abordagem humana distingue os sistemas que pensam como pessoas e sistemas que agem como pessoas, a abordagem ideal diferencia sistemas que pensam racionalmente e sistemas que agem racionalmente.

Em uma básica conclusão sobre as definições de IA pelos cientistas, independente de qual seja o foco de estudo, conclui-se que a IA se dá por computadores programados para imitar o comportamento humano, sendo necessário utilizar dados expansivos e complexos para que a precisão seja eficaz no resultado apresentado.

Seguindo o raciocínio do cientista Turing, algoritmo é um conjunto não ambíguo de instruções simples e precisas que são descritas com um número finito de códigos. Isso significa que o sistema de “inteligência artificial funciona a partir de sistemas de dados programados para dar respostas conforme a base de dados disponível” (Nunes, p. 3, 2018). Logo, a configuração da IA acontece a partir do processamento de uma base extensa de dados repetidas vezes, até que a execução ocorra de forma autônoma.

Apesar de não ser um tema novo, sua aplicação está tomando proporções jamais vistas. A principal questão é que a IA tornou-se o instrumento para solucionar problemas em diversos segmentos comumente acessados pela sociedade no geral, como os exemplos apontados pelo IBM: (i) reconhecimento de voz; (ii) atendimento ao cliente; (iii) visão computacional; (iv) mecanismos de recomendação e (v) negociação automatizada de ações.

O Judiciário não seria exceção na aplicação dessa tecnologia e já se pode observar que o sistema judiciário brasileiro apresentou impactos positivos no que diz respeito, principalmente, aos litígios. Contudo, o âmbito jurídico possui características específicas que envolvem a arbitragem das problemáticas da sociedade, não podendo ser banalizadas pelas empresas que constroem esses sistemas.

## **IA NO SETOR JUDICIÁRIO**

As instituições governamentais e internacionais vêm dedicando atenção para que os direitos fundamentais sejam garantidos na implementação de projetos de IA.

Em setembro de 2015, 193 Estados Membros da ONU adotaram a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável, e um dos objetivos traçados é a existência de sistemas judiciais acessíveis a todos, providos de eficácia, responsabilidade e inclusão. Logo, verifica-se uma preocupação pela qualidade do sistema judiciário dos países e a busca pela implementação de tecnologias mais avançadas dentro do Judiciário brasileiro, cada vez mais necessária.

Para estar em conformidade com os objetivos impostos pela Agenda 2030, o STF submeteu a testes a ferramenta tecnológica chamada de “RAFA 2030 – Redes Artificiais Focadas na Agenda 2030”, que, por comparação semântica, irá auxiliar os magistrados e servidores na identificação dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) colocados pela ONU, em textos de acórdãos ou de petições iniciais em processos do STF.

Em 2018, o Conselho da Europa adotou a primeira Carta Ética Europeia<sup>1</sup> sobre o uso da IA no sistema judicial na União Europeia, que se destina tanto ao setor público quanto ao setor privado que sejam responsáveis pela utilização dos instrumentos e serviços de IA.

A carta apresenta cinco princípios essenciais para a aplicação ética e justa da IA: (i) princípio do respeito pelos direitos fundamentais; (ii) da não discriminação; (iii) da qualidade e segurança; (iv) da transparência, imparcialidade e justiça, e (v) princípio “sob controle do usuário”.

O primeiro objetiva garantir a compatibilidade total da tecnologia com os direitos fundamentais. O segundo abrange a prevenção específica do desenvolvimento ou intensificação de qualquer discriminação de indivíduos. O terceiro versa sobre as decisões e dados judiciais, de forma que sejam feitos em ambiente tecnológico seguro. O quarto refere-se à transparência em tornar os métodos de tratamento de dados acessíveis, autorizando auditorias externas. Por fim, o quinto tem como objetivo garantir que os usuários estejam informados e no controle de suas escolhas.

Fazendo um paralelo entre os princípios trazidos pela Carta de Ética do Conselho da Europa, e a Resolução nº 332 de 2020 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), percebe-se que ambos tratam sobre a ética, transparência e governança na produção e no uso da IA no Poder Judiciário.

A Resolução aborda pontos que foram definidos pelos princípios na Carta Ética, entre eles: respeito aos direitos fundamentais; não discriminação; publicidade e transparência; governança e qualidade; segurança; controle do usuário; pesquisa; desenvolvimento e implantação de serviços de IA; prestação de contas e responsabilização. Conclui-se que o Brasil vem adotando as medidas necessárias para o desenvolvimento pleno dessas ferramentas dentro do Judiciário.

O CNJ enfatiza a necessidade da proteção dos direitos fundamentais quanto à aplicação e uso da IA, observando-se o previsto na Constituição Federal e tratados dos quais o Brasil é signatário. Além disso, uma dose extra de cautela deve ser aplicada em relação à proteção no uso dos dados pessoais sensíveis e os de sigilo de justiça.

## **A IA APLICADA NO JUDICIÁRIO BRASILEIRO**

Uma problemática que assola o Brasil há muitos anos é a quantidade de litígios pendentes de solução definitiva – em 2020 eram 75,4 milhões. Houve uma redução de 21% em relação a 2019, com 27,9 milhões de processos baixados, segundo o Relatório Justiça em Números do CNJ<sup>2</sup>. Todavia, a quantidade de litígios em trâmite é expressiva e permanece sendo um problema para o país.

Portanto, para que a aplicação das inovações atinja o objetivo de melhorar o impacto econômico e social atrelado à justiça é necessário que sejam aprimoradas as técnicas de gestão dos órgãos e associados destes.

A ascensão da IA no Judiciário demonstra ser cada vez mais imponente e o governo brasileiro dispôs-se a realizar pesquisas condizentes com a atualidade no quesito tecnologia e avaliações mais específicas dentro do ramo. O Centro de Inovação, Administração e Pesquisa do Judiciário, da Fundação Getúlio Vargas, fez uma pesquisa sob a coordenação do ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ), Luis Felipe Salomão, que revelou diversos dados interessantes sobre a aplicação da IA no Judiciário.

Com o título “Inteligência Artificial – Tecnologia aplicada à gestão dos conflitos no âmbito do Poder Judiciário com ênfase em inteligência artificial”, seu objetivo foi realizar um levantamento do uso da IA nos tribunais brasileiros, em específico no Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça, Tribunal Superior do Trabalho, nos Tribunais Regionais do Trabalho, Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça. O estudo demonstrou que cerca de metade dos tribunais brasileiros já possuem algum projeto de IA em desenvolvimento ou já implantado.

O relatório identificou que as novas tecnologias aumentam a produtividade e qualidade, gerenciam a escassez a longo prazo e, conforme mencionado anteriormente, são ferramentas essenciais à gestão dos tribunais.

A atualização constante dentro dos meios de administração dos sistemas de justiça é primordial para que os ordenamentos jurídicos comportem as constantes mudanças em prol da sociedade. Como, por exemplo, a quantidade de litígios, o próprio relacionamento da sociedade com o sistema de justiça, bem como os tipos de demandas levadas ao judiciário.

Como já mencionado, as ferramentas de IA agregam funcionalidade, mas também podem oferecer riscos. Para assegurar a manutenção da ordem pública e a proteção de todos os interesses e direitos envolvidos, não existe dispensa de análise dos limites a serem submetidos a qualquer implementação de IA.

