

ANO IV Nº 4
AGOSTO 2022

REVISTA DA ACONJUR

Artigos e Estudos Jurídicos



DIREITO

Artigo de Denise Koprovski Curi analisa a influência da imperatriz Teodora de Bizâncio na elaboração das Novelas do *Corpus Juris Civilis*, marco importante na consolidação de direitos das mulheres e das crianças.

CONTRATOS

Clerilei Aparecida Bier e Mariana Montrose Marques, da Esag/Udesc, escrevem sobre a importância da fiscalização dos contratos administrativos e sobre as muitas dificuldades que envolvem a realização dessa tarefa.

CARREIRA

Documento elaborado por Vitório Garcia Marini e Marcelo Oliveira dos Santos afirma a constitucionalidade de dispositivos da Constituição do Estado que disciplinam funções públicas ligadas à área do Direito nos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.

REVISTA DA
ACONJUR

Artigos e Estudos Jurídicos

ANO IV Nº 4

AGOSTO 2022

REVISTA DA **ACONJUR**

Artigos e Estudos Jurídicos



ACONJURPR

Associação dos Consultores Jurídicos
do Poder Judiciário do Paraná

ORGANIZAÇÃO E REVISÃO

Departamento de Comunicação - Aconjur-PR

PROJETO GRÁFICO E DIAGRAMAÇÃO

Munditouch Design e Comunicação

PERIODICIDADE

Anual

FOTOS

Arquivo - José Laurindo de Souza Netto
Wikipédia (Borges em 1951) - Grete Stern

Dados internacionais de catalogação na publicação

Bibliotecária responsável: Natália Vicente Montanha Teixeira (CRB-9/1642)

Revista da Aconjur: artigos e estudos jurídicos / Associação dos Consultores Jurídicos do Poder Judiciário do Paraná (Curitiba - Paraná).- v.4, n.4 (ago. 2022).- Curitiba, PR : Departamento de Comunicação, 2022.

Anual

Resumos em português, inglês e espanhol

Inclui bibliografia

ISSN impresso 2764-6793

ISSN online 2764-6882

1. Direito. 2. Estudos jurídicos. 3. Artigos jurídicos.
I. Associação dos Consultores Jurídicos do Poder Judiciário do Paraná (Curitiba - Paraná).

CDD (22ª ed.)

340

Direitos desta edição reservados à
Associação dos Consultores Jurídicos do Poder Judiciário do Paraná
Rua Roberto Barrozo, 351
80520-070 - Curitiba - Paraná
Tel.: (41) 3254-6567
www.aconjurpr.com.br

APRESENTAÇÃO

A *Revista da Aconjur* está de volta, e abre com uma retrospectiva sobre a carreira de consultor jurídico. O estudo, elaborado por Vitório Garcia Marini e Marcelo Oliveira dos Santos, reúne argumentos em defesa da constitucionalidade do artigo 243-B, §§ 1º e 2º, da Constituição do Estado, que define as funções públicas ligadas à área do Direito nos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Esse documento fundamentou a posição do Tribunal de Justiça na ação direta de inconstitucionalidade nº 6.433 (STF), proposta pela Associação Nacional dos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal.

Ainda no âmbito da Consultoria Jurídica, Sandra Aparecida Pael Ribas e Vinícius Rodrigues Lopes tratam das principais iniciativas do Poder Judiciário vinculadas à Agenda 2030 no Estado do Paraná, a partir de uma perspectiva integrada dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentáveis (ODS). As conclusões do levantamento realizado serviram de base para impugnar parcialmente, em nome do Tribunal de Justiça, o acórdão nº 487/2021, do Tribunal de Contas (processo nº 194661/2021), que apreciou a matéria.

O convidado desta edição, desembargador José Laurindo de Souza Netto, presidente do Tribunal de Justiça do Paraná, escreve sobre os “paradoxos da democracia ideológica”. É uma abordagem da crise das instituições e dos descompassos do sistema representativo que mostra a necessidade de mudanças políticas e comportamentais capazes de garantir o exercício pleno e eficaz do voto, “ausente de interferências ideológicas que maculam a soberania do povo”.

A seção Artigos destaca a contribuição de Denise Koprovski Curi, que explica como o Corpus Juris Civilis, um marco inspirador de parte das legislações ocidentais, teve a influência da imperatriz Teodora de Bizâncio. Com um protagonismo que abriu espaço para a conquista de direitos das mulheres e das crianças – assegurados nas Novelas –, Teodora teve consciência plena da sua posição histórica. A partir das experiências que acumulou, foi capaz de modificar a sociedade em que vivia, deixando para a humanidade um legado inestimável.

Desde que entrou em vigor a nova lei de licitações, a lista dos regimes de execução dos contratos públicos de obras e serviços de engenharia se ampliou consideravelmente, o que abriu a possibilidade de

contratação integrada, um mecanismo que já estava previsto em outros diplomas legais. O tema é explorado por Liana Mara Vanin Kuklik Michielin. Na mesma área temática, Clerilei Aparecida Bier e Mariana Montrose Marques, da Esag/Udesc, escrevem sobre a importância da fiscalização dos contratos administrativos e sobre as muitas dificuldades que envolvem a realização dessa tarefa.

A ameaça de precarização do trabalho e eliminação de direitos atribuídos ao funcionalismo público está presente na reforma administrativa que tramita no Congresso Nacional (PEC 32/2020). Uma avaliação crítica desse projeto, que serve de instrumento para a expansão do neoliberalismo num país pródigo em desigualdades sociais, é feita por Mário Montanha Teixeira Filho.

Debate importante, introduzido por Vanessa Madeira Farias, diz respeito à organização do trabalho de profissionais que atuam no setor petroleiro. Ali, o estabelecimento do regime de turnos, aliado à redução do efetivo operacional, tem produzido situações de conflito, com consequências administrativas e judiciais que interessam ao campo especializado do Direito. A investigação contempla, ainda, os reflexos do regime de trabalho na vida social e familiar dos operadores e os riscos para a saúde e a segurança envolvidos no processo.

Dois pareceres de consultores jurídicos são divulgados neste número. O primeiro deles, de Enio Nakamura Oku e Thiago Romualdo de Freitas, delinea, com base nas Resoluções nº 308/2020 e nº 309/2020, do Conselho Nacional de Justiça, o sistema de controle interno do Poder Judiciário. O segundo é de autoria de Caio Pimenta Renó, e cuida de aspectos do adicional de férias a que têm direito os servidores do Poder Judiciário.

A Revista da Aconjur nº 4 encerra com um conto do escritor argentino Jorge Luis Borges, O outro, e com a reprodução de enunciados e pareceres jurídicos normativos resultantes das funções de consultoria executadas nas várias unidades administrativas do Tribunal de Justiça.

Boa leitura.

CONSELHO EDITORIAL

ACIR BUENO DE CAMARGO

Procurador de Justiça aposentado, mestre e doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR).

CLAYTON DE ALBUQUERQUE MARANHÃO

Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, mestre e doutor em Direito pela UFPR e especialista em Direito Processual Civil pela Universidade de Milão (Itália).

CLERILEI APARECIDA BIER

Professora titular da Universidade do Estado de Santa Catarina (Udesc), doutora em Direito pela Universidad Complutense de Madrid (UCM), com pós-doutorado pela Faculty of Business - University of Technology, Sydney (Austrália) e pela Faculdade de Direito da Universidade de Barcelona (Espanha).

DANIEL PIRES CHRISTOFOLI

Advogado, especialista em Direito Público (Esmafe) e mestre em Direito pela Uniritter, do Rio Grande do Sul.

FRANCISCA MORENO ROMERO

Professora da Faculdade de Direito da UCM (Espanha), mestre em Direito do Trabalho e Seguridade Social pela Universidad Rey Juan Carlos (Espanha) e doutora em Direito pela Universidade de Barcelona (Espanha).

HAMILTON MUSSI CORRÊA

Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, formado em Direito pela Universidade Católica do Paraná (atual PUC-PR) em 1973.

JORDI GARCIA VIÑA

Professor catedrático de Direito do Trabalho e da Seguridade Social da Universidad de Barcelona (Espanha), mestre pela Universidad Politécnica de Cataluña (Espanha) e doutor em Direito pela Universidade de Barcelona (Espanha).

JORGE OLIVEIRA VARGAS

Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, especialista em Direito Ambiental e mestre e doutor em Direito Público pela UFPR.

JORGE WAGIH MASSAD

Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, formado pela Faculdade de Direito de Curitiba (atual Unicuritiba).

JOSÉ LUIS TORTUERO PLAZA

Professor catedrático de Direito do Trabalho e da Seguridade Social na UCM (Espanha) e doutor em Sociologia da Comunicação pela UCM.

JUSSARA MARIA LEAL DE MEIRELLES

Professora titular da PUC-PR, mestre e doutora pela UFPR, com pós-doutorado no Centro de Direito Biomédico da Universidade de Coimbra (Portugal).

LUIS EDUARDO RODRIGUES MARQUES

Consultor jurídico do Poder Judiciário do Estado do Paraná, especialista em Direito Civil e Processual Civil (Universidade Metodista de Piracicaba) e mestre em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba.

LUIZ OSÓRIO MORAES PANZA

Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, mestre e doutor em Direito do Estado pela UFPR.

MARCELO OLIVEIRA DOS SANTOS

Consultor jurídico do Poder Judiciário do Estado do Paraná, especialista em Direito Processual Civil (Universidade Regional de Blumenau) e mestre em Direito pela UFPR.

MÁRIO MONTANHA TEIXEIRA FILHO

Consultor jurídico aposentado do Poder Judiciário do Estado do Paraná, especialista em Direito (UFPR) e mestre em Ciência Política pela Universidade Estadual de Campinas (Unicamp).

MIGUEL KFOURI NETO

Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, mestre em Direito pela Universidade Estadual de Londrina (UEL), doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP) e pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (Portugal).

ROGÉRIO COELHO

Desembargador aposentado do Tribunal de Justiça do Paraná, com formação em Direito Civil pela Universidade de Coimbra (Portugal).

ROMEU FELIPE BACELLAR FILHO

Advogado, ex-consultor jurídico do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, doutor em Direito do Estado pela UFPR.

TELMO CHEREM

Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, com especialização em Metodologia do Ensino Superior pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

WILLIAM PUGLIESE

Advogado, mestre e doutor em Direito pela UFPR.

SUMÁRIO

CARREIRA

A constitucionalidade do artigo 243-B, §§ 1º e 2º, da Constituição do Paraná

Marcelo Oliveira dos Santos e Vitório Garcia Marini

11

ARTIGOS

A influência da imperatriz Teodora de Bizâncio na elaboração das Novelas do *Corpus Juris Civilis*

Denise Koprovski Curi

32

A contração integrada na Nova Lei de Licitações

Liana Mara Vanin Kuklik Michielin

54

Gestão de contratos administrativos: a necessidade de fiscalizar e as dificuldades inerentes

Clerilei Aparecida Bier e Mariana Montrose Marques

77

Precarização do trabalho e PEC 32/2020: o serviço público ameaçado

Mário Montanha Teixeira Filho

105

CONVIDADO

José Laurindo de Souza Netto

Os paradoxos da democracia ideológica

126

DEBATE

A organização do trabalho em regime de turnos alternantes com jornada de 12 horas: algumas reflexões

Vanessa Madeira Farias

133

DOCUMENTO

Homologação de recomendações do TCEPR:
possibilidade de impugnação e pedido de efeito
suspensivo

Sandra Aparecida Pael Ribas e Vinícius Rodrigues Lopes

163

PARECERES

Sistema de controle interno do Poder Judiciário -
Resoluções nº 308/2020 e nº 309/2020, do CNJ - O novo
modelo das três linhas

Enio Nakamura Oku e Thiago Romualdo de Freitas

188

Sobre o adicional de férias

Caio Pimenta Renó

203

LITERATURA

Um conto de Borges

208

NORMATIZAÇÃO

Enunciados administrativos e pareceres jurídicos
normativos

217

A CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 243-B, §§ 1º e 2º, DA CONSTITUIÇÃO DO PARANÁ

Marcelo Oliveira dos Santos
Vitório Garcia Marini

Consultores jurídicos do Poder Judiciário do Paraná.

1. RESUMO DOS FATOS¹

A Associação Nacional dos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal (Anape) ingressou com ação direta de inconstitucionalidade em face das disposições dos artigos 2º e 4º da Emenda Constitucional nº 44, de 28 de outubro de 2019, que acrescentaram os artigos 124-A e 243-B, §§ 1º e 2º, na Constituição do Estado do Paraná. Adotado o rito abreviado do artigo 12, *caput*, da Lei nº 9.868/99, requisitaram-se informações definitivas de mérito.

O Poder Judiciário do Estado do Paraná prestou informações de mérito, subscritas pelo seu então Presidente, desembargador Adalberto Jorge Xisto Pereira, nas quais defendeu a constitucionalidade formal e material das disposições impugnadas. A Assembleia Legislativa do Estado do Paraná apresentou também informações em defesa da constitucionalidade dos artigos 124-A e 243-B da Constituição do Estado do Paraná.

¹ Este estudo foi elaborado no âmbito da Consultoria Jurídica do Tribunal de Justiça do Paraná, e serviu de base para a defesa da legitimidade do artigo 243-B, §§ 1º e 2º, da Constituição do Estado do Paraná, em memoriais apresentados na ação direta de inconstitucionalidade nº 6.433, com tramitação no Supremo Tribunal Federal, proposta pela Associação Nacional dos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal.

A Associação dos Consultores Jurídicos do Poder Judiciário do Paraná (Aconjur-PR) foi admitida no feito na qualidade de *amicus curiae* e apresentou fundamentos jurídicos pela validade formal e material das disposições do art. 243-B da Carta Estadual.

A Advocacia-Geral da União lançou parecer no qual concluiu serem constitucionais as aludidas disposições, tanto sob o viés formal quanto material. Aludiu inexistir transposição na carreira de consultor jurídico (art. 243-B da CEPR), pois, no julgamento da ação direta de inconstitucionalidade nº 175 (re-lator: ministro Octavio Gallotti - data de julgamento: 3/6/1993 - Tribunal Pleno - data de publicação: DJ 8/10/1993), a Suprema Corte reconheceu a validade das funções de assessoramento jurídico e de consultoria jurídica e também a capacidade postulatória extraordinária dos assessores jurídicos (agora consultores jurídicos). Concluiu ter ocorrido, portanto, mera alteração de nomenclatura da referida carreira.

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pela procedência parcial do pedido, tendo deixado de se manifestar, contudo, acerca da totalidade da matéria jurídica submetida, pois não se pronunciou sobre o julgamento proferido na ação direta de inconstitucionalidade nº 175 (STF).

A Aconjur-PR peticionou nos autos e apresentou Nota Técnica subscrita pelo professor Clèmerson Merlin Clève, na qual o ilustre advogado e parecerista conclui ser plenamente constitucional a carreira, nela compreendidas as funções de consultoria jurídica e de representação extraordinária do Poder Judiciário (nos termos do julgamento proferido na ADI nº 175).

2. CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DO ART. 243-B. INEXISTÊNCIA DE TRANSPOSIÇÃO DE CARGO

2.1. Não há transposição de cargo na previsão do art. 243-B da Constituição do Paraná porque o Supremo Tribunal Federal decidiu, com eficácia vinculante, ser inerente ao complexo de

funções da carreira dos assessores jurídicos (atuais consultores jurídicos) a capacidade postulatória extraordinária para agirem em representação do Poder Judiciário do Paraná em casos específicos de conflito de interesses com os demais Poderes e em defesa da sua autonomia e dos seus interesses institucionais.

Sobre a suposta transposição ou usurpação em função típica da Procuradoria-Geral do Estado, em virtude da capacidade postulatória extraordinária dos consultores jurídicos (antes assessores jurídicos), a tese foi alegada e expressamente repelida no julgamento da ADI nº 175. O relator, ministro Octavio Gallotti, enfrentou em seu voto condutor a suposta transposição, tendo-a afastado em relação aos consultores jurídicos (antes assessores jurídicos): “Não vejo igualmente no art. 56 ainda em exame afronta à exigência do concurso público, eis que os servidores neles contemplados são mantidos em cargos da mesma natureza e atribuições dos já exercidos. Não há, pois, investidura em outro cargo, suscetível de contrariar a prescrição constitucional”.

E concluiu, após reconhecer aos assessores jurídicos (atuais consultores jurídicos) a possibilidade de exercerem o assessoramento, a consultoria e a representação judicial do Poder Judiciário do Estado do Paraná em situações extraordinárias, nas quais referido órgão precise defender os seus interesses e a sua autonomia perante outros poderes constituídos.

Vê-se, desde logo, que, no pertinente ao assessoramento jurídico do Poder Legislativo e do Poder Judiciário, não há margem alguma para a alegação, ínsita na petição inicial, de invasão de competência natural de Procuradoria-Geral do Estado. É certo que não possuindo – as Assembleias e o Tribunais – personalidade jurídica própria, sua representação em juízo é normalmente exercida pelos Procuradores do Estado. Mas têm, excepcionalmente, aqueles órgãos, quando esteja em causa a autonomia do Poder, reconhecida capacidade processual, suscetível de ser desempenhada por meio de Procuradorias especiais (se tanto for julgado conveniente, por seus dirigentes), às quais também podem ser cometidos encargos de assessoramento jurídico das atividades técnicas e administrativas do Poderes em questão (Assembleia e Tribunais). Poder-se-á, até, discutir a utilidade dessa prática, jamais porém – penso eu – vir-se a considerá-la adequada às funções da Procuradoria do Estado, integrada no Poder Executivo.

O ministro Néri da Silveira, em voto também proferido na

ADI nº 175, declarou constitucionalmente válido o exercício da representação judicial do Tribunal de Justiça do Paraná pelos assessores jurídicos (atuais consultores jurídicos):

De observar é [...] que as atribuições dos assessores jurídicos do Poder Judiciário, no Paraná correspondem, também, ao núcleo básico das carreiras jurídicas, quanto aos serviços de consultoria, assessoramento jurídico e inclusive representação, nas hipóteses acima enumeradas. Exame das atribuições dos cargos jurídicos providos por esses servidores estáveis está a indicar, desde logo, que a solução pretendida pelo art. 56 e seus parágrafos do ADCT da Carta paranaense não configura inconstitucionalidade, em determinando se criem, por lei, carreiras especiais no serviço jurídico. Em primeiro lugar, essas carreiras jurídicas não vulneram o art. 132 da Constituição Federal, pois, de explícito, no plano do Poder Executivo preveem a existência da Procuradoria-Geral do Estado, conferindo-lhe a coordenação do assessoramento jurídico, objetivando atuação uniforme. Consoante bem anotou o eminente relator, a Constituição Federal, no art. 69 do ADCT, estipulou ser permitido aos Estados manter consultorias jurídicas separadas de suas Procuradorias-Gerais ou Advocacias Gerais, desde que, na data da promulgação da Constituição, tenham órgãos distintos para as respectivas funções, tal como se verifica, quanto a essas atividades de assessoramento jurídico, no Paraná, anteriormente a 5 de outubro de 1988, para atender, também, aos serviços jurídicos das autarquias e fundações. Do mesmo modo, no plano federal, vêm de se compreender na Advocacia-Geral da União carreiras jurídicas com denominações diversas: advogado da União, assistente jurídico, procurador da Fazenda Nacional. Destinam-se às diversas atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo e, ainda, à representação da União, judicial ou extrajudicialmente, a teor do art. 131 da Lei Maior de 1988. Cuida-se, ademais, de situações jurídicas peculiares aos serviços de consultoria, assessoramento jurídico e representação, judicial ou extrajudicial, de autarquias e fundações, do âmbito estadual, sobre as quais, cumpre entender, há de estar reservado ao Estado-membro dispor, na sua auto-organização, ao ensejo em que se implanta uma nova ordem constitucional. De outra parte, pelo conteúdo ocupacional dessas carreiras jurídicas, no plano de cada Poder do Estado, verifica-se existirem situações de cargos assemelhados a justificar a aplicação, como estipula o art. 56, § 3º, do ADCT em exame, dos princípios da isonomia e das vedações próprias das carreiras jurídicas a que se refere o art. 135, da Constituição Federal, nos limites já assentados por esta Corte, tal como o prevê, ademais, o art. 125, § 2º, III, da Carta Política paranaense, com a proibição, por igual, do exercício da advocacia fora das funções institucionais (Constituição do Paraná, art. 125, § 3º, I).

O ministro Sepúlveda Pertence afirmou no julgamento da

medida cautelar (tendo mantido o referido entendimento em seu voto de mérito):

Recebemos memoriais em que se demonstram, por exemplo, que os assessores jurídicos do Judiciário são funcionários, não só estáveis, mas concursados. Na verdade, em relação aos [...] do Executivo, exercem funções paralelas àquelas que exercem os Procuradores do Estado [...]. Note-se que, no parâmetro federal, a Advocacia-Geral da União presta consultoria apenas ao Poder Executivo e, em várias Cartas estaduais, temos visto que, em função disso, se vem tornando direito uniforme nos Estados a criação de procuradorias das Assembleias. No caso, criam-se ainda procuradorias judiciárias, a título da prestação de assessoria jurídica ao Tribunal. Por isso, não há nenhum escândalo em que tenham o mesmo tratamento dos procuradores do Estado, digo, leia-se, dos consultores do Poder Executivo. [...] Agora, pelo menos em termos de cautelar, não há como manter uma situação privilegiada apenas para aqueles que detenham títulos de procuradores de Estado. Na verdade, todo esse pessoal passará a exercer a função que a Constituição Federal definiu como 'advocacia de Estado'.

Percebe-se, portanto, que a consultoria e a capacidade postulatória exclusivamente na defesa de prerrogativas institucionais do Tribunal são reconhecidas nos votos exarados no julgamento da ADI nº 175 para a carreira em questão, cujos cargos são ocupados por profissionais recrutados pelo sistema de mérito com bacharelado em Direito, não podendo inferir uma transformação ou transposição de cargos. O nível de escolaridade exigido para o ingresso no cargo de provimento efetivo, mediante o instituto democrático do concurso público de provas e títulos, e as atribuições pronunciadas pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 175 não sofreram alteração.

Não por menos, na ocasião, também foi declarada constitucional a previsão do § 3º do art. 56 do ADCT (“aos integrantes dessas carreiras aplica-se, no que couber, o disposto no art. 125, §§ 2º e 3º², desta Constituição”), que vincula as prerrogativas e

2 Art. 125. O exercício das atribuições da Procuradoria-Geral do Estado é privativo dos procuradores integrantes da carreira, que será organizada e regida por estatuto próprio, definido em lei complementar, com observância dos arts. 39 e 132 da Constituição Federal [...].

§ 2º. É assegurado aos procuradores do Estado: I - irredutibilidade de subsídios e proventos; II - inamovibilidade, na forma da lei; III - estabilidade após 3 (três) anos de efetivo

impedimentos da carreira de assessor jurídico à Procuradoria-Geral do Estado (art. 125), inclusive a vedação de exercício da advocacia privada, submetendo, assim, ao estatuto constitucional da advocacia pública, com extensão dos mesmos deveres.

2.2. O julgado proferido na ADI nº 175 inaugurou a linha jurisprudencial que permanece até hoje no Supremo Tribunal Federal (ADI nº 1557; RE nº 595.176-AgR; ADI nº 94; ADI nº 4.070; ADI nº 5.024; ADI nº 825), e é sempre citado como precedente fundante às decisões da Suprema Corte para validar órgãos de representação judicial extraordinária nos Poderes Legislativo e Judiciário, em casos de conflito de interesses institucionais perante os demais Poderes, especialmente o Executivo. Em especial na ADI nº 94, ao concluir pela validade constitucional da Procuradoria-Geral do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, o relator, ministro Gilmar Mendes, afirmou em seu voto, com fundamento no julgamento da ADI nº 175:

Por outro lado, a jurisprudência desta Corte reconhece a possibilidade da existência de carreiras especiais para a representação judicial de assembleias e tribunais nos casos em que os Poderes em questão necessitem de praticar em juízo, em nome próprio, uma série de atos processuais na defesa de sua autonomia e independência em face dos demais Poderes, as quais também podem ser responsáveis pela consultoria e pelo assessoramento jurídico de seus demais órgãos. No julgamento definitivo da ADI 175 [...], na qual se examinava a constitucionalidade de carreiras de assessoramento jurídico dos Poderes Legislativo e Judiciário do Estado do Paraná, essa capacidade processual foi reconhecida.

Nesses termos, a capacidade postulatória extraordinária dos consultores jurídicos do Poder Judiciário do Paraná, além de ter sido reconhecida em decisão vinculante do Supremo Tri-

exercício, mediante avaliação de desempenho perante os órgãos próprios, após relatório circunstanciado da Corregedoria; IV - promoção voluntária por antiguidade e merecimento, alternadamente, observados os requisitos previstos em lei; V - subsídios fixados com a diferença de 5% de uma para outra classe, observado o disposto no art. 27, XI, desta Constituição.

§ 3.º É vedado aos procuradores do Estado: I - exercer advocacia fora das funções institucionais; II - o exercício de qualquer outra função pública, salvo o magistério.

bunal Federal (ADI nº 175), não configura atuação paralela às funções constitucionais da Procuradoria-Geral do Estado, porquanto trata-se de hipótese absolutamente extraordinária de atuação, diante de situações de risco à autonomia do Poder Judiciário, verdadeira garantia de paridade de tratamento e de equilíbrio entre os Poderes constituídos. Além disso, é uma prerrogativa de interesse perene do Poder Judiciário do Paraná, organicamente inerente ao desempenho das funções da carreira de consultor jurídico (art. 243-B da CEPR), nos termos do que decidiu o Supremo Tribunal Federal (ADI nº 175). Não há, portanto, nenhuma violação ao princípio da unicidade orgânica da advocacia pública (art. 132 da CR88) na atuação dos consultores jurídicos do Poder Judiciário do Paraná na forma do art. 243-B da CEPR.

2.3. Perceba-se, aliás, que a Procuradoria-Geral da República, em seu Parecer nº 12545, não se manifestou sobre a decisão vinculante do Supremo Tribunal Federal proferida na ação direta de inconstitucionalidade nº 175, julgado devidamente exposto nas manifestações do Tribunal de Justiça do Paraná e do *amicus curiae* admitido no feito em representação à carreira dos consultores jurídicos.

A Procuradoria-Geral da República afirmou, ainda, que o Edital nº 1/2013, que dispôs sobre as regras do último concurso realizado para o cargo de assessor jurídico, não previa a função de representação judicial entre as atribuições do referido cargo. Da afirmação, contudo, não pode redundar nenhuma eiva de inconstitucionalidade na previsão do art. 243-B da Constituição do Estado do Paraná.

Primeiro, porque o edital é ato infralegal, destinado a reger o certame, e, portanto, não tem densidade normativa para estabelecer ou delimitar as funções do cargo público. Ademais, o próprio Edital nº 1/2013 estabeleceu, em seu item 2, competir ao assessor jurídico (atual consultor jurídico) “a emissão de pareceres jurídicos e informações em procedimentos administrativos licitacionais ou pertinentes às empresas fornecedoras do Tribunal de Justiça; compilação de dados, elaboração de minutas de relatórios e acórdãos, classificação, cálculo, indexação, bem como outras tarefas de mesma natureza e grau de comple-

xidade”, deixando claro que o elenco de atribuições previstas no ato convocatório não é taxativo.

Segundo, porque a base normativa inerente à carreira de consultor jurídico é mais ampla do que apenas o edital do concurso compreende, abrangendo a previsão constitucional existente no texto da Carta do Paraná (art. 56 do ADCT) e também a interpretação vinculante realizada pela Suprema Corte na ADI nº 175 acerca desse dispositivo. Na realidade, por força da decisão havida na ADI nº 175, os atuais consultores jurídicos já ingressaram no âmbito do Poder Judiciário, mediante concurso público de provas e títulos, com a atribuição constitucional de representar judicialmente o referido Poder em casos de conflito de interesses com os demais, com capacidade postulatória extraordinária.

Nesse ponto, convém relembrar as lições do professor Diogo de Figueiredo Moreira Neto, quando afirmava que “os deveres constitucionais específicos do advogado ou do procurador de Estado precedem a quaisquer outros deveres específicos impostos por leis ordinárias ou atos normativos menores, pois os cometimentos de radical constitucional têm precedência sobre qualquer outra sorte de cometimentos” (Advocacia de Estado revisitada: essencialidade ao Estado Democrático de Direito. In: **Advocacia de Estado**: questões institucionais para a construção de um Estado de Justiça. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009, p. 118-119). O desempenho dessas funções, portanto, decorre da nomeação e da posse no cargo de consultor jurídico, que é regulamentado e fiscalizado pelo Poder Judiciário, nos termos do estatuto constitucional e das leis próprias.

2.4. A Procuradoria-Geral da República alegou, também, que os consultores jurídicos do Poder Judiciário não podem desempenhar a representação extraordinária do Poder Judiciário porque não possuem como requisito para a investidura no cargo a inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil. A conclusão não pode ser acolhida. Embora o tema da exigência de inscrição na OAB para o desempenho da carreira de consultor jurídico não seja de alçada constitucional – inexistente, portanto, o parâmetro de controle nessa alegação do autor –, é oportuno referir que os consultores jurídicos especialmente

designados pela Presidência do Tribunal para atuar em feitos judiciais têm a referida inscrição exclusivamente para a defesa do Poder Judiciário, nas situações específicas do art. 243-B da Carta Estadual.

A Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional do Paraná, tem validado pedidos de inscrição dos consultores jurídicos para atuação restrita em defesa do Poder Judiciário por designação expressa do desembargador Presidente, com vedação ao exercício da advocacia privada. Mas, ainda que assim não fosse, a situação dos consultores jurídicos (antes assessores jurídicos) guarda plena similaridade com a dos defensores públicos da União, carreira para a qual não há, igualmente, exigência constitucional ou legal de habilitação na Ordem dos Advogados do Brasil para o desempenho das atividades.

No julgamento da ADI nº 4.636, direcionada contra o § 6º do art. 4º da Lei Complementar nº 80/1994 (“a capacidade postulatória do defensor público decorre exclusivamente de sua nomeação e posse no cargo público”), a Suprema Corte está a concluir por maioria de votos pela validade dessa norma e, conseqüentemente, pela desnecessidade de habilitação dos Defensores Públicos na Ordem dos Advogados do Brasil. O ministro Gilmar Mendes afirmou em seu voto:

Forte nos fundamentos apresentados acima, concludo, portanto, que a Lei Complementar nº 80, lei de regência da carreira de defensor público, em nada viola a Constituição Federal ao dispor, no atual § 6º do artigo 4º, que a capacidade postulatória do defensor decorre de nomeação e posse no cargo, sendo descabida a pretensão formulada na inicial da presente ação. Ademais, considerando que a aplicação literal do Estatuto da OAB pode vir a contrariar o fundamento da presente decisão, confiro ainda interpretação conforme à Constituição ao art. 3º, § 1º, da Lei 8.906 /1994, a fim de afastar qualquer interpretação que resulte no condicionamento da capacidade postulatória dos membros da Defensoria Pública à inscrição dos defensores públicos na Ordem dos Advogados do Brasil. [...] Concludo, assim, que constitui função constitucional da Defensoria Pública, instituição autônoma e com regime próprio, atender aos necessitados, assim consideradas as pessoas, físicas e jurídicas, que comprovem insuficiência de recursos, na forma da lei, cabendo à lei complementar de regência dispor sobre os requisitos para o exercício do cargo de defensor público, o que torna constitucional a previsão de que sua capacidade postulatória decorre da nomeação e posse no cargo.

Igualmente, no julgamento do recurso extraordinário nº 1.240.999, afetado em repercussão geral, por maioria de votos, a Suprema Corte está por decidir que os defensores públicos não precisam de habilitação na Ordem dos Advogados do Brasil, colhendo-se do voto proferido pelo relator, ministro Alexandre de Moraes, o que segue:

Como sobredito, o artigo 4º, § 6º, da Lei Complementar nº 80/1994, na redação dada pela Lei Complementar nº 132/2009, prevê que a capacidade postulatória do defensor decorre exclusivamente de sua nomeação e posse no cargo público, no que torna irrelevante, sob o prisma jurídico-processual, a sua inscrição nos quadros da OAB. De mais a mais, infere-se haver etapas complementares entre si, porém com finalidades distintas (seleção e exercício), a separar o status do candidato e do defensor; a esse, devidamente investido no cargo público, fica terminantemente proibido exercer a advocacia privada à margem de suas atribuições (art. 134, § 1º, da CF/1988), encerrando-se indiscutivelmente, por imposição constitucional, seu vínculo com a OAB, que ‘em linhas gerais, [...] é responsável [...] pela fiscalização da qualidade dos serviços prestados pelos advogados e tem competência para apuração das infrações e aplicação das sanções disciplinares pertinentes ao exercício indevido da advocacia (Lei nº 8.906/1994, arts. 34 a 43, e 70 a 77)’, sintetizou o eminente ministro Gilmar Mendes em seu voto-vista na ADI 3026. Por sua vez, o defensor público submete-se, única e exclusivamente, ao Estatuto da Defensoria Pública, ficando ‘sujeito a correções dos órgãos superiores competentes no que tange à sua conduta administrativa’, embora ocorra inteira liberdade de atuação no exercício da atividade-fim (José Afonso da Silva. op. cit, p. 615).

No julgamento do recurso rpecial nº 1.710.155, o Superior Tribunal de Justiça decidiu pela não obrigatoriedade de habilitação dos defensores públicos da União na Ordem dos Advogados do Brasil, colhendo-se do voto do relator, ministro Herman Benjamin:

Há inúmeras peculiaridades que fazem com que a Defensoria Pública seja distinta da advocacia privada e, portanto, mereça tratamento diverso. Cabe observar que a carreira está sujeita a regime próprio e a estatutos específicos; submete-se a fiscalização disciplinar por órgãos próprios, e não pela OAB; necessita aprovação prévia em concurso público, sem a qual, ainda que possua inscrição na Ordem, não é possível exercer as funções do cargo, além de não haver necessidade da apresentação de instrumento do mandato em sua atuação. Ademais, a Constituição não previu a inscrição na OAB como exigência para exercício do defensor público. Ao revés, impôs outras restrições, como a vedação à advocacia privada.

Releva mencionar, ainda, que a Procuradoria-Geral da República, na ADI nº 5.334/DF, que impugna o art. 3º, *caput*, e §1º, da Lei nº 8.906/1994, concluiu, no Parecer nº 190534:

O art. 3º, *caput*, da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil), determina que o exercício da advocacia no território brasileiro e a denominação de advogado são privativos de inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Consoante demonstra a petição inicial, tal norma deve ser tida como referente, tão somente, a advogados privados. Advogados públicos (integrantes da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria da Fazenda Nacional, da Defensoria Pública e das procuradorias e consultorias jurídicas dos Estados, Distrito Federal, Municípios e entidades da administração indireta e fundacional), referidos pelo art. 3º, § 1º, da lei, a despeito de exercerem atividade de advocacia, sujeitam-se a regime próprio e a estatuto específico. Não necessitam de inscrição na OAB nem a ela se submetem. A inclusão desses agentes no Estatuto da Advocacia foi inovação da Lei 8.906/1994. Até então, os estatutos precedentes (Decreto nº 20.784, de 14 de dezembro de 1931, e Lei nº 4.215, de 27 de abril de 1963) voltavam-se exclusivamente para a advocacia como profissão liberal, autônoma. Não se cogitava de que a advocacia pública – exercida por órgãos com competências e estatutos específicos – fosse submetida ao estatuto de entidade *sui generis*, desvinculada da administração pública. Advogados privados (profissionais liberais) defendem interesses de pessoas de direito privado e postulam fazendo prova do mandato (Lei nº 8.906/1994, art. 5º, *caput*), ao passo que advogados públicos são ‘responsáveis pela defesa de interesses necessários à existência, à preservação e ao aperfeiçoamento do Estado Democrático de Direito e pela fiscalização dos poderes políticos’, e não necessitam de mandato, porquanto postulam no exercício do cargo público ao qual foram investidos. A advocacia pública, ademais, é desenvolvida por órgãos com competências específicas, estabelecidas em razão dos interesses envolvidos, e abrange funções de controle indispensáveis ao Estado Democrático de Direito. Engloba funções essenciais à Justiça, como a denominada advocacia de Estado (advocacia pública stricto sensu), de responsabilidade da Advocacia-Geral da União (Constituição da República, art. 131) e das procuradorias dos Estados e do Distrito Federal (CR, art. 132), e a advocacia dos economicamente necessitados, de responsabilidade da Defensoria Pública (CR, art. 134).