A pesquisa realizada pela FGV detectou que todos os Tribunais Superiores, Tribunais Regionais Federais, Tribunais Regionais do Trabalho e grande parte dos Tribunais de Justiça contam com projetos de IA em diferentes fases de implementação; uma boa parcela desses projetos foi desenvolvida ao longo de 2019 e 2020. Segundo o “Relatório Justiça em Números 2021”, do CNJ, o investimento para a aplicação dessas ferramentas no Judiciário ficou em um patamar de R\$2,2 bilhões.

A celeridade na tramitação processual, a otimização do atendimento dos advogados e do público, a segurança, a automação de atividades e uma melhor gestão dos recursos humanos para atividade-fim do Judiciário são os objetivos principais para a implementação de IA nos sistemas judiciários.

A pesquisa do CNJ aponta que o percentual de processos que ingressaram na Justiça pela via eletrônica saltou de 90% do total, em 2019, para 96,9% no ano de 2021. O relatório apresenta diversas medidas implantadas: Juízo 100% Digital, Balcão Virtual, Plataforma Digital do Poder Judiciário e o Programa Justiça 4.0. Apesar desses programas não serem totalmente de IA, os resultados

revelam que, conforme mais dados são inseridos nas plataformas da Justiça, melhor será a assertividade dos robôs que fazem as análises e projeções.

Três problemas identificados por Isabela Ferrari, Daniel Becker e Eric Wolkart (*apud* Brito, 2020), são desafios na aplicação da IA na jurisprudência: (i) emprego de *datasets* viciados; (ii) opacidade dos algoritmos não programados; (iii) discriminação que pode ser gerada por algoritmos de *machine learning*.

Os *datasets* viciados decorrem de uma base de dados de qualidade duvidável, ou até mesmo incompleta. A opacidade dos algoritmos refere-se às informações que serão inseridas e àquelas que serão desconsideradas pelo programador, possibilitando o risco em desconsiderar informações importantes. Por fim, a discriminação do algoritmo tange ao viés inconsciente do programador, podendo refletir em discriminação de cunho social, racial, de gênero, entre outros, mesmo que não esteja explícito no código.

Os riscos trazidos pela implementação de IA são consideráveis e, portanto, não devem ser minimizados. Os estudos concluem que é através da constante necessidade de aperfeiçoamento de cada sistema que utiliza ferramentas de IA que o combate a esses desafios poderá ser mais eficaz.


Iniciado em 2019, o STJ implementou o Projeto Sócrates, este faz análise semântica das peças processuais, identificando casos com matérias semelhantes e pesquisando julgamentos no tribunal que possam servir de precedente para o julgamento do processo em questão. Posteriormente surgiu o Sócrates 2.0, que tem a capacidade de apontar a autorização constitucional invocada para a interposição de recurso especial, os dispositivos de lei apontados como violados ou objeto de divergência jurisprudencial, bem como os paradigmas citados para justificar a divergência.

No tocante ao STF, a ferramenta de IA, VICTOR, é fruto de uma parceria do STF com a Universidade de Brasília (UnB). Esta tem a capacidade de identificar os principais temas de repercussão geral e a identificação e separação das principais peças do processo. Segundo Brito (2020), a agilidade do VICTOR é impressionante, tomando apenas 5 segundos para realizar esta função que antes demorava 30 minutos. Ou seja, é evidente que, se fossem realizadas por humanos, estas tarefas despenderiam mais tempo e mais verba do Judiciário.

É indiscutível que a IA no Poder Judiciário trouxe muitos impactos positivos e negativos. Em comparação a outros países, o Brasil ainda não tem os mesmos alcances e resultados. Como Brito (2020, p. 93) cita, “ainda estão eles distantes do grau de evolução verificada na experiência americana, limitados à fase de digitalização dos processos e mineração de dados”. Logo, observar as experiências estrangeiras enseja mais chances de escolher os melhores sistemas.

Para orientar países iniciantes, instituições internacionais divulgam suas resoluções sobre o tema, como a Carta Ética Europeia e a Agenda 2030. No mesmo caminho, o STF inicia a fase de testes do RAFA 2030.

Ante o cenário da pandemia do Covid-19, o Poder Judiciário Brasileiro, por meio do relatório Justiça em Números 2021, enfatizou o interesse em acompanhar o contexto internacional apresentando bons resultados em pesquisas estrangeiras.

O Judiciário do Brasil está caminhando na mesma direção que a maioria dos países desenvolvidos, considerando as novas revoluções tecnológicas. Logo, além de melhorar o levantamento de dados sobre os projetos aplicados, é preciso acompanhar as atualizações e resultados de outras experiências para que se possa melhorar os chamados *blindspots* dos algoritmos e importar as soluções que atendem à demanda da jurisprudência brasileira. 

## NOTAS

- 1 (European Ethical Charter on the Use of Artificial Intelligence in Judicial Systems and Their Environment)
- 2 Fonte: Conselho Nacional de Justiça, 2021.

## REFERÊNCIAS

- BRITO, Thiago Souza; FERNANDES, Rodrigo Saldanha. Inteligência Artificial e a Crise do Poder Judiciário: Linhas Introdutórias sobre a Experiência Norte-Americana, Brasileira e sua Aplicação no Direito brasileiro. Revista Acadêmica da Faculdade de Direito do Recife – ISSN: 2448-2307, v.91, n.2, p. 84-107 set. 2020. ISSN 2448-2307.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Relatório Justiça em Números 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/11/relatorio-justica-em-numeros2021-221121.pdf>. Acesso em 28 fev. 2022.
- COUNCIL OF EUROPE. European Ethical Charter on the Use of Artificial Intelligence in Judicial Systems and their environment. 31st plenary meeting of the CEPEJ. Estrasburgo, França. Dezembro 2018.
- FGV. “Inteligência Artificial – Tecnologia aplicada à gestão dos conflitos no âmbito do Poder Judiciário com ênfase em inteligência artificial”. Disponível em: [https://ciapj.fgv.br/sites/ciapj.fgv.br/files/estudos\\_e\\_pesquisas\\_ia\\_1afase.pdf](https://ciapj.fgv.br/sites/ciapj.fgv.br/files/estudos_e_pesquisas_ia_1afase.pdf). Acesso em: 01 mar. 2022.
- IBM Cloud Education. O que é Inteligência Artificial? Disponível em: <https://www.ibm.com/br-pt/cloud/learn/what-is-artificial-intelligence#toc-aplicativo-LCOINXXr>. Acesso em 28 fev. 2022.
- NUNES, Dierle; MARQUES, Ana Luiza Pinto Coelho. Inteligência artificial e direito processual: vieses algoritmos e os riscos de atribuição de função decisória às máquinas. Revista de Processo, v.285, p. 421-447, nov. 2018.
- Supremo Tribunal Federal. Projeto VICTOR do STF é apresentado em congresso internacional sobre tecnologia. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/noticias/630364706/projeto-victor-do-stf-e-apresentado-em-congresso-internacional-sobre-tecnologia>. Acesso em 01 mar. 2022.
- Supremo Tribunal Federal. Revolução tecnológica e desafios da pandemia marcaram gestão do ministro Noronha na presidência do STJ. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/23082020-Revolucao-tecnologica-e-desafios-da-pandemia-marcaram-gestao-do-ministro-Noronha-na-presidencia-do-STJ.aspx>. Acesso em: 01 mar. 2022.
- Supremo Tribunal Federal. STF desenvolve Inteligência Artificial aplicada à Agenda 2030 da ONU. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?id-Conteudo=481995&ori=1>. Acesso em 01 mar. 2022.



**BEATRIZ LOPES DE SOUZA** é Pós-graduanda em Sustentabilidade pelo Instituto de Ensino e Pesquisa (INSPER). Graduada em Direito pelas Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU). Advogada.

## Novidades na Jurisprudência – Tributação sobre PLR e Pagamentos a Administradores e Conselheiros



IMAGEM: DIVULGAÇÃO

■ POR GIOVANNI FARIA MILET BRANDÃO

**“Certamente todas as decisões representam uma modernização de posicionamento que reflete diretamente na redução do custo imediato da gestão das empresas, contribuindo para o aumento da competitividade do Brasil frente aos padrões internacionais, sobretudo da OCDE.”**

**N**as últimas semanas, foram proferidas decisões pela Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) e pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) que representam importante avanço acerca da tributação de pagamentos a título de Participação nos Lucros e Resultados (PLR), bem como da dedutibilidade da remuneração variável de administradores e conselheiros de empresas na sistemática do Lucro Real.

No âmbito da CSRF, dois acórdãos de julgamento da 2ª Turma, ambos de 23/08/2022, inovaram na matéria referente ao PLR. Quanto às normas aplicáveis a todos os trabalhadores, decidiu-se no processo administrativo nº 15504.004615/2010-91 que tanto a Convenção quanto o Acordo Coletivo que preveem a PLR não precisariam ser necessariamente anteriores aos períodos de aferição das metas, bastando que sua assinatura seja anterior ao pagamento.

Em outras palavras, por essa interpretação, a formalização da documentação que embasa as condições que dariam direito à PLR não precisaria ser necessariamente prévia ao atingimento das metas, mas apenas anterior aos pagamentos.

O segundo julgado, no processo nº 16682.720290/2014-23, decidiu pela não incidência das contribuições previdenciárias sobre pagamentos de Participação nos Lucros e Resultados (PLR) feitos a diretores estatutários.

O entendimento é inédito. A jurisprudência do CARF até então era prevalente no sentido de que apenas diretores com vínculo empregatício fariam jus à não incidência das referidas contribuições sobre pagamentos de PLR. Mais que isso, a orientação majoritária do Judiciário também era contrária aos contribuintes, adotando a linha de posicionamento fazendária.

No entanto, foi vencedor o voto do Presidente do CARF, Carlos Henrique de Oliveira, que decidiu pela aplicação do art. 2º, da Lei 10.101/2000, também a diretores sem vínculo de emprego, tendo em vista que a Constituição Federal prevê a participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração [...] como “Direito dos Trabalhadores” (art. 7º, XI).

Importante destacar que as decisões não são vinculantes ao contencioso administrativo ou à Receita Federal do Brasil, podendo a fiscalização adotar posicionamentos divergentes sobre as mesmas questões. Além disso, é cedo para afirmar que se trata, efetivamente, de posicionamento consolidado, uma vez que as atuais decisões favoráveis foram tomadas com base em voto de qualidade, demonstrando a controvérsia existente.

De qualquer maneira, sem dúvida, esses julgamentos são positivos, já que os entendimentos adotados são inéditos e favoráveis aos contribuintes, além de serem proferidos pela CSRF – que ocupa o topo da hierarquia do contencioso administrativo fiscal federal.

## **DECISÃO DO STJ**

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, foi proferida decisão importantíssima pela 1ª Turma, em julgamento de 16/08/2022,

tratando da tributação da remuneração variável de administradores e conselheiros (REsp 1.746.268).

Até então, com base no art. 31 da IN SRFB 93/1997, o entendimento era pela vedação da dedução dos pagamentos variáveis feitos a administradores e conselheiros pela pessoa jurídica pagadora, autorizando a dedutibilidade apenas nas hipóteses de pagamentos fixos e mensais.

Contudo, analisando o caso concreto, a 1ª Turma do STJ, por maioria de votos, admitiu a dedução dos valores pagos aos administradores e conselheiros, ainda que não realizados de forma fixa e mensal.


Nos termos do voto da Ministra Relatora, Regina Helena Costa, a lei federal que regulamenta o tema permite a dedução dos custos e despesas operacionais da empresa da base de cálculo do IRPJ. Todavia, apenas no plano infralegal é identificada uma restrição à dedutibilidade (art. 31, IN SRFB 93/1997) vinculada aos casos de retirada de sócios, indicando a realização dos pagamentos a administradores e conselheiros em bases mensais e fixas como requisito à dedutibilidade.

Contudo, conforme consignou, “[...] revela-se inaceitável restringir, mediante ato administrativo normativo (IN SRFB n. 93/1997), a legítima dedutibilidade da apontada despesa com a remuneração pela prestação de serviços de administradores e conselheiros”.

A orientação da Corte é inovadora, tendo em vista que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) e os Tribunais Regionais Federais (TRFs) possuem jurisprudência majoritária em sentido contrário.

De todo modo, é evidente que a dedutibilidade de pagamentos não vinculados à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora pode representar abuso da lei – como nunca deixou de ser – e ser desconstituída pelas autoridades fazendárias devido a esta remuneração não ser considerada despesa operacional (art. 47, Lei nº 4.506/1964).

Com efeito, essa é a primeira vez que o STJ se pronuncia sobre o tema e, apesar de a decisão produzir efeitos apenas entre as partes do processo, é um forte julgado para motivar o ajuizamento de novas ações pelos contribuintes enquadrados na sistemática do Lucro Real.

Por fim, ainda é cedo para afirmar haver um entendimento consolidado que permita segurança jurídica efetiva ao contribuinte, mas certamente todas as decisões representam uma modernização de posicionamento que reflete diretamente na redução do custo imediato da gestão das empresas, contribuindo para o aumento da competitividade do Brasil frente aos padrões internacionais, sobretudo da OCDE. 



ARQUIVO PESSOAL

**GIOVANNI FARIA MILET BRANDÃO** é Advogado Tributarista.





## Uma nova teoria para o julgamento pelo Conselho de Justiça. A imprescindibilidade da declaração do voto divergente do juiz militar sob pena de nulidade pela ausência de fundamentação da decisão

■ POR JORGE CESAR DE ASSIS

**“Não nos parece difícil perceber a efetiva necessidade de fundamentação do voto divergente, que será sempre do juiz militar visto que o magistrado togado é sempre o primeiro a votar. Não se pode ter como aceitável um código processual que tem como gênese uma norma de antanho em evidente contrariedade com o mandamento constitucional da fundamentação das decisões judiciais, que deve ser observado também na Justiça Militar.”**

**N**os termos do art. 434 do Código de Processo Penal Militar, concluídos os debates e decidida qualquer questão de ordem levantada pelas partes, o Conselho de Justiça passará a deliberar em sessão secreta<sup>1</sup>, podendo qualquer dos juízes militares pedir ao auditor<sup>2</sup> esclarecimentos sobre questões de direito que se relacionem com o fato sujeito a julgamento.

Quanto à forma de pronunciamento dos juízes, o art. 435 do CPPM assevera que o presidente do Conselho de Justiça convidará os juízes a se pronunciarem sobre as questões preliminares e o mérito da causa, votando em primeiro lugar o auditor (juiz de direito do juízo militar/juiz federal da justiça militar); depois, os juízes militares, por ordem inversa de hierarquia, e finalmente o presidente. Como atualmente o magistrado togado é o presidente do Conselho de Justiça, e sendo o relator do processo, ele vota em primeiro, depois vota o oficial mais moderno, seguindo-se assim até o oficial superior ou mais antigo que votará por último.