Perceba-se, aliás, que a própria disposição constitucional contida no § 2º do art. 243-B da Carta Estadual é reprodução fiel do art. 56, § 3º, do ADCT da referida Constituição, dispositivo julgado constitucional pela Supremo Tribunal Federal na ADI nº 175, e que prevê:

Art. 56. O assessoramento jurídico nos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário e a representação judicial das autarquias e fundações públicas serão prestados pelos atuais ocupantes de cargos e empregos públicos de advogados, assessores e assistentes jurídicos estáveis que, nos respectivos Poderes, integrarão carreiras especiais.

§ 1º. O assessoramento jurídico, nos órgãos do Poder Executivo, será coordenado pela Procuradoria-Geral do Estado, objetivando atuação uniforme.

§ 2º. As carreiras de que trata este artigo serão criadas e organizadas em classes por lei de iniciativa dos chefes dos respectivos Poderes, no prazo de noventa dias da promulgação desta Constituição.

§ 3º. Aos integrantes dessas carreiras aplica-se, no que couber, o disposto no art. 125, §§ 2º e 3º, desta Constituição.

Art. 243-B. A consultoria jurídica, o assessoramento jurídico e a representação judicial, no que couber, do Poder Judiciário, bem como a supervisão dos seus órgãos de consultoria e de assessoramento jurídicos, serão exercidas, privativamente, pelos assessores jurídicos do Tribunal de Justiça, que passam a ser denominados consultores jurídicos do Poder Judiciário, integrantes da carreira especial.

§ 1º. Os consultores jurídicos do Poder Judiciário poderão exercer, em caráter extraordinário, por determinação do presidente do Tribunal de Justiça, a representação judicial e a defesa do Poder Judiciário estadual nas causas envolvendo os interesses institucionais e a sua autonomia.

§ 2º. Aos consultores jurídicos do Poder Judiciário aplica-se, no que couber, o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 125 desta Constituição.

Por sua vez, o § 3º do referido art. 125 estabelece como norma aplicável à carreira dos consultores jurídicos: “É vedado aos procuradores do Estado: I - exercer advocacia fora das funções institucionais [...]”. Referida norma é idêntica à previsão aplicável à carreira dos defensores públicos da União, para a qual o ministro Alexandre de Moraes, relator do RE nº 1.240.999, ao diferenciar o regramento dos advogados privados e o dos defensores públicos da União, afirmou que, “de mais a mais, infere-se haver etapas complementares entre si, porém com finalidades distintas (seleção e exercício), a separar o status do candidato e do defensor; a esse, devidamente investido no cargo público, fica terminantemente proibido exercer a advocacia privada à margem de suas atribuições (art. 134, § 1º, da CF/1988), encerrando-se, indiscutivelmente por imposição constitucional, seu vínculo com a OAB”.

A *ratio* esposada nos precedentes da Suprema Corte amolda-se perfeitamente à carreira de consultor jurídico e às previsões do art. 243-B da Constituição do Estado do Paraná, na parte em que prevê a referida carreira a capacidade postulatória extraordinária. Nesses termos, a conjugação das normas constitucionais do Estado do Paraná desvincula da carreira de consultor jurídico a obrigatoriedade de habilitação na Ordem dos Advogados do Brasil para o exercício da advocacia pública em nome do Poder Judiciário, bastando, assim, a nomeação e a posse no cargo para o desempenho das referidas funções constitucionais. Por todos esses motivos, não há no art. 243-B da Constituição do Estado do Paraná situação de transposição ou transformação na previsão de que os consultores jurídicos do Poder Judiciário desempenhem a função de representação judicial extraordinária do referido poder.

3. INEXISTÊNCIA DE TRANSPOSIÇÃO OU TRANSFORMAÇÃO DE CARGO NA PREVISÃO DO ART. 243-B DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO

3.1. Da mesma forma, inexistente transposição ou transformação de cargo na redação do art. 243-B no que tange à função de consultoria jurídica, pois sempre foi da essência da carreira de assessor jurídico (agora consultor jurídico) o controle administrativo por meio da elaboração de pareceres jurídicos e de minutas de contratos e ajustes administrativos, com desempenho típico da função de controle interno da legalidade dos atos da administração do Poder Judiciário do Paraná. A carreira de assessor jurídico (agora consultor jurídico) foi criada pela Lei Estadual nº 7.547, de 10 de dezembro de 1981, e sempre foi composta por servidores concursados integrantes do quadro permanente do Tribunal de Justiça, exigido o nível superior em Direito. A Lei Estadual nº 16.748/2010 (plano de cargos e salários do Poder Judiciário) estabelecia (até a Lei Estadual nº 20.329/2020) as funções da carreira, típicas de consultoria jurídica (Anexo I), da seguinte forma:

Art. 1º Ao assessor jurídico de provimento efetivo incumbe:

I - Assessorar a administração no controle da legalidade de seus atos, mediante o exame e elaboração de propostas, anteprojetos, projetos e minutas de atos, contratos, acordos, convênios ou ajustes, entre outros;

II - emitir pareceres jurídicos em processos administrativos e sobre questões decorrentes da aplicação de leis e atos normativos;

III - examinar ordens e decisões judiciais e orientar quanto ao seu exato cumprimento;

IV - assessorar os desembargadores e juízes substitutos de 2º Grau, dando-lhes apoio de ordem jurídica em pesquisas e nos processos.

O Decreto Judiciário nº 753/2011-TJPR fez constar:

Art. 2º. Ao assessor jurídico de provimento efetivo incumbe:

I - assessorar a administração no controle da legalidade de seus atos mediante o exame e elaboração de propostas, anteprojetos, projetos e minutas de atos, contratos, acordos, convênios ou ajustes, entre outros;

II - emitir pareceres jurídicos em processos administrativos e sobre questões decorrentes da aplicação de leis e atos normativos;

III - examinar ordens e decisões judiciais e orientar quanto ao seu exato cumprimento;

IV - assessorar os desembargadores e juízes substitutos de 2º Grau, dando-lhes apoio de ordem jurídica em pesquisas e nos processos;

V - realizar pesquisas, relatórios e documentos que subsidiem as decisões, o planejamento, a formulação de estratégias, a execução e o monitoramento de projetos, programas e planos de ação do Tribunal de Justiça;

VI - integrar comissões a critério da cúpula diretiva do Tribunal;

VII - secretariar as sessões dos órgãos julgadores do Tribunal;

VIII - elaborar minutas de contratos a serem firmados pelo Tribunal de Justiça;

IX - redigir minutas de atos a serem baixados pelos dirigentes do Tribunal;

X - representar o Tribunal de Justiça como preposto, em reclamações trabalhistas, quando designado;

XI - acompanhar junto aos órgãos competentes as ocorrências que en-

volvam veículos do Tribunal de Justiça, preparando recursos cabíveis;

XII - atuar em procedimentos administrativos disciplinares, quando designado pela autoridade competente;

XIII - dar início, acompanhar e atuar no processo administrativo fiscal, relativo à cobrança administrativa das taxas devidas ao Funrejus e às custas processuais e demais receitas devidas ao Funjus;

XIV - desenvolver outras atividades que estejam inseridas no âmbito de suas atribuições e sejam correlatas à sua área de formação.

Recentemente, foi editada a Lei Estadual nº 20.329/2020, que, ao unificar carreiras do Poder Judiciário do Paraná, em cumprimento à Resolução nº 219/2016 do Conselho Nacional de Justiça, manteve a carreira jurídica especial de consultor jurídico (antes assessor jurídico), nos seguintes termos:

Art. 1º. Ao consultor jurídico do Poder Judiciário incumbe:

I - prestar, em caráter exclusivo, a consultoria e o assessoramento jurídico do Poder Judiciário no controle da legalidade de seus atos, mediante o exame de propostas, anteprojetos, projetos e minutas de atos, contratos, acordos, convênios ou ajustes, dentre outros instrumentos;

II - emitir, em caráter exclusivo, pareceres jurídicos em procedimentos administrativos de qualquer natureza e sobre questões decorrentes da aplicação de leis e atos normativos ou, ainda, em matéria de interesse da administração do Poder Judiciário;

III - exercer, em caráter extraordinário e exclusivo, por determinação do presidente do Tribunal de Justiça, a representação a que alude o artigo 243-B da Constituição do Estado do Paraná;

IV - exercer, em caráter exclusivo, funções de direção e supervisão das unidades de consultoria jurídica do Tribunal de Justiça, cujas atribuições se caracterizem como de natureza técnico-jurídica;

V - fornecer, mediante parecer jurídico, elementos instrutórios necessários à defesa do Poder Judiciário em processos judiciais, por solicitação da Procuradoria-Geral do Estado, bem como aquelas a serem prestadas ao Tribunal de Contas do Estado e ao Conselho Nacional de Justiça;

VI - examinar ordens e decisões judiciais e orientar quanto ao seu exato cumprimento;

VII - cooperar para a unificação da jurisprudência administrativa do Estado do Paraná, a fim de prevenir e dirimir divergências entre órgãos públicos;

VIII - realizar pesquisas e elaborar relatórios e documentos que subsi-

diem as decisões, o planejamento, a formulação de estratégias, a execução e o monitoramento de projetos, programas e planos de ação do Poder Judiciário;

IX - realizar a defesa dativa em procedimentos de caráter disciplinar do Poder Judiciário do Estado do Paraná.

De todas as previsões normativas, defluem atribuições típicas de consultoria jurídica e, aliás, privativas de advogado, nos termos do art. 1º, II, da Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia e da OAB)³. Consequentemente, a nomenclatura “assessor jurídico” nunca esteve tecnicamente adequada para representar com fidelidade o complexo de atribuições da carreira dos atuais consultores jurídicos. Sobre isso, ao examinar o art. 1º da Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia e da OAB), o professor Paulo Luiz Netto Lôbo explicita:

A assessoria jurídica é espécie do gênero advocacia extrajudicial, pública ou privada, que se perfaz auxiliando quem deva tomar decisões, realizar atos ou participar de situações com efeitos jurídicos, reunindo dados e informações de natureza jurídica, sem exercício formal de consultoria. Se o assessor proferir pareceres, conjuga a atividade de assessoria jurídica em sentido estrito com a atividade de consultoria jurídica” (**Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB**. 10. Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2017, p. 32).

Esse é justamente o serviço desempenhado pelos assessores jurídicos (atuais consultores jurídicos) desde sempre: a consultoria jurídico-administrativa nas mais diversas áreas do Tribunal de Justiça, e de forma contínua, técnica e impessoal. Ademais, no aspecto prático, a designação assessor jurídico, cargo de provimento efetivo mediante concurso público, sempre causou confusão em relação ao cargo comissionado de assessor do Tribunal de Justiça, este de livre provimento e nomeação, na forma do artigo 37, V, da Constituição da República. Essas afirmações constaram da Justificativa à Emenda Constitucional nº 44/2019, estabelecadora do artigo 243-B.

3 Art. 1º. São atividades privativas de advocacia: I - a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos Juizados Especiais; II - as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas.

3.2. Em Nota Técnica subscrita pelo professor Clèmerson Merlin Clève, a respeito da carreira de assessor jurídico (agora consultor jurídico), afirma-se:

Como o cargo de assessor jurídico é constitucionalmente equiparável ao de procurador do Estado e de procurador legislativo, seus detentores podem emitir pareceres jurídicos, que são manifestações opinativas próprias do órgão jurídico-consultivo do respectivo poder onde o parecerista expende ‘apreciação técnica sobre o que lhe é submetido’. Como se viu, o ordenamento jurídico do Estado do Paraná manteve a atribuição de elaboração de pareceres jurídicos, no âmbito de todo o Judiciário, especificamente para o cargo de assessor jurídico. O cargo é decorrente da paridade constitucional da Constituição de 1989 com o cargo de procurador de Estado e procurador legislativo. Rememore-se, nesse sentido, que o art. 4º do Decreto Judiciário nº 222/2017 reconheceu que a emissão de parecer jurídico no âmbito do Poder Judiciário paranaense é competência privativa dos assessores jurídicos, uma vez que ‘detêm atribuição exclusiva de prestar consultoria jurídica ao Poder Judiciário do Estado do Paraná’. Vale notar, também, que o Decreto Judiciário nº 753/2011 dispõe que o assessor jurídico deverá emitir parecer jurídico em ‘processos administrativos e sobre questões decorrentes da aplicação de leis e atos normativos’ (inciso II). Isto é, o assessor jurídico emite pareceres jurídicos, que são opiniões técnicas, sobre o aspecto formal e substancial de contratos e convênios, porque exigidos por lei, e, ainda, em processos administrativos e questões decorrentes da aplicação de leis e atos normativos no âmbito do Poder Judiciário do Estado do Paraná.

O objeto dos pareceres emitidos pelos assessores jurídicos é amplo e abarca a totalidade dos órgãos do Poder Judiciário. Seus pontos de vista podem integrar procedimentos administrativos e mesmo tornarem-se normativos quando esgotarem toda a matéria tratada. Desse modo, sua atuação é equiparável àquela do procurador de Estado que, emitindo pareceres jurídicos que abrangem todos os órgãos do Poder Executivo, não se confunde com a atuação de eventual assessor jurídico de Secretaria de Estado.

E conclui o ilustre parecerista:

Por fim, é recomendável a alteração do nome do cargo de assessor jurídico, a fim de evitar eventual confusão futura entre suas atividades e aquelas exercidas por outros cargos. Dessa forma, tendo em vista as atribuições institucionais e o fundamento constitucional da carreira, a alteração do nome para ‘procurador judiciário’ ou ‘consultor judiciário’ harmonizaria seu regime com aqueles dos integrantes do Poder Legislativo e Executivo.

Por todos esses motivos, não há no art. 243-B da Constituição do Estado do Paraná situação de transposição ou transformação na previsão de que os consultores jurídicos do Poder Judiciário desempenhem a função de consultoria jurídica.

4. CONSTITUCIONALIDADE FORMAL DO ART. 243-B

Inexiste inconstitucionalidade formal por vício de iniciativa na previsão do art. 243-B da Carta Estadual, pois o Órgão Especial do Tribunal de Justiça aprovou e autorizou o encaminhamento da sugestão de artigo 243-B à Assembleia Legislativa, para ser versada por emenda constitucional e não por lei, justamente por reconhecer o assento constitucional da carreira de assessor jurídico (atual consultor jurídico), típica de advocacia de Estado. A Emenda Constitucional nº 44/2019 não criou a carreira de consultor jurídico, mas apenas lhe alterou a nomenclatura, pois, consoante expõe a aludida norma, as funções “serão exercidas, privativamente, pelos assessores jurídicos do Tribunal de Justiça, que passam a ser denominados consultores jurídicos do Poder Judiciário, integrantes da carreira especial” (artigo 243-B).

Nessas condições, por dizer respeito a órgão de defesa do Estado do Paraná, que pertine à estruturação política do ente, a previsão do artigo 243-B da Constituição do Estado do Paraná é tema essencialmente constitucional. Além disso, o vício de inconstitucionalidade formal nas emendas surge quando presente um elemento normativo especial, muito bem identificado pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: a burla ou a fraude a competência legislativa privativa. Equivale a dizer: deve-se examinar se a emenda ocasiona fraude ou burla a regras constitucionais de competência privativa para a proposição de leis e, *pari passu*, se a emenda versa sobre matéria típica de alçada constitucional ou sobre matéria típica de lei ordinária (regime jurídico). Essa é a linha de entendimento externada pelo Supremo Tribunal em diversos julgados, como se percebe na ADI nº 2.581-33:

Na tese primeira, em que me referi à posição do ministro Sepúlveda Pertence – não sabendo se o acompanho ou se ele me acompanha –, valho-me, considerado o memorial, da óptica da professora Maria Sylvia Zanella di Pietro. Sua Excelência proclama, e, para mim, com inegável acerto, que a regra da iniciativa privativa do Poder Executivo para as leis, indicadas no artigo 61, § 1º, inciso II, da Constituição, não restringe o poder constituinte estadual. O seu desrespeito só acarreta inconstitucionalidade, por vício formal quando a usurpação de iniciativa seja feita com o objetivo de burlar a Carta, nela inserindo matérias que não mereceriam ser elevadas ao nível constitucional [...].

Igual trilha seguiu o julgamento da ADI nº 104, tendo por relator o ministro Sepúlveda Pertence. Nesse julgado, distinguiram-se as matérias tipicamente constitucionais daquelas que, por não o serem, estariam adstritas à previsão por lei de iniciativa do chefe do respectivo Poder, merecendo destaque:

Não consigo divisar como a anistia de penalidades disciplinares, concedida pelo maior poder estadual – a Constituinte local – aos servidores estaduais que específica, resultaria em fraude a poder ordinário atribuído ao chefe do Poder Executivo – como seria o caso de fixação de vencimentos ou vantagens, ou ainda da concessão de subvenção ou auxílio aos servidores, hipóteses que resultam em aumento direto das despesas públicas.

Entendimento que já tinha sido explicitado na ADI nº 276, em que a Corte Excelsa afirmou ocorrer fraude ou burla à iniciativa privativa de lei quando a emenda constitucional imiscui-se sobre o regime jurídico "miúdo" dos servidores públicos, assunto diretamente relacionado à política de vencimentos e benefícios funcionais. Ao examinar alterações versadas na Defensoria Pública da União por meio da Emenda Constitucional nº 74/2013, o Supremo Tribunal Federal, em medida cautelar (ADI nº 5.296), teceu valioso pronunciamento sobre a questão da regularidade formal dessa proposição:

Não deixa de se mostrar oportuna, todavia, a observação de que o preceito introduzido pela emenda constitucional atacada diz, a meu juízo, com a Defensoria Pública da União enquanto instituição, com a sua posição institucional, e não com o regime jurídico dos respectivos integrantes. Ainda que, indiretamente, em momento posterior, alteração de tal natureza possa refletir no regime jurídico de seus integrantes, não me parece que a Emenda Constitucional nº 74/2013 tenha como objeto o reconhecimento de vantagens funcionais ou equivalha a norma dessa natureza. Nesse contexto, e à luz da jurisprudência da Casa,

nos termos em que desenvolvida, concludo, neste juízo de delibação, pela ausência do *fumus boni juris* autorizador da concessão da liminar requerida com base em afronta ao art. 61, § 1º, II, da Lei Maior. [...] A Constituição pátria, salvaguardada a imutabilidade das cláusulas pétreas, consagra, mormente pelo mecanismo das emendas constitucionais, abertura dinâmica ao redesenho das instituições, deferência à riqueza da vida e à compreensão de que os modelos institucionais estabelecidos são sempre passíveis de reconfiguração, com vista a seu aperfeiçoamento e adequação à sociedade complexa e multifacetada contemporânea, desde que observadas, nesse processo, as garantias constitucionais procedimentais e materiais que visam a impedir a deturpação do próprio mecanismo e a preservação da essência da Constituição.

Vão no mesmo sentido as considerações do ministro Celso de Mello na ADI nº 5.638, no exame da regularidade formal de iniciativa de emenda constitucional que extinguiu no Estado do Ceará o Tribunal de Contas dos Municípios:

Note-se, contudo, que esse poder de iniciativa limita-se, tão somente, ao plano da elaboração meramente legislativa, de caráter infraconstitucional, pois, assim como falece legitimidade ao Poder Judiciário, inclusive ao Supremo Tribunal Federal, para formular proposta de emenda à Constituição, também não compete aos Tribunais de Contas o poder de fazer instaurar, perante o respectivo Poder Legislativo, procedimento destinado a reformar o texto da Carta Política, a significar, portanto, que, por inexistir semelhante prerrogativa institucional, em sede de reforma constitucional, não há que se falar em usurpação de referido poder.

Nesses termos, a matéria versada no artigo 234-B, longe de dispor sobre regime jurídico de servidor ou sobre criação de cargo, diz respeito à defesa do Judiciário do Paraná perante os demais Poderes constituídos, quando diante de situações e conflitos de interesses que possam impor prejuízos à sua autonomia e à sua independência. Não há, portanto, nenhuma eiva de inconstitucionalidade formal da Emenda Constitucional nº 44/2019, estabelecida pelo art. 243-B, §§ 1º e 2º, da Constituição do Estado do Paraná.

5. CONCLUSÃO

São, portanto, reiterados os fundamentos pela constitucionalidade formal e material do art. 243-B, §§ 1º e 2º, da Constituição do Estado do Paraná, expostos pela Presidência do Tribunal de Justiça no Ofício nº 1.905/2020-GP, o que impõe a improcedência da ação direta de inconstitucionalidade nº 6.433.

A INFLUÊNCIA DA IMPERATRIZ TEODORA DE BIZÂNCIO NA ELABORAÇÃO DAS NOVELAS DO *CORPUS JURIS CIVILIS*

Denise Koprovski Curi

Consultora jurídica aposentada do Tribunal de Justiça do Paraná, especialista em História Antiga e Medieval pela Faculdade Itecne, de Cascavel (Polo Curitiba), e pós-graduanda em Museus, Galerias e Arquivos pela Universidade Positivo.

RESUMO

O presente artigo pretende demonstrar a influência da imperatriz Teodora de Bizâncio em normas inovadoras constantes de algumas Novelas ou *Novellae* publicadas durante o reinado de Justiniano I (527-565), que constituem o quarto livro de sua obra legislativa *Corpus Juris Civilis*, as quais garantem às mulheres direitos até hoje presentes em legislações ocidentais, relacionando-se os textos das normas selecionadas a aspectos da personalidade da imperatriz e de suas vivências. Analisa-se neste trabalho como a influência de uma mulher que saiu das camadas mais inferiores da sociedade bizantina para tornar-se imperatriz com grande poder político, exercido com inteligência e astúcia, pode ter criado e alterado normas favorecendo os direitos das mulheres e, também, de seus filhos e da família, modificando o rumo civilizacional da sociedade romana patriarcal.

Palavras-chave: Império Bizantino. Teodora. *Novellae* do *Corpus Juris Civilis*.

ABSTRACT

This article seeks to demonstrate the influence of the Byzantine Empress Theodora on innovative policies that guaranteed women certain rights that continue to be present in Western legislation until the current day. These precepts are contained in certain Novels (*Novellae*) published during the reign of Justinian I (527-565), which comprised the fourth book of his legislative work, the *Corpus Juris Civilis*. The legal texts selected are further related to aspects of the personality of the Empress and her experiences. This study analyses the way in which a woman, who rose from the lowest rungs of Byzantine society to wield immense political power as Empress, was able to wield her influence with intelligence and ingenuity to create and transform laws that favoured the

rights of women as well as their children and families, changing the course of patriarchal Roman society.

Keywords: Byzantine Empire. Theodora. Novellae of the *Corpus Juris Civilis*.

1. INTRODUÇÃO

A atuação de mulheres na história das civilizações nunca foi tão estudada como nos dias atuais. Livros, artigos, pesquisas e documentários buscam resgatar fatos, convicções e atitudes de mulheres, até então anônimas, que influenciaram sobremaneira homens e decisões, sem mencionar aquelas que, em poucas circunstâncias, tiveram a oportunidade de ser as próprias protagonistas da história. Muitas delas contribuíram, com inteligência, senso político, astúcia e, acima de tudo, com sua visão feminina de mundo e consciência de sua posição na sociedade em que viviam, para ampliar conhecimentos, estabelecer laços políticos, defender territórios, conquistar reinos e mudar mandamentos religiosos e jurídicos, alterando o rumo civilizacional.

Na intercessão entre o chamado Ocidente e a Ásia, na conjunção desses dois mundos, viveu uma mulher que, ao longo de sua existência (cerca de 48 anos), conseguiu sair de uma condição social que beirava a miserabilidade para projetar-se como imperatriz de grande poder político: Teodora, mulher de Justiniano I (*basileus*), imperadores, os dois, de Bizâncio, entre 527 e 565 da era cristã.

Após sua coroação (527 d.C.), em conjunto com Teodora, uma das grandes preocupações de Justiniano focou-se na compilação das inúmeras leis existentes e de decisões nos mais variados sentidos que formavam uma jurisprudência heterogênea, o que gerava instabilidade social na medida em que diversas normas regulavam a mesma questão. Justiniano era, antes de tudo, romano e cristão, daí sua obra legislativa.

Justiniano via-se como imperador romano e sentia a necessidade de que Constantinopla respeitasse e mantivesse o vínculo com sua histó-

ria. E tal vínculo só poderia ocorrer através do Direito, a principal herança recebida de Roma. Justiniano acreditava que o Direito era uma arma tão preciosa para o governo interno quanto a força militar era para a defesa e conquista (SANCHOTENE, 2009, p. 8).

Como bem ressalta Sanchotene (2009, p. 4), “a figura do imperador, por força da influência oriental, centralizava a política, o Direito e a religião”. Sobre seu poder de legislar, “[...] o imperador surge como *lex animata*, ou seja, como uma entidade capaz de legislar, nos termos de um poder que lhe vem de Deus” (MONTEIRO *et al*, 2016, p. 39). Ao final de um trabalho árduo e extenso, edita-se o *Corpus Juris Civilis*, formado por quatro livros, contendo a compilação das leis imperiais romanas desde Adriano (*Codex*) e de milhares de obras de juriconsultos (*Digesto*), os fundamentos para o ensino do Direito (*Institutas*) e as Novelas (*Novellae*), que são as leis editadas por Justiniano após o término da compilação, como resposta às demandas que lhe eram apresentadas para decidir. As Novelas são nosso maior interesse, porque, numa análise mais aproximada, seus textos revelam traços de influência da personalidade da imperatriz:

La emperatriz no fue ajena a tal proceso de elaboración jurídica. Las secciones que se refieren a las mujeres revelan la influencia de Teodora, en particular cuando se trata de su estatus legal. Asimismo, en las leyes posteriores a la sistematización su presencia es aún más evidente (CARRANZA TORRES, 2019).

Teodora, cujo nome significa “o dom, o presente de Deus”, foi uma mulher de forte caráter, o que se revela em sua força política, reconhecida por diversos autores. “[...] Há que se destacar que o mais influente conselheiro e ajudante do imperador foi sem dúvida sua esposa, a imperatriz Teodora” (MAMEDE; CRUZ, 2014, p. 39). “Por deseo de su esposo, Teodora no fue emperatriz consorte, sino una soberana por derecho propio, su igual, además de su principal consejera y colaboradora” (CARRANZA TORRES, 2019). Depreende-se, das diversas alusões dos autores à relação entre Justiniano e Teodora, que havia entre eles uma grande conexão, parecendo agir, muitas vezes, como se fossem um só. Lasala Navarro cita Procópio de Cesareia, que, no Capítulo XI de sua *História secreta*, refere-se a eles como se se tratasse de um único indivíduo a tomar decisões de natureza política: “Em sua vida em comum, nunca atuaram um

sem o outro” (LASALA NAVARRO, 2013, p. 367). Evans, citando Ioannis Zonaras, salienta que havia não tanto uma monarquia, mas uma diarquia (EVANS, 2002). Não disputavam poderes ou se contrapunham, mas atuavam num “co-governo”. “Teodora ocupó una situación relevante dentro del ámbito del gobierno en el Imperio de su esposo, hasta el punto de poder hablar de un evidente cogobierno de ambos” (LASALA NAVARRO, 2013, p. 380). Sua influência na elaboração de normas de garantia de direitos às mulheres e aos mais fracos transformaram Teodora numa pessoa querida pelo povo, e, nesse papel, extremamente útil a Justiniano, que “a respeitava e reconhecia como uma aliada astuta cuja experiência lhe permitia entender as forças que dirigiam a opinião pública na parte oriental do Império” (EVANS, 2002).

Buscar estabelecer a relação entre algumas Novelas e a personalidade de Teodora justifica-se porque a história e as vivências dessa mulher única foram tão contundentes e tão intensas que deixaram marcas indeléveis em sua postura como imperatriz, originárias das lembranças da criança nascida na pobreza e da comediante, já em tenra idade, mímica e atriz, sempre às voltas do Hipódromo de Constantinopla, onde as facções Verde e Azul, sociedades com papel social – e mesmo político – compostas por aristocratas (normalmente Azuis) e pelo povo em geral (normalmente Verdes) – que se encarregavam de patrocinar as corridas de quadrigas. “[...] El Verde representaba la primavera y el Azul el otoño” (MAYOR FERRÁNDIZ, 2010, p. 9). Considerando-se, como salienta Fèvre, que “as mulheres que vivem na sombra do Hipódromo estão muito mais expostas do que as outras aos perigos de uma degradação social e moral” (FÈVRE, 1991, p. 30), Teodora não escapa desse destino, e se torna, também, cortesã. Prossegue, entretanto, em sua ascensão. A riqueza e a fama obtidas não lhe seriam suficientes se não houvesse, “paralelamente, uma ascensão social” (FÈVRE, 1991, p. 36). Casa-se com o futuro imperador de Bizâncio em 524, e em 527 é coroada imperatriz (*basilissa*).

A mulher que ascendeu a status tão díspares e conviveu com as mais diferentes pessoas pôde avaliar as necessidades, o desespero dos menos favorecidos e ter a iniciativa de defender aqueles com seu direito negado, ou sem direito, ou mesmo

com sua condição de ser humano desconsiderada, a exemplo do contido no Capítulo 8 da Novela 134, que proíbe ao marido dar a mulher em garantia de negócio ou dívida. Irving aponta que o historiador Warren Treadgold chama Teodora de protetora das mulheres, porque usava sua influência para ajudá-las a garantir direitos. Era também vista como uma lenda popular, porque protegia e defendia os pobres e fracos (IRVING, 2013).

Reconhecendo-se que a imperatriz tenha utilizado seu poder, ora junto ao imperador, ora junto aos juriconsultos sob seu comando encarregados da elaboração do Código, para criar e alterar leis na defesa dos direitos das mulheres, dos filhos e da família, o presente trabalho busca relacionar a história e os traços da personalidade e das experiências da imperatriz a alguns textos das Novelas, não apenas apontando esses direitos, mas especificando a norma onde se encontram. Trata-se de uma visão inicial e abrangente dessas Novelas, para possibilitar discussões e análises futuras mais pormenorizadas, desde que se tenha acesso à literatura estrangeira.

Para demonstrar essa relação, objetivamos, primeiramente, selecionar, dentro das Novelas do *Corpus Juris Civilis*, os dispositivos que regulam os direitos das mulheres, dos filhos e da família. Identificados, serão elencados e descritos, buscando-se relacionar a personalidade e a influência exercida pela imperatriz sobre o legislador. Na busca do resgate do papel das mulheres na história, a figura de Teodora chama atenção por sua trajetória de vida e pela capacidade de obter poder e saber utilizá-lo para seus objetivos.

2. AS NOVELAS DE JUSTINIANO E A IMPERATRIZ TEODORA

O *Corpus Juris Civilis*, assim chamado a partir do século XVI, consiste numa reunião de leis, jurisprudência e entendimentos jurídicos elaborada durante o reinado de Justiniano I (527-565) e composta por quatro partes: a codificação das leis (*Constitutiones*) imperiais desde Adriano (*Codex Constitutionum*), comple-

tada em 529; o Digesto (*Digesta ou Pandectas*), que reunia cerca de 1.500 livros de juriconsultos clássicos, num total de 50 livros; as Institutas ou *Institutiones*, em quatro livros, destinadas ao ensinamento dos estudantes de Direito; e as Novelas ou leis novas (*Novellae Constitutiones Post Codicem*), leis do próprio Justiniano I, elaboradas entre 534 e 565¹. As Novelas não têm título, e são compostas por um preâmbulo, seguido de capítulos e, ao final, uma conclusão.

Este trabalho se utiliza da tradução anotada para o inglês *The Novels of Justinian: a complete annotated english translation*, de David J. D. Miller e Peter Sarris, publicada pela Cambridge University Press (2018), que se baseia na edição moderna das Novelas publicada em 1895, de Schöll e Kroll, formando o terceiro volume da *editio stereotypa* (MILLER; SARRIS, 2018, p. 50).

As Novelas contêm prefácios que sobreviveram ao tempo, não têm titulação, e foram escritas, na sua maioria, em grego, num sinal claro do rumo cultural que o Império Bizantino estava a tomar (MONTEIRO *et al*, 2016, p. 14-17), ao contrário das demais partes do Código, que foram escritas em latim. Eram publicadas primeiramente em Constantinopla, e depois encaminhadas aos governadores provinciais, aos bispos e a particulares que trabalhavam com o Direito e que, provavelmente, constavam de uma lista. As coleções privadas, de onde hoje se estudam as Novelas, provavelmente foram preservadas por essas pessoas, sendo a mais famosa a coleção grega de 168 Novelas. Até a morte de Justiniano, foram publicadas 135 delas (MILLER; SARRIS, 2018, p. 50).

As Novelas descrevem objetivamente realidades sociais verificáveis que eram causa das petições ao imperador, as quais, em contrapartida, informavam a forma e a estrutura das próprias Novelas. Elas também demonstram aspectos das relações econômicas e sociais do século VI, que estariam perdidos se

1 Dados cronológicos sobre os principais eventos históricos do Império Bizantino podem ser acessados no artigo de John Teall e Donald MacGullivray Nicol, **Byzantine Empire - the 6th century**: from East Rome to Byzantium. Disponível em: <<https://www.britannica.com/place/Byzantine-Empire/The-6th-century-from-East-Rome-to-Byzantium>>.

delas não constassem. Entre esses aspectos, destacam-se o status de atores e atrizes, os posicionamentos imperiais relativos a homossexualidade, estupro e incesto, o tráfico de meninas do meio rural para prostituição nas cidades, o fenômeno de atores e prostitutas vestirem-se como monges e freiras e a sucessão legal. Tudo está registrado e discutido em detalhes (MILLER; SARRIS, 2018, p. 35).

Não tendo localizado sua tradução para o português, valemo-nos daquela para o inglês efetuada pelo trabalho hercúleo e minucioso de David Miller e Peter Sarris, *The Novels of Justinian: a complete annotated english translation*, mencionado antes, que se baseia nos manuscritos mais confiáveis, juntamente com o texto em latim do *Authenticum* (texto contendo a tradução ou compilação oficial das Novelas editadas por Justiniano para a Itália depois de sua reconquista - MILLER; SARRIS, 2018, p. 23) e da tradução das Novelas para o latim também por esses autores (MILLER; SARRIS, 2018, p. 50- 1).

Sendo uma pesquisa eminentemente bibliográfica, contrapomos alguns textos das Novelas a dados biográficos da imperatriz, mormente a fatos que possam ter marcado sua visão de mundo, e a traços de sua personalidade, de forma a tentar evidenciar sua influência nos textos legais referidos. Uma das únicas fontes sobre a vida da imperatriz vem do livro *A História secreta*, de Procópio de Cesarea, escrito em 550, “nome latino para o título original em grego *anédokta*, que significa, literalmente, ‘o que não foi publicado’” (MARTINS SPOLADOR, 2018, p. 23). Segundo Procópio, seu objetivo foi escrever para que:

los tiranos que vengan luego tendrán clara conciencia, en primer lugar de que no es improbable que les sobrevenga un castigo por sus crímenes – justamente lo que llegaron a padecer estos hombres –, y además, de que sus acciones y caracteres quedarán para siempre consignados por escrito: tal vez así sean por este mismo motivo más reluctantes a la hora de transgredir las leyes².

2 As citações diretas à obra *História secreta*, de Procópio de Cesarea, referem-se à página 3 e aos capítulos IX e X. Disponível em: <<https://drive.google.com/file/d/16mNOX-kNooyqJ6QTQkITdnhSJ0R4sQmoj/view?usp=drivesdk>>. Acesso em: 20/4/2020.

Embora seu intento não tenha sido retratar a vida de Teodora, a obra contém inúmeras informações sobre a imperatriz, de onde partem as considerações, interpretações e abordagens de diversos autores, inclusive de muitos relacionados em nossa bibliografia. Valemo-nos também, e em especial, do livro de Francis Fèvre, *Teodora, a imperatriz de Bizâncio* (FÈVRE, 1991, p. 243), tendo este como fontes, além da *História secreta* (tradução de M. Isambert, Paris, 1856), textos das demais obras de Procópio e de Teófilo, o Confessor, encontrados na *Chronographia, Corpus Scriptorum Historiae Byzantinae*³. Cotejamos, ainda, artigos acadêmicos, em pesquisa ao google acadêmico, na *Ancient Historycal Encyclopedia*, bem como em outros artigos em formato digital que descrevem a personalidade e a postura da imperatriz e objetivam demonstrar sua influência política na corte imperial de Justiniano e na promulgação de suas leis. Anote-se que o presente trabalho historiográfico apresenta alguns aspectos interdisciplinares, até pela formação da autora na área jurídica.