Mas o que chama a atenção – e aí já se referindo à formalidade da sentença – é o § 2º, do art. 438, do CPPM, dispondo que a sentença será redigida pelo auditor, ainda que discorde dos seus fundamentos ou da sua conclusão, podendo, entretanto, justificar o seu voto se vencido, no todo ou em parte, após a assinatura. O mesmo poderá fazer cada um dos juízes militares.

A previsão legal não é nova, ela vem de longe, mas cada vez mais se mostra em desconformidade com a Constituição Federal. Na vigência da legislação anterior, o Código de Justiça Militar<sup>3</sup>, em seu art. 230, asseverava que as sentenças e as decisões do conselho serão sempre fundamentadas, redigidas pelo auditor e assinadas por todos os juízes; e, quando datilografadas, também rubricadas pelo auditor, ressalvando seu parágrafo único que, quer se trate de sentença ou decisão, poderia o juiz vencido justificar por escrito o seu voto. Há de se lembrar que o art. 101, alínea ‘g’, do CJM, atribuía a competência do então auditor para servir de relator e redigir a sentença, como sói acontecer até hoje.

Em relação a esta forma de julgar do Conselho de Justiça<sup>4</sup>, Guilherme de Souza Nucci anotou que “em qualquer colegiado, um dos magistrados é o encarregado de redigir a decisão. Geralmente, em órgãos superiores cabe ao relator tal função, de modo que todos os componentes da corte, vez ou outra, devem fazê-lo. No caso do Conselho de Justiça, atribuiu-se ao auditor [juiz de direito do juízo militar/ juiz federal da justiça militar], sempre garantida a possibilidade de apresentação de voto vencido a qualquer dos magistrados”<sup>5</sup>. Mas o reconhecido doutrinador não efetuou nenhuma consideração sobre a forma de julgar prevista no CPPM em face do princípio constitucional da fundamentação das decisões do Poder Judiciário.

A atribuição conferida ao magistrado togado de relatar os processos e redigir a sentença também está prevista no inciso VII, do art. 30, da Lei nº 8.457/1992 – Lei de Organização da Justiça Militar da União –, aplicável de igual forma à Justiça Militar estadual. Aqui se concentra nossa teoria, calcada no dispositivo que merece maior atenção, mesmo porque a competência de o magistrado togado redigir a sentença, ainda que seja voto vencido, conforme prescreve o § 2º do art. 438 do CPPM, se apresenta de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal Militar no sentido de que:

“a Lei de Organização da Justiça Militar da União (Lei 8.457/92) descreve o funcionamento dos Conselhos Permanente e Especial de Justiça, dispondo, inclusive, sobre sua formação e, bem assim, estabelece as competências dos Juízes-Auditores, entre as quais, a de relatar os processos e redigir as Sentenças prolatadas pelo Conselho Julgador, cuja composição inclui os Juízes-Militares.

Ainda que o Juiz-Auditor tenha divergido dos Juizes Militares, compete ao magistrado togado a redação da Sentença, restando ressalvado e preservado o livre convencimento motivado de cada um dos membros do Conselho Julgador quando da tomada de votos, reservando, assim, o comando constitucional insculpido no inc. IX do art. 93 da Constituição Federal<sup>6</sup>.

Mas isso não significa que esse entendimento não possa ser alterado, aliás, mesmo as súmulas vinculantes (CF, art. 103-A) podem ser revistas (CF, art. 103-A, § 2º).

Ora, já se demonstrou alhures ser questionável este entendimento. Com efeito, a lei atribui ao Juiz Federal da Justiça Militar a competência de relatar os processos e redigir as sentenças e decisões do Conselho de Justiça ainda que seu voto seja vencido. Quanto à relatoria do processo, tal atribuição vem desde o nascimento da Justiça Militar, encontrando-se em sintonia com a formação do colegiado julgador, eis que o magistrado togado detém a formação jurídica necessária, enquanto os juizes militares concorrem com a experiência da caserna.

No entanto, como as decisões do Conselho de Justiça são todas tomadas pela maioria de votos, e o voto de cada um de seus integrantes tem o mesmo peso, não se encontra justificativa para que o Juiz Federal da Justiça Militar (Juiz de Direito do Juízo Militar), sendo vencido em seu voto, tenha de redigir a sentença ou qualquer outra decisão do órgão julgador onde, com certeza, houve um voto divergente. Nos termos do art. 93, inc. IX, da Constituição Federal, todos os julgamentos do poder Judiciário serão públicos e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade. Ora, se o juiz, em que pese estar adstrito às provas dos autos, possui livre convencimento para decidir, parece estar na contramão do bom direito que um juiz que foi voto vencido tenha que fundamentar a decisão vencedora de outro.

Basta estabelecer um paralelo com os tribunais onde o órgão julgador é sempre colegiado. Se o relator do processo restar vencido, o responsável pela elaboração do acórdão é o magistrado cujo voto divergente foi o vencedor, cabendo àquele que foi vencido lavrar apenas o seu voto para fazer parte de todas as ocorrências do julgamento. No Conselho de Justiça, vencido o magistrado togado da Justiça Militar, a sentença deveria ser redigida pelo juiz militar cujo voto divergente fosse o vencedor<sup>7</sup>.

Já foi lembrado que, durante desenvolvimento de pesquisa junto ao Ministério Público Militar na República Democrática de Cabo Verde, o promotor da Justiça Militar Soel Arpini, consultando o Processo-crime 008/03, em desfavor de um capitão acusado de deserção, observou que, quando do julgamento, o acusado foi condenado por maioria (2x1), vencida a juíza togada.

A despeito do Código de Justiça Militar caboverdiano dispor que compete ao juiz togado lavrar o acórdão, mesmo tendo ele sido vencido, como ocorre na legislação processual brasileira, em extenso e fundamentado voto, a juíza togada fundamentou seu posicionamento vencido, expondo as razões de convicção que a levaram a absolver o acusado, tendo considerado inconstitucional o dispositivo do CJM que a obrigava a redigir o acórdão vencedor.

Sucintamente, a juíza togada entendeu que não tinha como saber quais as provas que os julgadores militares deram destaque para chegar a sua conclusão,

não podendo ela adivinhar o que se passou na cabeça desses magistrados. Sustentou ainda a magistrada togada que o modelo a ser seguido deveria ser aquele dos órgãos colegiados dos tribunais, onde quem começa a divergência passa a ser o relator, remetendo o processo ao juiz militar presidente<sup>8</sup>, o que sempre nos pareceu de todo razoável.

Nossa proposta encontra eco na doutrina abalizada. Ronaldo João Roth, há cerca de duas décadas, lançou a seguinte indagação: “o juiz militar deve fundamentar o seu voto? Ou esta atribuição é do juiz auditor, cabendo àquele apenas decidir pela condenação ou absolvição?”<sup>9</sup>

E aí ele divide a resposta em duas partes: a primeira, no que diz respeito ao dever do juiz militar, ao condenar, de definir a pena ou, ao absolver, de definir a alínea de seu voto; a segunda, diz respeito ao dever de motivar seu voto, fundamentando aquela decisão<sup>10</sup>.

Roth esclarece com a didática forma que lhe é peculiar que, quanto à primeira parte, a Lei estabelece um procedimento linear e de mesmo peso entre os juízes no julgamento, cabendo ao juiz relator a condução do processo e toda a dinâmica processual da instrução crime qual, concluindo que o juiz deve definir a pena ao votar, se condenar o réu; bem como determinar qual a alínea absolutória dentre as previstas na Lei, se absolvê-lo; concluindo de forma segura que a Lei não discrimina procedimento diferente para os juízes, mas, prevê, no CPPM o rito a ser seguido quanto à ordem de votação (art. 435), quanto à definição da pena (parágrafo único do art. 435), quanto aos casos de condenação (alínea b do art. 437), quanto aos casos de absolvição (art. 439 e suas alíneas). Observa, então, que é no julgamento, quando do voto dos juízes, que se pode notar a linearidade de atuação dos mesmos, que poderão votar de maneira convergente ou não, cada qual definindo o seu voto, cabendo ao critério jurídico dar a maioria do veredicto<sup>11</sup>.

Roth conclui que, seja para absolver ou condenar, o juiz militar explicitará as razões de sua decisão, atendendo à diretriz constitucional de motivação de voto, sendo importante anotar que os votos explicitados pelos cinco juízes do Conselho de Justiça deverão constar registrados na ata de sessão, cabendo às partes do processo estarem atentas à sua confecção pelo escrivão ou escrevente da audiência, independentemente de estarem destacados na sentença elaborada pelo juiz-auditor (magistrado togado), mesmo porque o juízo castrense é constituído de cinco juízes e não jurados, cuja atividade decisória é distinta<sup>12</sup>.

Abelardo Júlio da Rocha, se referindo à Justiça Militar Estadual, mas com total pertinência em relação à Justiça Militar da União, desfere que, sendo livre para votar de acordo com sua consciência, é natural que em alguns casos o juiz militar profira julgamento divergente em relação ao juiz de direito, para condenar ou absolver. Nesse caso, explica, há um particular em relação à Justiça Militar Estadual porque nela o presidente do escabinato é o juiz togado e é também o primeiro a proferir o voto. A partir daí passam a votar do juiz militar mais moderno para o mais antigo do colegiado.

Abelardo Júlio da Rocha insiste que qualquer um dos juízes militares pode inaugurar divergência em relação ao voto do presidente do escabinato, devendo, todavia, motivar seu voto com fundamentos de fato e de direito, sendo certo,

inclusive, que no caso em que decidir pela condenação deve dosar a pena a ser imposta dentro dos parâmetros legais estabelecidos no Código Penal Militar<sup>13</sup>.

O projeto de reforma da Lei de Organização da Justiça Militar da União – LOJMU, concluído com a edição da Lei 13.774/2019 – trouxe significativas alterações na competência do Juiz Federal da Justiça Militar, colocando-o como Presidente do Conselho de Justiça<sup>14</sup> e instituindo, em seu favor, a competência para julgar, monocraticamente, os civis. Todavia, manteve a incumbência de o juiz togado redigir a sentença ainda que discorde de seus fundamentos, situação que entendemos não ser a melhor possível, inclusive do ponto de vista dos princípios constitucionais da publicidade e da fundamentação das decisões judiciais como veremos a seguir. Se é de todo viável que o magistrado togado redija a sentença, por ser ele o juiz detentor do conhecimento jurídico, a apresentação formal do voto divergente constando da sentença se torna imprescindível, adequando-se ao mandamento constitucional da fundamentação das decisões judiciais, e também ao modelo vigente nos colegiados dos tribunais sem exceção.

Não se pode esquecer que as razões do voto divergente – mesmo quando vencido – podem servir ao recurso da parte que sucumbiu em sua pretensão, o Ministério Público quanto à condenação, ou o acusado quanto à absolvição.

Tomando-se por base as decisões dos tribunais, o voto divergente ganha acentuada importância na apresentação dos embargos infringentes (CPPM, arts. 538 e 539; CPP, art. 609, parágrafo único). No processo civil, quando o resultado da apelação não for unânime, o voto divergente dará ensejo para que o julgamento tenha prosseguimento em sessão a ser designada com a presença de outros julgadores que serão convocados nos termos previamente definidos no regimento interno, e em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, assegurado às partes e a eventuais terceiros o direito de sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores (CPC, art. 942).

Por isso é indiscutível a necessidade de declaração fundamentada do voto divergente na sentença, seja ele vencedor ou vencido.

## **DA EFETIVA DEMONSTRAÇÃO DA NECESSIDADE DA FUNDAMENTAÇÃO DO VOTO DIVERGENTE, NA PRÁTICA**

Uma análise de 2 (dois) casos concretos ajudará a entender melhor a tese ora proposta, inclusive quando tanto o representante do Ministério Público (Fiscal da Lei) como o magistrado togado entendiam não haver prova suficiente para a condenação, sendo a divergência inaugurada pelo juiz militar.

Aliás, em relação àqueles casos em que o Ministério Público – dono da ação penal – pedir a absolvição, existe corrente doutrinária que defende a impossibilidade de o juiz condenar o acusado.

Em publicação no site CONSULTOR JURÍDICO, lembrou-se que a Defensoria Pública da União já pediu ao Supremo Tribunal Federal (HC192.298) que definisse se o juiz pode condenar após pedido de absolvição do Ministério Público. Para a DPU, seria necessária uma palavra final sobre o art. 385 do CPP (art. Art. 437, alínea *b*, do CPPM), decidindo a Corte Suprema acerca de

sua recepção ou não pela Constituição Federal, já que a norma permite que o réu seja condenado mesmo que o Ministério Público se manifeste a favor da absolvição.

A DPU afirmou que a aplicação do dispositivo conflita com o próprio sistema acusatório, definido como direitos e garantias trazidos pela Constituição Federal. “Uma condenação sem pedido da parte acusatória fere o sistema processual acusatório, pois o juiz — indevidamente — se reveste, ao mesmo tempo, na posição de acusador e julgador”, afirma o defensor Esdras dos Santos Carvalho. A atuação do juiz nestes casos, segundo a DPU, equivale a agir de ofício e viola a “organicidade do Direito atuar em função do Estado acusador, do princípio da congruência, e põe por terra o eixo fundamental do sistema acusatório que é a imparcialidade do órgão julgante”. Além disso, “torna letra morta a garantia constitucional do inafastável devido processo legal”<sup>15</sup>.

Todavia, no caso do HC 192.298, o Ministro Relator, Ricardo Lewandowski, denegou a ordem ao argumento de que, no julgamento do HC 185.633-AgR/SP, Relator o Ministro Edson Fachin, a Segunda Turma da Suprema Corte já havia se manifestado quanto à constitucionalidade do art. 385 do Código de Processo Penal<sup>16</sup>.

Cabe lembrar, no entanto, assim como fez a DPU, que o STF possui precedente no sentido de que se tem como afastada a pretensão acusatória quando há manifestação do titular da ação penal pública pela absolvição do acusado, não podendo o magistrado condenar de ofício<sup>17</sup>.