Quanto à bibliografia, cabe observar que, “[...] diferentemente de outras culturas medievais, a história bizantina, tendo sido escrita pelas pessoas da época, foca-se quase que exclusivamente nos grandes feitos e nas práticas negativas dos imperadores e, também, numa literatura voltada aos santos e às discussões sobre doutrina religiosa (CARTWRIGHT, 2018). É importante salientar a restrição bibliográfica ao assunto, o que fica bem caracterizado em Mango (citado por Cartwright): “There is little hope that this meagre and haphazard body of material will ever be increased, nor can we remedy the near

3 O *Corpus Scriptorum Historiae Byzantinae*, ou *Bonn Corpus*, é um conjunto de 50 livros com as fontes mais antigas para o estudo da história bizantina, não consultados neste trabalho porque encontrados somente em sua versão original (grego e latim). Sobre a *Chronographia*, de Ioannes Malalas, escritor bizantino, o site medievalists.net noticia ter sido iniciado em 2013, na Universidade de Tübingen-Alemanha, um projeto com duração prevista para 12 anos e com investimento anual de €220,000, destinado a pesquisar e elaborar uma versão comentada da obra e torná-la acessível a pesquisadores e ao público em geral. Essa obra foi escrita em grego no século VI, e é constituída de 18 livros que contam a história do mundo, desde Adão e Eva até as últimas anotações do autor, por volta de 563. É um documento extremamente valioso para a pesquisa histórica, e constitui a fonte mais antiga da história do mundo bizantino.

absence of inscriptions on stone, which for classical antiquity provide such a rich source of information for society, institutions, and religion” (CARTWRIGHT, 2018). Daí a grande importância do projeto sobre a *Chronographia*.

O presente trabalho destina-se a salientar a possível intervenção da imperatriz Teodora nas Novelas publicadas no reinado de Justiniano I (nº 1 ao nº 35) (MILLER; SARRIS, 2018, p. 775), buscando relacioná-las com traços de sua personalidade, vez que, da análise dos textos, constata-se o considerável número de normas direcionado às minorias, mormente às mulheres e crianças. Considerando esse aspecto, selecionamos alguns textos, traduzidos livremente da obra de Miller e Sarris (2018), cuja redação pode ter sido influenciada pelo poder e pela personalidade da imperatriz.

3. A INFLUÊNCIA DA IMPERATRIZ E A ANÁLISE DAS NOVELAS

Verificamos a provável influência da imperatriz Teodora nos textos resumidos em seguida.

A Novela nº 2 regula a destinação do presente pré-nupcial aos filhos, no caso de um segundo casamento, lembrando que, segundo Borkowski (citado por Miller e Sarris), “o presente pré-nupcial inicialmente era dado pela mulher ou sua família ao marido como contribuição ao novo lar. Mais tarde, era dado pelo marido à mulher antes do casamento, como forma de garantir seu sustento, caso ele viesse a falecer antes dela” (MILLER; SARRIS, 2018).

A Novela nº 12 regula a situação dos filhos resultantes de casamentos chamados ilícitos ou incestuosos, e prevê punição.

A Novela nº 14 proíbe a manutenção de bordéis em todo o reino, e deve ser analisada em conjunto com a Novela nº 51, que proíbe serem as atrizes obrigadas a exercer seu trabalho sob a alegação de caução ou juramento.

A Novela nº 18 modifica lei anterior que regula a sucessão, favorecendo as viúvas e os filhos, legítimos ou ilegítimos, estes depois chamados “naturais” (MILLER; SARRIS, 2018, p. 207).

A Novela nº 19 legitima crianças nascidas antes do pagamento do dote e reitera a posição do imperador no sentido de que os filhos de concubina podem ser legitimados se ocorrer o casamento (MILLER; SARRIS, 2018, p. 221).

A Novela nº 22 regula o divórcio e o segundo casamento.

A Novela nº 61 proíbe ao marido, mesmo com o consentimento da mulher, alienar ou hipotecar bens imóveis que tenham integrado o dote ou o presente pré-nupcial.

A Novela nº 74 facilita a legitimação de filhos havidos fora do casamento com uma concubina e garante seu direito de herança. Também passa a exigir contrato escrito para casamento de membros da classe senatorial, protege o direito das mulheres que mantiveram relações sexuais sob promessa de casamento e consagra o direito de herança de filho resultante dessa relação (MILLER; SARRIS, 2018, p. 523).

A Novela nº 78 estabelece em seu capítulo terceiro que, àquele que quiser casar com uma mulher alforriada e fazê-la legalmente sua esposa, basta elaborar um assentamento, um registro dessa união, o que tornará os filhos nascidos antes e após esse casamento pessoas livres e legítimos sucessores de seu pai. Extingue-se assim a diferença entre o cidadão liberto (*freed status*) e o livre (*free status*) (MILLER; SARRIS, 2018, p. 599).

A Novela nº 84 regula a sucessão entre os descendentes de múltiplos casamentos (MILLER; SARRIS, 2018, p. 577).

A Novela nº 89 garante aos filhos de concubinas o direito à herança de seu pai, mediante certas condições. Além disso, garante esse direito àqueles filhos que eram ou foram escravos à época da sua promulgação (MILLER; SARRIS, 2018, p. 577).

A Novela nº 91 garante a proteção às viúvas, determinando que, em caso de morte do marido que tenha casado pela segunda vez, a primeira mulher (ou seus filhos) tem preferência, no momento da sucessão, para reivindicar o valor do primeiro dote – se o marido não aceitou o dote oferecido pela esposa ou por sua família, ela terá direito a iniciar processo para ob-

ter o pagamento do presente pré-nupcial após a morte daquele (MILLER; SARRIS, 2018, p. 627).

A Novela nº 94 estabelece que as mães não poderiam ser impedidas de exercer a guarda de seus filhos mesmo que houvesse dívida delas para com eles ou deles para com elas. Foi uma exceção à Novela nº 72, que estabelece que quaisquer pessoas que tenham dívidas para com as crianças ou vice-versa estariam impedidas de exercer a guarda.

A Novela nº 97 determina que o valor do dote e do presente pré-nupcial deve ser o mesmo, bem como estabelece que deve ser dada prioridade à viúva que reclama o valor de seu dote, entre os que se habilitam à herança do marido.

A Novela nº 98 garante aos filhos a propriedade do dote ou do presente pré-nupcial, cabendo ao cônjuge supérstite apenas o seu uso, mesmo em caso de divórcio ou segundo casamento (MILLER; SARRIS, 2018, p. 657).

A Novela nº 100 limita o tempo durante o qual o ex-marido ou seus herdeiros podem processar a mulher divorciada pelo não pagamento do dote definido quando do casamento.

A Novela nº 118 extingue a diferença entre homens e mulheres na sucessão.

A Novela nº 119 introduz diversos benefícios a esposas, filhos, escravos e proprietários de terra que corriam o risco de ser esbulhados de sua propriedade (MILLER; SARRIS, 2018, p. 775).

A Novela nº 134 trata de diversos assuntos – entre eles, considera crime, inclusive sob pena de punições corporais, a prática de colocar sob custódia, mesmo que a título de garantia, converter em escravo ou alugar a terceiros crianças que sejam devedoras (Capítulo 7).

A análise dessas Novelas, especialmente, justifica-se por terem sido publicadas durante o reinado de Justiniano I, e, assim, sujeitas a grande influência da imperatriz (RODRIGUES MACIEL, 2005). Constata-se que das 135 *Constitutiones*, leis publicadas pelo imperador (*Constitutions, constituere [latin verb] to decide, to establish*) (MILLER; SARRIS, 2018, p. 2), pelo menos vinte delas se referem às mulheres e aos filhos.

A grande preocupação quanto às crianças deflui, em grande parte, das marcas deixadas em Teodora por sua infância sem recursos, como a humilhação sofrida quando a mãe, viúva porém amasiada com o novo guardador de ursos da facção Verde – “A moral cristã é desrespeitada, mas a sobrevivência da família parece garantida” (FÈVRE, 1991, p. 30) –, acompanhada das três filhas, a mais velha com apenas sete anos, sendo Teodora a segunda, adentram a arena do Hipódromo para suplicar pelo emprego do companheiro, que corria risco à vista de conchavos dentro da facção. Apesar de sua situação desesperadora, elas foram recebidas com desprezo, gargalhadas e insultos. Fèvre (1991, p. 31) descreve a cena: “A mãe de Teodora adianta-se, vestida com uma longa túnica, a cabeça coberta de fitas, segundo o ritual daqueles que apresentavam uma súplica, cercada pelas três meninas, que, trazendo nos cabelos guirlandas de flores, estendem igualmente as mãos para as arquibancadas, num gesto de súplica”. Haja vista a grande animosidade entre as facções Verde e Azul, já mencionadas, é por via dos Azuis que a situação se resolve, vez que o guardador acaba por ser recrutado por essa facção.

Algumas Novelas revelam a extrema preocupação com os filhos, mormente as crianças, que muitas vezes não sobreviviam a suas mães, em razão de doenças próprias da infância, entre outras causas de mortalidade. A Novela nº 2 garante que, no caso de um segundo casamento de mulher viúva, o presente pré-nupcial do primeiro casamento deve ser transmitido aos filhos de forma igualitária, sem que a mãe possa exercer preferência por algum deles em desonra dos outros, porque o segundo casamento injuria a todos eles da mesma forma, regra esta que demonstra como Justiniano procurava encorajar a castidade entre as viúvas (MILLER; SARRIS, 2018, p. 68 e 233). As Novelas de números 12, 19, 74 e 78 regulam a legitimação de filhos, seja porque frutos de casamentos incestuosos, seja porque filhos de concubina, revelando o objetivo de dar às crianças uma vida mais digna.

Da mesma forma o fazem as Novelas que regulam a sucessão, entre elas as de números 18, 74, 89, 98 e, principalmente a de nº 118, que extingue a diferença entre homens e mulheres na sucessão. Ela opera uma grande mudança, já que a lei romana,

até então, previa que a sucessão se dava apenas pela linha masculina de descendentes. Ainda, estabelece a ordem de sucessão entre quatro grupos: os descendentes, homens e mulheres recebendo sua parte na herança na mesma proporção, desde que tenham o mesmo relacionamento de sangue com o *de cujus*; na falta destes, irmãos e irmãs, em partes iguais, desde que filhos do pai e da mãe do falecido; depois, meios-irmãos e irmãs, assim como sobrinhos e sobrinhas; e, por último, parentes colaterais, conforme a ordem de proximidade (MILLER; SARRIS, 2018, p 767). Sobre o assunto, discorre Bruno Nóbrega:

No capítulo IV, manda Justiniano que não persista qualquer distinção entre homens e mulheres aptos a herdar, e independentemente da linha, paterna ou materna. Determina ainda que todos os familiares sejam chamados a herdar, devendo-se abstrair de qualquer distinção quanto ao sexo e quanto ao tronco a que se refere a pessoa apta a herdar. Tal regra equipara o direito de homens e mulheres para fins de herança. Nesse sentido, verifica-se perfeita consonância com o inciso I, do art. 5º do texto constitucional o qual iguala homens e mulheres em direitos obrigações.⁴

Essa lei trouxe uma grande transformação, e foi crucial para as mulheres e para as meninas, pois reconhecia claramente que tinham direitos a serem respeitados, e que podiam peticionar de forma a garanti-los em caso de descumprimento por quem quer que fosse. Mais ainda, garantia-lhes o direito de propriedade, possibilitando que vivessem de forma digna e às suas expensas, além de serem valorizadas socialmente.

Ainda no início de sua adolescência, Teodora passa a atuar como mímica e comediante, destino quase certo em função das condições do ambiente em que vivia (a mãe ex- atriz e a irmã mais velha, Comito, já atuando nos intervalos das corridas do Hipódromo). Procópio, em *História secreta*, apresenta inúmeras e graves acusações contra Justiniano e Teodora. No entanto, à imperatriz sua crítica é mais “virulenta” (LASALA NAVARRO,

4 Os comentários de Bruno Nóbrega sobre a influência da codificação justiniana na regulação da sucessão legítima no Código Civil podem ser lidos no artigo *Sucessões nas Novelas de Justiniano*, no website Jus.com.br- Artigos. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/62197/sucessoes-nas-novelas-de-justiniano>>.

2013, p. 365). Relata uma série de fatos e situações que qualificam Teodora como atriz, prostituta e depravada, que teria se submetido a diversos abortos. Todavia, é importante observar uma outra perspectiva. No dizer de Baldwin (1987, p. 151), “parece, sem dúvida, que a vida sexual de Teodora se deve mais à fantasia masculina e à tradição literária do que à realidade”, além do fato de que a história secreta de Procópio demonstra como era difícil para alguns membros da sociedade bizantina perdoar e esquecer o passado infame de uma atriz” (FRENCH, 1998, p. 316).

Pelas condições em que vivia, não haveria como Teodora escapar desse meio. Por ter vivenciado todo o sofrimento imposto às mulheres, que pelas mais variadas razões eram envolvidas na prostituição, também organiza campanhas para retirar jovens dessa condição, como refere Carbonell: “Las prostitutas fueron llamadas a abandonar su oficio; si se casaban, la emperatriz personalmente, les otorgaba una cuantiosa dote; y si persistían, debían trabajar en burdeles regentados por ellas mismas, con reglamento especial para evitar los abusos” (CARBONELL, 2009, p. 138).

Esse foi um de seus esforços para exorcizar sua vida pregressa, mas, também, contribuiu para sua imagem de imperatriz compassiva (EVANS, 2002, p. 8). Após sua morte, foi santificada pela Igreja, como noticia Campbell (2019, p. 137): “Teodora fue proclamada santa por la iglesia ortodoxa, debido a su indiscutible labor humanitaria a favor de las minorías y de las clases sociales más desprotegidas, en una época de prohibiciones y acentuada subvaloración de la mujer”.

Com a edição da Novela nº 14, Justiniano proíbe que as mulheres sejam submetidas à prostituição, seja pelo uso de fraude, engano, sedução ou compulsão. Também determina a devolução à mulher explorada do dinheiro eventualmente dado em caução ao cafetão ou fruto da prostituição, e expulsão dos infratores da cidade de Constantinopla. Aos que praticassem tal conduta a partir da edição da norma, determinava fossem presos, aplicando-se-lhes as mais extremas punições (MILLER; SARRIS, 2018, p. 183). Fèvre (1991, p. 173) relata que, em 528, Teodora consegue resgatar mais de 500 prostitutas, entre as mais pobres, mediante o pagamento, às suas expensas, de uma

indenização aos alcoviteiros, que as mantinham cativas por contrato, caução ou juramento. Para não ser acusada pela Igreja de deixá-las à mercê nas ruas, funda um convento, onde antes era um palácio, que passa a ser conhecido como “Convento do Arrependimento” ou “Metanoia” (MILLER; SARRIS, 2018, p. 181), podendo-se atribuir ao nome dois sentidos: um por conta daquelas que, arrependidas de seus ditos pecados, queriam efetivamente deixar a prostituição, e outro por aquelas que se sentiram aprisionadas contra a vontade, já que, sendo os muros do convento bastante altos, “uma fuga poderia deixar aleijadas as pecadoras que se arriscassem” (FEVRE, 1991, p. 173). Segundo Evans (2002, p. 9), Ioannes Malalas não fez referência a prostitutas serem mantidas reclusas contra a vontade e nem menciona suicídios, muito embora Procópio refira tal fato em *História secreta*. Teodora manda também fechar os bordéis, o que não resolve o problema, porque os cafetões e seus procuradores continuavam a ir ao interior do Império para seduzir meninas, algumas com menos de dez anos, com a oferta de boas roupas e sapatos. Quando na Capital, elas eram obrigadas a assinar contratos e prestar caução – caso contrário, ficariam trancadas nos bordéis (EVANS, 2002, p. 10). Daí a decretação dessa Novela, onde se percebe claramente a intervenção da imperatriz.

Aos olhos das classes altas bizantinas, atrizes e prostitutas eram a mesma coisa, e pertenciam à camada mais inferior da sociedade. Esperava-se que as atrizes apresentassem números artísticos com performance pornográfica, daí a dubiedade de sua reputação (CARTWRIGHT, 2018). A questão das atrizes e seu rechaço pelo Cristianismo é objeto do trabalho de Dorothea R. French (FRENCH, 1998, p. 303-4), que relata que a idolatria às atrizes era uma ameaça às famílias, e que a Igreja fomentava o preconceito contra o casamento com elas e incentivava que se convertessem, o que lhes permitia serem batizadas. Teodora casou-se com Justiniano por força de uma lei (*Codex* 5.4.23, 1-3) que permitiu o casamento de “ex-atrizes” ou de suas filhas com membros integrantes da classe senatorial. Além de outros fatores, referida lei, editada pelo imperador Justino, teve a intervenção de Justiniano, seu sobrinho, compreensivelmente induzido e apaixonado por Teodora. Aqui vemos a primeira grande influência daquela que se tornaria imperatriz. Entretanto, essa lei não se estendeu às atrizes em geral, mas somente àquelas

que puderam e quiseram substituir sua vida chamada desonrosa por uma vida em que demonstrassem adequada moderação e melhor reputação (FRENCH, 1998, p. 303-4). A maioria, entretanto, permaneceu no *métier*, umas porque tinham no palco sua única forma de subsistência e outras porque tal condição lhes era imposta. Vê-se, então, a Novela nº 51, que proíbe serem as atrizes obrigadas a exercer seu trabalho sob a alegação de caução ou juramento. É que muitas eram forçadas a permanecer a serviço de empregadores de má-fé, seja por contratos legais, mas com fundamento ilegal, seja por caução de valores gastos para sua subsistência ou por força de juramento obtido coercitivamente, lembrando-se que o juramento, à época, tinha força de contrato. A pena aplicada a quem se utilizasse de tais artifícios era o pagamento de dez libras de ouro, que deveriam ser entregues à mulher prejudicada, para que tivesse uma vida decente no futuro (MILLER; SARRIS, 2018, p. 421-2). É, pois, relativamente aos direitos das mulheres que se verifica a flagrante influência da imperatriz.

A regulação do divórcio, já previsto em legislações de imperadores anteriores, consta da Novela nº 22, bem como as causas que justificariam a dissolução do casamento, como, por exemplo, quando um dos cônjuges decide entrar num monastério; também, normatiza situações decorrentes da separação, inclusive proibindo que a mulher divorciada se case novamente por um ano após o divórcio, a fim de evitar dúvidas quanto à sucessão, caso ela tenha engravidado do primeiro marido. Correa (1992, p. 36) sintetiza as formas e as causas de divórcio no Direito de Justiniano:

- a) *Divortium ex justa causa*, repúdio em casos determinados por lei e acarretando graves sanções a cargo do culpado;
- b) *Divortium sine causa* – punido, mas válido;
- c) *Divortium ex communi consensu*, vedado por Justiniano mas restabelecido por seu sucessor;
- d) *Divortium bona gratia* (no tempo de Justiniano), causado por motivos não imputáveis a nenhum dos cônjuges, tais como esterilidade durante três anos consecutivos, deficiência física de qualquer deles, ausência do marido por cinco anos, como prisioneiro de guerra, doença mental ou voto de castidade dum dos cônjuges. Não acarreta sanção alguma.

Portanto, mesmo o divórcio injustificado, embora punido, era válido

exceto no caso da mulher culpada e condenada por Justiniano ao confinamento perpétuo em convento.

A proibição ao *divortium ex communi consensu* foi imposta em 542 por Justiniano. Mas os costumes arraigados resistiram, e cinco anos depois da morte do imperador ele foi restabelecido.

Entre várias Novelas que têm por escopo proteger a mulher casada, destaca-se a de nº 61, que proíbe o marido de alienar ou hipotecar imóvel que integre o presente pré-nupcial ou o dote, mesmo que ela concorde. Exceção é posta se esta concordância for reiterada depois de dois anos, devendo o marido, mesmo assim, compensá-la com uma propriedade de igual valor, por meio de caução, tendo ela o direito de ação contra ele para ter seu direito assegurado (MILLER; SARRIS, 2018, p. 467). Percebe-se que o dote e o presente pré-nupcial eram questões importantes para Teodora, de forma a garantir o futuro da mulher em caso de separação. Relacionada ao tema, tem-se também a Novela nº 97, que estabelece a igualdade entre o valor do dote e do presente pré-nupcial (MONTEIRO et al, 2016, p. 39). Como salientam Miller e Sarris (2018, p. 647), sinaliza-se aqui para o fim do sistema puro de dote do Direito Romano, vigente há dois séculos, e a maturação de uma instituição em que ambos, marido e mulher, contribuam substancialmente para o que Arjava chama de *common household*. Sobre a questão de igualdade inserida nessa norma, anotam ainda aqueles autores: “In doing so, it casts interesting light on the way in which gender was socially constructed in the late Roman world, with the emperor evoking the image of hapless female vulnerability and the dangers posed to women by marital and paternal negligence” (MILLER; SARRIS, 2018, p. 647).

Não fosse pela postura de Teodora quanto à necessidade de melhoria da condição de vida das mulheres em seu império, essa norma jamais seria editada. Nunca tal preocupação foi tão presente e se materializou de forma tão clara. “En el compendio de las leyes promulgadas por Justiniano, se encuentran apartados que fueron inspirados por Teodora, sobretudo en lo que se refiere a la familia y a la propiedad privada”. (CARBONELL, 2009, p. 138).

A Novela nº 94 garante o direito de guarda dos seus filhos à mãe, mesmo que ela tenha dívidas ou demanda contra os filhos,

e vice-versa, numa grande exceção à Novela nº 72, que impede o direito de guarda de outras pessoas nessas condições. Somente uma mulher fora de seu tempo e com as vivências da infância de Teodora poderia utilizar sua influência na regulação de uma questão que causava – e causa – às mulheres absoluto desespero pela separação de seus filhos pequenos e pela preocupação de quem por eles iria zelar.

Cabe destacar, ainda, a Novela nº 134. Embora editada em 556, após a morte da imperatriz Teodora (548), reafirma posturas adotadas pelo imperador nas novelas anteriores relativamente aos direitos das mulheres, no que Miller e Sarris (2018, p. 889) afirmam poder ser chamado de legislação de transição entre aquela do Império Bizantino Médio e a de Justiniano. Em seu capítulo 8, estabelece ser nulo contrato de empréstimo firmado pelo marido que dá em garantia a própria pessoa da mulher ou sua propriedade, mesmo com o consentimento dela ou sua assinatura, exceção feita quando houvesse prova irrefutável de que o empréstimo teria sido contraído em favor da mulher (MILLER; SARRIS, 2018, p. 895). Aqui, há o reconhecimento textual e legal de que a mulher passa a ser sujeito de direitos. No capítulo 9, proíbe-se, sob qualquer alegação, que uma mulher fosse posta na prisão ou sob a custódia de um homem, em razão de débitos, públicos ou privados. No caso de condenação em processo civil, seus bens serviriam como garantia, e, se a acusação fosse criminal, ela seria mantida em custódia num monastério enquanto se desenrolasse o processo, cumprindo-se, posteriormente, a sentença aplicada. O capítulo 10 da mesma Novela parece sugerir, no entender de Miller e Sarris (2018), que, na legislação de Justiniano, as penas para adultério seriam a morte ou o confisco da propriedade com prisão. No caso das mulheres, não seria aplicada a punição por morte. Aqui, percebe-se a probabilíssima atuação de Teodora, haja vista que, num universo extremamente masculino, provas poderiam ser obtidas por meios não tão corretos. No entanto, as mulheres seriam castigadas, tonsuradas e aprisionadas num convento pelo resto de suas vidas. Já o patrimônio de homens e de mulheres condenados por adultério seria dividido entre os sucessores, na forma da lei. O capítulo 13 prevê que, no caso de aplicação da pena de perda da propriedade, independentemente do tipo de processo e sendo o réu casado, a esposa deveria ficar com o

dote e o presente pré-nupcial.

Reconhecendo a influência da imperatriz Teodora na política, nas leis e nas opiniões de seu marido – conforme os diversos autores mencionados –, o presente trabalho se foca nas 135 primeiras Novelas publicadas ainda durante o reinado de Justiniano, de forma a destacar pontos em que essa influência se torna mais aparente. Como salienta Evans (2002, p. 8): “We cannot guess the exact degree of Theodora’s input, but we can be certain that as long as she was alive these laws were a product of her discussions and debates with her husband”.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo sido coroada juntamente com Justiniano e recebendo de seus súditos, entre eles senadores, generais e religiosos, e de representantes estrangeiros as mesmas honrarias e cerimônias destinadas àquele, Teodora se afirmou como soberana, e com sua destreza, inteligência e astúcia, usou o poder que lhe foi dado na proteção dos silenciados, transformando-se numa das mulheres mais poderosas do Império Bizantino. Ora foi respeitada por temor, principalmente por alguns dos integrantes das classes superiores, ora por amor daqueles sem voz, a quem protegeu, como salienta Evans (2002, p. 6): “She could defend those who could not defend themselves”. Foi sempre leal a Justiniano – “he never doubted her complete loyalty” (EVANS, 2002, p. 7) –, e ele sabia disso. Daí a sua confiança, a ponto de lhe conceder poder. Embora contundentes as críticas de Procópio de Cesareia a Teodora, mormente quanto à sua lascívia, em momento algum ele menciona sequer um indício de traição, seja como mulher, seja como imperatriz. Ao contrário, alude que os dois pareciam um só. É de se ressaltar que as ações de Teodora eram corroboradas por seu marido, não se tendo encontrado menção de autores em contrário.

A personalidade de Teodora era muito forte, provavelmente cunhada por todas as suas miseráveis vivências na infância e juventude e, acima de tudo, pelo reflexo dessas vivências na sua

condição de mulher. Daí sua atuação para modificar as leis de forma a atribuir às mulheres algumas garantias. Não acreditamos tenha sido esse seu único objetivo. Ambicionava a riqueza, mas também o poder. De qualquer forma, é admirável e surpreendente como, com pouquíssima instrução, tendo saído de uma das classes mais inferiores da sociedade, soube legitimar-se em sua posição de imperatriz e obter mudanças favoráveis às mulheres, numa sociedade que era, em suas raízes, romana e, portanto, patriarcal. Como salienta Sanchotene (2009, p. 4), “[...] a sociedade bizantina foi construída sobre quatro alicerces: ela era tradicionalmente romana, culturalmente grega, politicamente oriental, e religiosamente cristã. Era parcialmente todas, mas integralmente nenhuma, pois cada um de seus elementos influenciou a compreensão do outro.

Essa compreensão habilitou Teodora a ter consciência de sua posição histórica e a saber utilizar suas experiências. Não teve medo de enfrentar, seja como atriz, seja como imperatriz, os limites política e socialmente impostos. Atuou, sejam quais tenham sido seus verdadeiros interesses, na defesa de direitos de pessoas em condições similares àquelas que, em seu passado, foram-lhe impostas e vivenciadas, promovendo modificações sociais, influenciando na criação e alteração de leis que constituem um legado ainda presente nas legislações do mundo ocidental e na organização social de nossos dias. Plantou a semente da igualdade entre homens e mulheres, hoje preceito inerente à maioria das constituições ocidentais, inclusive a brasileira; introduziu a legitimação de crianças advindas das mais variadas uniões, sem embargo do rigor religioso então existente. Iniciou o caminho para que as mulheres se afirmassem como efetivos membros da sociedade, sujeitos de direito, pois que puderam peticionar, ser donas de propriedade e herdeiras. Como bem salienta Carranza Torres (2019):

En virtud de dichas normas, el estatus de las mujeres en el Imperio Bizantino (sic) se elevó muy por encima del de las mujeres de la época en el Medio Oriente y Europa. Es por ello que Teodora, a la par de resaltar una gran figura femenina del Imperio Bizantino, con justa causa tenida como una pionera del feminismo en la historia universal.

Da mesma forma como o *Corpus Juris Civilis* é reconhecidamente um marco na compilação de leis e a base de grande

parte das legislações ocidentais, deve ser reconhecida também a grande participação da imperatriz Teodora na conquista de direitos das mulheres e das crianças assegurados pelas Novelas. Graças à consciência de sua posição histórica, e por estar absolutamente de posse de suas experiências, teve a capacidade de modificar diversos aspectos da sociedade em que vivia, bem como suas leis, deixando-nos um legado que perdura até hoje.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BALDWIN, B. Sexual rhetoric in Procopius. *Mnemosyne*, v. 40, n. 1/2, p. 150-152, 1987.
- CARBONELL, Nora. Teodora de Bizancio, prostituta y santa. *Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Humanas*, n. 14, p. 137-9, 2009.
- CARRANZA TORRES, Luiz R. **La feminista de Bizâncio**. 2019. Disponível em: <<https://comercioyjusticia.info/blog/opinion/la-feminista-de-bizancio>>. Acesso em: 26/4/2020.
- CARTWRIGHT, Mark. **Women in the Byzantine Empire**. 2018. Disponível em: <<https://www.ancient.eu/article/1212/women-in-the-byzantine-empire/>>. Acesso em: 23/4/2020.
- CORREA, A. A. de C. O divórcio em Roma na Antiguidade. *Revista da Faculdade de Direito*, Universidade de São Paulo, v. 77, p. 31-37, 1982.
- EVANS, James Allan. **The Empress Theodora, partner of Justinian**. 1. ed.: Austin: University of Texas Press, 2002. Disponível em: <https://store.kobobooks.com/pt-BR/ebook/the-empress-theodora?utm_campaign=TextQuotesIOS&utm_medium=Social&utm_source=App_Acq>.
- FÈVRE, Francis. **Teodora: a imperatriz de Bizâncio**. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1991.
- FRENCH, Dorothea R. **Maintaining boundaries: the status of actresses in Early Christian Society**. *Vigiliae Christianae*, v. 52, n. 3, p. 293-318, 1998.
- IRVING, Jenni. **Theodora: A true heroine?** 2013. Disponível em: <<https://www.ancient.eu/article/603/theodora-a-true-heroine/>>. Acesso em: 23/4/2020.
- LASALA NAVARRO, Isabel. **Imagen pública y política de la emperatriz Teodora**. *Gerión*, v. 31, p. 363-383, 2013.
- MAMEDE, Kelly Cristina Costa Bezerra de Menezes; CRUZ, Marcus. O poder das mulheres e a construção da memória na Antiguidade tardia: o caso de Teodora e Clotilde. *Revista Mundo Antigo*, v. 3, n. 6, 2014.
- MARTINS SPOLADOR, Amanda. **A anti-imagem da imperatriz: análise sobre Teodora na História Secreta (ou Anédokta) de Procópio de Cesareia - Século VI**. 2018. Curitiba: Universidade Federal do Paraná, 2018. Disponível em: <<http://www.humanas.ufpr.br/>>

portal/historia/files/2019/01/Amanda-Martins-Spolador.pdf>.

MAYOR FERRÁNDIZ, Teresa Ma. Teodora de Bizancio (497 o 500-548). **Revista de Claseshistoria**. Publicação digital de Historia y Ciencias Sociales, n. 180, 2010. Disponível em: <<http://www.claseshistoria.com/revista/2010/articulos/mayor-teodora-bizancio.pdf>>.

MILLER, David; SARRIS, Peter. **The Novels of Justinian**: a complete annotated english translation. Primeira ed.: Cambridge University Press, 2018.

MONTEIRO, João Gouveia; GONÇALVES, Gustavo; NISA, João; PAIVA, João; GOMES, Rodrigo. **O sangue de Bizâncio**: ascensão e queda do Império Romano do Oriente. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016. DOI:<<https://doi.org/10.14195/978-989-26-1290-4>>. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10316.2/40781%0A>>.

RODRIGUES MACIEL, José Fábio. **A contribuição de Justiniano para o nosso Direito**. 2005. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/a-contribuicao-de-justiniano-para-o-nosso-direito/180>>. Acesso em: 20/4/2020.

SANCHOTENE, Paulo Roberto Tellechea. Justiniano I, legislador. **Revista Eletrônica do Curso de Direito**. Santa Maria: Universidade Federal de Santa Maria, v. 4, n. 3, p. 1-12, 2009. DOI: 10.5902/198136947040.

A CONTRATAÇÃO INTEGRADA NA NOVA LEI DE LICITAÇÕES

Liana Mara Vanin Kuklik Michielin

Consultora jurídica do Tribunal de Justiça do Paraná, especialista em Direito Constitucional pela Academia Brasileira de Direito Constitucional e pós-graduada pela Escola do Ministério Público do Paraná (Fempar).

RESUMO

A nova lei de licitações ampliou o rol dos regimes de execução a serem utilizados nas contratações públicas de obras e serviços de engenharia, trazendo expressamente a possibilidade do uso da contratação integrada, já prevista em outros diplomas legislativos. O presente artigo buscou, primeiramente, conceituar, de forma objetiva, os diferentes regimes de execução de obras e serviços de engenharia previstos na recém-publicada Lei nº 14.133/2021. Em seguida, foi realizada uma breve análise acerca dos contratos com preponderância de obrigações de meio e de resultado, a fim de introduzir as primeiras noções sobre o regime de contratação integrada. A partir daí, buscou-se conceituar e definir os novos parâmetros fixados pela Lei nº 14.133/2021 para sua utilização, haja vista a ausência de previsão expressa dos requisitos previstos na legislação antecedente. Pretendeu-se, também, abordar as principais características do regime de contratação integrada, como a questão da restrição a alterações contratuais, obrigatoriedade da elaboração de matriz de riscos, definição do preço de referência, além das vantagens e desvantagens na adoção do regime. Por fim, considerando o pouco tempo de vigência da nova lei de licitações e a inexistência de jurisprudência sobre a possibilidade de ampliação do uso da contratação integrada e sobre quais requisitos serão efetivamente exigidos, concluiu-se que sua eventual adoção deve ser justificada, em termos técnicos e econômicos, de forma a ficar comprovada sua real eficácia e vantajosidade frente aos demais regimes previstos em lei.

Palavras-chave: Contrato administrativo. Obras e serviços de engenharia. Nova lei de licitações. Regimes de execução. Contratação integrada. Regime jurídico.

ABSTRACT

The new bidding law expanded the list of execution regimes to be used in public contracting of engineering works and services, expressly bringing the possibility of using integrated contracting, already provided for in other

legislation. The present article sought, first, to conceptualize, in an objective way, the different regimes for the execution of engineering works and services provided for in the recently published Law nº 14.133/2021. Then, a brief analysis was carried out on contracts with a preponderance of means and results obligations, in order to introduce the first notions about the integrated contracting regime. From there, we sought to conceptualize and define the new parameters set by Law No. 14.133/2021 for their use, given the absence of express provision for the requirements provided for in the preceding legislation. It was also intended to address the main characteristics of the integrated contracting regime, such as the issue of restriction to contractual changes, mandatory risk matrix elaboration, definition of the reference price, in addition to the advantages and disadvantages of adopting the regime. Finally, considering the short duration of the new bidding law and the lack of jurisprudence on the possibility of expanding the use of integrated contracting and on what requirements will actually be required, it was concluded that its eventual adoption must be justified, in technical and economic terms, in order to prove its real effectiveness and advantage over other regimes provided for by law.

Keywords: Administrative contract. Engineering works and services. New bidding law. Enforcement regimes. Integrated contracting. Legal regime.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Conceituando-se de forma simples e objetiva, o regime de execução de uma contratação pública diz respeito à forma como determinado objeto contratual será executado. A execução direta se dá quando o próprio ente administrativo desenvolve e executa o objeto pretendido, e a indireta, quando o desempenho dessas atividades é transferido a um terceiro.

A nova lei de licitações, promulgada no dia 1º de abril de 2021 sob nº 14.133¹, inovou no que tange aos regimes de execução indireta previstos para a execução de obras e serviços de engenharia. Além dos quatro tradicionais já existentes na Lei nº 8.666/1993 (empreitada por preço global, empreitada por

¹ Este artigo foi escrito nos meses de setembro e outubro de 2021. Desde a publicação da Lei nº 14.133, em 1º de abril de 2021, outros estudos doutrinários se realizaram, bem como teve início a construção de uma nova jurisprudência sobre o assunto. As análises e conclusões expostas aqui, portanto, respeitam os limites desse marco temporal.

preço unitário, empreitada integral e contratação por tarefa), o novo diploma recepcionou os regimes da contratação integrada e semi-integrada, previstos originariamente no Regime Diferenciado de Contratação (RDC), possibilitando também a opção pelo fornecimento e prestação de serviço associado, inédito no ordenamento jurídico brasileiro.

Os regimes de execução se distinguem, basicamente, em relação aos critérios para remuneração das obrigações assumidas pelo contratado, bem como a obrigações, responsabilidades e riscos assumidos pelas partes. A tarefa é o regime de contratação para pequenos trabalhos por preço certo, com ou sem o fornecimento de materiais. O regime de fornecimento de prestação de serviço associado é aquele em que, além do fornecimento do objeto, o contratado responsabiliza-se por sua operação, manutenção ou ambas, por tempo determinado. Diferencia-se da empreitada integral, pois, além da execução completa do objeto em condições de entrada em operação, compete ao contratado também operar e manter a obra por tempo determinado.

No regime de contratação integrada, que será objeto do presente estudo, o contratado é responsável por elaborar e desenvolver os projetos básico e executivo, executar obras e serviços de engenharia, fornecer bens ou prestar serviços especiais e realizar montagem, teste, pré-operação e demais operações necessárias para a entrega final do objeto. Da mesma forma ocorre na contratação semi-integrada, com a diferença de que, nesse caso, o projeto básico será elaborado pela administração.

Na empreitada por preço unitário, contrata-se a obra ou o serviço por preço certo de unidades determinadas. A remuneração do contratado corresponde de maneira exata ao serviço prestado, uma vez que a medição é realizada mediante a multiplicação das quantidades efetivamente executadas pelos seus respectivos preços unitários ofertados na licitação. Já na empreitada por preço global, o objeto é contratado por um preço certo, e os serviços executados são medidos de acordo com as etapas previamente definidas no cronograma físico financeiro da obra, podendo não corresponder, fielmente, ao que foi efetivamente executado.

De acordo com o § 9º do artigo 46 da Lei nº 13.144/2021, a empreitada por preço global, a empreitada integral, a contra-

tação por tarefa, a contratação integrada e a contratação semi-integrada são regimes de execução a serem licitados por preço global, ou seja, configuram um subtipo da empreitada por preço global. A diferença entre eles vai residir basicamente na forma como as obrigações e os riscos pela execução do objeto serão distribuídos no contrato.

2. OBRIGAÇÕES DE MEIO E DE RESULTADO

Em regra, nos contratos administrativos preponderam as obrigações de meio, em que a administração pública determina não apenas o objeto a ser executado e o resultado a ser obtido, como também define a forma como ele deverá ser executado. Tal conclusão se infere da regra estabelecida na Lei nº 8.666/1993 (§ 2º do artigo 7º) e na nova Lei nº 14.133/2021 (§§ 1º e 2º do artigo 46), que veda a licitação de obras e serviços de engenharia sem os respectivos projetos básico e executivo, exceto nos casos da contratação integrada e semi-integrada.

Nas contratações com obrigações de meio, a administração define prévia e exaustivamente todos os termos, elementos, condições e métodos para a execução completa do objeto. Cabe ao particular executar fielmente as atividades predeterminadas pela parte contratante, não tendo autonomia para realizar escolhas ou implementar soluções diversas. Nesse caso, menores são as responsabilidades e os riscos assumidos pelo contratado, uma vez que, caso tenha cumprido todas as determinações postas pela administração e o objeto não atenda ao esperado, não poderá ser responsabilizado. Nas palavras de Marçal Justen Filho, “a pactuação de obrigações de meio assegura uma remuneração mais reduzida para o particular. A redução dos riscos e a assunção, pela administração, dos encargos atinentes à determinação das atividades necessárias à obtenção do resultado satisfatório permitem obter um contrato por valores reduzidos”. Isso porque “a administração determina todas as etapas e todas as soluções, assumindo os riscos de resultados inadequados. Como decorrência, elimina-se a necessidade de

transferir para o particular uma remuneração correspondente a riscos previsíveis ou de consequências calculáveis. Pode ser obtido, desse modo, o preço mais reduzido possível” (JUSTEN FILHO, 2021, p. 586 e 588).

Por outro lado, nos contratos onde predominam as obrigações de resultado, como é o caso da contratação integrada, não há a definição prévia e exaustiva da forma como o objeto deve ser executado, mas apenas do resultado pretendido a partir da atuação do contratado. O objeto será determinado a partir de um anteprojeto, onde serão fixados parâmetros qualitativos e quantitativos e a partir do qual o contratado terá condições de projetar e definir a forma como atingirá o resultado.

Nos contratos com obrigações de resultado, “a contratada se prevalecerá de sua expertise para escolher os melhores meios, a melhor tecnologia e/ou metodologia, os materiais mais condizentes, o sistema ideal, tudo para atingir o resultado previsto no anteprojeto de engenharia e que deverá ser cobrado pela administração” (BONATTO, 2020). Tal autonomia implica uma maior assunção de riscos e, conseqüentemente, preços mais elevados, pois, ao assumir a responsabilidade pela definição e escolha das soluções, eventual erro ou inadequação do objeto será imputado ao contratado. Em contrapartida, essa forma de contratação permite maior eficiência, e poderá trazer melhores soluções, expertises e inovações ao contrato.

3. DA CONTRATAÇÃO INTEGRADA

3.1. Conceitos e requisitos

A contratação integrada, novidade na Lei nº 14.133/2021, ganhou destaque na legislação brasileira a partir de sua implementação na Lei do RDC (Lei nº 12.462/2011) e, posteriormente, quando introduzida na Lei das Estatais (Lei nº 13.303/2016). Seu cabimento, nesses diplomas, restringe-se a obras e serviços de engenharia que envolvam, ao menos, uma das seguintes condi-

ções: inovação tecnológica, implementação de diferentes metodologias ou tecnologias de domínio restrito no mercado.

Tais características não estão expressamente previstas na Lei nº 14.133/2021. Nos termos definidos pelo legislador, no artigo 6º, inciso XXXII, a contratação integrada é o regime de contratação de obras e serviços de engenharia em que o contratado é responsável por elaborar e desenvolver os projetos básico e executivo, executar obras e serviços de engenharia, fornecer bens ou prestar serviços especiais e realizar montagem, teste, pré-operação e as demais operações necessárias e suficientes para a entrega final do objeto.

Enquanto no modelo tradicional a administração estabelece detalhadamente o que deseja, através do projeto básico, especificando todas as características técnicas necessárias à execução da obra, na contratação integrada é o construtor quem assume a responsabilidade por conceber as soluções necessárias à obtenção do resultado. Trata-se, portanto, de contratação com obrigação de resultado. Nesse contexto, Hamilton Bonatto afirma:

À administração cabe conhecer que resultados o mercado tem condições de oferecer e chegar, [mas] não cabe a ela saber chegar a esses resultados. Conhece o porto a que deseja chegar, mas não prediz como se deve navegar para atingi-lo. A administração não é detentora dessa experiência, por isso busca a potencial capacidade inventiva do mercado e transfere à contratada a elaboração do projeto básico e executivo. Navegar é preciso, mas quem conhece os meios para se atingir essa precisão é o mercado (BONATTO, 2020, p.30-33).

Na contratação integrada, a administração indica o objetivo a ser alcançado, confiando ao contratado a escolha do melhor caminho. Não trouxe a lei requisitos expressos para a utilização da contratação integrada. Em razão do veto² ao § 7º do artigo

2 Nas razões do veto presidencial, adotaram-se as seguintes justificativas: ‘Entretanto, em que pese o mérito da proposta, a medida contraria o interesse público na medida em que restringe a utilização dos regimes de contratação integrada e semi-integrada para obras, serviços e fornecimentos de pequeno valor, em prejuízo à eficiência na administração, além do potencial aumento de custos na realização de posteriores aditivos contratuais. Outrossim, considerando o conceito estabelecido no artigo 6º, incisos XXXII e XXXIII, do projeto de lei, para os regimes de execução em questão vê-se o risco de

46, que restringia o uso da contratação integrada para obras e serviços de valor superior a 10 milhões de reais, a única condição trazida pela nova lei foi a elaboração, pela administração, de um anteprojeto pelo órgão contratante, observados os requisitos estabelecidos no inciso XXIV do artigo 6º, a fim de definir os padrões mínimos para a contratação, entre os quais: condições de solidez, segurança e durabilidade do empreendimento, prazo de entrega, estética do projeto arquitetônico, impacto ambiental e de acessibilidade, memorial descritivo dos elementos da edificação, componentes construtivos e materiais de construção, etc. Para Ronny Charles Lopes Torres, o presidente da República acertou ao vetar referido dispositivo:

A experiência da adoção da contratação integrada no Regime Diferenciado de Contratações (Lei nº 12.462/2011) e contratação semi-integrada na lei das estatais (Lei nº 13.303/2006) é positiva. Apresentam-se como interessantes opções (ferramentas) quando a obra ou o serviço de engenharia envolve natureza predominantemente intelectual, inovação tecnológica ou pode ser executada com diferentes metodologias ou tecnologias de domínio restrito no mercado (TORRES, 2021, p. 252).

Na visão de Joel de Menezes Niebuhr, condicionar a utilização desse regime a um critério pecuniário não parece fazer muito sentido, dado que a maior dificuldade na elaboração dos projetos básicos está justamente nas obras de menor vulto, nos municípios menores e nos órgãos menos estruturados (NIEBUHR, 2021, p.120).

Considerando o pouco tempo desde a entrada em vigor da nova lei de licitações, ainda não há consenso acerca da necessidade do preenchimento dos requisitos originalmente previstos na Lei do RDC e na lei das estatais (inovação tecnológica, implementação de diferentes metodologias ou tecnologias de domínio restrito no mercado). O veto presidencial ao § 7º do ar-

que tecnologias diferenciadas fiquem impossibilitadas de ser internalizadas em obras de médio e menor porte, tais como: obras de estabelecimentos penais e de unidades de atendimento socioeducativo, no âmbito da segurança pública, melhorias na mobilidade urbana ou ampliação de infraestrutura logística, SUS e PAC. Por fim, tem-se que o dispositivo impacta negativamente em diversas políticas públicas sociais que hoje utilizam a contratação integrada como meio mais efetivo para a realização dos fins traçados no planejamento estatal.

tigo 46 e a ausência de requisitos específicos expressos permite discussão acerca da possibilidade de ampliação da contratação integrada para toda e qualquer obra de engenharia.

Em verdade, a própria natureza de tal regime (de obrigação de resultado) acaba por implicar na necessidade de internalização de novas tecnologias ou metodologias, já que se busca, com ele, ampliar a qualidade do resultado a ser obtido com a contratação. Em artigo publicado na Revista Zênite ILC - Informativo de Licitações e Contratos, Paulo Sergio de Monteiro Reis afirma:

Uma característica diferenciadora desse regime é que a licitação é feita a partir de um anteprojeto de engenharia, e não de um projeto básico, como ocorre em todos os demais casos. Isso decorre do fato de, sendo possibilitado ao licitante oferecer inovações técnicas, tecnológicas ou metodológicas, não teria sentido realizar a licitação com uma definição completa, como ocorre com o projeto básico. A elaboração deste será, então, tarefa obrigatória do contratado, a ser realizada antes do início da execução da obra (REIS, 2018, p. 1104-1118).

Para Hamilton Bonatto, muito embora a Lei nº 14.133/2021 não traga claramente os requisitos previstos na lei do RDC, prevalece a necessidade da qualidade do resultado, com a solução a ser dada pelo contratado. Segundo ele, dificilmente se chegará a um resultado diferente do costumeiro, e melhor que este, se não houver a internalização de tecnologias por meio de técnicas ou metodologias ou tecnologias de domínio restrito no mercado (BONATTO, 2021, p 58). No entendimento de Marçal Justen Filho, o laconismo da Lei nº 14.133/2021 quanto aos requisitos para o uso da contratação integrada não autoriza uma interpretação simplista. Como tal regime acaba por transferir maior grau de responsabilidade ao contratado, elevando, conseqüentemente, a remuneração devida, a administração deve justificar o ganho de eficiência na transferência do encargo da concepção das soluções ao contratado, ao invés de ela própria desenvolver um projeto satisfatório (JUSTEN FILHO, 2021, p. 607). Portanto, segundo o autor, a adoção da contratação integrada depende da verificação de características diferenciadas relativamente ao objeto contratual, que tornem economicamente mais eficiente a escolha de tal regime em comparação aos demais previstos na lei.

Em nota no Portal Zênite sobre esse novo regime previsto na nova lei de licitações, Rodrigo Vissotto Junkes, comenta:

A omissão da lei em definir hipóteses precisas para o cabimento da contratação integrada não fundamenta o entendimento de que ela poderá ser aplicada para toda e qualquer obra ou serviço de engenharia. Antes disso, ao considerar que sua tônica envolve a obrigação de o contratado desenvolver, a partir do anteprojeto de engenharia, todo o projeto básico e o executivo, assim como executar a integralidade do objeto, conduz à conclusão de que seu cabimento é restrito aos casos em que a complexidade técnica que encerra o objeto, marcada pela existência de diversas tecnologias distintas que podem ser aplicadas na sua concepção, ou, até mesmo, por envolver conhecimentos técnicos específicos e de conhecimento restrito, justifica a transferência de tais encargos ao contratado (JUNKES, 2021).

Seguem nessa mesma linha, os autores Jessé Torres Pereira Junior e Marinês Restelatto Dotti:

Há situações em que a administração pública defronta-se com a necessidade de contratar a execução de obra ou serviço cujo delineamento pormenorizado não seja do domínio técnico suficiente da administração, mas o é de entidades empresariais atuantes no ramo do objeto da licitação. Daí conferir-se, nesse regime, margem maior de autonomia ao contratado para que este conceba soluções técnicas e/ou operacionais essenciais à satisfatória execução do objeto, desconhecidas da administração (PEREIRA JUNIOR e DOTTI, 2018).

Vale destacar julgado recente do TCU acerca da adoção da contratação integrada pelo RDC, que poderá eventualmente orientar também o uso desse regime na nova lei de licitações, dada a fundamentação utilizada:

[...] A adoção da contratação integrada, de que trata a Lei nº 12.462/2011, sem a devida demonstração das vantagens técnicas e econômicas auferidas pela sua utilização, comparativamente aos outros regimes previstos na legislação, afronta o disposto no artigo 9º da Lei nº 12.462/2011 e na jurisprudência do TCU (Acórdão 10.829/2020. 1ª Câmara. Relator: ministro Walton Alencar Rodrigues).

Dessa forma, durante a fase preparatória da licitação, é importante que tais questões sejam enfrentadas e examinadas pelo setor técnico, a fim de que a escolha do regime de contratação integrada em detrimento do uso dos demais regimes seja

justificada de maneira satisfatória, em termos de vantajosidade técnica e econômica, competitividade, prazo, preço e qualidade.

A definição deve ser feita caso a caso, buscando-se sempre o regime mais adequado para cada contratação específica. Além disso, deve-se buscar com a contratação integrada maior eficiência nas contratações públicas, a implementação de inovações técnicas ou tecnológicas, novas metodologias e soluções e, principalmente, a atração da expertise do mercado ao setor público. Atendidos tais requisitos e, em se optando pela contratação integrada, caberá ao contratado, após elaborado o projeto básico, submetê-lo à aprovação da administração, em conjunto com os desenhos, especificações, memoriais e cronograma físico-financeiro, a qual avaliará sua adequação em relação aos parâmetros definidos no edital e conformidade com as normas técnicas, vedadas alterações que reduzam a qualidade ou a vida útil do empreendimento, mantida a responsabilidade integral do contratado pelos riscos associados ao projeto básico.

3.2. Alterações contratuais na contratação integrada

Uma característica fundamental do regime de contratação integrada é a vedação à celebração de aditivos contratuais. Em regra, tendo em vista que na contratação integrada o contratado assume a responsabilidade pela concepção dos projetos e pela execução completa da obra, com todos os riscos inerentes ao negócio, é vedada a celebração de termos aditivos aos contratos firmados.

Tal vedação decorre da maior autonomia dada ao contratado na definição das especificações técnicas atinentes ao objeto, uma vez que qualquer erro ou omissão decorrente do projeto básico ou executivo deverá ser por ele absorvido. O artigo 133 da Lei nº 14.133/2021 permite, excepcionalmente, a alteração dos valores contratuais somente nos seguintes casos: a) para restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro decorrente de caso fortuito ou força maior; b) por necessidade de alteração do projeto ou das especificações para melhor adequação técnica aos objetivos da contratação, a pedido da admi-

nistração, desde que não decorrente de erros ou omissões por parte do contratado, observados os limites estabelecidos no artigo 125 da Lei (25% do valor inicial atualizado do contrato para acréscimos e supressões; ou 50% para acréscimos nos contratos de reforma de equipamentos ou edifícios; e c) por ocorrência de evento superveniente alocado na matriz de riscos como de responsabilidade da administração.

Registre-se que as hipóteses de aditamento contratual na contratação integrada são taxativas, somente podendo ocorrer nos estritos termos estabelecidos pelo legislador. A alteração do contrato em tais hipóteses encontra respaldo no artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, que garante, nas contratações públicas, a igualdade de condições a todos os concorrentes, mantidas as condições efetivas da proposta. Isso implica a necessidade de preservação da relação inicial estabelecida entre as partes, entre encargo e remuneração durante toda a execução contratual.

Nos termos definidos pelo legislador, a recomposição da equação econômico-financeira do contrato no regime de contratação integrada somente cabe em situações supervenientes e excepcionais, não decorrentes dos riscos assumidos pelo particular, enquadrados como riscos do empreendimento, ou nos casos em que a própria administração impõe soluções ou altera o projeto em seu interesse, para atender de forma mais adequada aos objetivos da contratação, desde que essa alteração não decorra de erros ou omissões do contratado.

3.3. Obrigatoriedade de matriz de riscos

De acordo com o artigo 22, §§ 3º e 4º, da Lei nº 14.133/2021, quando adotado, pela administração, o regime de contratação integrada, o edital obrigatoriamente deverá contemplar matriz de alocação de riscos entre contratante e contratado. Nesse caso, os riscos decorrentes de fatos supervenientes à contratação associados à escolha da solução do projeto básico pelo contratado deverão ser alocados como de sua responsabilidade na matriz de riscos.

O modelo básico de alocação de riscos nas contratações integradas foi disciplinado pelo artigo 103 da nova lei, e deverá ser seguido pela administração na fase preparatória do certame, quando da concepção do anteprojeto e da confecção da minuta contratual, que deverá conter cláusula específica e autônoma de matriz de riscos. Trata-se da consolidação, na nova lei de licitações, de uma tendência do direito administrativo de conferir maior segurança, equilíbrio e confiança aos contratos administrativos, a partir da definição dos riscos e responsabilidades entre as partes e do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, em termos de ônus financeiro decorrente de eventos supervenientes à contratação.

A matriz de riscos trouxe uma nova sistemática, dentro da lei de licitações, quanto às áleas extraordinárias. A ideia é que possam ser reduzidos os atritos entre o poder público e o particular por meio da previsão do máximo possível de eventos relativos à contratação, assim como do máximo possível das respectivas soluções, dentro do contrato, distribuindo-se equitativamente os riscos, com base em qual parte tenha maiores condições de gerenciá-los.

Os efeitos da previsão de cláusula de matriz de riscos são extremamente benéficos ao contrato, pois têm o condão de contornar situações de insegurança, gerando um cenário favorável para ambas as partes: a) ao ente particular, que terá maior garantia do retorno de seus investimentos em um ambiente economicamente equilibrado; e, ao mesmo tempo, b) à administração pública, que assegurará a continuidade da prestação de serviços públicos, de abastecimento e de desenvolvimento de projetos relevantes para o desenvolvimento nacional (CAMPOS, *et al*, 2021).

A distribuição objetiva de riscos na contratação integrada, de acordo com a capacidade de cada parte de precificá-los e gerenciá-los, constitui, a princípio, um fator inibidor de aditivos contratuais que visem à recomposição do valor contratado, além de contribuir para a redução do custo final do empreendimento. Contudo, há que ressaltar acerca da relação direta entre alocação de riscos e elevação dos custos. Quanto mais elevadas as responsabilidades atribuídas ao particular, tanto maior será sua remuneração. Portanto, ao optar pelo regime de contrata-

ção integrada, a administração deverá levar em conta essa elevação na precificação do contrato em decorrência dos maiores riscos assumidos pelo contratado, a qual deverá ser compensada pelas vantagens técnicas e de superação tecnológica oferecidas por tal modelo de execução.

3.4. Metodologia para definição do preço de referência na contratação integrada

A estimativa dos custos da contratação integrada é indispensável para se permitir a correta avaliação sobre a solução mais compatível com a economicidade em comparação com os demais regimes previstos na lei. A nova lei de licitações dispõe especificamente acerca da metodologia a ser utilizada para a definição do preço de referência das contratações integradas:

Art. 23. O valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.

[...]

§ 2º. No processo licitatório para contratação de obras e serviços de engenharia, conforme regulamento, o valor estimado, acrescido do percentual de Benefícios e Despesas Indiretas (BDI) de referência e dos Encargos Sociais (ES) cabíveis, será definido por meio da utilização de parâmetros na seguinte ordem:

I - composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente do Sistema de Custos Referenciais de Obras (Sicro), para serviços e obras de infraestrutura de transportes, ou do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices de Construção Civil (Sinapi), para as demais obras e serviços de engenharia;

II - utilização de dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo federal e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenham a data e a hora de acesso;

III - contratações similares feitas pela administração pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente;

IV - pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, na forma de regulamento.

[...]

§ 5º. No processo licitatório para contratação de obras e serviços de engenharia sob os regimes de contratação integrada ou semi-integrada, o valor estimado da contratação será calculado nos termos do § 2º deste artigo, acrescido ou não de parcela referente à remuneração do risco, e, sempre que necessário e o anteprojeto o permitir, a estimativa de preço será baseada em orçamento sintético, balizado no sistema de custo definido no inciso I do § 2º deste artigo, devendo a utilização de metodologia expedita ou paramétrica e de avaliação aproximada baseada em outras contratações similares ser reservada às frações do empreendimento não suficientemente detalhadas no anteprojeto.

§ 6º Na hipótese do § 5º deste artigo, será exigido dos licitantes ou contratados, no orçamento que compuser suas respectivas propostas, no mínimo, o mesmo nível de detalhamento do orçamento sintético referido no mencionado parágrafo.

A ausência de projeto básico nas contratações integradas não autoriza a administração a deixar de projetar os custos do empreendimento, pois isso, segundo Marçal Justen Filho, violaria os postulados norteadores da atividade administrativa do Estado. Dessa forma, a estimativa dos custos envolvidos no contrato deve ser feita da forma mais realista possível, a fim de que possa ser identificada a real economicidade da solução e feita a devida avaliação sobre a existência de recursos orçamentários suficientes para a execução do objeto (JUSTEN FILHO, 2021, p 610).

Sobre a formação dos preços nas contratações integradas, o TCU assim decidiu:

Em um anteprojeto é natural de existam lacunas de dimensionamento de partes do empreendimento ainda não elaboradas e, dessa forma, são necessários procedimentos expeditos e paramétricos para o balizamento preliminar de custos. Diante dos elementos de que dispõe, cumpre a Administração realizar estimativas tão precisas quanto o anteprojeto permitir, máxime para que o julgamento dos preços ofertados na licitação tenha paradigma consistente de comparação (Acórdão 2.980/2015. Plenário. Relatora: ministra Ana Arraes).

3.5. Critério de julgamento

Embora a lei não tenha fixado um critério de julgamento específico para as licitações de obras e serviços de engenharia pelo regime de contratação integrada, o que mais se adequa ao referido regime é a técnica e preço. Nesse tipo de julgamento, além do preço, serão avaliadas também as soluções técnicas trazidas pelos licitantes, as quais serão pontuadas segundo critérios objetivos, pré-definidos no instrumento convocatório. Caberá à administração avaliar as vantagens técnicas das soluções constantes das propostas apresentadas, considerando os resultados obtidos e a relação custo-benefício, tendo em vista o custo geral do empreendimento, o prazo para conclusão e a facilidade de manutenção, entre outros fatores (JUSTEN FILHO, 2021, p. 613).

A comparação de diferentes propostas, contudo, pode trazer grande dificuldade à administração, já que não haverá uniformidade entre as soluções apresentadas pelos licitantes, podendo haver diferentes formas de se atender aos requisitos de performance estabelecidos no anteprojeto. Por isso a importância da definição dos critérios de seleção da proposta, a fim de dar condições à administração de bem discernir sobre a melhor escolha a ser feita. Na visão de Marçal Justen Filho, que defende a utilização da contratação integrada apenas para obras e serviços de engenharia de natureza complexa, a técnica e preço é o único critério de julgamento possível, de acordo com o que estabelece o artigo 36 § 1º, inciso IV, da Lei nº 14.133/2021 (JUSTEN FILHO, 2021, p. 611). Assim é o entendimento de Paulo Sérgio de Monteiro Reis:

Entendemos, porém, que, se vamos discutir no curso da licitação inovações técnicas e novas tecnologias e metodologias, a licitação deveria ser obrigatoriamente do tipo técnica e preço. Só assim teríamos efetivas condições de mensurar a importância dessas inovações, compatibilizando-as com o preço ofertado, de modo a obter, aí sim, a proposta mais vantajosa para a administração (REIS, 2018, p. 1104-1118).

De acordo com referido autor, a seleção da proposta pelo critério unicamente monetário pode levar à seguinte incongruência: o licitante pode oferecer em sua proposta novas técnicas

cas e metodologias inovadoras, mas só ganhará a licitação se conseguir ofertar o menor preço. “O importante é o preço, e não a inovação técnica e as vantagens que poderia trazer para a administração contratante”. Marcos Nóbrega, nessa mesma linha, entende que a opção pelo menor preço, sem levar em conta as soluções apresentadas, não costuma levar a uma competição mais adequada, nem a projetos mais orientados à performance:

Esse rol de incentivos acaba por gerar seleção adversa, expulsando as melhores empresas e chancelando empresas que ofertam seus preços muitas vezes abaixo dos seus custos. Assim, fazem com a esperança de rapidamente conseguir um favorável aditivo contratual e a recomposição de suas margens de lucro (NOBREGA, 2015, p. 109-128).

A própria natureza da contratação integrada parece impedir que a seleção da proposta leve em conta o critério único do menor preço, pois o que se pretende com esse tipo de regime é justamente a escolha da melhor solução, daquela que traga as melhores e mais inovadoras técnicas ou metodologias, considerando os resultados obtidos e, conseqüentemente, a relação custo-benefício.

4. VANTAGENS NA UTILIZAÇÃO DA CONTRATAÇÃO INTEGRADA

Parte da doutrina parece mostrar entusiasmo com a inovação trazida pela Lei nº 14.133/2021 a partir da previsão dos regimes de contratação integrada e semi-integrada para a licitação de obras e serviços de engenharia. Ronny Charles Lopes de Torres celebra a quebra de paradigma dos regimes de execução tradicionais da Lei nº 8.666/1993, que impõe a assunção de riscos pelo órgão público. Segundo ele, a ideia fundamental da contratação integrada é reduzir as falhas nos projetos básicos e executivos (evitando-se a celebração de termos aditivos ou algum tipo de compensação financeira), combater o planejamento falho ou incompleto das contratações públicas, resultante de projetos básicos mal elaborados, além de servir a uma alocação

de riscos do planejamento deficiente e oportunizar a absorção de expertise do mercado (TORRES, 2021, p. 249). Além disso, tal regime permite maior integração entre o projeto e a execução da obra, concentração da responsabilidade em um único contratado e maior previsibilidade do orçamento da obra.

Grande entusiasta do regime, Hamilton Bonatto defende que a contratação integrada permite a inovação, a internalização de novas tecnologias na administração pública, sistemas construtivos mais eficientes, materiais sustentáveis e metodologias diversas das convencionais, trazendo resultados mais satisfatórios do que os que têm sido vistos, além da conclusão de obras em tempo absurdamente menor, com menor emissão de CO₂, menor produção de resíduos, entre outras vantagens (BONATTO, 2021). Segundo ele, o regime cria incentivos para que o empreendimento seja mais eficiente, mitigando os riscos da relação agente-principal, abundantes nos regimes tradicionais da Lei nº 8.666/1993, em que falhas no projeto básico induzem o contratado (agente), que tem preferências próprias, a comportamentos que se desviam do objetivo maior definido pela administração pública (principal), que é a conclusão do empreendimento.

Outra vantagem é o ganho de agilidade e tempo, visto que em um único contrato seriam elaborados os projetos básico e executivo, com a entrega total da obra.

A combinação de projeto e execução em um único contrato, já usual em diversos países no sistema chamado *design-building*, pretende, a partir de melhores projetos básico e executivo, a importação da expertise do mercado da engenharia e da arquitetura pela administração pública e a internalização de novas tecnologias, com metodologias diferenciadas e sistemas construtivos inovadores (BONATTO, 2021).

O professor Marcos Nóbrega traz como principais benefícios da contratação integrada: a) a concentração da responsabilidade em apenas uma empresa, que responderá por qualquer custo adicional resultante do mau desenho do projeto ou de inadequado planejamento para execução do objeto; b) a economia de tempo, tendo em vista que o contratado elaborará os projetos e ele mesmo os executará; e c) a diminuição do preço final, pois, mesmo que *ab initio* a contratação integrada seja

uma opção mais cara, poderá, mais adiante, ensejar economias pela ausência de conflito entre o design que seria promovido pela administração e a execução feita pelo particular (NOBRE-GA, 2020, p. 100-102).

Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União, no acórdão nº 1388/2016 - Plenário, de relatoria da ministra Ana Arraes, assim se manifestou:

Trata-se de licitações em que há maior liberdade para as contratadas inovarem e buscarem a metodologia construtiva mais adequada à execução do objeto. Essa maior liberdade poderá redundar que os licitantes vislumbrem alternativas com menores custos do que aquela eventualmente teria sido fixada no projeto básico. Esses menores custos, em um ambiente competitivo, deverão repercutir em propostas mais vantajosas para a administração, privilegiando o princípio da economicidade. Ou seja, os impactos econômicos propiciados pelas maiores incertezas acerca do orçamento da obra quando da licitação podem ser contrabalanceadas pela possibilidade de o contratado buscar melhores soluções quando da execução contratual.

A contratação integrada tem, portanto, a aptidão de estimular as empresas a trazer novas técnicas, metodologias e tecnologias não conhecidas até então pelo órgão público, a reduzir custos e aditivos contratuais, aumentar a qualidade do empreendimento e a facilidade de manutenção e operação pós-obra, além da redução dos prazos de execução. O êxito de uma contratação integrada, contudo, depende diretamente da qualidade e da completude do anteprojeto de engenharia, que será o principal elemento técnico instrutor da licitação (BONATTO, 2021).

5. DESVANTAGENS NA UTILIZAÇÃO DA CONTRATAÇÃO INTEGRADA

Dentre as principais críticas ao regime da contratação integrada está a utilização do regime sem a presença dos requisitos justificadores, como forma de burlar a obrigatoriedade da elaboração do projeto básico pela administração. Marçal Justen

Filho alerta que tal conduta é antijurídica e descabível, já que a contratação integrada acarreta a ampliação da responsabilidade do particular, alterando a alocação usual dos riscos, proporcionando a elevação da remuneração desembolsada em favor do particular (JUSTEN FILHO, 2021, p. 607).

A transferência da elaboração do projeto básico ao particular pode causar profunda incerteza quanto à execução do objeto e sua entrega nos termos e na qualidade esperados pela administração. André Pachioni Baeta observa:

A contratação integrada pode se tornar um perverso mecanismo de seleção adversa, em que a administração pública contratará a pior empresa, justamente aquela que avaliou de forma precária todos os riscos envolvidos no empreendimento, formulando proposta inexequível. E as consequências serão obras inacabadas ou construtores em dificuldades financeiras, exigindo a celebração de um aditivo, sem amparo legal, para concluir a obra (BAETA, 2014, p. 144-146).

Para Marcos Nóbrega, um grande risco da contratação integrada é o contratado tentar economizar nos custos da elaboração do projeto básico e esses custos serem ampliados quando da execução do objeto, abrindo-se grande espaço para seleção adversa, porque os custos poderão propositadamente ser empurrados para a execução contratual, o que levaria a fortes pressões pelo reequilíbrio econômico-financeiro do contrato (NOBREGA, 2015, p. 109-128).

Em análise à nova lei de licitações, Henrique Savonitti Miranda considerou um retrocesso a falta de previsão expressa quanto aos requisitos de inovação tecnológica ou técnica, possibilidade de execução de diferentes metodologias e possibilidade de execução com tecnologias de domínio restrito no mercado, previstos originalmente na lei do RDC e na lei das estatais, pois torna possível a opção pelo regime de contratação integrada em situações dotadas de menor complexidade, que faz com que o valor do contrato se eleve em comparação às outras espécies de empreitada (MIRANDA, 2021). Ao analisar as desvantagens do regime de contratação integrada, o professor Marcos Nóbrega ressalta os seguintes pontos: a) difícil comparação de propostas de design, considerando que haverá várias formas de atender aos requisitos de performance fixados no anteprojeto; e b) risco do *design down*, ou seja, de a empresa

diminuir a complexidade do projeto básico para ficar mais livre para adequar o design na fase de execução e diminuir sua responsabilidade (NOBREGA, 2020, p. 103-105).

De acordo com o referido autor, na contratação integrada a administração resta fragilizada porque, ao não executar um projeto básico e se contentar com um anteprojeto de engenharia, tem menor controle sobre a execução do objeto e dificuldade de estabelecer parâmetros claros de performance por conta da perda de aderência em relação aos seus interesses e aos da empresa contratada.

O presidente do Sindicato da Arquitetura e Urbanismo, em notícia veiculada no site do Conselho Regional de Arquitetura em 21 de junho de 2019, manifestou sua desaprovação quanto ao regime da contratação integrada, sob o argumento de que as experiências até então verificadas com o uso desse regime não corroboram a crença de que as obras seriam desenvolvidas em prazos menores ou sem a formalização de aditivos (MINGIONE, 2021). Afirmou que, de acordo com acompanhamento feito pelo sindicato em 147 contratos celebrados pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) por meio do Regime de Contratação Integrada, “apenas 5,4% dos contratos foram encerrados sem aditivos de prazo e valor. No total, 24,5% dos contratos foram concluídos, sendo 61,1% com aditivos de prazo e 58,3% com aditivos de valor”.

Outro ponto sensível desse regime reside no fato de que, como na contratação integrada é a empresa contratada quem “dá as cartas”, ela pode lucrar muito com o repasse dessa responsabilidade, aproveitando-se de lacunas e omissões contidas no anteprojeto para exigir a formalização de aditivos ou entregar o empreendimento com qualidade muito abaixo do que a administração obteria se tivesse licitado no modelo tradicional.

6. DO PRAZO DE DOIS ANOS PARA EXPERIMENTAÇÃO DA NOVA LEI E DA IMPLEMENTAÇÃO GRADUAL DA CONTRATAÇÃO INTEGRADA

O artigo 191 da Lei nº 14.133/2021 admitiu, até o decurso do prazo de dois anos de sua publicação oficial, que a administração pública possa optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com as normas que ela contém ou de acordo com a Lei nº 8.666/1993, devendo a escolha ser indicada expressamente no edital, vedada a aplicação combinada dos dispositivos.

A comunidade jurídica da área de licitações e contratos tem elogiado a escolha do legislador em permitir a convivência dos diplomas legais disciplinadores das licitações e contratações públicas durante um certo período de tempo, pois isso permitirá a adaptação gradual dos órgãos públicos aos novos paradigmas fixados pela lei, além de propiciar mais tempo para a capacitação dos servidores e aperfeiçoamento dos procedimentos, prestigiando a experimentação dos novos institutos com segurança e moderação. Em vista disso, é importante que a administração inicie, desde já, os devidos estudos e capacite seus servidores a fim de que as inovações trazidas pela nova lei possam ser efetivamente aplicadas com segurança, e que os novos institutos, como é o caso da contratação integrada, possam ser gradualmente implementados e testados caso a caso.

Diante de tudo que foi exposto, é possível concluir que a contratação integrada pode trazer efetivas vantagens ao setor público, no que concerne à internalização da expertise do mercado, à implementação de técnicas mais avançadas de engenharia potencialmente desconhecidas pela administração, à superação tecnológica, além de propiciar maior eficiência às contratações públicas. Contudo, diante dos maiores riscos e custos decorrentes da adoção de tal regime, é indispensável que sua escolha seja minuciosamente estudada, avaliada e justificada sob os aspectos técnico e econômico, comprovando-se na fase interna da licitação que a contratação integrada é efetivamente o regime mais apropriado para o objeto a ser executado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BAETA. André Pachioni. **Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC**. São Paulo: Pini, 2014.

BONATTO. Hamilton. Contratação integrada: é preciso, pá, navegar, navegar. **Revista Negócios Públicos**. Curitiba: Editora Negócios Públicos. Ano XVI, n. 193, p.30-33. set/2020.

BONATTO. Hamilton. **Questões relevantes sobre a contratação de obras e serviços de engenharia na nova lei de licitações**. Nova lei de licitações: destaques importantes - Lei nº 14.133/2021. Cristiana Fortini, Rafael Sérgio Lima de Oliveira, Tatiana Camarão (coord) – Belo Horizonte: Editora Fórum, 2021.

BONATTO, Hamilton. **A futura nova lei e a proibição de internalização de novas tecnologias em obras com valor inferior a 10 milhões**: o que será, que ser? Disponível em: <<http://ronnycharles.com.br>>. Acesso em: 3/9/2021.