Ao se trazer à lembrança a discussão sobre o art. 385 do CPP, não se quer fugir do tema inicial, mas esse desvio intencional se mostra importante para a defesa da nova tese, exatamente porque nos dois exemplos a seguir apresentados os juízes militares votaram divergindo do magistrado togado na hipótese em que o próprio Ministério Público pediu a absolvição e não fundamentaram seus votos:

Caso 01 – Tratou-se do processo de número 7000184-72.2022.7.00.0000, julgado na 3ª Auditoria da 3ª CJM, em data de 08/02/2022, em que um sargento da Aeronáutica restou condenado por maioria (3x2) nas penas do art. 166 do Código Penal Militar. A pena de 02 (dois) meses de detenção por ter feito críticas nas redes sociais dirigidas a seu Comandante em face de inconformismo pela transferência de local de serviço, o que teria lhe trazido inúmeros prejuízos de ordem familiar. O feito encontra-se no Superior Tribunal Militar ainda sem data de julgamento da apelação. Neste caso, o representante do Ministério Público pediu a absolvição do acusado por entender que não houve dolo na conduta crítica e que ele apenas externara seu inconformismo nas redes sociais, cabendo inclusive a aplicação da inexigibilidade de conduta diversa, além do fato poder ser resolvido à luz do direito disciplinar. O Juiz Federal da Justiça Militar, em extensa e judiciosa declaração de voto em separado, adotou os fundamentos do MPM em alegações escritas para absolver o acusado. O juiz militar mais moderno também foi vencido, votando pela absolvição do acusado pela ausência de dolo nas ações incriminadas.

Constou da Ata do Julgamento, ocorrido em 13 de junho de 2019 que, por maioria de votos (3x2), o réu foi condenado no artigo 166 do Código Penal Militar, fixando como definitiva a pena em 2 (dois) meses de detenção em regime aberto. Em razão da reprimenda não superar 2 (dois) anos de reclusão

e por estarem presentes os requisitos do artigo 84 do Código Penal Militar, foi concedido o benefício da suspensão condicional da execução da pena privativa de liberdade com período de prova de 2 (dois) anos, mediante condições que serão fixadas por ocasião da disponibilização da sentença. Ausentes os requisitos da prisão preventiva, admitiu-se o direito de recorrer em liberdade com base no artigo 527 do Código de Processo Penal Militar. Ato contínuo, o Juiz Federal determinou Conclusão dos autos para elaboração da Sentença condenatória, a qual seria publicada dentro do prazo legal. Não constou a ordem dos votos, nem qual o juiz que abriu a divergência.

Pois bem, seguindo a sistemática do Código de Processo Penal Militar, votou em primeiro lugar o magistrado togado e em segundo lugar o juiz militar mais moderno, ambos absolvendo o acusado. O próximo juiz militar a votar condenou o acusado, podendo-se afirmar que foi ele quem abriu a divergência – sem que se saiba quais foram suas razões, tendo sido seguido pelos outros dois juízes militares.

Ora, no julgamento em questão pode-se evidenciar 2 (duas) teses, mas apenas aquela que foi vencida (a do magistrado) é que se encontra nos autos, já que a simples leitura da sentença permite evidenciar a dificuldade do Juiz Federal em redigi-la, visto a necessidade de se referir ao Conselho de Justiça como um todo, sem que houvesse a demonstração expressa daquele ou daqueles que divergiram e dos pontos em que se fundamentaram para apresentar a divergência, porque se o voto de cada um dos integrantes do Conselho tem o mesmo peso dos outros, deveria estar demonstrado para atender ao princípio constitucional da fundamentação.

Caso 02 – Processo número 0001381-89.2018.9.13.0002, da 2ª Auditoria da Justiça Estadual de Minas Gerais, já transitado em julgado, onde o acusado foi condenado pelo crime de abandono de posto (CP, art. 195) a uma pena de 3 meses de detenção em regime aberto e com direito de recorrer em liberdade e *sursis* por 2 anos. Na sentença constou que o magistrado togado votou pela absolvição (CPPM, art. 439, alínea 'e') por entender que o conjunto probatório estampado nos autos era deficiente e precário, e não autorizava a prolação de um seguro decreto condenatório. Da leitura da ata do julgamento depreende-se que, em Plenário, o representante do Ministério Público pediu a absolvição do acusado pela insuficiência de provas, sendo secundado pela Defesa. O magistrado togado votou pela absolvição, e os demais juízes militares dele divergiram, condenando o réu. Quem inaugurou a divergência foi o oficial mais moderno, mas não se sabe quais foram os seus fundamentos (não constaram em ata), muito menos foi apresentado o voto divergente que foi vencedor para fazer parte da sentença. Apenas o magistrado togado apresentou declaração extensa e judiciosa de seu voto, tendo que, ao redigir a sentença, ainda que o voto de cada um dos seus integrantes tivesse o mesmo peso se referido ao Conselho de Justiça como um todo, não houve demonstração da fundamentação da divergência.

Pois bem, mostramos dois casos de sentença, mas a necessidade de fundamentação irá ocorrer em qualquer decisão do Conselho de Justiça. Tome-se, por exemplo, os dispositivos aplicáveis do Código de Processo comum, como os que se referem à prisão preventiva, *verbis*:

“Art. 315. A decisão que decretar, substituir ou denegar a prisão preventiva será sempre motivada e fundamentada. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 1º Na motivação da decretação da prisão preventiva ou de qualquer outra cautelar, o juiz deverá indicar concretamente a existência de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 2º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I – limitar-se à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

II – empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

III – invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

IV – não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

V – limitar-se a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

VI – deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)”

Vale lembrar também aqueles que dizem ao julgamento pelos tribunais, que serão sempre colegiados, e cujo voto tem o mesmo peso daqueles proferidos no Conselho de Justiça:

“Art. 615. O tribunal decidirá por maioria de votos.

§ 1º Havendo empate de votos no julgamento de recursos, se o presidente do tribunal, câmara ou turma, não tiver tomado parte na votação, proferirá o voto de desempate; no caso contrário, prevalecerá a decisão mais favorável ao réu.

§ 2º O acórdão será apresentado à conferência na primeira sessão seguinte à do julgamento, ou no prazo de duas sessões, pelo juiz incumbido de lavrá-lo [cujo voto foi o vencedor]”.

Então, por aí se vê que o atual sistema de julgamento do Conselho de Justiça está em descompasso com o mandamento constitucional que exige a fundamentação de todas as decisões judiciais (nelas incluído o voto divergente do juiz militar), principalmente naqueles casos em que o voto divergente for o vencedor.

Fundamentar o voto demonstra as razões de fato e direito em que o juiz militar se baseou naquele julgamento e deve ser imprescindível quando o voto



dele for o vencedor, seja para absolver o acusado, seja para condená-lo. Naquele momento do julgamento o oficial militar é Juiz, ele questiona, tira dúvidas e decide, auxiliando na efetiva aplicação da Justiça. A jurisdição, como faculdade de julgar e poder dizer o direito, deve ser resultado de uma investigação mental, um exercício de inteligência em que o juiz dará a melhor solução a cada caso concreto. Por isso, é essencial que os juízes militares aprimorem seus conhecimentos jurídicos, o que é facilitado pelo fato de todos possuírem nível superior de escolaridade. Da mesma forma, é de bom alvitre que procurem conhecer o processo previamente, de modo a extraírem o máximo de informação durante os interrogatórios e oitivas de testemunhas, assim firmando seus convencimentos. Em que pese tanto o interrogatório quanto a inquirição de testemunhas serem feitos por intermédio do juiz federal da justiça militar (juiz de direito do juízo militar), os juízes militares poderão – e devem também – fazer perguntas ao réu e aos testigos, já que o órgão julgador é o Conselho de Justiça em sua totalidade. Idêntico procedimento deve ser seguido quando do julgamento do processo (CPPM, art. 435), tendo os juízes militares a liberdade necessária para tirar dúvidas sobre qualquer ponto do voto do juiz federal da justiça militar (juiz de direito), ou sobre a tese do Ministério Público, ou da defesa, para só então proferir seu voto na decisão, devidamente fundamentado<sup>18</sup>.

## **PROPONDO UMA SOLUÇÃO VIÁVEL**

Enfim, não nos parece difícil perceber a efetiva necessidade de fundamentação do voto divergente, que será sempre do juiz militar visto que o magistrado togado é sempre o primeiro a votar. Não se pode ter como aceitável um código processual que tem como gênese uma norma de antanho em evidente contrariedade com o mandamento constitucional da fundamentação das decisões judiciais, que deve ser observado também na Justiça Militar.

A solução ideal seria a legislativa, com a edição de um novo Código de Processo Penal Militar, mas para isso teria de haver muita vontade política, que aparenta até agora não ter ocorrido – o CPPM já passou dos cinquenta anos. Uma alteração pontual na legislação, desde que consentânea com a mudança desejada, poderia ajudar se não sofresse aquelas emendas, que geralmente não fazem parte do anteprojeto de lei original e que acabam desvirtuando-o muitas vezes porque atendem a algum interesse.

Uma alteração na Lei de Organização da Justiça Militar da União (houve um substancial em 2019) e, da mesma forma, no Código de Divisão e Organização Judiciária dos Estados e do Distrito Federal, seria suficiente. Em relação aos Estados e Distrito Federal, basta lembrar que estes aplicam em sua Justiça Militar o Código Penal e Processual Penal Militar, valendo-se da legislação de organização judiciária federal naquilo que não contrariar o disposto na legislação local. Um bom exemplo disso é a Lei nº 11.697, de 13 de junho de 2008, que dispõe sobre a organização judiciária do Distrito Federal e Territórios ao fixar o prazo de funcionamento do Conselho Permanente de Justiça por 4 (quatro) meses ao invés do tradicional trimestre de funcionamento (artigos 36, § 2º e; 39, § 3º).

Quer parecer, entretanto, que a questão pode ser resolvida por meio de uma simples resolução do Plenário do Superior Tribunal Militar e dos Tribunais

de Justiça Militar de Minas Gerais, Rio Grande do Sul e São Paulo, ou do Órgão Especial dos tribunais de justiça das demais Unidades da Federação. Nessa eventual resolução, o tribunal apenas daria uma interpretação conforme a Constituição aos arts. 435 e 438, § 2º do Código de Processo Penal Militar.

Tomando-se por parâmetro a Justiça Militar da União, é o regimento interno que disciplinará o procedimento e o julgamento dos feitos (incluídos os julgamentos), obedecido o disposto na Constituição Federal, no Código de Processo Penal Militar e na lei (Lei nº 8.457/1992, art. 7º), como sugerido ao final.

## CONCLUSÃO

A conclusão a que se chega, ressalvado entendimento contrário e de todo respeitado, é que a ausência de fundamentação do voto divergente (vencido ou vencedor) na Justiça Militar – que será sempre do juiz militar integrante dos Conselhos de Justiça – não atende ao mandamento constitucional do art. 93, inciso IX, segundo o qual todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade.

A redação da sentença pode continuar a ser feita pelo magistrado togado – mesmo porque é ele o titular do juízo onde tramitam os processos e chefe dos servidores da Justiça que ali atuam –, exercendo um controle de toda atividade judicial daquele juízo, mas deve, obrigatoriamente, conter o voto divergente apresentado pelo juiz militar. Isso irá facilitar inclusive o trabalho do Presidente do Conselho na redação da sentença, já que as razões do voto divergente estarão visíveis para todos. Claro, a apresentação do voto divergente deverá preceder a redação da decisão.

### PROPOSTA DE RESOLUÇÃO

“O Plenário do Superior Tribunal Militar [ou do Tribunal de Justiça Militar estadual] ou, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça, considerando o mandamento constitucional da publicidade dos julgamentos do Poder Judiciário e da fundamentação de todas as suas decisões (CF, art. 93, IX) e, tendo em vista a necessidade de dar uma interpretação conforme a Constituição Federal aos artigos 435 e 438, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Penal Militar e; art. 30, inciso VII, da Lei 8.457/1992, RESOLVE REGULAMENTAR O PROCEDIMENTO A SER ADOTADO DURANTE OS JULGAMENTOS DAS QUESTÕES SUBMETIDAS AOS CONSELHOS DE JUSTIÇA, que passa a ser o seguinte:

Art. 1º Por ocasião da sessão de julgamento das questões incidentais e de mérito dos processos de competência dos Conselhos de Justiça, concluídos os debates e decidida quaisquer questões de ordem levantada pelas partes, o Presidente do Conselho (magistrado togado) indagará aos juízes militares se estão aptos a se pronunciarem sobre as questões preliminares e o mérito da causa, após o que apresentará seu relatório e votará em primeiro lugar; depois, votarão os juízes militares, por ordem inversa de hierarquia;

Art. 2º Inaugurada a divergência pelo juiz militar, seja ele vencido ou vencedor, este deverá obrigatoriamente apresentar sua declaração de voto fundamentada ao magistrado togado para que possa fazer parte da sentença a ser publicada. Aos demais juízes militares, vencidos no todo ou em parte, é facultado declarar seu voto de forma fundamentada.

Art. 3º O magistrado togado deverá obrigatoriamente apresentar declaração de voto sempre que for vencido no todo ou em parte.

Esta Resolução entrará em vigor na data de sua publicação.” 

## NOTAS

- 1 Não existe mais sessão secreta. Em face do mandamento do art. 93, IX, da CF, todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade.
- 2 Atual Juiz Federal da Justiça Militar / Juiz de Direito do Juízo Militar estadual. O magistrado togado assume, ao mesmo tempo, as figuras de relator e de presidente do colegiado.
- 3 Decreto-Lei nº 925, de 02.12.1938, Código de Justiça Militar.
- 4 Órgão colegiado formado por 01 magistrado togado e 04 juízes militares, sob a presidência do primeiro.
- 5 NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Militar Comentado*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 408.
- 6 STM – AP: 77020117080008 PA 0000007-70.2011.7.08.0008, Relator: Cleonilson Nicácio Silva, Data de Julgamento: 25.03.2013, Data de Publicação: 10.04.2013.
- 7 ASSIS, Jorge Cesar de; CAMPOS, Mariana Queiroz Aquino. *Comentários à Lei de Organização da Justiça Militar da União 2ª edição*, Curitiba: Juruá, 2019, p. 98.
- 8 ARPINI, Soel. *O Ministério Público Militar nos países de língua portuguesa*. Projeto de Pesquisa da Escola Superior do Ministério Público da União, Santa Maria/RS, 2009.
- 9 ROTH, Ronaldo João. *Justiça Militar e as Peculiaridades do Juiz Militar na atuação Jurisdicional*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2003, p. 97.
- 10 *Ibidem*, p. 97.
- 11 *Ibidem*, pp. 98-99.
- 12 ROTH, Ronaldo João. *Justiça Militar e as Peculiaridades do Juiz Militar na atuação Jurisdicional*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2003, p. 100.
- 13 ROCHA, Abelardo Júlio da. *Justiça Militar Estadual – Aspectos Práticos*, Coordenadora Sylvia Helena Ono, Curitiba: Juruá, 2017, p. 117.
- 14 Situação que passou a vigorar na Justiça Militar Estadual, com o advento da EC 45, de 2004.
- 15 SISTEMA ACUSATÓRIO. DPU pede que STF defina se juiz pode condenar após pedido de absolvição do MP. ConJur – DPU pede definição sobre condenação dada após MP pedir absolvição, disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-out-05/dpu-stf-defina-juiz-condenar-mp-pedir-absolvicao#:~:text=DPU%20pede%20que%20STF%20defina,pedido%20de%20absolvi%C3%A7%C3%A3o%20do%20MP&text=A%20Defensoria%20P%C3%BAblica%20da%20Uni%C3%A3o,385%20do%20CPP%20pela%20Constitui%C3%A7%C3%A3o>. acesso em 11.08.2022.
- 16 STF, 2ª Turma, HC 185.633, relator Min. Edson Fachin, julgado em sessão virtual de 12 a 23 de fevereiro de 2021, publicado em 24.02.2021.
- 17 STF, 1ª Turma, AP 960, relator Min. Marco Aurélio, julgado em 13.06.2017, unânime,
- 18 Nesse sentido, já de há muito tempo nos manifestamos quanto ao proceder ideal do juiz militar integrante dos Conselhos, vide: ASSIS, J. C.. *Os Conselhos de Justiça Militar*. Direito Militar, v. 20, p. 28-31, 1999.