BONATTO. Hamilton. **Tecnologias inovadoras nas obras públicas**: há pedras no meio do caminho. Disponível em: <<https://inovecapacitacao.com.br>>. Acesso em: 3/9/2021.

CAMPOS, Mariana, COELHO, Fernanda, e FOLLADOR, Gabriel. **Matriz de riscos na nova lei de licitações pode dar previsibilidade às contratações**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-mar-23/opiniao-matriz-riscos-lei-licitacoes>>. Acesso em 11/9/2021.

JUNKES, Rodrigo Vissotto. **Portal Zênite**. Anotação nº 55670. Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Regimes de Execução. Contratação Integrada. Cabimento.

JUSTEN FILHO. Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratações administrativas**: Lei nº 14.133/21. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2021.

MINGIONE, Carlos. **Os retrocessos da contratação integrada**. Disponível em: <<https://www.caubr.gov.br/os-retrocessos-da-contratacao-integrada>>. Acesso em: 9/9/2021.

MIRANDA. Henrique Savonitti. Licitações e contratos administrativos. Parte I - Teoria Geral das Licitações. Capítulo IV. Disposições Setoriais. **Revista dos Tribunais**, 2021, p. RB 4.23. Disponível em: <<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/266278221/v5/page/RB-4.23>>.

NIEBUHR, Joel de Menezes. (E-book) **Nova lei de licitações e contratos administrativos**. 2. ed. Curitiba: Zênite, 2021.

NOBREGA, Marcos. Por que optar pela contratação integrada? Vantagens e Riscos. **Revista de Direito Público da Economia - RDPE**. Belo Horizonte, ano 13, n. 51, jul/set.2015, p.109-128.

NOBREGA, Marcos. A contratação integrada no regime diferenciado de contratação: inadequação da imprevisão como critério para o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato. **Direito e Economia da Infraestrutura**. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p.100-102. ISBN 978-85-450-0722-7.

PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres; DOTTI, Marinês Restelatto. Regime de contratação integrada: vinculante ou discricionário? **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862,

Teresina, ano 23, n. 5524, 16 ago. 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/65203>>. Acesso em: 9/9/2021.

REIS, Paulo Sérgio de Monteiro. Definição do regime de execução. **Revista Zênite ILC - Informativo de Licitações e Contratos**. Curitiba: Zênite, n. 297, p. 1104-1118, nov./2018.

TORRES, Ronny Charles Lopes de. **Lei de licitações públicas comentada**. 12. Ed. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2021.

GESTÃO DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: A NECESSIDADE DE FISCALIZAR E AS DIFICULDADES INERENTES

Clerilei Aparecida Bier

Professora de Direito do Trabalho na graduação e do Programa de Mestrado do CCA/Esag/Udesc, doutora em Direito pela Universidad Complutense de Madrid (1990), pós-doutora pela Faculty of Business - University of Technology, Sydney (Bolsista CNPQ - 2007), pós-doutora pela Facultad de Dret - Universitat de Barcelona (2014).

Mariana Montrose Marques

Bacharel em Administração Empresarial pela Universidade do Estado de Santa Catarina, especialista em Gerenciamento de Projetos - FGV, mestre em Administração Pública Esag/Udesc, administradora na Divisão de Contratos da Companhia Catarinense de Águas e Saneamento.

RESUMO

O artigo pretende demonstrar o contexto em que está inserido o tema de gestão de contratos administrativos, especificando o poder dever de fiscalizar o contrato e as dificuldades enfrentadas na prática da fiscalização contratual. A oportunidade foi identificada considerando que as atividades de fiscalização contratual não são específicas de nenhum cargo, e por esse motivo o funcionário que assume essa responsabilidade não foi preparado para assumir essa função; dificultando a operacionalização dessas atribuições. Foram utilizadas técnicas de pesquisa bibliográfica, através da revisão sistemática, para a construção do referencial teórico sobre o tema. Os resultados contribuem para a discussão sobre o tema, e permitem concluir que se faz necessário e emergente que a administração pública atue no sentido de capacitar e orientar seus representantes; possibilitando que eles atuem em consonância com a legislação e que garantam que os resultados obtidos estejam alinhados com o interesse público da contratação.

Palavras-chave: Gestão de contratos administrativos. Fiscalização de contratos. Gestor e fiscal de contrato.

ABSTRACT

This article aims to show the Administrative Contracts Management context, specifying the most significant issues identified in the contract execution practice. The opportunity was identified considering that managing government contracts is not specific to any position at work, and the employee who assumes this responsibility is not prepared to assume this function; causing difficulties in these activities performance. The bibliographic research method was used to build the references and theoretical framework on the issue. The results of this study contribute to the discussion on the issue, and lead to the conclusion that it is necessary and emerging that the Public Administration acts in order to train and guide their inspectors; enabling they act in line with the law; and ensuring that the inspection results are aligned with the public hiring interest.

Keywords: Administrative contract management. Contract inspection. Contract inspector.

RESUMEN

El artículo presenta el contexto en que se introduce el tema de Gestión de Contratos Administrativos especificando el deber de supervisar la contratación e las dificultades en la práctica de fiscalización contractual. La oportunidad ha sido identificada considerando que las actividades de fiscalización contractual no son específica a ninguna función y por esa razón el empleado asignado no esté preparado para asumir la responsabilidad que la misma conlleva. Técnicas de búsqueda bibliográfica fueron utilizadas a través de la revisión sistemática, para construir el marco teórico sobre el tema. Los resultados contribuyen para con la discusión sobre el tema, y permiten determinar que se necesita y es emergentes que la Administración Pública oriente sus representantes; esto permitirá que actúen en consonancia con la legislación y garantizará que los resultados obtenidos queden alineados con los intereses públicos de la contratación.

Palabras clave: Gestión de los contratos administrativos. Inspección de contratos. Gerente y fiscal de contratos.

1. INTRODUÇÃO

A fim de atender o princípio da isonomia e identificar a “proposta mais vantajosa para a administração [...]” (BRASIL, 1993, art. 3º da Lei nº 8.666), o processo de contratação pública requer o atendimento dos fundamentos legais da legislação

vigente com relação à temática, bem como o alinhamento das ações com os princípios da administração estabelecidos. A tão conhecida Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que durante muitos anos estabeleceu as normas gerais sobre licitações e contratos administrativos no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, foi substituída pela Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, que rege as empresas públicas e sociedades de economia mista da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e pela Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, que rege as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Em todas as leis indicadas, o termo “proposta mais vantajosa para a administração” se repete, tendo como destaque que na Lei nº 13.303/2016 foi incluído o termo “inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento [...]” (BRASIL, 2016, art. 31 da Lei nº 13.303). No que se refere ao atendimento dos princípios da administração, foram incluídos os princípios da eficiência, da economicidade e da obtenção de competitividade.

Os administradores públicos, por sua vez, buscam atender aos requisitos legais a que estão submetidos, garantindo a honestidade e possibilitando a responsabilização dos agentes públicos (FIGUEIREDO e NÓBREGA, 2002), de forma a atuarem em consonância com os princípios da administração pública, como a legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência (BRASIL, 1988, art. 37 da Constituição Federal).

Segundo Figueiredo e Nóbrega (2002), o procedimento licitatório é um processo formalmente correto, que busca a consecução do interesse público. Mas, além desse processo, faz-se imperioso que o resultado obtido satisfaça a necessidade da administração, sem o que de nada adianta realizar a licitação. Alinhado a essa afirmação, identifica-se que, embora um processo licitatório seja fielmente executado, em consonância com a legislação, observam-se falhas na gestão de contratos estampadas nas manchetes de jornais e nos acórdãos dos Tribunais de Contas (BRAGA, 2012).

Fato é que existe um processo posterior à contratação que também deve ser observado com grande relevância: a gestão dos contratos administrativos, tema de estudo deste artigo. Segundo Rigolin (2014), é difícil de acreditar, mas muitos contratos administrativos são executados praticamente, ou simplesmente, sem nenhuma gestão. Para Vieira e Furtado (2013, p. 239), “existe uma cultura na administração pública de se preocupar muito com o processo licitatório e deixar para segundo plano a gestão dos contratos”.

Dita a Lei de Licitações que “a execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da administração especialmente designado” (BRASIL, 1993, art. 67 da Lei nº 8.666). No entanto, o gestor e o fiscal muitas vezes nem têm ciência da responsabilidade que possuem, e do que estão sujeitos diante de uma atuação inadequada, ou ainda de uma simples omissão. A responsabilidade em gerir um contrato exige uma vasta gama de atividades, desde o recebimento do objeto, o acompanhamento da execução propriamente dito, a aplicação de penalidades, a rescisão, as modificações contratuais, dentre outros. Segundo Vieira e Furtado (2013), as exigências a serem observadas são muitas, e permeiam inúmeros processos da contratação – um processo com falhas ou irregularidades refletirá na eficiência e eficácia durante sua execução. Por isso, é de fundamental importância a definição de todos os agentes inerentes à execução contratual, como gestor, fiscal, supervisor, departamento jurídico e autoridade competente, deixando claro desde o início quais atribuições são inerentes a cada um dos envolvidos (PÉRCIO, 2010).

O fiscal de determinado contrato é aquele que realmente possui o conhecimento técnico do objeto que está sendo contratado, e assim é capaz de acompanhar a sua execução e a entrega final. A fiscalização envolve responsabilidade com mérito técnico (SILVA, 2012). Não necessariamente, portanto, esse conhecedor técnico tem conhecimento de tudo o que a legislação exige por parte dele como fiscal, e nem do que ele está sujeito a responder pelas consequências de seus atos.

Um levantamento realizado pelo Instituto Negócios Pú-

blicos¹ aponta que, “dos servidores designados como fiscal ou gestor de contratos, 63% não foram capacitados para assumir a função”. Esse cenário infelizmente é comum e representa um grande risco às organizações, pois os gestores estão mais suscetíveis a erros, o que acarreta prejuízos à administração pública e à sociedade como um todo. O mesmo estudo mostra que 71% das operações deflagradas pela Polícia Federal recaem sobre a fase de execução de contratos, especificamente no que tange a problemas relacionados a cumprimento de prazos, pagamentos adiantados, ausência de formalidades e de procedimentos de fiscalização.

Outro dado interessante é no que tange aos julgamentos do Tribunal de Contas da União¹, em que 22% dos processos de licitação julgados punem fiscais ou gestores de contratos e 50% punem a autoridade superior. Os dados são representativos, e demonstram o grande volume de atos em desconformidade com a lei e que podem resultar em punições aos gestores e contratos.

Diante da situação exposta, o Tribunal de Contas da União, no Acórdão nº 785/14-TCU, determinou que a administração deve capacitar os profissionais que são designados para atuar como fiscais de contratos. Entende-se, portanto, que cada instituição deve orientar seus gestores e fiscais quanto às leis a que estão submetidos. Considerando que elas são muitas, e complexas, cabe à administração orientá-los da melhor maneira possível, garantindo seu cumprimento.

A multiplicidade de normas jurídicas dificulta a percepção e o entendimento dos ordenamentos, ficando sob responsabilidade de um intérprete identificar e interpretar o conteúdo a quem convier (FIGUEIREDO; NÓBREGA, 2002). A par disso, a administração precisa estar atualizada no que tange à legislação, e organizada quanto aos processos e procedimentos internos, a fim de cumprir todos os requisitos legais. No entanto, a falta de acompanhamento dos contratos se acentua pela grande quantidade de atribuições a serem desenvolvidas pelo gestor/fiscal (VIEIRA; FURTADO, 2013).

1 Publicado na revista *O Pregoeiro*, 2014.

Diante do cenário exposto, em que a execução contratual exige, além do conhecimento técnico, determinada responsabilidade por parte dos agentes públicos envolvidos na fiscalização de contratos, observa-se que a gestão de contratos de forma eficiente e efetiva não parece tão simples de ser atingida.

Nesse diapasão é que se objetivou, com este estudo, realizar uma pesquisa de caráter exploratório, com a realização de uma revisão sistemática da bibliografia, de modo a aprofundar os conhecimentos acerca do estado da arte no que se refere ao tema “gestão de contratos administrativos”, especificando o poder dever de fiscalizar o contrato e as dificuldades enfrentadas na prática da fiscalização contratual. Com essa contextualização, será possível evidenciar as principais dificuldades a respeito da complexidade vivenciada pelos gestores e fiscais na execução contratual, proporcionando, assim, uma melhor compreensão do cenário, o que permitirá a identificação de possíveis ações, na busca de minimizar os impactos das dificuldades inerentes e melhorar os resultados da gestão como um todo (GIL, 2002; LUDWIG, 2009; MARCONI E LAKATOS, 2010).

Para tanto, foram realizadas pesquisas nas bases de dados EBSCO Host (EBSCO, 2015), Google Scholar (GOOGLE, 2015), Scopus Editora Elsevier (SCOPUS, 2015), Periódicos CAPES e Banco de Teses e Dissertações da CAPES (CAPES, 2015). Os seguintes descritores foram utilizados a fim de identificar artigos relacionados ao tema: contrato administrativo, fiscalização de contrato, gestão de contrato, gestor e fiscal, licitações, administração pública, Direito Administrativo, improbidade administrativa; government contracts, administrative contract, public contract, contract inspector, bidding, public administration, public contracting, contracting e contract management.

Foram identificados 96 artigos com os descritores especificados. Uma leitura técnica do título e resumo foi realizada de forma a identificar quais desses artigos de fato poderiam contribuir com o estudo. Foram desconsiderados os artigos que tratavam de “contratos de gestão” – que, embora a nomenclatura seja semelhante à “gestão de contratos”, representa uma temática diferente –, bem como os artigos que tratavam apenas da elaboração de contratos, e não da gestão em si. Isso totalizou uma seleção de 62 artigos relevantes, possíveis de serem

utilizados no estudo. Os 62 artigos foram lidos e analisados, o que resultou na seleção de 29 obras que contribuíram na composição da fundamentação teórica, no conhecimento acerca do tema e na definição das referências bibliográficas relevantes.

Quadro 1 - Quantitativo de artigos selecionados nas bases de dados

BASE DE DADOS	IDENTIFICADOS PELO DESCRITOR	SELECIONADOS PELO TÍTULO/ RESUMO	SELECIONADOS APÓS ANÁLISE E LEITURA COMPLETA
GOOGLE SCHOLAR	45	43	24
EBSCO	24	10	2
CAPES	26	8	3
SCOPUS	1	1	0
TOTAL	96	62	29

Fonte: produção própria das autoras

Complementarmente, foi utilizada a revista especializada no tema, *O Pregoeiro*, com análise dos artigos publicados, sempre levando em consideração que, apesar de não se tratar de publicação científica, ela traz as problemáticas relacionadas ao âmbito das licitações, com dados e informações dos Tribunais de Contas, que são responsáveis por auditar esses processos.

2. BREVE ESCORÇO DA EVOLUÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA BRASILEIRA

O histórico da administração pública no Brasil perpassou por diversos modelos que espelhavam a forma de organização e atuação do Estado. Segundo Bresser-Pereira (1998a),

existem três formas de administrar o Estado: a administração “patrimonialista”, a “pública burocrática” e a “gerencial”. O modelo patrimonialista foi o primeiro deles, período em que se definiram as monarquias absolutas, nas quais o patrimônio público e o privado eram confundidos. O patrimonialismo chegou ao Brasil através dos portugueses, e representou um sistema político-administrativo que concedia cargos em troca de lealdade política, amizade ou interesses partilhados (COSTIN, 2010).

O modelo burocrático, por sua vez, foi adotado de forma a substituir e combater a administração patrimonialista implantada no século XIX, considerando a desconfiança existente no que se referia a políticos, funcionários e cidadãos. Foi nesse período que a administração burocrática moderna surgiu, baseada em aspectos como a centralização do poder decisório, na forte estrutura hierárquica, na definição e formalização de rotinas sólidas e definidas e no efetivo controle dos processos administrativos (BRESSER-PEREIRA, 1999).

A implementação dos princípios da burocracia de fato colaborou com o objetivo de frear o patrimonialismo, e ainda se caracterizou como um mecanismo de profissionalização e organização. No Brasil, a criação do Departamento Administrativo do Serviço Público (DASP), em 1936, introduziu os princípios da administração burocrática clássica, com sua racionalidade absoluta, que também representou a primeira reforma administrativa do país (BRESSER-PEREIRA, 1999).

A administração pública gerencial, por sua vez, considera que a sociedade é composta por cidadãos que precisam defender seus interesses, e o foco dessa atuação não poderia ser tão-somente alcançar a racionalidade perfeita, mas também garantir o interesse coletivo na produção de bens públicos. Verifica-se, a partir da década de 1940 até o início da década de 1980, de acordo com Matias-Pereira (2009), a implantação de diversas reformas com o objetivo de buscar alternativas às limitações do modelo burocrático.

Em decorrência dessas mudanças na forma de atuação do Estado, pode-se destacar que o Brasil passou por algumas reformas como resposta à redução da autonomia do Estado, decorrente do processo de globalização vivenciado mundialmen-

te. Segundo Pacheco (1999), uma das dimensões da reforma do Estado passaria necessariamente pela mudança constitucional, embora esse não fosse o único campo de ação dessa reforma.

De acordo com Figueiredo e Nóbrega (2002), as mudanças promovidas pelo advento da Constituição Federal trouxeram impactos significativos no âmbito da administração pública, em especial na necessidade de definir como conduzir a coisa pública. De qualquer forma, é válido mencionar que todos os processos de reforma aconteceram em decorrência da necessidade de melhorar a qualidade da prestação de serviços do Estado, buscando alternativas para atender melhor os cidadãos (ARAÚJO; RODRIGUES, 2012).

O grande reflexo de todo esse período, de acordo com Bresser-Pereira (1998b), foi a redução do papel do Estado, através da privatização de empresas e serviços públicos, da exoneração de funcionários não estáveis, do incentivo à demissão voluntária e da restrição à realização de concursos públicos. A administração pública, por sua vez, utilizou-se da terceirização de serviços, prevista no art. 2º da Lei nº 8.666/1993, como solução para atender à demanda da sociedade por serviços públicos, em consonância com os princípios estipulados na reforma, visando a aumentar a eficiência e modernizar a administração pública como um todo.

3. AS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS

Há mais de cem anos, o Brasil estabelece normas relacionadas aos procedimentos de compras públicas. De acordo com Costin (2010), o marco normativo foi o Decreto federal nº 2926, de 1892, que regulamentou e definiu regras gerais relacionadas às arrematações dos serviços. Outras leis surgiram e trataram de forma resumida do procedimento de compras públicas. A licitação em si foi consolidada pelo Decreto nº 4.536, de 1922, no âmbito federal, e continuou evoluindo, conforme demonstra Costin (2010, p. 196-197):

O procedimento de compras veio evoluindo, com o objetivo de conferir maior eficiência e racionalidade às contratações públicas, sendo, por fim, sistematizado através do Decreto-lei nº 200, de 1967, que estabeleceu a reforma administrativa federal. [...] Tal norma foi estendida, com a aprovação da Lei nº 5.456, de 1968, às administrações dos Estados e Municípios. [...] O Decreto-lei nº 2.300, de 1986, que foi atualizado em 1987 pelos Decretos-lei nº 2.348 e nº 2.360, instituiu, pela primeira vez, o Estatuto Jurídico das Licitações e Contratos Administrativos, reunindo normas gerais e especiais relacionadas à matéria.

Foi com a Constituição de 1988 que a licitação recebeu status de princípio constitucional, e que determinou que a União é competente para legislar diretamente sobre as normas gerais de licitação e, também, sobre normas gerais de contratação (MUKAI, 1993). Para Costin (2010), a Constituição exige o processo licitatório como forma de assegurar a igualdade de condições a todos os interessados em vender ou comprar do Estado.

Surge, então, a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que pretendeu estabelecer as normas gerais de licitações e contratos administrativos à administração pública, e cuja determinação se estende a órgãos da administração direta, aos fundos especiais, às autarquias, às fundações públicas, às empresas públicas, às sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios.

A licitação envolve, segundo Justen Filho (2010), a prática de uma série de atos jurídicos que reduzem a liberdade de escolha do administrador – ou seja, o resultado final seria o mesmo independentemente de quem está julgando o certame –, e qualquer ato decisório está sujeito ao controle, tanto administrativo quanto de órgãos externos. O art. 3º da referida lei demonstra que o objetivo da licitação é “garantir a observância do princípio constitucional da isonomia”, a “seleção da proposta mais vantajosa para a administração” e a “promoção do desenvolvimento nacional sustentável”.

Dessa forma, observa-se que a obrigatoriedade de licitar existe não apenas para atender uma exigência constitucional, mas também como forma de otimizar recursos (FIGUEIREDO; NÓBREGA, 2002). Para Costin (2010), a ideia é tentar garantir que não existam favorecimentos nas contratações públicas, mas, pelo contrário, que exista igualdade de oportunidades na

prestação de serviços e na compra ou venda ao poder público.

Ainda, no art. 3º da Lei nº 8.666/1993, é determinado que os processos devem ser executados em conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. Como o governo compra em grandes quantidades, o impacto de suas compras na economia acaba sendo relevante, e por esse motivo é que o controle e a regulação nessa área são bem expressivos (COSTIN, 2010).

A obtenção de vantagens para a administração pública no que se refere às contratações não depende apenas da licitação, e sim de um contrato administrativo vantajoso. O resultado sempre é decorrente das condições e do regime jurídico estabelecido no contrato. Por fim, a licitação é um meio para a obtenção do contrato administrativo (JUSTEN FILHO, 2010).

Meirelles (2010, p. 280) define a relação entre licitação e contrato: “A licitação é o antecedente necessário do contrato administrativo; o contrato é o conseqüente lógico da licitação”. Fato é que a administração realmente precisa da colaboração de particulares para assegurar o funcionamento de todos os serviços públicos necessários, e também para o funcionamento do seu próprio aparato. Para tal, precisa formalizar contratos (CANDIDO, 2009).

No parágrafo único do art. 2º da Lei nº 8.666/1993, o legislador define o conceito de contrato para fins da referida lei, sendo ele, portanto, todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da administração pública e particulares, desde que exista um acordo de vontades entre as partes, e que sejam estipuladas obrigações recíprocas. Para Meirelles (2010), o conceito de contrato administrativo é o ajuste que a administração pública firma com particular para a consecução de objetivos de interesse público, sendo que é a administração que define e estabelece as condições. Justen Filho (2010, p. 403) prefere a seguinte definição:

O contrato administrativo em sentido restrito é um acordo de vontades destinado a criar, modificar ou extinguir direitos e obrigações, tal como facultado legislativamente, em que uma das partes, atuando no

exercício da função administrativa, é investida de competências para inovar unilateralmente as condições contratuais, e em que se assegura a intangibilidade da equação econômico-financeira original.

Para Silva (2012), os principais tipos de contratos administrativos são: os de obra pública, que têm por objetivo construção, reforma, fabricação, recuperação ou ampliação; os de serviços, como demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção, transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnicos profissionais; os de fornecimento, em que se adquirem coisas móveis; e os de concessão, em que a administração confere ao particular a execução remunerada de serviço público ou obra pública.

O contrato administrativo, de acordo com Pestana (2010), possui características bem peculiares, das quais se destacam: a “presença da administração pública”, já que não existe contrato administrativo sem que em um dos polos esteja presente essa figura; a “finalidade do interesse público”, visto que qualquer atuação da administração tem por motivo beneficiar a coletividade; as “condições precedentes”, pois se faz necessário previamente ter ocorrido todo o processo licitatório, e a devida dotação orçamentária dos recursos; a “forma prevista em lei”, pois deve dispor de forma escrita; e as “cláusulas exorbitantes”, considerando que a administração possui determinadas prerrogativas em detrimento de se atingir o interesse público.

Niebuhr (2018, p. 259) resume com muita propriedade o reflexo das cláusulas exorbitantes nos contratos administrativos:

Tais prerrogativas refletem-se sobre as relações contratuais firmadas pela administração pública. Tais prerrogativas costumam ser chamadas de *cláusulas exorbitantes*, que, como o próprio nome indica, *exorbitam* da esfera privada, pois derogam o regime que é típico da esfera privada, baseado na igualdade e na autonomia da vontade. Os acordos de vontade celebrados pela administração pública para a criação de obrigações são *contratos* que se diferenciam dos demais contratos, havidos no meio privado, em razão do poder ou das prerrogativas conferidas a ela.

Em decorrência desse cenário, ele analisa que a doutrina reconheceu durante muito tempo a necessidade de as empresas

estatais que fazem parte do mercado terem um regulamento próprio para suas contratações, para poderem atuar de forma mais eficiente perante o âmbito organizacional a que estão sujeitos (NIEBUHR, 2018). E foi justamente nesse quesito uma das grandes mudanças que o advento da Lei nº 13.303/2016, que substituiu a Lei nº 8.666/1993 para as empresas estatais, trouxe para os contratos da administração: “[...] A novidade ficou a cargo da previsão de que os contratos celebrados com base na Lei das Estatais serão regidos ‘pelos preceitos do direito privado’, ao passo que o regime geral (art. 54 da Lei nº 8.666/1993) prevê que os contratos são regidos ‘pelos preceitos do direito público’, aplicando-se apenas supletivamente as ‘disposições do direito privado’” (JUSTEN FILHO, 2016, p. 481).

Barcelos (2018) compara que a Lei nº 8.666/1993 estabelecia uma relação contratual “verticalizada”, ao passo que a Lei das Estatais sofreu certa “horizontalização”, considerando que as prerrogativas extraordinárias foram deixadas de lado. Um contrato administrativo que poderia ser rescindido ou alterado unilateralmente não dispõe mais dessa possibilidade na legislação vigente. Com isso, não se admitirá, por exemplo, nenhuma modificação contratual unilateral, mesmo sob a justificativa de suposto atendimento ao ‘interesse público’. Nesse caso, a avença será modificada tão somente se a contraparte concordar com a alteração (art. 72)” (JUSTEN FILHO, p. 481-482).

4. A GESTÃO DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: UM PODEROSO INSTRUMENTO PARA A EFICIENTE EXECUÇÃO CONTRATUAL

A administração não encerra as atividades relacionadas à contratação no momento da homologação da licitação, e nem no momento da assinatura do contrato. Inclusive é a partir desse momento que a administração deve se atentar ao máximo para fiscalizar a execução e garantir que os objetivos iniciais propostos sejam alcançados. Não adianta ter sucesso no procedimento licitatório sem garantir a devida fiscalização dos con-

tratos, objetivando sempre o interesse público (SILVA, 2015, p. 10). Percebe-se, assim, grande preocupação por parte dos gestores com o procedimento licitatório em si, com os procedimentos formais de elaboração de edital, publicações, julgamentos das propostas, etc. No entanto, a fiscalização não pode ser deixada para segundo plano, pois seu papel é fundamental para de fato concretizar os objetivos propostos inicialmente relacionados à contratação (SILVA, 2015).

É possível encontrar uma licitação que pode ser considerada lícita, com decisões corretas, cujo processo em si foi eficiente e eficaz, tendo como contrapartida um contrato ineficiente e ineficaz, porque não foi devidamente acompanhado e fiscalizado, e ainda podendo contemplar inúmeras alterações contratuais decorrentes de negligências (PÉRCIO, 2015). De acordo com Vieira e Furtado (2013), essa cultura é decorrente da insuficiente legislação acerca do assunto, que não define de forma clara as atribuições do gestor e do fiscal do contrato.

O regime jurídico dos contratos administrativos instituído pela Lei nº 8.666/1993 confere à administração a prerrogativa de “fiscalizar-lhes a execução” (art. 58, III), e disciplina que a execução do contrato deverá “ser acompanhada e fiscalizada por um representante da administração especialmente designado” (art. 57). Para Borba Filho (2014), a administração possui o poder dever de realizar a correta gestão e fiscalização dos seus contratos, com o objetivo de garantir o cumprimento dos termos e condições estabelecidos e atingir o interesse público. “A falta de zelo sobre a execução do contrato pode ocasionar a frustração dos motivos que autorizaram a movimentação do aparato administrativo” (PÉRCIO, 2015, p. 18).

Para Hahn (2011), o contrato pode se tornar um instrumento poderoso, desde que seja bem gerenciado e executado, permitindo que os recursos sejam aplicados de forma objetiva e eficaz, trazendo benefícios ao interesse público. Para a defesa do interesse público, a fiscalização do contrato é um instrumento imprescindível (SILVA, 2012). A Lei nº 8.666/1993, então, exige que a fiscalização seja realizada por um representante especialmente designado. Então, definir esse agente é obrigação por parte da administração. De acordo com Hahn (2011, p. 14), “é recomendável que o agente fiscalizador seja no-

meado para exercer a sua função tão logo se perceba a necessidade de contratar”. Isso porque dessa forma o agente designado poderá acompanhar todos os procedimentos prévios anteriores à assinatura do contrato.

Para Silva (2015), muitos problemas já se iniciam no ato de indicação do servidor responsável pela atividade de fiscalizar, pois nem sempre o agente indicado é a pessoa mais adequada para exercer a determinada função.

É perceptível na administração uma realidade de indefinições de funções e atribuições dos servidores envolvidos na execução contratual. Algumas vezes esses servidores são nomeados como gestores e só tomam conhecimento dessa atribuição mediante a publicação do ato de nomeação, e realizam o acompanhamento sem ter um mínimo de capacitação, sendo este um dos fatores que propicia a má utilização do dinheiro público (VIEIRA, FURTADO, 2013, p. 242).

O representante da administração deve realmente ter condições para desempenhar as atribuições que a função exige, e ela está relacionada à competência técnica, no que se refere: ao conhecimento do que está sendo contratado; ao cargo de origem do servidor, pois não podem ser exigidas atividades incompatíveis com o cargo; às características pessoais, como postura profissional e outras habilidades; e às condições materiais, referindo-se ao volume de contratos a serem gerenciados pelo mesmo servidor (PÉRCIO, 2015).

Para Vieira e Furtado (2013), a designação do representante da administração não deve acontecer apenas em decorrência da formalidade da lei, mas sim de forma a obter os resultados desejados com o devido acompanhamento da execução, e por isso essa designação deve recair sobre algum servidor que tenha conhecimento técnico sobre o assunto. Para Hahn (2011), é necessário que o fiscal tenha pleno conhecimento dos termos contratuais que irá fiscalizar, incluindo o conteúdo das cláusulas, do edital e seus anexos, para então ter condições de identificar possíveis problemas durante a execução. Para isso, é extremamente válido que o agente designado participe de todo o processo licitatório, desde o planejamento até o encerramento do contrato, de forma a garantir que estará trazendo o melhor resultado à administração pública, observando os critérios éticos e de economicidade, e os valores de probidade e moralidade

(VIEIRA, 2014).

Para Pércio (2015), o planejamento é o momento em que as ações são pensadas de forma a definir os resultados almejados, e os métodos para o alcance. A etapa posterior ao planejamento seria, então, o preparo da licitação. O gestor/fiscal precisa conhecer quais são os direitos, deveres e obrigações inerentes a cada contratação, pois só assim ele terá condições de exigir o devido cumprimento por parte da contratada.

É nesse sentido que se pode falar em gerenciamento do contrato administrativo como uma modalidade ampla de controle, envolvendo planejamento prévio à execução e sua posterior fiscalização, coordenada ou supervisionada. Não se trata, portanto, meramente de ‘acompanhar’ a execução do contrato, mas de produzir ações preventivas e corretivas que conduzam o contrato à sua melhor execução e de aferir os resultados da ação administrativa fiscalizadora (PÉRCIO, 2015, p. 194).

A prática da atividade administrativa, alinhada com o ordenamento jurídico brasileiro, faz com que a celebração de contratos com a administração pública acarrete uma série de deveres e obrigações, bem mais pesadas do que as de uma contratação privada (CANDIDO, 2009, p. 7). Esses deveres e obrigações não são apenas para a empresa contratada, mas também para a própria administração, e em especial para o agente público encarregado pela atividade de fiscalização. De acordo com Pestana (2010), o agente público deve cumprir os deveres que lhe são impostos pela lei e outros regulamentos aplicáveis, sob pena de responsabilização civil, penal, político-administrativa ou administrativa ou funcional. “A responsabilidade *administrativa* é aplicável apenas ao servidor público, enquanto a *penal* incidirá quando seu objeto tratar-se de crime ou contração, e a *civil* está atrelada à obrigação de fazer e não fazer” (MADEIRA, 2009, p. 253).

Todos os agentes responsáveis pela execução contratual, na visão de Pércio (2015), devem observar os deveres inerentes de qualquer função pública, bem como os princípios da honestidade, probidade, lealdade e boa-fé. Devem, ainda, atuar de forma eficiente e prestar contas, sempre objetivando o fim e a finalidade pública. Existem vários fatores que colaboram para que o fiscal não desempenhe suas funções adequadamente, e

que contribuem para que a execução contratual fique vulnerável a fraudes e irregularidades no âmbito do serviço público. Dentre esses fatores, destacam-se: a falta de estrutura dos órgãos e entidades da administração pública; a falta de pessoal (em termos quantitativos e em termos de capacitação); a sobrecarga de quem foi nomeado fiscal (já que não deixa de exercer suas atividades anteriores); e a falta de conhecimento técnico e jurídico (HAHN, 2011).

Essa sobrecarga de funções muitas vezes impede que ele [o agente] exerça com eficiência a função de fiscal, haja vista existir contratos, principalmente, aqueles decorrentes de obras ou de serviços, que pedem a sua presença constante até o término dos serviços, e, muitas vezes, essa dedicação não é possível, tudo contribuindo para uma execução mal realizada ou ainda se encaminhando para uma inexecução contratual. (HAHN, 2011, p. 12-13)

Além das atribuições inerentes à execução contratual, o gestor e o fiscal de contrato não raro acumulam outras atividades e responsabilidades em seu trabalho. Esse acúmulo de funções, e o fato de a rotina de fiscalização poder ser ao mesmo tempo repetitiva e complexa, influenciam na satisfação desses funcionários. De acordo com Borba Filho (2014), esses fatores contribuem para a insatisfação dos gestores e fiscais, que ainda não recebem gratificações pela responsabilidade assumida, e muitas vezes nem recebem capacitação para assumir a função.

Na visão de Silva (2015), é comum identificar o servidor não fazendo valer seu dever de fiscalizar, não notificando a contratada por irregularidades, sem solicitar as devidas correções ou não dando início a um processo de aplicação de penalidade diante de uma inexecução contratual, ou até mesmo deixando de comunicar ao seu superior imediato, em tempo hábil, situações que fogem à sua competência, para que as devidas providências sejam tomadas. “No entanto, o que se percebe da realidade do acompanhamento dos contratos [...] é que muitas vezes um único servidor fica responsável pelo acompanhamento de vários contratos, não tendo condições de acompanhá-los de acordo com as normas legais, acabando por ser um mero atestador de notas fiscais (ZORZI; BINOTTTO, 2008, p. 19).

O Decreto nº 870, de 4 de outubro de 2013, do Governo do Estado do Pará, dispõe sobre a fiscalização de contratos pelo

Poder Executivo estadual, e estabelece um limite máximo de 3 contratos por servidor. Sugerir um quantitativo é relativo, porque depende da complexidade do objeto e de suas especificidades, mas é pertinente limitar, a fim de que a administração equilibre e não sobrecarregue determinado servidor. Existe, ainda, uma dificuldade com relação à legislação, considerando que as leis por si só já são complexas, bem específicas, e constantemente sofrem alterações. O gestor e o fiscal, além de suas responsabilidades técnica e de gestão, precisam estar atentos a uma série de aspectos jurídicos, cuja interpretação não é um processo simples. A ausência de rotinas e procedimentos é outra dificuldade encontrada, pois permite uma fiscalização sem orientação e cercada de incertezas (BORBA FILHO, 2014).

Percebemos que ainda permanece de forma ineficaz o acompanhamento e fiscalização da execução contratual pela administração, principalmente quando esses contratos envolvem a disponibilização de mão de obra. Dessa ausência ou insuficiência resultam ocorrências de processos trabalhistas por inadimplemento das obrigações sociais do empregador, transferindo essa responsabilidade subsidiariamente à administração pública (VIEIRA; FURTADO, 2013, p. 23).

Um funcionário de qualquer setor da empresa, sem formação específica, pode atuar como gestor e fiscal de um contrato. Tudo depende do objeto que está sendo contratado. No entanto, além de conhecer tecnicamente o objeto, para a devida execução contratual se faz necessário conhecer alguns aspectos jurídicos inerentes às contratações públicas. De acordo com Pércio (2015), as atividades de fiscalização não são específicas de nenhum cargo, por isso o profissional que vem a assumir essa função não foi preparado para atuar com essa finalidade.

Sobre a atualização da legislação, por exemplo, com a Lei nº 13.303/2016 e a Lei nº 14.133/2021 (substituindo a Lei nº 8.666/1993), apresentou-se a figura da matriz de risco como ferramenta para corroborar com a gestão de contratos. Justen Filho (2016) define a matriz de risco como potencialmente a “maior e mais relevante inovação” trazida pela nova legislação com relação à temática dos contratos. Ao mesmo tempo que ela assume uma função de definição de riscos para as partes, visando a obter maior eficiência econômica na contratação (BARCELOS, 2018), trata-se de uma nova temática que os gestores e fiscais precisam

conhecer, para planejar, utilizar e gerenciar durante o desenvolvimento da execução contratual.

A matriz de risco não é obrigatória em todos os contratos, mas é exigida como requisito obrigatório apenas nas contratações de obras e serviços de engenharia efetuadas nos regimes semi-integrado e integrado (NIEBUHR, 2018). No entanto, é recomendável nos demais tipos de contrato, uma vez que se trata de ferramenta com o objetivo de auxiliar no resultado esperado para a contratação. Para tanto, faz-se necessário investimento da administração em capacitação, uma vez que esse conhecimento específico será requerido desde o planejamento da licitação, e, uma vez que o gestor/fiscal não esteja atualizado com relação às legislações vigentes, pode incorrer no fato de não cumprimento dos requisitos legais, ou ainda cumprir mas aplicar uma ferramenta mal elaborada que traga um resultado contrário ao esperado.

Para Silva (2015), a falta de conhecimento sobre licitações e contratos por parte do gestor e fiscal acarreta uma execução contratual deficiente. E a responsável pela deficiência muitas vezes é a própria instituição, que não dá a devida atenção a essa temática e que permite que os agentes responsáveis não tenham conhecimento e habilidade para resolver os problemas que aparecem durante a execução. Capacitar se faz necessário, diante da complexidade que o tema requer.

A atividade de contratação realizada pelos diversos órgãos e entidades da administração pública brasileira, dada sua crescente complexidade jurídico-procedimental, certamente extrapola, em muito, os limites da lei, fazendo dos institutos do Direito Administrativo Contratual um ramo do Direito Administrativo dotado de grande carga de especificidade, transformando-se tal atividade jurídica quase em arte. Por isso mesmo, os agentes públicos que atuam nessa seara, tais como ordenadores de despesa (OD), gestores e fiscais de contratos, membros de comissões de licitação, pregoeiros e as respectivas equipes de apoio necessitam de capacitação e atualização constante, haja vista o dinamismo empregado pelo tema (VIEIRA, 2014, p. 9).

A capacitação pode ser realizada por alguma instituição externa renomeada, pode ser através de literaturas, através de capacitações internas, manuais orientativos da própria instituição, dentre outros. O importante é que seja periódica e que constantemente traga discussões sobre os erros mais comuns,

que esclareça dúvidas e que realmente agregue conhecimento e defina padrões de trabalho que atendam as exigências legais. De acordo com Cunha, Segalla e Scherer (2013), muitos problemas que acontecem não estão previstos na legislação, por isso que se faz necessário que cada órgão crie normativas próprias de forma a orientar como cada procedimento deve funcionar. Nota-se, assim, que a capacitação no tema de gestão de contrato resolve alguns problemas, mas não todos. Deve-se exigir uma complementação com as normas internas da instituição.

Sem essa normatização, o gestor/fiscal não terá certeza sobre o que é sua responsabilidade e o que é responsabilidade das áreas administrativas de licitações e pagamentos. Além das normas internas, acredita-se que é importante o fornecimento de formulários-padrão para incentivar o gestor/fiscal a realizar registros escritos de suas fiscalizações e dos encaminhamentos de problemas de inexecução contratual e notas fiscais com problemas, como determina a lei (CUNHA; SEGALLA; SCHERER, 2013, p. 541).

A administração designa a um servidor a função de fiscalizar o contrato, mas ao mesmo tempo deve prover as condições necessárias para que os gestores/fiscais possam exercer com eficiência as atribuições que lhes forem conferidas (PÉRCIO, 2015). A execução contratual efetiva, por sua vez, exige que o representante da administração tenha perfil e qualificação adequados; que participe da licitação e da formulação contratual; que a empresa disponha de normas orientativas e que defina as responsabilidades dos atores; e que ainda sugira modelos de formulários que possam padronizar e colaborar para com os registros do trabalho (CUNHA, SEGALLA E SCHERER, 2013).

De acordo com Vieira e Furtado (2013), o acompanhamento e a fiscalização do contrato implicam a capacitação dos envolvidos na realização das atribuições inerentes. Caso o servidor designado não se sinta capaz para desempenhar essa função, “deverá solicitar à chefia imediata a capacitação, nos termos do Decreto nº 5.507, de 23/2/2006” (VIEIRA; FURTADO, 2013, p. 252), que estabelece no art. 3º a necessidade de os servidores serem capacitados pelo menos uma vez por ano.

Para Pércio (2015), é obrigação da administração elaborar manuais sobre o tema; estabelecer os processos; definir as atribuições inerentes aos gestores e fiscais, bem como suas responsabi-

lidades; e ainda providenciar a devida capacitação dos agentes. É indispensável que a administração promova capacitações e treinamentos, e inclusive o Tribunal de Contratos da União vem recomendando essa prática.

A forma como deve acontecer a fiscalização contratual não está definida na Lei de Licitações. Isso significa que cada entidade deve ajustar o acompanhamento do contrato de acordo com suas características específicas (PÉRCIO, 2015). Até a entrega final de um objeto, o contrato passa por algumas fases, iniciando pela formalização, seguidos da execução propriamente dita, o recebimento do objeto e a finalização do contrato. Durante essas fases, podem ocorrer diversas alterações contratuais, seja em termos de prazo, valor, quantidade, etc., e tudo isso precisa ser controlado (MARQUES, 2012).

Todos os acontecimentos durante a execução contratual devem ser formalizados e controlados pelo gestor e pelo fiscal. Para Hahn (2011), uma grande falha na fiscalização é o representante não informar por escrito as falhas e insatisfações. No entanto, ocorrências sem prova não podem ser aceitas como geradoras de efeitos jurídicos, e a própria Lei de Licitações, em seu art. 66, determina que o gestor deverá anotar em registro próprio todas as ocorrências relacionadas à execução do contrato.

A materialização documental das atividades possibilita vislumbrar concretamente a existência, ou não, de um efetivo gerenciamento do contrato. Embora se trate, precipuamente, de instrumento de controle do exercício das funções de gestão e fiscalização, também se presta a prevenir injustiças diante de eventuais questionamentos e a facilitar a defesa perante os órgãos controladores. De outro lado, confere ao contratado a segurança de que todas as determinações serão realizadas em conformidade com a sistemática preestabelecida no plano de gestão e fiscalização, evitando surpresas futuras e permitindo-lhe, quando for o caso, o amplo exercício do contraditório e da ampla defesa. Todos os documentos devem ser anexados ao processo administrativo correspondente, oportunamente (PÉRCIO, 2015, p. 216-217).

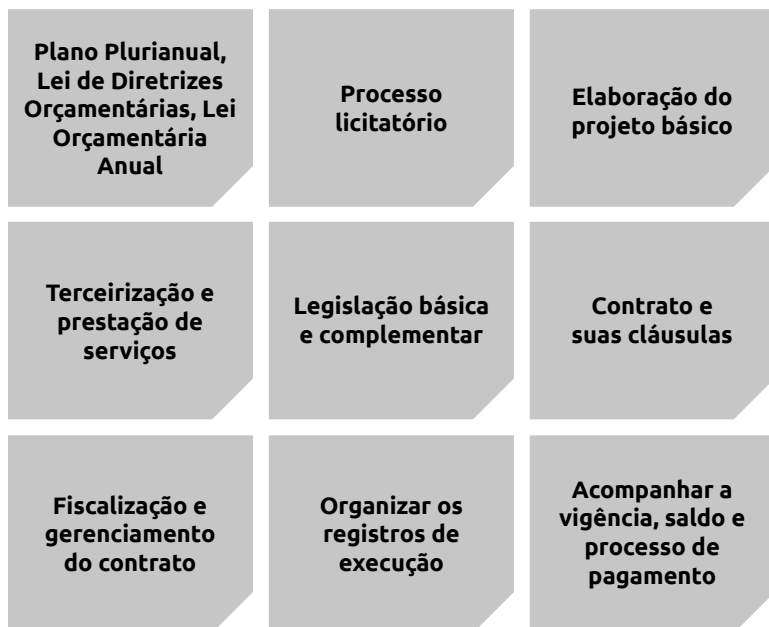
Os contratos podem sofrer alterações, desde que exista interesse da administração, e que atenda ao interesse público. As alterações devem ser justificadas por escrito e autorizadas pela autoridade competente. É válido mencionar que, embora exista a possibilidade legal dessas alterações, muitas delas podem ser evitadas se a contratação for bem planejada (SILVA, 2012).

A legislação atual, ao mesmo tempo que modificou o regime jurídico dos contratos, passando-os do regime público para o privado, retirou boa parte das prerrogativas extraordinários do poder público, e assim impôs grandes desafios à gestão e fiscalização.

[...] A ausência de certas prerrogativas extraordinárias exige maior planejamento e cuidado no estabelecimento de cláusulas contratuais, para que sejam devidamente definidas as obrigações, prevenidos os riscos e estabelecidos os efeitos do descumprimento obrigacional. (BARCELOS, 2018, p. 451)

A atuação do gestor/fiscal deve se dar de forma proativa, e para tal se faz necessário que esse representante tenha conhecimento de vários temas, conforme a Figura 1. “Mesmo que todas as fases não sejam de responsabilidade do gestor/fiscal, devem ser conhecidas por ele” (VIEIRA; FURTADO, 2013, p. 252).

Figura 1 – Temas que o gestor/fiscal deve conhecer



Fonte: elaborado pelas autoras com base em Vieira e Furtado (2013, p. 252).

Alguns requisitos são indispensáveis para que o desempenho da gestão e da fiscalização seja adequado, destacando-se: existência de uma metodologia orientativa; fiscais e gestores que conheçam os princípios que regem a atuação administrativa, em especial referentes a licitações e contratos; fiscais e gestores capacitados; clima de parceria entre a administração e a contratada; comunicação eficiente entre as partes; ciência por parte do fiscal dos detalhes do contrato, edital e termo de referência; registros de todas as ocorrências; atuação de forma preventiva; e desvinculação do fiscal das atribuições de origem (PÉRCIO, 2015).

É relevante não só definir o gestor e o fiscal de determinado contrato, mas também quais são os outros setores e agentes da empresa que colaborarão durante a execução contratual. As atividades inerentes à gestão acabam demandando atividades de apoio administrativo e a participação de outros departamentos, como o setor financeiro e o jurídico, por exemplo, e ainda a participação de diversas autoridades competentes. É importante que as atividades inerentes a cada um estejam bem definidas, de forma que não se prejudique a gestão do contrato (PÉRCIO, 2010).

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O advento da Lei de Licitações possibilitou que o processo de contratação tivesse uma forma transparente, com uma sistemática clara a todos os participantes. Por outro lado, cumpri-la requer uma série de procedimentos e processos que a lei não define a forma de executar, cabendo, portanto, a cada instituição definir a sua forma de atuar, desde que atenda aos requisitos legais. A exigência de conhecimentos por parte do gestor/fiscal é representativa, incluindo aspectos técnicos e jurídicos, e o cenário demonstra que esses representantes acabam acumulando as suas funções anteriores com a atribuição de fiscalizar, o que de fato compromete os resultados da fiscalização (em muitas situações, nem foram capacitados para exercer a

atribuição que lhe foi confiada).

É responsabilidade da administração promover as devidas capacitações desses atores, de forma a garantir que os resultados obtidos com a fiscalização estejam alinhados com o interesse público da contratação. Além da capacitação no que se refere aos fundamentos legais sobre a temática, faz-se necessária a definição de normas internas com os processos a serem seguidos pelo representante; bem como com a sugestão de padrões e modelos, de forma que a atuação seja padronizada e organizada.

Percebe-se, assim, através do estudo realizado, que existe uma lacuna em como traduzir os aspectos legais para a prática. Essa lacuna pode acarretar que a administração deixe de cumprir determinado fundamento legal, estando sujeita a auditoria e penalizações, e podendo inclusive o agente público ter que responder pelos seus atos em desacordo ou omissos. Para superar essa lacuna, faz-se necessário capacitar, evitando assim consequências indesejáveis oriundas de contratos administrados executados de forma inadequada, e ainda normatizar os procedimentos internos de cada instituição, complementando as tratativas que não estão exemplificadas na lei.

Dentre as soluções encontradas após a análise realizada, pode-se destacar a necessidade de as empresas públicas orientarem seus gestores e fiscais através de capacitações e normativas para que eles possam exercer sua função de forma correta e garantindo que os objetivos iniciais da contratação sejam de fato alcançados. A definição ou elaboração de um manual de gestão de contratos, por sua vez, também é uma medida que auxiliaria as instituições na gestão de contratos, permitindo que a instituição defina seus processos relacionados à gestão de contratos, proporcionando aos gestores e fiscais uma orientação clara dos procedimentos legais e da forma adequada de atuar em cada situação inerente à execução contratual. Ainda, a organização como um todo estaria mais respaldada no sentido de que com essas definições colaboram para que os objetivos iniciais da contratação sejam de fato alcançados. Os benefícios, no entanto, não se enquadrariam apenas a esses atores, porque complementarmente a administração pública como um todo poderia se beneficiar com um manual de gestão, considerando

que aspectos da legislação são de responsabilidade de qualquer instituição pública que siga as regras da Lei de Licitações.

Diante do exposto, identifica-se a necessidade peremptória, por parte das instituições públicas que estão sujeitas às leis e normativas de contratações públicas, de ações capazes de garantir orientação aos seus agentes que estejam atuando na fiscalização de contratos. O contrato pode, sim, ser um instrumento poderoso, e ser considerado imprescindível para a defesa do interesse público, desde que a contratação seja bem planejada e acompanhada. Para tanto, é primordial que o representante da administração de fato conheça as atribuições e responsabilidades inerentes à sua função.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO, Leticia Malta; RODRIGUES, Maria Isabel Araújo. A relação entre os princípios da eficiência e da economicidade nos contratos administrativos. **Revista do Serviço Público**, Brasília, v. 63 (1), 43-62, jan/mar 2012.

BORBA FILHO, Moizés. **Estudo exploratório da satisfação no trabalho de fiscais de contrato na administração pública brasileira**. 41f. Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade de Brasília, 2014.

BRAGA, Marcus Vinicius de Azevedo. **Aspectos preventivos na gestão de contratos administrativos**. Jus Navegandi, Teresina, ano 17, n. 3228, 3 maio 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/21667/aspectos-preventivos-na-gestao-de-contratos-administrativos>>. Acesso em: 06 mar. 2014.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Presidência da República, Casa Civil**, Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 mar. 2014.

BRASIL. Decreto nº 870 de 04 de Outubro de 2013. **Governo do Estado do Pará, Poder Executivo**, Tocantins, PA, 04 out. 2013. Disponível em: <http://www.age.pa.gov.br/age/index.php?option=com_content&view=category&id=47&layout=blog&Itemid=54>. Acesso em: 02 nov. 2015.

BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. **Presidência da República, Casa Civil**, Brasília, DF, 21 jun. 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm>. Acesso em: 06 mar. 2014.

BRASIL. Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016. Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. **Presidência da República**,

Secretaria Geral, Brasília, DF, 30 jun. 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13303.htm>. Acesso em: 04 abr. 2022.

BRASIL. Lei nº 14.133, de 01 de abril de 2021. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. **Presidência da República, Secretaria Geral**, Brasília, DF, 01 abr. 2021. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm>. Acesso em: 04 abr. 2022.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Uma reforma gerencial da administração pública no Brasil. In: PETRUCCI, Vera; SCHWARZ, Letícia. (Orgs). **Administração pública gerencial: a reforma de 1995**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1999. p. 17-62.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Reforma do Estado para a cidadania: A reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional**. São Paulo: Editora 34, 1998. 368 p.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Da administração pública burocrática à gerencial. In: BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos; SPINK, Peter Kevin. (Orgs). **Reforma do estado e administração pública gerencial**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1998. 316 p.

CANDIDO, Daniele Chamma. **Competência sancionatória nos contratos administrativos**. 150f. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) – Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2009.

CAPES. **Banco de Teses da CAPES**. 2015. Disponível em <<http://www.capes.gov.br/servicos/banco-de-teses>>. Acesso em: 17 set. 2015.

COSTIN, Cláudia. **Administração pública**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. 260 p.

CUNHA, Luciane da Veiga; SEGALLA, José Carlos; SCHERER, Flávia Luciane. Gestores de contratos administrativos e as exigências legais. **Revista Sociais e Humanas**, Santa Maria, v. 26, p. 530-550, set/dez 2013.

BARCELOS, Dawison; TORRES, Ronny Charles Lopes de. **Licitações e contratos nas empresas e estatais**. Salvador: Editora Juspodivm, 2018. 544 p.

EBSCO. **EBSCO host Online Research Databases**. 2015. Disponível em <<http://search.ebscohost.com/>>. Acesso em: 01 set. 2015.

FIGUEIREDO, Carlos Maurício; NÓBREGA, Marcos. **Administração pública: direito administrativo, financeiro e gestão pública: prática, inovações e polêmicas**. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2002. 364 p.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2002. 175 p.

GOOGLE. **Google Scholar**. 2015. Disponível em <<http://scholar.google.com/>>. Acesso em: 01 set. 2015.

HAHN, Simone Justo. A responsabilidade dos Fiscais dos Contratos Administrativos: conflitos da relação entre o procedimento ideal de fiscalização e a ação eficiente de fiscalizar. **Advocacia-Geral da União**, Rio Grande do Sul, 2011. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/161999>. Acesso em : 12 out. 2015.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 5ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010. 1517 p.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Estatuto jurídico das empresas estatais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. 640 p.

LUDWIG, Antonio Carlos Will. **Fundamentos e prática de metodologia científica**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009. 124 p.

MADEIRA, José Maria. **Administração pública TOMO I**. 11ª Ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009. 465 p.

MADEIRA, José Maria. **Administração pública TOMO II**. 11ª Ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009. 762 p.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Técnicas de pesquisa**. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2010. 277 p.

MARQUES, Caroline. **Controle dos contratos administrativos: caminho para a transparência pública, controle social e accountability**. 184f. Dissertação (Mestrado Profissional em Administração – Área Gestão Estratégica de Organizações) – Universidade do Estado de Santa Catarina, Florianópolis, 2012.

MATIAS-PEREIRA, José Matias. **Manual de gestão pública contemporânea**. 2ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2009. 290 p.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 36ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. 872 p.

NIEBUHR, Joel de Menezes; NIEBUHR, Pedro de Menezes. **Licitações e contratos das estatais**. Belo Horizonte: Fórum, 2018. 325 p.

MUKAI, Toshio. **O novo estatuto jurídico das licitações e contratos públicos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993. 158 p.

PACHECO, Regina Silva. Proposta de reforma do aparelho do Estado no Brasil: novas idéias estão no lugar. In: PETRUCCI, Vera; SCHWARZ, Letícia. (Orgs). **Administração Pública Gerencial: a reforma de 1995**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1999. p. 97-122.

PÉRCIO, Gabriela Verona. **Contratos administrativos: sob a ótica de gestão e fiscalização**. Curitiba: Negócios Públicos, 2010. 180 p.

PÉRCIO, Gabriela Verona. **Contratos administrativos: manual para gestores e fiscais**. Curitiba: Juruá, 2015. 324 p.

PESTANA, Márcio. **Direito administrativo brasileiro**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. 700 p.

PETRUCCI, Vera; SCHWARZ, Letícia. (Orgs). **Administração pública gerencial: a reforma de 1995**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1999. 303 p.

REVISTA O PREGOEIRO. Curitiba: Negócios Públicos do Brasil, 2014. Mensal.

RIGOLIN, Ivan Barbosa. **Gestão de contratos administrativos**: uma visão jurídica. Instituto Brasileiro de Educação em Gestão Pública, São Paulo, 2004. Disponível em: < <http://www.ibegesp.org.br/gestao-de-contratos-administrativos-uma-visao-juridica.html>>. Acesso em: 06 mar. 2014.

SILVA, Lourenço Santana. **Manual de gestão e fiscalização de contratos**: o gestor público e o fiscal de contrato no serviço público. Curitiba: Prismas, 2012. 155 p.

SILVA, Marcos Antônio Batista. **Fiscalização de contratos administrativos na polícia militar do Distrito federal**: fragilidades e deficiências. 66f. Monografia (Pós Graduação Lato Sensu de Direito Administrativo) - Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília, 2015.

SCOPUS. **Scopus Editora Elsevier**. 2015. Disponível em < <http://www.scopus.com/>>. Acesso em: 17 set. 2015.

Tribunal de Contas da União (TCU). **Jurisprudência**. 2015. Disponível em: < <https://contas.tcu.gov.br/juris/Web/Juris/ConsultarTextual2/Jurisprudencia.faces?>>. Acesso em: 20 out. 2015.

VIEIRA, André Luís. Gestão de contratos administrativos. **Revista de Contratos Públicos - RCP**, Belo Horizonte, ano 3, n. 5, p. 9-32, mar/ago 2014.

VIEIRA, Antonieta; FURTADO, Madeline. Manual de gestão e fiscalização de contratos: **O gestor público e o fiscal de contrato no serviço público**. 5ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. 431 p.

ZORZI, Etor José; BINOTTO, Michelini. **Gestor e fiscal do contrato administrativo no âmbito do Poder Judiciário catarinense**. 41f. Monografia (Programa de Pós-Graduação em Administração) - Universidade do Estado de Santa Catarina, 2008.

PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO E PEC 32/2020: O SERVIÇO PÚBLICO AMEAÇADO

Mário Montanha Teixeira Filho

Consultor jurídico aposentado do Tribunal de Justiça do Paraná, especialista em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR) e mestre em Ciência Política pela Universidade Estadual de Campinas (Unicamp).

RESUMO

Este artigo aborda a reforma administrativa que tramita no Congresso brasileiro (PEC 32/2020). As mudanças pretendidas pela equipe econômica do governo central afetam a estrutura do serviço público, com uma radical transferência de atividades essenciais à iniciativa de particulares e o esvaziamento de garantias atribuídas ao funcionalismo. Esse programa consolida a hegemonia do capital sobre o trabalho, com o aprofundamento, na esfera pública, das terceirizações e da flexibilização dos vínculos de emprego, além de completar a reconfiguração do Estado ensaiada pela PEC 95/2016 (suspensão de gastos públicos) e pela EC 103/2019 (reforma da previdência). O projeto em curso tem um objetivo bem definido: expandir o neoliberalismo num país repleto de desigualdades sociais.

Palavras-chave: Reforma constitucional. Administração pública. Precarização do trabalho. Neoliberalismo. Estrutura do Estado.

ABSTRACT

This article analyzes the administrative reform that is being processed in the Brazilian Congress (PEC 32/2020). The changes intended by the economic team of the central government affect the structure of the public service, with a radical transfer of essential activities to the initiative of private individuals and the emptying of guarantees attributed to the civil service. This program consolidates the hegemony of capital over work, with the deepening, in the public sphere, of outsourcing and the flexibilization of employment relationships, in addition to completing the reconfiguration of the State tested by PEC 95/2016 (suspension of public spending) and by EC 103/2019 (social security reform). The project has a well-defined objective: to expand neoliberalism in a country full of social inequalities.

Keywords: Constitutional reform. Public administration. Precariousness of work. Neoliberalism. State structure.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A reforma administrativa é um tema que ganhou destaque em várias fases da história recente do País, em particular nos anos que se seguiram à entrada em vigor da Constituição Federal de 1988. Como se verá no curso deste trabalho¹, a ordem constitucional instaurada após o término do ciclo militar que se estendeu de 1964 a 1985 fixou princípios de formação de um Estado de bem-estar social. De acordo com Menicucci e Lotta (2018, p. 73), “esse registro é particularmente relevante no âmbito das relações sociais, no qual as alterações normativas e institucionais introduzidas contribuíram para a alcinha de ‘Constituição Cidadã’, a partir da noção de que as políticas sociais dão materialidade aos direitos sociais enquanto um dos pilares da noção contemporânea de cidadania”. Ao mesmo tempo, outras regiões do mundo viviam o ápice da experiência neoliberal, promotora do enxugamento da máquina pública, da redução de direitos trabalhistas e da privatização de serviços essenciais.

No caso brasileiro, a afirmação do neoliberalismo se deu tardiamente. Enquanto muitos países adotaram esse modelo ao longo das décadas de 1970 e 1980, o Brasil intensificou a aplicação de políticas neoliberais somente a partir da eleição de Fernando Collor de Mello para a Presidência da República, em 1989, numa sucessão de manobras legislativas e esboços de contrarreformas. Esse fenômeno foi identificado por Martuscelli (2012, p. 22), com a ressalva de que propostas de caráter

1 Artigo originalmente publicado na revista *Contra Legem* n° 9 (Coordenação Nacional dos Trabalhadores da Justiça, out/2021), com o título ‘A reforma administrativa, a privatização dos serviços públicos e a precarização do trabalho’. Nesta versão, a parte introdutória foi ampliada, e o texto recebeu acréscimos e novas referências bibliográficas.

liberalizante já vinham sendo sustentadas, antes, por representações do grande capital bancário e financeiro. Entre os exemplos citados, estão a Federação Nacional dos Bancos (Fenaban) e a Federação Brasileira dos Bancos (Febraban), que propagavam, ainda no final dos anos 1970, “a defesa da privatização, da abertura comercial e da desregulamentação do mercado de trabalho”.

O atraso na inserção de políticas neoliberais no País está ligado a fatores políticos importantes: i) a convocação da assembleia nacional constituinte, em 1987, cuja composição anunciava a tendência de ampliar a garantia de direitos coletivos; ii) as greves operárias desencadeadas durante as décadas de 1970 e 1980; e iii) o surgimento de organizações que se tornaram instrumentos de luta da classe trabalhadora, como o Partido dos Trabalhadores (PT), a Central Única dos Trabalhadores (CUT) e o Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem-Terra (MST) (MARTUSCELLI, 2012, p. 23). Esses acontecimentos históricos contribuíram para a derrocada da ditadura militar e abriram a perspectiva de democratização das instituições e fortalecimento do papel do Estado no campo político e econômico.

Promulgada a Constituição de 1988, porém, os avanços sociais que o novo texto incorporou passaram a sofrer ataques. O discurso da “modernidade”, pilar da campanha eleitoral de Collor de Mello, se tornou hegemônico, impondo a redução do aparato estatal. “Nesse período”, advertem Menicucci e Lotta (2018, p. 73), “houve um caminho tortuoso no qual se mesclam, por um lado, esforços e iniciativas para dar concretude às disposições constitucionais no campo dos direitos sociais, [...] e, por outro lado, as diversas modificações sofridas ou ensaiadas naquelas disposições, tanto no sentido de ampliar como de restringir seu escopo”. Desde então, a reforma administrativa se colocou como uma das medidas imprescindíveis ao êxito de uma plataforma restritiva de direitos, de acordo com os interesses dos grupos detentores do poder político e econômico. Foram vários projetos, várias emendas que trataram do assunto no curso de pelo menos três décadas. O estudo de Menicucci e Lotta (2018, p. 73), referido antes, elaborado quando a Constituição completava trinta anos de existência, sugere uma reflexão sobre “as novidades e concepções que ela trouxe, sobre o

quanto suas propostas foram implantadas e o que não logrou êxito, e ainda sobre as mais de cem alterações que sofreu ao longo [dos] anos [...]”.

Como o ciclo não se fechou, e as contrarreformas encontram resistência por parte de organizações de trabalhadores – do setor público, principalmente –, a análise a ser desenvolvida aqui se concentrará na mensagem que está sendo processada no Congresso Nacional sobre a reorganização do Estado brasileiro: a PEC (Proposta de Emenda Constitucional) nº 32/2020. A preocupação – e isso será percebido na continuidade – não diz respeito ao trâmite do projeto ou às expectativas do governo quanto à sua aprovação, mas aos princípios que inspiram a “nova” administração pública. Eles são permanentes, e traduzem uma ideia de Estado que ameaça decretar prejuízos enormes à maioria da população. Se não se transformarem em norma constitucional em curto espaço de tempo, certamente retornarão ao debate político logo em seguida. A disputa, como se vê, está longe de terminar.

1.1. A mensagem do governo

A PEC nº 32/2020 anuncia, em seu texto e na exposição de motivos que a fundamenta, uma série de medidas que pretendem, segundo os seus idealizadores, conferir “maior eficiência, eficácia e efetividade à atuação do Estado”². Essa retórica de aparência modernizadora se repete em vários trechos da versão originalmente apresentada ao Congresso Nacional. O ofício que acompanha a nova redação dos dispositivos constitucionais afetados, subscrito em 2 de setembro de 2020 pelo ministro da Economia, Paulo Guedes, é pródigo em generalidades, e revela o ponto de partida das mudanças propostas: “a percepção do cidadão, corroborada por indicadores diversos, [...] de

2 Cf. exposição de motivos da PEC nº 32/2020. Texto completo e ofício de encaminhamento ao Congresso Nacional disponíveis em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node0hzv9bgaeuisz9ofmkxp72ws1175895.node0?codteor=1928147&filename=PEC+32/2020>. Acesso em: 15/8/2021.

que o Estado custa muito, mas entrega pouco”³. Nessa linha de raciocínio, os que se ocupam do assunto teriam legitimidade para solicitar que a proposição fosse explicada, com o detalhamento, por exemplo, de quais são os “indicadores diversos” que levaram à conclusão posta na frase. A expectativa, todavia, será frustrada.

A mensagem governamental não contém dados comprobatórios da ineficácia das ações do Estado em áreas de atendimento essenciais para a população. E não parece incomodada com isso. Interessa-lhe, principalmente, destacar o imperativo de “[...] pensar em um novo modelo de serviço público, capaz de enfrentar os desafios do futuro e entregar serviços de qualidade para a população brasileira”⁴. Permaneceria, então, o “escopo maior de transformação [...] que pretende trazer mais agilidade e eficiência aos serviços oferecidos pelo governo, sendo o primeiro passo em uma alteração maior do arcabouço legal brasileiro”⁵. Tudo gira em torno de um objetivo preponderante: baratear a administração, com o enfraquecimento dos serviços públicos e a desconstitucionalização de direitos assegurados aos trabalhadores do setor. Quanto à qualidade da “entrega”, os novos preceitos não garantem as melhorias que prometem.

1.2. As reformas recentes

Para a análise da PEC n° 32/2020, é necessário contextualizar as várias reformas surgidas em tempos recentes. Elas foram esboçadas na década de 1990, avançaram parcialmente nos anos seguintes, com alguns recuos importantes, e ganharam velocidade depois de 2016, quando a crise política que atingiu o segundo mandato de Dilma Rousseff culminou com o impeachment votado pelo parlamento. Com Michel Temer na Presidência, foi consolidado um programa de expansão neoliberal. Um programa feito, na sua largada, para ser

3 Cf. exposição de motivos da PEC n° 32/2020 (cit.).

4 Cf. exposição de motivos da PEC n° 32/2020 (cit.).

5 Cf. exposição de motivos da PEC n° 32/2020 (cit.).

coordenado por Fernando Collor de Mello, vencedor da eleição de 1989 numa disputa de segundo turno com Luís Inácio Lula da Silva.

Collor, porém, não conseguiu terminar o seu mandato como chefe do Executivo, o que provocou a reacomodação das forças que o sustentavam. A intenção foi, desde sempre, retirar da Constituição de 1988 a proteção social, ainda limitada, que sobreviveu às investidas de grupos conservadores reunidos no Centrão (em sua versão primitiva). Para essa frente ideológica, direitos trabalhistas, garantias vinculadas ao processo penal, universalização do sistema de saúde, previdência e assistência e respeito à integridade de minorias e de povos indígenas nunca foram ideias aceitáveis. Mas elas estavam lá, no texto debatido e aprovado por um Congresso constituinte, e precisavam ser desfeitas.

Não seria exagero, portanto, localizar a PEC nº 32/2020 entre as medidas fomentadoras do Estado “enxuto” preconizado pela cartilha neoliberal. Outros passos em direção a esse arranjo já haviam sido dados, em especial no período pós-2016: i) a Emenda Constitucional nº 95/2016, que instituiu um “novo regime fiscal”, com teto de gastos públicos, a vigorar durante vinte anos a partir da sua aprovação; ii) a Lei nº 13.429, de 31 de março de 2017, que dispôs sobre o trabalho temporário em empresas urbanas (lei das terceirizações); iii) a Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, que modificou a Consolidação das Leis do Trabalho (reforma trabalhista); iv) a reforma da previdência (Emenda Constitucional nº 103/2019); e v) a Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019, que instituiu a chamada “declaração de direitos de liberdade econômica” e estabeleceu o aprofundamento da reforma trabalhista.

1.3. As mudanças nas relações de trabalho

Encarar a reforma administrativa com base apenas na leitura do texto isolado da PEC nº 32/2020 não é, portanto, o objetivo deste trabalho. O que ele pretende, diferentemente disso, é identificar como as alterações legislativas de agora vêm afirmando um projeto diretamente vinculado às metamorfoses do

capitalismo mundial ocorridas nas últimas décadas. Para essa finalidade, serão utilizados, com bastante frequência, conceitos e informações reunidos no livro “O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital”, de Ricardo Antunes, um apanhado teórico que mostra, em várias das suas passagens, como essas transformações geraram “um modo de trabalho e de vida pautados na flexibilização e na precarização do trabalho” (ANTUNES, 2018, p. 153).

Nesse sentido, o que faz a proposta em discussão no Congresso Nacional é transportar a tendência de supressão de direitos trabalhistas para o âmbito da administração pública. O conteúdo da reforma, então, pode ser resumido em dois aspectos centrais: o esvaziamento de garantias atribuídas ao funcionalismo e a criação de mecanismos facilitadores da transferência de atividades estatais para o setor privado.

Para o serviço público, as consequências serão altamente regressivas. Assim como a reforma trabalhista destruiu as bases de proteção do Direito do Trabalho, em nome de uma modernidade que promove a superexploração da mão de obra, a reforma administrativa caminha no sentido de devolver à administração pública o caráter patrimonialista do período anterior a 1930. Evidentemente, essa intenção não aparece no texto submetido ao Congresso Nacional, que vem repleto de conceitos de pretensão inovadora. O plano traçado, no entanto, remete a um tempo distante, de desassistência completa à maioria da população brasileira, que se pensava definitivamente sepultado pela Constituição de 1988.

Nos capítulos seguintes, alguns dos institutos mais importantes que regem a administração pública – o regime jurídico único, a prevalência do concurso público como forma de admissão de quadros e a estabilidade –, além dos seus princípios norteadores, serão confrontados com o modelo de flexibilização e colaboração com a iniciativa privada que a reforma quer adotar.

2. A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NO BRASIL

No Brasil, a administração pública surgiu sob inspiração de um modelo patrimonialista cujo traço principal consistiu na apropriação da estrutura de prestação de serviços estatais por grupos privados. Num primeiro estágio, a distribuição de cargos públicos, prerrogativa dos detentores do poder, se realizava em troca de uma espécie de fidelidade exigida dos beneficiários de favores oficiais. Faltava regulamentação legal da matéria, circunstância que contribuiu para aumentar a influência e o controle exercidos, em épocas distintas, pela elite política e econômica que mandava no País.

Essa situação atravessou a monarquia e se manteve imediatamente depois de instaurada a República brasileira, em 1889. Somente no período posterior a 1930 é que se abriu uma nova fase, com o advento da burocracia no serviço público. O termo, aqui, tem o significado de organização administrativa estatal, distribuída por critérios de racionalidade e integrada por agentes públicos. Ou de aparato técnico-administrativo, formado por profissionais especializados, com divisão de tarefas no interior do sistema. Esse conjunto de definições tem origem em estudos do alemão Max Weber (1864-1920), um polímata famoso que atuou em disciplinas como filosofia, direito, economia e sociologia clássica (BURKE, 2020, p. 231), e contém elementos jurídicos do século XIX.

Marco importante do período burocrático foi a Lei nº 284, de 28 de outubro de 1936, que definiu as carreiras dos funcionários civis da União. Entre as normas estabelecidas naquele diploma, o artigo 41 determinava: “a primeira investidura nos cargos técnicos-administrativos dependerá de habilitação prévia em concurso de provas ou de provas e títulos [...]”. Em seguida, o Decreto-lei nº 579, de 30 de julho de 1938, organizou o Departamento Administrativo do Serviço Público (DASP). A pretensão foi disciplinar o funcionamento de unidades vinculadas ao Poder Executivo, com abrangência de aspectos orçamentários e administrativos.