**JORGE CESAR DE ASSIS** é Advogado inscrito na OAB-PR. Membro aposentado do Ministério Público Militar da União. Integrou o Ministério Público paranaense. Oficial da Reserva Não Remunerada da Polícia Militar do Paraná. Sócio Fundador da Associação Internacional das Justiças Militares – AIJM. Membro correspondente da Academia Mineira de Direito Militar e da Academia de Letras dos Militares Estaduais do Paraná – ALMEPAR. Coordenador da Biblioteca de Estudos de Direito Militar da Editora Juruá. Administrador do site JUS MILITARIS.



*Marcelo Aith*

## O golpe bate em sua porta: vai abrir?

**M**ais uma denúncia vazia e irresponsável do partido do Presidente da República, o Partido Liberal (PL), atenta contra a regularidade das urnas eletrônicas e contra o legítimo processo democrático de nossas eleições. O nascido das cinzas, Valdemar da Costa Neto, presidente do PL, repetiu e endossou o discurso golpista do bolsonarismo ao pedir ao Tribunal Superior Eleitoral (TSE) a invalidação de votos depositados em urnas produzidas anteriormente a 2020, por fantasioso mau funcionamento.

Cumpra-se destacar, diversamente, que os arquivos “logs” dos modelos fabricados anteriormente a 2020 não impedem a auditoria das urnas eletrônicas. O arquivo “logs” de uma urna eletrônica é o conjunto de registros cronológicos de todas as operações realizadas. No arquivo “log” de modelos posteriores a 2020 há um arquivo “INFO” – identificador da série da urna eletrônica. Todavia, nas urnas anteriores a 2020 há identificação no MSE (modelo de segurança embarcada).

Ademais, aponta-se, refutando a narrativa trazida nas 33 laudas da inicial do PL, que não é o código do campo “INFO” que confere autenticidade ao arquivo “log”, mas sim a assinatura digital feita pela urna sobre o referido arquivo, o que acontece nas urnas anteriores a 2020.

Não se pode esquecer que as urnas fabricadas antes de 2020, diferentemente da atual que foi auditada apenas por especialistas de universidades públicas, passaram pelo Teste Público de Segurança (TPS) e foram consideradas absolutamente seguras por auditores independentes.

No entanto, seguindo o mesmo *modus operandi* – termo que reluto em utilizar pela conotação criminal, mas propício para a hipótese –, a ação vem desacompanhada de provas mínimas para sua admissão, o que, por certo, deve resultar na sua inépcia. Mas, na remota hipótese de ter prosseguimento,

o insucesso dessa aventura jurídica é inequívoco. São ilações desconexas, beirando a deslealdade processual e intelectual.

Vale lembrar que foram nas mesmas urnas que foram depositados os votos que elegeram 99 deputados federais e oito senadores do PL no primeiro turno. As mesmas urnas que elegeram governadores que apoiaram Bolsonaro.

Segundo o pedido manejado pelo PL, mais de 279,3 mil urnas eletrônicas utilizadas no segundo turno “apresentaram problemas crônicos de desconformidade irreparável no seu funcionamento”. No entanto, não há uma prova sequer nos autos que evidencia, minimamente, a narrativa trazida pelo “fênix” Valdemar da Costa Neto.

Com efeito, segundo o relatório apresentado pelo PL, excluindo os referidos equipamentos que teriam apresentado a alegada inconsistência, Bolsonaro teria tido 51,05% dos votos válidos, contra 48,95% do presidente eleito Luiz Inácio Lula da Silva. No resultado final, o petista teve 50,9% dos votos, e o presidente teve 49,1%.


Trata-se de mais uma medida com o nítido propósito de causar uma insurreição e tumultuar o processo eleitoral. Aceitar a derrota faz parte do processo democrático. Mais da metade dos votos validamente lançados nas urnas escolheu o adversário do atual presidente para comandar o país, qualquer medida contrária ao reconhecimento é uma tentativa de golpe, que deve ser veementemente rechaçada pelo Poder Judiciário.

Não há dúvida de que estamos diante de mais uma ação antidemocrática promovida por parte de políticos brasileiros que, contraditoriamente, pregam – pasmem – o respeitar as leis e a Constituição, mas que desrespeitam a vontade da maioria da população que no dia 30 de outubro fez sua escolha. Se foi certa ou errada, a história está aí para contar.

A fundamentação trazida na ação, além de ser irresponsável, afronta a inteligência do brasileiro, servindo apenas de “carvão” para pôr na fomalha do bolsonarismo irracional. Cabe aos derrotados preparar uma oposição organizada e não provocar uma bagunça contra o legítimo processo eleitoral.

Além disso, como já se posicionou o presidente do TSE, Alexandre de Moraes: que os derrotados apresentem também as irregularidades das urnas no primeiro turno do processo eleitoral, não apenas as do segundo. É importante frisar que as urnas foram validadas por auditorias das Forças Armadas, até então aliadas do atual presidente e do Tribunal de Contas da União (TCU).

Trata-se de uma frágil tentativa de “melar” o jogo que foi jogado dentro das regras preconizadas na Constituição e nas leis eleitorais. Na verdade, o que pretende o PL e o bolsonarismo é inflamar parte da população e lutar pelos interesses pessoais dos derrotados, e não pelo “Brasil”, como pregam. Está na hora da população, que está há dias nas portas dos quartéis, acordar e perceber que está sendo usada e iludida por um discurso fácil e irresponsável.

Oxalá o Tribunal Superior Eleitoral, diante da ausência de um mínimo probante, rejeite a inicial por falta de interesse de agir. Até quando os bolsonaristas insistirão nesse discurso irresponsável e golpista? 



**FALAR LIBERTA**

**A sua voz pode mudar a história  
da violência sexual infantil.**

**#NÃOSECALE**

**Queremos ouvir você.**

**UMA  
VOZ**

**CHAMA  
OUTRA**