A rigidez burocrática, no entanto, não demorou a encontrar opositores. Em nome da preservação de direitos da cidadania,

buscou-se flexibilizar as regras de organização do serviço público, que passaram a ser interpretadas sob uma perspectiva “gerencial”. Supostamente vencida a fase patrimonialista, a questão seria ultrapassar os limites exigidos pela racionalidade “dura” do sistema, de modo a se abrir um campo discricionário mais amplo aos responsáveis pela administração. Essa inclinação prevaleceu entre a década de 1940 e a entrada em vigor da Constituição de 1988. Durante o regime militar (1964-1985), a Lei nº 6.185, de 11 de dezembro de 1974, generalizou a contratação de servidores pelas normas da CLT, diminuindo o alcance do regime de direito público, estatutário⁶, no qual o concurso de provas ou de provas e títulos se põe como o principal requisito de ingresso nos quadros de carreira.

Com a Constituição de 5 de outubro de 1988, o serviço público foi objeto de um tratamento mais profissionalizado, com subordinação à regra do artigo 37: “a administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade [e] publicidade [...]”. A partir daí, reforçaram-se algumas garantias dadas ao funcionalismo público, como o regime jurídico único (artigo 39), a isonomia de vencimentos para cargos de atribuições iguais ou semelhantes (artigo 39, § 1º), a paridade de revisão salarial entre aposentados e servidores da ativa (artigo 39, § 4º) e a estabilidade (artigo 41).

Esses benefícios, de alcance individualizado, têm o sentido, também, de afastar a burocracia estatal de ingerências políticas e propiciar a efetividade dos princípios que se aplicam à administração pública. De forma indireta, eles estariam ao lado do interesse geral de permanência e continuidade de atendimento

6 De acordo com Justen Filho (2018, p. 693), ‘o regime jurídico estatutário se caracteriza pela titularidade de um cargo público e pela não-incidência das regras fundamentais do Direito do Trabalho, incidindo regime jurídico que pode ser alterado, na forma da lei, a qualquer tempo’.

7 A reprodução, aqui, é do texto original da Constituição promulgada no dia 5 de outubro de 1988. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1988/constituicao-1988-5-outubro-1988-322142-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em: 12/8/2021.

coletivo em áreas essenciais.

Diante da expansão do neoliberalismo, incrementada logo após a vigência da Carta de 1988, as pressões por mudanças foram grandes. A eleição de Fernando Collor, em 1989, sinalizou o triunfo da tese da ineficiência do Estado, do gigantismo da administração pública e da necessidade de transferência de atividades estatais para o setor privado. Nesse ambiente, a primeira versão do Capítulo VII (Da administração pública) do Título III (Da organização do Estado) não teria como se sustentar por muito tempo.

2.1. O regime jurídico único ameaçado

Com a Emenda Constitucional nº 19, de 4 de junho de 1998, o *caput* do artigo 37 da Constituição ganhou um acréscimo. Ao lado dos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade e da publicidade, a administração pública passou a se subordinar, também, ao da “eficiência”. A alteração foi mais do que um detalhe, e incorporou ao ordenamento jurídico a convicção de que o Estado não funciona. E, uma vez que o Estado não funciona, a consequência lógica seria a absorção dos serviços que lhe são inerentes pela iniciativa privada, onde, em tese, se encontraria a qualificação perseguida.

Essa premissa contaminou o prestígio dos servidores públicos, que já havia sido alvo de ataques desferidos em campanhas midiáticas de grande porte, como a que elegeu Fernando Collor, apresentado à população como “caçador de marajás” – os marajás, no caso, seriam os trabalhadores do setor público, acusados de deter privilégios e altos salários. As normas aprovadas pelos constituintes, na parte que dá estrutura e proteção à atividade estatal, seriam, portanto, benevolentes demais, conservadoras e incompatíveis com a realidade de um país em incessante crise econômica, o que demandaria a sua reforma.

Uma das prioridades da vaga modernizante dos primeiros anos da década de 1990 foi a destruição do regime jurídico único, que viera para pôr “um ‘basta’ na possibilidade que existia, na vigência das Constituições anteriores [à de 1988], de a admi-

nistração pública admitir seus servidores segundo o estatuto ou nos termos da CLT” (GASPARINI, 1995, p. 138). Aprovada a Emenda Constitucional nº 19/1998⁸, surgiram “diversos regimes jurídicos, sendo costumeiro diferenciar o regime dito estatutário daquele não estatutário”, conforme Justen Filho (2008, p. 693). O regime estatutário, de direito público, tem como elemento identificador a prevalência da administração pública, “desigualando-a nos relacionamentos que labora com outrem, sejam essas relações uni ou plurilaterais” (GASPARINI, 1995, p. 137). Já o regime não estatutário é de natureza contratual, e “compreende também o emprego público, [...] que não envolve um vínculo jurídico de direito público, mas se subordina ao Direito do Trabalho” (JUSTEN FILHO, 2008, p. 693).

Se as mudanças impostas ao texto primitivo da Constituição eliminaram a unidade do sistema jurídico a que o funcionalismo se subordina, a perspectiva, com a PEC nº 32/2020, é de radicalização dessa tendência. O artigo 39-A da proposta se refere não mais a regime jurídico único, mas a “regime jurídico de pessoal”, que compreende cinco modalidades: i) vínculo de experiência, como etapa de concurso público; ii) vínculo por prazo determinado; iii) cargo com vínculo por prazo determinado; iv) cargo típico de Estado; e v) cargo de liderança e assessoramento.

Nessa amplitude de vinculações jurídicas, “mais bem alinhadas às necessidades atuais e futuras da administração”⁹, está presente a tentativa de legitimar, no âmbito do serviço público, a precariedade do emprego, fenômeno que já contaminou as relações de produção, de caráter privado. Trata-se,

8 Com a Emenda Constitucional nº 19/1998, a redação do artigo 39, *caput*, foi modificada, ficando assim: ‘A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes’. A respeito desse assunto, Justen Filho (2008, p. 693), pondera: ‘A Constituição de 1988 chegou a impor um regime jurídico único para todos [...] [os] servidores, mas a solução foi retirada da Carta posteriormente (muito embora [...] o STF tenha suspenso a eficácia da alteração que eliminou o regime único). Durante a vigência da Emenda Constitucional nº 19 (que se prolongou até 2/8/2007), surgiram diversos regimes jurídicos [...]’.

9 Cf. exposição de motivos da PEC nº 32/2020 (cit.).

segundo Antunes (2018, p. 153), “de uma hegemonia da ‘lógica financeira’ que, para além de sua dimensão econômica, atinge todos os âmbitos da vida social, dando um novo conteúdo aos modos de trabalho e de vida, sustentados na volatilidade, na efemeridade e na descartabilidade sem limites”. Nesse sentido, a centralização absoluta do capital produz duas consequências: i) contribui para manter (ou reduzir) os salários sempre abaixo do valor necessário para atender as demandas da classe trabalhadora; e ii) faz surgir uma massa de sujeitos disposta a se inserir imediatamente nos processos produtivos (TRINDADE, 2017, p. 227).

Na administração pública, o desfazimento do regime jurídico único cumpre esse papel de “flexibilização”, abre portas para a terceirização de atividades estatais típicas e atinge, enfraquecendo-a ou a inviabilizando definitivamente, uma das mais importantes conquistas da organização do funcionalismo: os planos de carreira, leis setorizadas que definem direitos e obrigações de agentes públicos. Outras garantias foram relativizadas pelas reformas que já entraram em vigor ou por legislações infraconstitucionais – a isonomia, a paridade e, em especial, a estabilidade –, e estão condenadas a desaparecer caso a PEC nº 32/2020 venha mesmo a se transformar em emenda constitucional.

2.2. Estabilidade para poucos

Garantir a estabilidade no emprego não é um tema que diga respeito apenas aos trabalhadores do serviço público. Essa preocupação vem desde o início do século XX, e reflete dois aspectos importantes: a proteção aos assalariados e a intervenção do Estado na ordem econômica e social, mediante a incidência de leis trabalhistas (ALMEIDA, 1977, p. 412).

No campo da produção, buscava-se incluir nos contratos de trabalho, entre várias outras cláusulas obrigacionais, dispositivos de contenção de despedidas imotivadas. A esse respeito, Almeida (1977, p. 413) observa que a estabilidade era entendida como “propriedade do emprego”, expressão utilizada com bastante frequência por estudiosos do Direito do Trabalho em pa-

íses da Europa. Isso quer dizer que, ao ser admitido numa empresa, o empregado somente poderia ter rompido o seu vínculo contratual nas hipóteses de afastamento voluntário, aposentadoria ou cometimento de falta grave. Para Maranhão (1991, p. 229), a vontade de permanecer no emprego é da natureza do trabalhador, razão por que não haveria nada de extraordinário no fato de o legislador, atendendo a essa característica do contrato de trabalho, e com o propósito de proteger o contratante economicamente mais fraco, aplicar-lhe, “depois que haja atingido um certo limite de duração, a regra geral de direito segundo a qual um contrato não pode ser desfeito senão ‘através de um novo acordo de vontades’, por força do princípio da força obrigatória dos contratos”.

Essa concepção garantidora, porém, foi atropelada por uma realidade social e econômica cada vez mais complexa, que fortaleceu, principalmente após a Segunda Guerra Mundial, a tese do pleno emprego como requisito para que a estabilidade se tornasse efetiva. A partir daí, o conceito se modificou. A estabilidade deixou de ser encarada como proteção individual e se tornou um instituto dinâmico, ao qual se deu o sentido coletivo de “busca do trabalho”.

No Brasil, a CLT, de 1943, estabeleceu a proteção contra demissões sem justa causa como regra geral. Tratava-se, como ressaltado por Almeida (1977, p. 415), de “proteger as massas assalariadas emergentes, embora essas tivessem sido atreladas a seu controle pela falta de liberdade sindical, desde 1931”. Esse sistema permaneceu até a entrada em vigor da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). A inovação não atingiu diretamente a estabilidade, mas criou situações de fato que a tornaram um instituto morto, sem existência real no mundo do trabalho. Isso tudo recrudescer com a hegemonia neoliberal dos anos 1990, responsável por um salto no “processo de reestruturação produtiva do capital, levando as empresas a adotar novos padrões organizacionais e tecnológicos, novas formas de organização social do trabalho, novos métodos denominados ‘participativos’ [...]” (ANTUNES, 2018, p. 118). Nesse modelo de precarização e informalidade crescentes, o direito à estabilidade na iniciativa privada simplesmente deixou de existir.

Ainda assim, a Constituição de 1988, posterior ao regime militar, manteve a estabilidade como garantia do servidor público (e não como atributo do cargo ocupado por ele). Adotando-se o conceito formulado por Gasparini (1995, p. 151), a estabilidade se coloca como “garantia constitucional de permanência no serviço público do servidor público nomeado, em razão de concurso público, para titularizar cargo de provimento efetivo, após o transcurso do estágio probatório”. Inicialmente estabelecido em dois anos, o estágio probatório foi ampliado, pela Emenda Constitucional nº 19/1998, para três anos. Agora, na tentativa de extinguir esse modelo, a PEC nº 32/2021 faz uma inversão: a estabilidade, antes conferida a todos os ocupantes de cargos de provimento efetivo, deixa de ser a regra, e vale apenas para os titulares de “cargos típicos de Estado” – corporações militares e cúpulas do Judiciário e do Ministério Público, além de setores do Executivo e do Legislativo¹⁰.

Mesmo que se considere a estabilidade como garantia do servidor, retirando-lhe qualquer atributo coletivo, é inegável que essa garantia ultrapassa o limite da tutela de interesses individuais. A condição de estável dá ao trabalhador público a necessária autonomia para o desempenho de funções técnicas, de modo a afastá-lo de ingerências políticas ou de pressões que poderiam transformá-lo em mero serviçal de governos de ocasião. Ela tem que ser a regra, porque é indispensável para a efetividade dos princípios colocados no artigo 37 da Constituição.

Nada assegura, conseqüentemente, que a mudança preconizada pela PEC nº 32/2020 – atribuição de estabilidade apenas a detentores de cargos “típicos de Estado” – cumpra o objetivo de promover a “eficiência da gestão pública”¹¹, estampado de forma solene em sua justificativa.

10 De acordo com a PEC nº 32/2020, ‘os critérios para definição dos cargos típicos de Estado serão estabelecidos em lei complementar federal’ (redação proposta para o § 1º do artigo 39-A da Constituição Federal).

11 Cf. exposição de motivos da PEC nº 32/2020 (cit.).

2.3. A precarização como regra geral

Em seu estudo sobre a flexibilização das relações de trabalho, Antunes (2018, p. 120) toma a combinação entre neoliberalismo, financeirização da economia e reestruturação produtiva para compreender como esse fenômeno alterou a morfologia da classe trabalhadora. “A flexibilização produtiva, as desregulamentações, as novas formas de gestão do capital, o aumento das terceirizações e da informalidade acabaram por desenhar uma nova fase do capitalismo no Brasil”, afirma.

Nessa nova fase, “a flexibilização constitui [...] uma espécie de síntese ordenadora dos múltiplos fatores que fundamentam as alterações na sociabilidade do capitalismo contemporâneo” (ANTUNES, 2018, p. 141), cujo impacto nas relações de trabalho se expressa: i) no estreitamento das fronteiras entre a atividade laboral e o espaço da vida privada; ii) na destruição das leis trabalhistas; iii) na diversificação das formas de contratação da força de trabalho; e iv) no desemprego estrutural.

As várias mudanças legislativas que aconteceram a partir de 2016 fizeram com que a ordem jurídica assimilasse o processo de superexploração do trabalho, chamando-o para a legalidade. Foi assim com a reforma trabalhista, que implodiu as bases de proteção do Direito do Trabalho e fez prevalecer o “negociado” sobre o legislado, com prejuízos gravíssimos aos assalariados. O retrocesso aumentou pouco tempo depois, com a Lei nº 13.874/2019, que, baseada num conceito absolutamente estranho de “hipossuficiência” do empresariado, entregou a esse setor uma vasta relação de benefícios, contrários aos preceitos da antiga CLT, que já vinha em fase de desmanche. Formava-se, no campo normativo, um sistema de relações de emprego precárias, terceirizações expandidas e maior disponibilidade da força de trabalho em favor dos donos do capital.

Como inserir essas inovações na administração pública, então? Algumas delas haviam sido incorporadas anteriormente, como a terceirização, que se espalhou por atividades cada vez

mais diversificadas da máquina estatal¹². Para Druck (2017, p. 185), “é no marco da reestruturação produtiva, do fenômeno da globalização econômica e financeira e da implementação de políticas neoliberais no Brasil, a partir do início dos anos 1990, que a terceirização torna-se um novo fenômeno no âmbito da ‘acumulação flexível’”. Esse processo é abrangente, e faz com que a terceirização ganhe centralidade em praticamente todas as atividades, “deixando de ser periférica para se tornar uma prática-chave para todo tipo de empresa, na indústria, nos serviços públicos e privados, no comércio, enfim em todo tipo de trabalho (DRUCK, 2017, p. 185).

Houve, também, reiteradas iniciativas governamentais, desde o período Collor, citado antes, que buscaram eliminar direitos conferidos ao funcionalismo da “base” da administração e concentrar recursos orçamentários na conservação de prerrogativas das chamadas “carreiras típicas de Estado”. Mas foi com a Emenda Constitucional nº 95/2016 que esse programa fincou bases concretas. A proposta estabeleceu um teto de gastos públicos federais, com a fixação de um novo regime fiscal, previsto para valer até 2036. Na prática, consolidou-se um corte brutal de recursos para atividades sociais e para investimentos em estruturas públicas de prestação de serviços. Pretendeu-se, como observado por Mariano (2017, p. 277), “constituir uma opção equivocada por alcançar superávit primário por meio do limite de gastos, aprofundando a crise econômica para satisfazer setores ligados ao capitalismo rentista [...]”. Em outras palavras, a alteração constitucional criou “um obstáculo neocolonialista ao desenvolvimento soberano de economias periféricas [...], com o objetivo de domesticá-las na tradicional relação econômica de dependência com as economias do capitalismo central” (MARIANO, 2017, p. 277).

12 ‘Em contraposição ao discurso empresarial que justifica a terceirização como parte da ‘modernização’ das empresas na era da globalização, visando a maior especialização das atividades produtivas, as pesquisas atestam que as empresas também terceirizam para transferir os riscos para os trabalhadores, desobrigando-se de cumprir e seguir as exigências da legislação e dos direitos trabalhistas, que se tornam de responsabilidade das terceirizadas’ (ANTUNES, 2018. p. 150). Em outras palavras: ao diluir a responsabilidade patronal, a terceirização reduziu salários, eliminou direitos trabalhistas e fez aumentar expressivamente o número de acidentes do trabalho.

Estabelecido o regime fiscal de restrições à função pública, veio ao mundo a reforma da previdência, que fortaleceu a tese do “Estado mínimo”. Ela faz parte de um conjunto de medidas de desconstitucionalização de direitos sociais, e é um marco na expansão do neoliberalismo no país. Os seus dispositivos retiraram garantias adquiridas por contribuintes de regimes especiais e criaram regras que enfraquecem o sistema. Juntamente com as mudanças realizadas na legislação trabalhista e no sistema fiscal, com o corte de investimentos em atividades sociais, a “nova” previdência tende a estender o regime geral a todo o funcionalismo, preparando terreno para a supressão, no âmbito administrativo, do regime jurídico de direito público.

O aprofundamento desse objetivo privatista aparece, agora, em vários trechos da PEC nº 32/2020. Mais intensamente do que havia sido feito em reformas anteriores, o projeto que tramita no Congresso Nacional lança novas bases jurídicas para o “enxugamento da máquina”. Definições de baixa precisão técnica, como “inovação, responsabilidade, unidade, coordenação, boa governança pública e subsidiariedade”, foram acrescentadas ao artigo 37. Elas aparecem sob a forma de princípios autorizados de uma cooperação cada vez maior entre Estado e entidades públicas e privadas, com possibilidade de “compartilhamento de estrutura física e [...] utilização de recursos humanos partilhados, com ou sem contrapartida financeira”. Está lá, na redação do artigo 37-A sugerida pela PEC.

No mais, o documento elaborado pelo Ministério da Economia é uma profusão de cortes de direitos de servidores públicos¹³ e promessas que não se realizarão nunca. Isso porque as intenções declaradas pelos autores da proposta, de melhoria de serviços e racionalização dos quadros de pessoal, são contraditórias com o enfraquecimento da estrutura pública que a reforma impõe. O que se vislumbra, de fato, é a eliminação de recursos destinados às necessidades da parcela da população

13 Se a PEC nº 32/2020 for aprovada, a tendência é que ocorram, imediatamente ou a médio prazo, cortes de direitos atualmente atribuídos aos servidores públicos, em decorrência do teor sugerido para – entre outros – os seguintes dispositivos da Constituição: artigo 37, II-A, XVI-B, XXIII e incisos, § 16 e § 18; artigo 37-A; artigo 39; artigo 39-A; artigo 40-A; e artigo 41.

que depende da assistência do Estado para sobreviver.

Está em perspectiva, no programa que inspira as mudanças submetidas ao parlamento brasileiro, um cenário de debilidade jurídica das relações de trabalho. Essa política afeta a administração pública, revoga garantias estatutárias e coloca o funcionalismo num estágio de total de insegurança. Está em perspectiva, também, uma batalha comum a todos os trabalhadores brasileiros, que consiste em romper a lógica da prevalência absoluta dos interesses do capital sobre questões de natureza coletiva, marco das economias regidas pelo neoliberalismo. “Se isso não for feito”, adverte Antunes (2018, p. 34), “os novos proletários dos serviços se encontrarão entre uma realidade triste e outra trágica: oscilarão entre o desemprego completo e, na melhor das hipóteses, a disponibilidade para tentar obter o ‘privilégio da servidão’”.

Esse dilema se aproxima cada vez mais do cotidiano dos órgãos públicos de prestação de serviços e seus agentes.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

As considerações feitas neste estudo tomaram por base o texto original da PEC nº 32/2020. Não se atentou para os detalhes do trâmite do projeto, que está sujeito, como não poderia deixar de ser, a alterações e discussão de substitutivos – incidentes típicos do processo legislativo. Há motivos para isso. Caso se transforme em emenda constitucional, independentemente de como venha a se apresentar a sua redação definitiva, a proposta do governo tem um contorno ideológico fácil de ser identificado. O objetivo perseguido é o “enxugamento” da estrutura pública de prestação de serviços, mantra do neoliberalismo que recrudescer no Brasil após 2016, movido pela crise política que culminou com o afastamento da então presidente da República, Dilma Rousseff.

A PEC nº 32/2020 forma um conjunto normativo de pouco rigor técnico. Ao afirmar a “inovação” como princípio, em “ple-

na consonância com uma concepção modernizadora das relações entre o poder público e a sociedade”, ou como “símbolo de uma nova era do Estado brasileiro”¹⁴, a sua justificativa estabelece uma interpretação simplista – e falsa – da realidade. Tudo funcionaria como se existisse um grande movimento “popular” destinado a combater a “mera conservação burocrática, que, desconectada dos tempos atuais, tem se revelado ineficiente para atender aos anseios do povo brasileiro”¹⁵.

O suposto movimento, porém, se reduz a proclamações grandiloquentes e vazias de conteúdo, que desconsideram a complexidade da máquina administrativa e ignoram os critérios de distribuição dos postos de atendimento nas esferas municipal, estadual e federal. Esses dados estão disponíveis em arquivos como o “Atlas do Estado Brasileiro 2019”, divulgado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea), uma plataforma interativa que reúne informações sobre a organização do serviço público e as remunerações pagas no âmbito dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário¹⁶.

Também do Ipea, o estudo “Três décadas de evolução do funcionalismo público no Brasil” revela que, entre 1985 e 2017, o número total de vínculos de emprego no setor público aumentou em 123%, um crescimento compatível com o verificado no mercado formal de trabalho do setor privado, que ficou em 95%¹⁷. Essa e muitas outras estatísticas, deixadas de lado na formatação da PEC n° 32/2020, se contrapõem à tese do “inchaço”, da ineficiência e do alto custo do Estado, incorporada pelo

14 Cf. exposição de motivos da PEC n° 32/2020 (cit.).

15 Cf. exposição de motivos da PEC n° 32/2020 (cit.).

16 Cf. **Atlas do Estado Brasileiro - 2019 apresenta a evolução do setor público em 32 anos**. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=35222>. Acesso em: 20/8/2021.

17 A respeito do assunto, Mariano (2017, p. 273) observa: ‘Em número de servidores públicos, [...] o Brasil segue a média da América Latina, que é inferior à média de países desenvolvidos. A cada cem trabalhadores brasileiros, 12 são servidores públicos, enquanto nos países mais desenvolvidos, o percentual costuma ser no mínimo o dobro, sendo a média de 21 servidores para cada cem trabalhadores. Em nações como Noruega e Dinamarca, mais de 1/3 da população economicamente ativa está empregada no serviço público [...]’.

governo¹⁸.

Um retrocesso enorme se avizinha. Com a desconstitucionalização sugerida pela equipe do Ministério da Economia, os quadros de pessoal da administração pública ficarão sujeitos a um regime de trabalho precarizado, com direitos reduzidos e sob o risco cada vez maior de sofrer pressões políticas em seu domínio profissional. O desaparecimento da estabilidade – exceto para os “cargos típicos de Estado”, ocupados por uma elite de funcionários que permanecerá à margem da reforma –, aliado ao fim do regime jurídico único, dos planos de carreira e de outras garantias ao desempenho de funções públicas, em nada contribuirá para “a transformação [de] que o Estado indubitavelmente necessita”¹⁹.

Pelo contrário. As intenções da reforma se colocam num patamar de desmanche, e não de transformação. Como se viu em capítulo anterior, esse programa consolida a hegemonia do capital sobre o trabalho, com o aprofundamento, na esfera pública, das terceirizações e da flexibilização dos vínculos de emprego previsto na reforma trabalhista. Completa-se, com tais propostas de mudanças, a reconfiguração do Estado ensaiada pela PEC nº 95/2016 (congelamento de gastos públicos) e pela Emenda Constitucional nº 103/2019 (reforma da previdência), tudo “de acordo com projeções do Banco Mundial, realizadas a partir de dados fornecidos pelo Ministério da Economia”²⁰.

Definida a meta – a privatização sem limites, num ambiente de concentração da riqueza nacional e de massacre das condições de vida da maioria da população –, fica escancarado o

18 Cf. referência anterior [16].

19 Cf. exposição de motivos da PEC nº 32/2020 (cit.).

20 No Brasil, a interferência do Banco Mundial em mudanças legislativas não chega a ser novidade. No início dos anos 2000, a Coordenação Nacional dos Trabalhadores da Justiça, um movimento autônomo de sindicatos e organizações de base, denunciava que a reforma do Poder Judiciário, transformada na Emenda Constitucional nº 45/2004, era uma exigência contida no Documento Técnico nº 319, do organismo internacional (“O setor judiciário na América Latina e no Caribe: elementos para a reforma”). O objetivo consistia em oferecer segurança jurídica, materializada na efetividade de contratos e convênios, a investidores externos.

verdadeiro e único papel da reforma administrativa: servir de instrumento para a expansão do neoliberalismo num país repleto de desigualdades sociais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Renato Rua de. Estabilidade e fundo de garantia. In: FRANÇA, R. Limongi (Coord.). **Enciclopédia Saraiva do Direito**. São Paulo: Saraiva, 1977. v. 33, p. 411-419.

ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital**. São Paulo: Boitempo, 2018.

BURKE, Peter. **O polímata: uma história cultural de Leonardo da Vinci a Susan Sontag**. São Paulo: Editora Unesp, 2020.

DRUCK, Graça. A terceirização sem limites: mais precarização e riscos de morte aos trabalhadores. In: FILGUEIRAS, Vitor Araújo (Org.). **Saúde e segurança do trabalho no Brasil**. Brasília: Gráfica Movimento, 2017. p. 183-204.

GASPARINI, Diogenes. **Direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 1995.

IPEA. **Atlas do Estado Brasileiro 2019 apresenta a evolução do setor público em 32 anos**.

6 dez. 2019. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=35222> Acesso em: 20/8/2021.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2008.

MARANHÃO, Délio. **Instituições de direito do trabalho**. v. 1. São Paulo: LTR, 1991.

MARIANO, Cynara Monteiro. Emenda Constitucional 95/2016 e o teto dos gastos públicos: Brasil de volta ao estado de exceção econômico e ao capitalismo do desastre. Curitiba: **Revista de investigações constitucionais**, v. 4, n. 1, p. 259-281, jan./abr.2017. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/jrinc/a/wJb3fZFMmZh65KfmrCwKDrp/?format=pdf&lang=pt>>. Acesso em: 20/8/2021.

MARTUSCELLI, Danilo Enrico. A transição para o neoliberalismo e a crise do governo Collor. In: BOITO JR., Armando, e GALVÃO, Andréia (Org.). **Política e classes sociais no Brasil dos anos 2000**. São Paulo: Alameda, 2012. p. 19-65.

MENICUCCI, Telma, e LOTTA, Gabriela. A trajetória das políticas sociais nos 30 anos desde a Constituição de 1988. In: HOLLANDA, Cristina, VEIGA, Luciana Fernandes, e AMARAL, Oswaldo E. do (Org.). **A Constituição de 88 trinta anos depois**. Curitiba: Ed. UFPR, 2018. p. 73-99.

TRINDADE, Hiago. Crise do capital, exército industrial de reserva e precariado no Brasil contemporâneo. São Paulo: **Serv. Soc. Soc.**, n. 129, p. 225-244, mai./ago.2017. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/ssoc/a/3TSwtXZPh6frCZF7QBNTLbP/?lang=pt&format=pdf>>. Acesso em: 20/8/2021.

CONVIDADO



**JOSÉ LAURINDO DE
SOUZA NETTO**

Doutor e mestre pela Universidade Federal do Paraná (UFPR), desembargador presidente do Tribunal de Justiça do Paraná e presidente do Conselho dos Presidentes dos Tribunais de Justiça do Brasil (Consepre).

OS PARADOXOS DA DEMOCRACIA IDEOLÓGICA

A abstração formalista do pensamento político é um habilidoso giro de chave que permite converter a democracia em seu contrário, as oligarquias contra a maioria do povo.

Se o Estado brasileiro preconiza a adoção de um sistema democrático, consubstanciado em uma democracia representativa, esta não subsiste. Dentro da tripartição de funções estatais apresentada por Platão, difundida por Montesquieu, na qual assiste ao Executivo a função típica de gerir a administração pública, ao Judiciário de compor os conflitos de interesses colocados à sua apreciação, ao Legislativo incumbe a elaboração de textos normativos impessoais.

Neste contexto, em uma perspectiva teórica e prática, pro-

põe-se a análise da diferença que geraria no jogo político dos partidos – na dialética entre maiorias e minorias – se em um Estado de autonomies o chefe de governo derivasse seus poderes de uma maioria contingente quanto não perigosa e frágil, na qual o peso de um partido minoritário pode ser determinante, mas que fosse investido em suas funções por sufrágio universal direto, como nas repúblicas presidencialistas. O exame induz a reflexões mais aprofundadas sobre o conceito de democracia.

Não é incomum a confusão entre governo e Estado. O governo tem por função estabelecer o modo de distribuição do poder político entre os cidadãos. Ao Estado compete assegurar adequadamente a articulação dos grupos de população, de conformidade com determinados modelos que devem integrar a pluralidade de fatores regionais, étnicos, econômicos ou outros que permitam identificar esses grupos e dar-lhes tratamento adequado. São formas de governo, por exemplo, a monarquia, a República ou mesmo a ditadura. São formas de Estado, por exemplo, a confederação, a federação, o centralismo, etc.

Nos sistemas de representação democrática, o calcanhar-de-aquiles consiste em considerar o povo, enquanto conceito político, como mera soma de cidadãos formalmente iguais perante a lei. Esse conceito representa, indiscutivelmente, um grande avanço sobre os regimes de privilégio – de ordens, estamentos ou outros –, mas na prática tem mostrado a ocorrência de um fenômeno que em ótica se conhece como coragem ou visão de imagem invertida. De fato, o sufrágio universal jamais permitiu o acesso ao poder dos menos favorecidos. Muito ao contrário.

Convém também refletir sobre as consequências do formalismo em políticas, quando o colapso da representação através dos partidos é um fato à vista de todos. A representatividade tornou-se característica de indivíduo, não de partidos. O correlato conceitual de cidadãos abstratos é o conceito de sociedade como totalidade abstrata, isto é, homogênea e não diferenciada, na qual está completamente desalojada a noção de povo na pluralidade de extratos e estruturas, nos quais se integram os cidadãos como indivíduos social e economicamente desiguais, cuja capacidade efetiva de concorrer concretamente nos foros

públicos é tão diferente que, numa altíssima porcentagem, tende praticamente para zero. Assim, a abstração formalista do pensamento político é um habilidoso giro de chave que permite converter a democracia em seu contrário, a saber, o inexpugnável baluarte no qual se entrincheiram as oligarquias contra a imensa maioria do povo.

O povo, como totalidade, expressa a situação real dos indivíduos de carne e osso, como os famélicos brasileiros do agreste e do semiárido nordestino, inseridos em estruturas que configuram a sua desigualdade de poder. Se se determina que a democracia – que deve ser o governo do povo, pelo povo e para o povo – consiste essencialmente nos mecanismos previstos para produzir maiorias de votantes formalmente iguais, então esse nobre conceito equivale a uma abstração que entroniza o êxito eleitoral – obtido em escandalosas condições de desigualdade real – como paradigma do autêntico.

O povo é o resultado de determinações reais, concretas, econômicas, sociais, políticas, culturais, que conforma a vida dos cidadãos em suas situações de classe e em suas funções no progresso produtivo, e não uma totalidade abstrata e ideológica na qual essas determinações se esfumam em um igualitarismo jurídico ilusório. A versão de democracia que temos visto se apresenta como um processo degradado, que se equipara à arte de ganhar eleições mediante conhecidas manipulações da massa média, como o populismo, e à repartição das prebendas políticas e econômicas, com manifesta violação do espírito e das regras do Estado democrático de direito, como uma das formas de corrupção.

A concepção genuína de democracia representa a antítese de todo um crescente processo de abstração: indivíduo-mercadoria-dinheiro, no espaço econômico, nessa ascendente escala de abstração, o votante e o dinheiro são consagrados como os fins importantes, embora sejam categorias despojadas de todas as notas específicas de existência política real.

O impulso decisivo para essa concepção formalista da sociedade democrática foi a translação do postulado da igualdade jurídica de todos os cidadãos desde o âmbito da política para o âmbito da economia. Supõe-se como algo axiomático que,

no livre mercado, a tendência é de sempre intercambiar quantidades de igual valor, e que todos os concorrentes têm plena liberdade para intercambiar ou não as suas respectivas mercadorias, entendendo-se que a força de trabalho, de qualquer natureza, é também uma mercadoria como as demais, em termos econômicos. A fusão de ambas as noções, em sua aplicação prática, consolidou a falácia da equação cidadão-indivíduo real concreto.

O liberalismo político, assumido no seu contexto real e não só formal, tem necessariamente que limitar e corrigir o liberalismo econômico, mediante um ordenamento jurídico que permita as intervenções indispensáveis do Estado no mercado, a fim de contrabalançar a desigualdade dos indivíduos e redistribuir, pelos procedimentos adequados, os frutos da acumulação capitalista obtida durante muitas gerações. Somente superando as falsas abstrações formalistas será possível construir formas de organizações econômicas, sociais e políticas fundadas nos princípios de corresponsabilidade e de solidariedade verdadeiras. As concessões cívicas (cestas de alimentos) que aplacam as consciências, se isoladas dos direitos humanos fundamentais, não somente são incapazes de gerar uma sociedade realmente democrática, senão que destroem inevitavelmente os alicerces de qualquer Estado democrático.

Um dos imperativos primeiros para um governo responsável consiste em reformar profundamente o modelo vigente de democracia, começando pela reestruturação e funcionamento dos partidos políticos, cuja grave crise de identidade é urgente resolver. O sistema político vigente é perverso, porque ao invés de viabilizar os objetivos constitucionais da república acaba fomentando exatamente o contrário do que se busca coibir. A reforma política é urgente porque se liga a um problema que o Brasil sofre historicamente, qual seja, a falta de governabilidade.

Para Churchill, a democracia é a pior forma de governo, com exceção de todas as demais! Talvez seja mesmo essa a grande força da democracia em relação ao regime totalitário: confessar-se falível e com imperfeições. Entretanto, essa imperfeição da democracia no Brasil é tão aclamada que a reforma política se torna imperiosa.

Ao avançar sobre essa temática, torna-se irrefutável que o sistema político brasileiro, de fato, facilita a corrupção. Isso porque realmente não sabemos em quem votamos. Esse desconhecimento deve-se ao sistema político partidário, que, sob o crivo do coeficiente eleitoral, faz com que o voto depositado em um candidato beneficie outro, elegendo-o. Se não é possível saber em quem se vota, não há como saber de quem cobrar. De outra sorte, se os representantes eleitos desconhecem seus eleitores, não têm destinatários certos. Logo, desconhecem a quem devem satisfações. Essa temática tem sido muito bem abordada pelo ministro Luís Roberto Barroso em seu discurso sobre a reforma política.

No governo, há um nítido enfraquecimento das instituições, onde constantemente a atuação dos Poderes Executivo e Legislativo não fluem como deveriam, colocando o Poder Judiciário muitas vezes em xeque e na contramão da separação dos poderes, forçando-o a atuar onde não precisaria. Neste exato momento é que a democracia representativa apresenta seu mais evidente descompasso, pois o Poder Legislativo, encarregado de criar os consensos entre representantes e representados, queda-se inerte, prestigiando corporações, quando não os interesses pessoais dos parlamentares.

A consequência mais evidente desse sobressalto está no fenômeno denominado de “ativismo judicial”, ou seja, o Poder Judiciário está fazendo as vezes do Poder Legislativo. De outro vértice, o sistema eleitoral atual fraudava a vontade do eleitor, uma vez que apenas 10% dos eleitos recebem o voto direto das urnas. Há uma nítida inversão na representatividade. E o sistema partidário subverte a soberania do povo, fazendo com que ideologias partidárias mascarem os reais objetivos de pequenos grupos.

O que é mais grave, o Brasil não supera as suas crises, resigna-se a postergá-las para o futuro. Como consequência, há um volume de demandas reprimidas e sem solução, as quais só se justificam diante da omissão do Poder Legislativo em não criar os consensos imprescindíveis com os representados. Temos a crise da previdência, a crise tributária, a crise de representação política, a crise de credibilidade no cenário internacional, as

quais não são solucionadas, mas postergadas. Assim, avoluma-se o déficit fiscal nas contas públicas, uma abissal desigualdade social, um abismo intransponível entre representantes e representados.

Num país que adota como regime o modelo democrático de direito, a soberania não pode advir de nenhum outro lugar, senão do povo. Se assim não for, pode ser qualquer outra coisa, menos democracia. Democracia sem a participação do povo não passa de ideologia.

Nota-se claramente a preponderância das vontades de minorias cujas vertentes em nada têm se relacionado com as necessidades do povo. Enquanto não houver uma mudança concreta no sistema político, principalmente no que se refere à representatividade, o povo vai continuar sentindo na pele o desprezo daqueles que deveriam representá-lo.

Para um país que adota como regime o modelo democrático de direito, a soberania não pode advir de nenhum outro lugar, senão do povo. Se assim não for, pode ser qualquer outra coisa, menos democracia. Aliás, democracia sem a participação do povo não passa de ideologia, e sabe-se bem que ideologias, além de não serem capazes de atender os anseios do povo, sempre acabam mal. A experiência mostra que, em nome de ideologias de grupos minoritários, costuma-se pagar um alto preço.

Importante pontuar que uma das facetas da ideologia é ser usada como instrumento de dominação que age por meio de

convencimento – persuasão ou dissuasão – de forma prescritiva, alienando a consciência humana e muitas vezes mascarando a realidade. Sob esse viés, adverte Jorge Mario Bergoglio (Papa Francisco), condenando as ideologias políticas que pretendem representar os indivíduos, mas terminam em regimes ditatoriais: “As ideologias terminam mal, não servem. Não assumem o povo, por isso pensem no século passado, em que as ideologias sempre terminaram em ditaduras”.

Em conclusão, uma mudança é fundamental. Mas não apenas no sistema político. É necessário que haja uma mudança comportamental em toda a sociedade. O cidadão não tem somente o direito de votar, mas também tem o dever de acompanhar seus representantes, tornando-se responsável por seus atos. Não basta garantir o voto direto, secreto, universal e periódico. É necessário salvaguardar que seja exercido de maneira plena e eficaz, ou seja, ausente de interferências ideológicas e desvios que maculam a soberania do povo.

A ORGANIZAÇÃO DO TRABALHO EM REGIME DE TURNOS ALTERNANTES COM JORNADA DE 12 HORAS: ALGUMAS REFLEXÕES

Vanessa Madeira Farias

Engenheira agrônoma, engenheira de Segurança do Trabalho, assistente técnica em perícias judiciais, mestranda em Saúde Coletiva pela Universidade Federal do Paraná (UFPR).

1. INTRODUÇÃO

Este estudo¹ reúne elementos sobre a jornada de trabalho de 12 horas seguidas em turnos alternantes e seus possíveis impactos na segurança e na saúde de petroleiros. O tema é complexo e envolve muitos fatores. Não se pretende, aqui, esgotar o debate ou apresentar uma fórmula definitiva para a organização da jornada de trabalho desse setor. Seria um equívoco, já que partimos da ideia de que a organização do trabalho deve ser construída com a participação direta das respectivas categorias. Os apontamentos que trazemos estão acumulados não

1 Reprodução de estudo solicitado pelo Instituto Brasileiro de Estudos Políticos e Sociais (Ibeps), a serviço do Sindicato dos Petroleiros do Litoral Paulista (Sindipetro-LP), para subsidiar debates com trabalhadores petroleiros da área operacional diante da proposta da empresa de implantar a jornada de trabalho de 12 horas em regime de turno alternante. O documento, datado de 24 de novembro de 2020, é uma segunda versão da matéria elaborada para o Sindicato dos Petroleiros de São José dos Campos (São Paulo), revisada e adaptada para a realidade do Sindipetro-LP.

apenas numa vasta literatura acadêmica e científica, mas também entre muitos trabalhadores.

As considerações feitas a seguir estão fundamentadas essencialmente em dois artigos: “Trabalho em turnos: temas para discussão”, de Leda Leal Ferreira, e “A saúde do trabalhador na sociedade de 24 horas”, de Frida Marina Fischer *et alii*. Além disso, valemo-nos de outras publicações e trabalhos que compõem a expressiva literatura que existe sobre o assunto. São abordagens distintas sobre o tempo e sua dimensão em relação ao trabalho. Tomemos como ponto de partida as observações que seguem:

No plano referente à organização do trabalho, Quéinnec (2007) diz ser o horário um dos mais importantes componentes da dimensão temporal da atividade e da sua organização. O autor identifica duas visões relacionadas a tempo e trabalho: a primeira, tecnocêntrica, insuficiente para explicar o conjunto de problemas subjacentes ao horário, baseia-se na ideia newtoniana da medida universal física e ‘objetiva’ do tempo, na qual todas as unidades de intervalo são iguais. Esse tempo apoia-se na definição comum de uma norma que estabelece a duração (anual ou semanal) do trabalho e das pausas (de descanso ou de férias), postulando, ainda, implicitamente, uma estabilidade do funcionamento humano, sejam quais forem as horas e as durações do trabalho. A outra visão é antropocêntrica, e traz para a discussão o ponto de vista das ciências humanas e sociais, particularmente da Ergonomia. Segundo ele, essa visão apresentaria quatro componentes do tempo profissional. O primeiro componente refere-se ao tempo dentro do trabalho, que diz respeito às exigências temporais das tarefas (duração, velocidade, disposição, programação...) e está ligado à dinâmica dos processos técnicos que dita a distribuição e o ritmo da atividade. O segundo, denominado tempo de trabalho, concerne ao contrato de trabalho, à definição das durações e dos horários da atividade profissional construídos desde meados do século XIX em torno de normas, como a duração semanal, a duração diária ou o(s) dia(s) de descanso (consecutivos ou não) e as férias. O terceiro seria o tempo do trabalho que vai delimitar a distribuição de espaços do trabalho e de não-trabalho: é o uso do tempo. Confronta a temporalidade profissional e a temporalidade sociofamiliar da vida fora do trabalho. O último seria o tempo no trabalho, e diz respeito às características temporais do funcionamento humano (velocidade de execução, tempo de reação, ritmos biológicos, aquisição de experiências, desgaste profissional, envelhecimento biológico). (ALVAREZ; FIGUEIREDO; ROTENBERG, 2010)

Não é nosso objetivo aprofundar a discussão sobre esses conceitos, mas, uma vez feitas as considerações teóricas, dis-

correremos sobre alguns pontos relacionados à organização do trabalho, ao estabelecimento do regime de turno e à jornada de trabalho dos petroleiros. Dividimos nossas reflexões em temas que consideramos relevantes, devido principalmente às características do trabalho dos petroleiros: a redução do efetivo operacional na Petrobras, os impactos do regime de trabalho na vida social e familiar do trabalhador, os riscos para a saúde e segurança e algumas recomendações a serem consideradas nas tomadas de decisões sobre tabela de turno.

2. O EFETIVO OPERACIONAL E A ORGANIZAÇÃO DO REGIME DE TRABALHO

A relação entre a quantidade de horas trabalhadas em um turno pelos petroleiros e o efetivo operacional da empresa é antiga. Estudos do trabalho no setor petroleiro realizados na década de 1990 na Refinaria Presidente Bernardes de Cubatão (RPBC) registraram que havia alta frequência de trabalhadores em turnos que faziam horas extras e que “dobravam” turno – ou seja, por imperativos de produção e para sanar falhas da organização da empresa em relação ao seu efetivo, trabalhavam não apenas 8, 10 ou 12 horas de seus turnos, mas 16, 20 e até 24 horas seguidas (FERREIRA, 2016).

A redução do efetivo operacional é algo que perdura e interfere na forma de organizar o trabalho e, conseqüentemente, na segurança industrial e na saúde do trabalhador, ainda que essa interferência não seja visível de maneira imediata e direta. A redução do número de operadores em uma equipe, sem alterações tecnológicas condizentes, faz com que os trabalhadores acumulem atividades e trabalhem mais, e mais intensamente. Essa foi a conclusão das pesquisadoras que estudaram o trabalho dos petroleiros em relação ao dimensionamento do seu efetivo. Na RPBC, desde os anos 1990 a gestão da refinaria tem como objetivo diminuir o número de operadores, de modo a atingir equiparação com os números praticados em refinarias estrangeiras. O efetivo operacional passou de 2.270, em 1987,

para 1.608, em junho de 1993². De acordo com os pesquisadores, com a diminuição de efetivos nas unidades produtivas, houve sobrecarga de trabalho para os que permaneceram, o que provocou diminuição da margem de manobra dos grupos de turno. Isso quer dizer que qualquer incidente ou disfuncionamento provoca uma sobrecarga. Um dos sinais mais visíveis dessa sobrecarga são as horas extras e as dobras de turnos, que obrigam operadores a permanecer 16 horas seguidas trabalhando.

No início dos anos 2000, a equipe técnica da Fundacentro emitiu dois relatórios à 2ª Promotoria de Justiça de Cubatão sobre o efetivo operacional da RPBC³. Nesses relatórios, as pesquisadoras responsáveis apresentaram suas conclusões sobre a redução do efetivo aplicado à RPBC e ratificaram uma proposta de número mínimo de operadores apresentada pelo sindicato, que a elaborou na tentativa de reverter a redução operacional e garantir a segurança dos trabalhadores da refinaria. Das conclusões do relatório técnico emitido pela Fundacentro em junho de 2000, “Uma proposta de quadro mínimo de operadores para a Refinaria Presidente Bernardes de Cubatão”, destacamos:

Nossas principais conclusões foram as seguintes:

1. Há sinais evidentes de falta de operadores e de sobrecarga de trabalho para os operadores que continuam empregados;
2. Tendo em vista que os operadores são fundamentais para a segurança da refinaria, essa situação aumenta o risco de acidentes;
- 3- Considerando que:
 - a determinação do número de operadores é uma questão complexa, que envolve muitas variáveis;
 - não há fórmula matemática que equacione a questão;
 - os métodos ditos ‘científicos’ utilizados pela Petrobras e pelas con-

2 Dados apresentados no livro **O trabalho dos petroleiros: perigoso, complexo, contínuo e coletivo**, p. 131.

3 Cf. FERREIRA, Leda Leal *et alii*: **A diminuição do número de operadores em uma refinaria de petróleo: preocupações com a segurança** (2000); e **Uma proposta de número mínimo de operadores para a Refinaria Presidente Bernardes de Cubatão** (2000).

sultorias por ela contratadas para a determinação do número de trabalhadores são todos insuficientes, e que;

- os operadores, como os maiores conhecedores do real funcionamento das unidades da refinaria e de suas necessidades e responsabilidades em termos de segurança, não só têm plenas condições como são os mais indicados para opinar sobre o número de operadores que julguem conveniente, sugerimos a negociação entre representantes da empresa e representantes dos operadores, isto é, o seu Sindicato, como o melhor meio para se chegar a um número de operadores.

De 2014 em diante, o projeto de redução de efetivo da empresa se materializou em Planos de Incentivo de Desligamento Voluntário, de acordo com Ferreira (2018). Em 2014 e em 2016, cerca de 16.300 funcionários próprios, além de 114 mil prestadores, saíram da empresa, reduzindo a força de trabalho. Estimou-se, com isso, uma economia de cerca de 3,3 bilhões de reais no período compreendido entre 2016 e 2020 – ou seja, 18% de diminuição de custos⁴ (segundo Ferreira, é como se um time de futebol passasse a jogar todos os jogos com dois jogadores a menos, ou seja, com apenas 9 jogadores).

Na refinaria de Cubatão, a redução do efetivo operacional foi matéria de estudo do sindicato da categoria, que reivindicou a sua (do efetivo) recomposição. De acordo com a entidade, no processo nº 1000580-52.2017.5.02.0255 e com a bancada de trabalhadores na Comissão Nacional Tripartite Temática da NR 20 (CNTT) “não houve alteração nas unidades, sequer na metodologia de trabalho, parecendo que a reclamada quer proceder a alterações que colocam em risco a vida humana, sem qualquer teste ou base segura, colocando à frente da vida humana seus interesses econômicos”.

Recentemente, a empresa divulgou uma meta de redução de sua força de trabalho de empregados próprios, passando das atuais 45,4 mil para 30 mil pessoas, o que significa uma redução de 34%. No começo de julho de 2020, o CEO da estatal, Roberto Castello Branco, disse que os cerca de 10 mil inscritos nos PDVs deveriam se desligar entre 2020 e 2021 – ou seja, 22% do efetivo –, destacando que 30 mil é um número suficiente para

4 Cf. PETROBRAS, Plano Estratégico e Plano de Negócio e Gestão 2017-2021.

a companhia operar bem⁵. Com relação aos 10.082 inscritos nos PDVs, a Petrobras estima uma redução de custo de pessoal, até 2025, de cerca de R\$ 4 bilhões por ano. A projeção inclui também o Programa de Aposentadoria Incentivada (PAI). Não restam dúvidas de que a redução do efetivo operacional tem como objetivo a redução de custos. Não se explicam quais são os critérios e avaliações que permitem à companhia, com essa redução, sem alterações tecnológicas, “operar bem”.

O trabalho nesse setor apresenta algumas características: a) é perigoso (o processo na indústria de petróleo lida com enormes quantidades de produtos altamente inflamáveis e/ou tóxicos, em condições anormais de temperatura e pressão); e b) é complexo e por isso imprevisível (de um momento para outro, o que estava aparentemente normal pode entrar em emergência e provocar acidentes, como vazamento, incêndio ou explosão de grandes proporções, com ou sem vítimas). Nesse sentido, reduzir a quantidade de operadores que monitoram os processos, intensificando o seu trabalho, coloca em risco a segurança, como restou comprovado com a ocorrência de acidentes do trabalho e acidentes ampliados, com influência direta da redução do efetivo operacional em suas causas⁶.

O dimensionamento do efetivo da Petrobras segue parâmetros que, sob a justificativa de serem científicos, se pretendem incontestáveis. O que não é correto, pois os parâmetros apresentados nas metodologias já criticadas por alguns estudiosos do trabalho, como exposto por Ferreira (2016), levam em consideração o modelo taylorista de dimensionar o tempo do trabalho, que remonta mais de cem anos. Esse modelo, chamado de “administração científica do trabalho” através do método de tempos e movimentos, tratou de aumentar a produtividade, mas com uma grande intensificação do trabalho, cujo ritmo se tornava cada vez mais acelerado e nocivo aos trabalhadores.

O argumento de que o estudo é científico não significa que

5 Cf. INVESTING.COM. **Petrobras tem meta de reduzir força de trabalho em 34% para 30 mil funcionários** (14/7/2020).

6 Como, por exemplo, o acidente de trabalho com óbito ocorrido no dia 11 de setembro de 2104 na Refinaria Henrique Lange.

seja incontestável. Pelo contrário, até sua cientificidade pode ser questionada. No caso do dimensionamento da Petrobras⁷, esse tipo de métrica de avaliação não se aplica de maneira nenhuma. Pela natureza das atividades realizadas pelos operadores, conforme descrevemos anteriormente, trata-se de um trabalho complexo, perigoso, contínuo e coletivo. É um trabalho essencialmente intelectual, que exige máxima atenção e controle do processo, e que não se mede em tempo de tarefa.

Sobre os estudos da empresa para dimensionar o efetivo operacional, apresentamos, a seguir, a crítica ao dimensionamento de efetivo na Petrobras formulada por Ferreira (2016), que explica o método utilizado pela empresa:

Apesar das diferentes denominações e das várias técnicas que podem ser empregadas, todos eles seguem as mesmas etapas: listam-se todas as tarefas, medem-se ou estimam-se as suas durações, acrescenta-se um tempo extra para compensar situações não previstas e compara-se o tempo assim calculado com o tempo dito 'disponível' dos operadores, produzindo um índice, uma espécie de taxa de ocupação, que refletiria quanto do tempo de uma jornada seria ocupado na realização das tarefas. Em seguida, esta taxa é analisada pela hierarquia, que a aceita ou não, segundo critérios que ela estabelece. Se a taxa de ocupação é aceita, o número de operadores permanece como está. Se não, propõem-se mudanças, seja no número seja na alocação das tarefas entre os operadores.

Ferreira (2016), ainda, ressalta um exemplo muito didático sobre o equívoco desse método para dimensionar o trabalho no setor:

A aplicação deste método em uma orquestra talvez ajude a compreender sua essência: calculam-se as taxas de ocupação de cada músico e chega-se à conclusão de que elas variam muito: a dos violinistas é de 89%, a dos flautistas é de 30%, a dos violoncelistas, de 54%. É evidente que os flautistas ficam 'ociosos' a maior parte do tempo. Como acabar com essa ociosidade? Bem, pode-se simplesmente dispensar os flautistas. Ou dar a parte deles para os violoncelistas, que também têm

7 A empresa justifica que dimensionou o seu efetivo através de estudo realizado com o método Organização e Métodos, ao qual não obtivemos acesso até o momento. Porém, de acordo com as críticas que já foram formuladas, segue o modelo de dimensionamento pelo tempo.

uma certa 'ociosidade'. Ou, então, dar uma parte tocada pelos violonistas aos flautistas e assim diminuir a carga dos violonistas. Imaginem como ficaria a música! Vê-se que, embora baseado em medidas de tempo, mesmo que precisas, o estudo dos tempos não é apropriado para dimensionar os músicos de uma orquestra. Ou seja, o método produz uma falsa objetividade: $2 + 3$ é igual a 5, mas 2 bananas + 3 laranjas não é igual a 5 maçãs. Não basta se conhecer a duração da execução de cada instrumento. É preciso saber em que momento da música se dá a participação de cada um. Cada instrumentista precisa ficar atento ao desenrolar da música e, portanto, não está ocioso quando não está tocando. O mesmo acontece com os petroleiros, mas com uma agravante: na orquestra, a diminuição do número de músicos e a nova organização proposta afetaria apenas a qualidade da música. Mas, no caso de uma refinaria, o resultado poderia ser um grande acidente.

Aqui, demonstramos as implicações desse método de dimensionamento para a segurança do processo. Ele traz consequências para a saúde do trabalhador, que, ao intensificar o seu trabalho, sofre uma sobrecarga. O quadro a seguir mostra a progressiva redução do efetivo operacional na RPBC, sem alterações tecnológicas que a justifiquem. Podemos comparar o efetivo mínimo apresentado pelo sindicato e corroborado pela Fundacentro em 2000, e a redução implantada pela companhia nas décadas seguintes.

Redução de efetivo mínimo de turno na RPBC

SETOR	UNIDADE	2000*	2016	2017**
Produção	UC/UVC/UPF	9	7	5
	UCP1/UCP2	8	8	7
	UN/UP	5	4	3
	UV/UVC/UTG	6	5	3
	UFCC	7	5	4
	URC/URA	6	7	5
	UGAV	6	4	3
	UT	5	5	4
Trans. Estoc.	SETRAE/ETDI	17	11	9
Produção	SETUT	18	11	9
	UT2/UTN	-	9	8
Sub Total Operadores		87	76	60
SESEMA		8	6	6
Laboratório		6	5	4
TOTAL		101	87	70

*Efetivo mínimo seguro apresentado em 2000 - Sindipetro-LP e Fundacentro.

**27/6/2017 Redução do efetivo operacional pelo O & M.

Fonte: Sindicato dos Petroleiros do Litoral Paulista.

Mas o que a discussão de efetivo tem a ver com a jornada de trabalho de 12 horas em regime de turno de revezamento? Absolutamente tudo, pois, para fazer o escalonamento da tabela de turno e tomar as decisões da organização da jornada de trabalho, a quantidade de operadores de que se dispõe para operar a refinaria é central. Se há uma quantidade de operadores suficiente para organizar as atividades da produção, considerando o efetivo mínimo, pode-se inclusive dispor de mais um grupo de turno e organizar a jornada de maneira que fique distribuída conforme a organização do trabalho e as recomendações de ergonomia para a saúde dos que trabalham em turnos de revezamento. Com o efetivo operacional reduzido, as margens para considerar essas recomendações ficam comprometidas, prevalecendo a organização com o efetivo que se tem disponível,

instituindo-se como o “normal” as jornadas longas e exaustivas para os trabalhadores.

O cenário em que se discute o escalonamento da tabela de turno de 8 ou 12 horas é o de redução do efetivo operacional, onde frequentemente os operadores têm que realizar dobras de turno para que possam operar a refinaria. Nesse quadro, a recomendação de que o trabalho em turno tenha uma jornada de no máximo 6 horas – ou a recomendação de pausa e intervalo entre as jornadas já existentes⁸ – passa a ser desconsiderada no planejamento da tabela, pois o que orienta é a quantidade de operadores disponíveis para realizar o trabalho contínuo.

Ou seja, todo o planejamento da tabela leva em conta que se opera com um efetivo reduzido, e isso é um fator limitante, pois não permite flexibilidade para montar os grupos de turno e organizar a distribuição dos grupos em jornadas de trabalho. Tratamos desse tema com destaque porque, com a redução do operacional atual e com o projeto de seguir com a redução de operadores, não há garantia de que uma jornada de 12 horas cessará as dobras de turno. Diante de várias circunstâncias, elas poderão se ampliar.

A jornada de 12 horas foi implantada unilateralmente pela Petrobras – sem que houvesse negociação sindical – em função da pandemia de Covid 19, decretada em março de 2020, como medida de prevenção à doença. De acordo com a empresa, “essa medida reduzirá a circulação de pessoas nas plantas industriais, o deslocamento dos grupos de turno, facilitará o monitoramento das pessoas que entrarão nas instalações e reduzirá em até 33% de troca de rádios/consóles, diminuindo assim a exposição ao risco de contágio”⁹. Ocorre que a Petrobras pretende implantar esse modelo de jornada de trabalho para além da pandemia, transformando uma medida emergencial da crise sanitária em

8 Trata-se de recomendação feita por estudiosos do trabalho, como as compiladas em Ferreira (2016, p. 121), que também foi incorporada pela legislação. O artigo 7º, XIV, da Constituição de 1988, por exemplo, estabelece que a jornada diária de trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento deverá ser de, no máximo, seis horas diárias, perfazendo um total máximo de 36 horas semanais.

9 O anúncio da medida foi divulgado no portal da empresa (www.petrobras.com.br) em 19/3/2020.

algo em definitivo no contrato de trabalho, sem se preocupar com os aspectos ergonômicos e com a saúde dos seus trabalhadores. De acordo com a direção da categoria, a situação é a seguinte:

Existe um problema estrutural grave na empresa Petrobras. A política de contratação é frágil, não existe planejamento a médio e longo prazos. Não se leva em conta a média de aposentadoria, as mortes, e a necessidade do tempo de especialização para atividades profissionais, como operadores e técnicos de manutenção, que demoram de 2 a 5 anos para serem formados. Se a Petrobras tivesse uma curva de efetivo e processo de contratação eficiente, ela poderia trabalhar entre bandas, na relação entre o mínimo exigido e 20% acima dessa base, por exemplo. 'E aí o problema de efetivo se confunde com o de regime', definiu [um] diretor do Sindipetro Unificado⁸.

Em unidades que estão operando com a jornada de 12 horas, como a Refinaria Henrique Lage (Revap), já se observou que houve “dobra” de jornada de trabalho com o turno de 12 horas, e os operadores são convocados a trabalhar durante o gozo de suas folgas para cobrir lacunas do reduzido efetivo operacional. A reorganização da jornada de trabalho pode, aparentemente, ser vantajosa por haver menos dias consecutivos na escala, mas também pode incubar uma proposta de aumento na jornada de trabalho por conta da falta de efetivo. A médio prazo, por conta do problema estrutural da falta de operadores, a tendência será de aumento de atividades operacionais e na quantidade de tarefas realizadas durante a jornada de turno. Se considerarmos a política da atual gestão da Petrobras, com a continuidade nos desligamentos por PDV sem previsão de novas contratações, a redução do número de trabalhadores próprios na área operacional estará diretamente associada à elevação do risco de acidentes. Para a garantia da continuidade operacional, muito provavelmente ocorrerá a supressão dos dias de folga dos operadores.

Propor a manutenção futura da jornada de 12 horas em meio à pandemia de Covid-19, sem a participação dos trabalhadores para a construção da tabela de turno, é uma medida precipitada, que tem foco apenas na redução de custos, como já anunciou a companhia. Em meio a uma emergência como essa, é arriscado propor uma alteração estratégica para o futuro pós-pandemia, pois não há condições de se extraírem conclusões e planejar o escalonamento do turno em meio a uma crise. Corre-se o risco

de as decisões refletirem a realidade de maneira distorcida.

3. OS IMPACTOS DO TRABALHO EM REGIME DE TURNO DE REVEZAMENTO NA VIDA SOCIAL

O trabalho em turno, com trabalho noturno e em revezamento, tem impactos relevantes na vida social e familiar do trabalhador. Isso está demonstrado em estudos, e inexoravelmente interfere nas decisões sobre o trabalho, quando o trabalhador participa dessas decisões. Assim:

O tempo do trabalho delimita a distribuição dos espaços de trabalho e de não-trabalho: é o uso do tempo. Confronta a temporalidade profissional e a temporalidade sociofamiliar da vida fora do trabalho. A Sociologia e a Psicologia Social tratam da sua articulação dentro do sistema de atividades (Curie), no quadro de uma perspectiva de 'influência recíproca' vida de trabalho-vida fora do trabalho (QUÉINNEC, 2007).

Em relação à vida social e familiar, há várias implicações do trabalho em turnos para o trabalhador. No âmbito social, destacam-se as dificuldades no convívio social e de acesso a bens de consumo. Na esfera familiar, os cuidados e a educação dos filhos, que, se por um lado podem ser melhorados, dada a possibilidade de maior acompanhamento, por outro podem comprometer o tempo de repouso dos trabalhadores em turnos, em virtude das tentativas de aproveitar ao máximo o tempo para interação com a família (PRATA, 2013). Santos *et alii* (2008, citados por Prata, 2013) discorrem que, ainda no contexto familiar, pode ser dificultada a organização das tarefas de casa. De acordo com Fischer *et alii* (2002, citados por Prata, 2013), na vida conjugal o desencontro entre o casal pode implicar dificuldades na comunicação e na relação sexual.

Essas conclusões vêm ao encontro do que observamos na

realidade da refinaria. Um dos artigos de Leda Leal Ferreira¹⁰ nos remete ao aprendizado que obtivemos em uma das perícias que acompanhamos. Um operador, ao falar sobre seu trabalho, nos disse: “A gente não tem vida!”. A partir daí, explicou-nos que, além de não conviver com a família na maioria dos seus finais de semana, foram muitos aniversários dos filhos que se perderam. Em algumas festas de ano novo, a queima de fogos foi passada na refinaria.

De acordo com Ferreira (2016), um dos maiores problemas para o trabalhador em turnos é a dessincronização que existe entre seus horários, sempre em mudança, e aqueles do resto da sociedade: dormir quando todos estão acordados, trabalhar quando estão dormindo, passar fins de semana na fábrica e folgar quando estão todos trabalhando. Essa permanente variação impede que o indivíduo acompanhe normalmente a vida de seus familiares, o que traz muitos problemas de relacionamento, além de afetar a participação em atividades sociais organizadas: estudo, lazer, vida sindical, vida política. “O trabalhador em turnos é, assim, “marginalizado”. As repercussões dessa dessincronização foram objeto de estudo de vários autores. O livro de Quéinnec *et alii*, “Pontos de referência para negociar o trabalho em turnos”, traz uma boa bibliografia sobre o assunto.

Considerando esse impacto na vida social e familiar dos trabalhadores, fizemos, na Refinaria Henrique Lage, do Vale do Paraíba (Revap), uma breve análise comparativa entre: a) a tabela de turno antiga, de 8 horas e relação 21x14 dias (trabalho/folga); b) a tabela 3x2, com jornada de 8 horas; e c) a tabela atual, de 12 horas e relação 6x9 dias (trabalho/folga). Destacamos, para essa finalidade, os fins de semana coincidentes com as folgas dos operadores, de modo a analisar se a atual tabela pode interferir na avaliação imediata dos trabalhadores de turno quanto à sua vida social e familiar. A comparação foi feita com o grupo A da Revap, antigo grupo 1, como amostra, em um intervalo de tempo de 12 meses.

Foram apresentados como exemplo os dados de outra refinaria, que não a RPBC, porque esta não experienciou a tabela de

10 Trabalho em turnos: temas para discussão (2016).

turno 3x2 dias (trabalho/folga), já que existiram tratativas para a escolha de uma tabela de turno que atendesse aos critérios legais e normativos definidos pela empresa. Além disso, houve resistência dos trabalhadores, em fevereiro de 2020, durante a implantação arbitrária da tabela de relação 3x2 com jornada de 8 horas¹¹.

COMPARAÇÃO ENTRE AS TABELAS EM RELAÇÃO A FOLGAS E FINAIS DE SEMANA SÁBADO E DOMINGO

Tabela antiga - 8 horas		Tabela 3 x 2 - 8 horas		Tabela atual - 12 horas	
Mês	Nº de fds com folga	Mês	Nº de fds com folga	Mês	Nº de fds com folga
Ago 2020	3	Ago 2020	0	Ago 2020	2
Set 2020	2	Set 2020	1	Set 2020	1
Out 2020	2	Out 2020	1	Out 2020	4
Nov 2020	1	Nov 2020	1	Nov 2020	3
Dez 2020	2	Dez 2020	0	Dez 2020	0
Jan 2021	2	Jan 2021	1	Jan 2021	2
Fev 2021	1	Fev 2021	1	Fev 2021	4
Mar 2021	2	Mar 2021	1	Mar 2021	1
Abr 2021	2	Abr 2021	1	Abr 2021	0
Mai 2021	2	Mai 2021	1	Mai 2021	4
Jun 2021	1	Jun 2021	1	Jun 2021	3
Jul 2021	2	Jul 2021	0	Jul 2021	0
Total	22	Total	9	Total	24

11 Cf. <<http://www.sindipetrolp.org.br/noticias/27214/sindipetro-lp-convoca-trabalhadores-de-turno-da-rpbc-e-ute-ezr-para-esclarecimentos-sobre-tabela-e-greve>>. Acesso em: 20/11/20.

Atualmente, na RPBC, opera-se com a tabela de turno aprovada pelos trabalhadores em janeiro de 2020, com jornada de 8 horas diárias.

TABELA RPBC LP – G1	
Jornada de 8 horas tabela atual	
Mês	Nº de finais de semana sábado e domingo com folga
Ago 2020	2
Set 2020	2
Out 2020	2
Nov 2020	1
Dez 2020	2
Jan 2021	2
Fev 2021	1
Mar 2021	2
Abr 2021	2
Mai 2021	2
Jun 2021	1
Jul 2021	2
Total	21

Observamos, no caso da Revap, que, num intervalo de 12 meses, na tabela de turno 3x2, foram nove finais de semana – considerando final de semana como sábado e domingo – que coincidiram com a folga dos trabalhadores de turno. Na tabela antiga, seriam 22 finais de semana com folga, enquanto na tabela atual encontramos 24 finais de semana com folga. Há uma diferença significativa entre as tabelas. Essa diferença sugere uma vantagem, o que pode induzir à preferência pela tabela atual, com a jornada de 12 horas – principalmente se conside-

rarmos que ela é precedida de uma tabela muito desvantajosa no quesito dias livres em finais de semana.

Essa aparente vantagem pode não se materializar na realidade, principalmente a médio prazo, pois os trabalhadores em turno, se chamados para trabalhar em suas folgas, podem não gozar desses finais de semana. Outra realidade, que se considera hipoteticamente, é que, com a dinâmica de redução de efetivo crescente, as dobras de turnos podem também interferir em mudanças nesse aspecto de finais de semana livre. Destacamos esse ponto porque é consolidado que o trabalho em turnos intermitentes interfere na vida social e familiar dos trabalhadores, sendo, portanto, extremamente relevante esse critério.

No caso da refinaria de Cubatão, analisando a tabela atual, verificamos que, num intervalo de 12 meses, são 21 finais de semana, considerando final de semana como sábado e domingo, coincidentes com a folga dos trabalhadores em turno. Nesse caso, podemos lançar a hipótese, a partir do exemplo da Revap, de que não haverá uma alteração significativa, relativamente aos finais de semana coincidentes com folga, entre a tabela atual e a tabela com jornada de 12 horas e relação 6x9 dias (trabalho/folga).

Além das contradições destacadas acima, ainda temos que levar em conta outros temas, como o impacto da duração da jornada de trabalho na vida do operador. A depender da organização da tabela de turno, uma possível vantagem em relação aos finais de semana livres pode tornar-se irrelevante diante do risco de adoecimentos e acidentes que podem incidir no trabalhador com exposições prolongadas aos riscos e a agentes nocivos à saúde presentes em seu trabalho.

4. O TRABALHO EM TURNOS E OS IMPACTOS NO PROCESSO SAÚDE-DOENÇA

Já é bastante acumulado que o trabalho em turnos, sejam turnos fixos ou alternados, afeta a saúde do trabalhador. Trazemos para reflexão algumas conclusões apresentadas em estudos sobre a relação do trabalho em turno com a saúde.

Para entendermos a influência dessa forma de organização do trabalho na saúde, uma das considerações a serem feitas é acerca da cronobiologia¹², ciência dos ritmos biológicos, que estuda a organização temporal dos fenômenos biológicos-fisiológicos e psicológicos. Conforme Ferreira (2016), os organismos respondem diferentemente a estímulos ambientais conforme o período do dia. Isso acontece porque o organismo tem condições de medir o tempo, e as variações não são aleatórias, respeitam alguns ritmos ao longo das 24 horas, sendo que o mais conhecido – os ritmos diários – se chama de ritmo circadiano. As funções biológicas e psicológicas apresentam um ritmo circadiano, com variações no período de 24 horas, e picos em determinadas horas do dia. Esses ritmos são sincronizados entre si e entre as variações temporais e ambientais.

Ferreira (2016) discute que, para o homem, um dos importantes sincronizadores do ciclo é de ordem social. Um dos mais relevantes desses sincronizadores é a alternância da atividade com o repouso. Quando se inverte o sincronizador, ocorre uma

12 De acordo com Moser *et alii* (2006), citados por Alvarez (2010), ‘as espécies vivas, nelas incluída a espécie humana, apresentam funções que variam regularmente segundo escalas de magnitude que vão de milissegundos a um ano ou mais. Algumas dessas variações tendem a ajustar-se a ciclos ambientais, como o dia-noite e as estações do ano. Essas oscilações, geradas pelo organismo e influenciadas pelo ambiente, são denominados *ritmos biológicos*, entre os quais os mais conhecidos são os ritmos diários ou circadianos. A cronobiologia, área do conhecimento que se ocupa das características temporais dos organismos, considera a ritmicidade um caráter fundamental da vida, manifestando-se de forma integrada em células, órgãos e sistemas’ (MENNA-BARRETO, 1999). Os ritmos biológicos compõem o *sistema de temporização*, termo utilizado atualmente para fugir da expressão *relógios biológicos*, que sugere a ideia de estruturas fisiológicas discretas (MARQUES, MENNA-BARRETO, 1997; MORENO, LOUZADA, 2004; MENNA-BARRETO, 2003)’.

perturbação da ordem temporal interna, ou uma desordem temporal. Como se invertem os horários de trabalho, mas a vida social e familiar continua a acontecer nos horários padrão, o trabalhador fica submetido a sincronizadores conflitantes.

Em relação ao sono, ainda de acordo com a autora, todas as suas características são circadianas. Quando há uma inversão dos sincronizadores – o trabalhador trabalha de noite e dorme de dia –, acontece uma mudança na estrutura do sono. Há muitos estudos sobre essa alteração, mas não é nossa intenção aprofundar aqui esse debate. Destacamos apenas que o sono diurno é mais curto, e isso não se trata de um simples reflexo das condições externas, como iluminação e ruído, mas tem origem endógena, o que significa que, mesmo com condições satisfatórias para o sono diurno, não se ameniza a perda na sua qualidade. Em um regime de turno alternante, após um ciclo de trabalho noturno, há tendência de haver uma normalização do sono, e o primeiro episódio de sono noturno após um período de sonos diurnos não tem todas as características de uma verdadeira noite de recuperação. O sono noturno que antecede os turnos da manhã, principalmente os que começam muito cedo, é prejudicado porque o trabalhador tem que acordar no meio da madrugada para chegar ao trabalho. Essas conclusões devem ser consideradas no planejamento da tabela de turno (FERREIRA, 2016).

Os trabalhadores em turnos sofrem de uma privação crônica de sono, e os dias de folga não são suficientes para uma total recuperação. Dormir mal implica um desgaste do indivíduo, porque cria dificuldades para realizar tarefas, principalmente aquelas que exigem muita atenção. Além disso, os indivíduos respondem diferentemente a estímulos iguais em horas diferentes do dia. Uma determinada tarefa, que pode ser realizada facilmente às 16 horas, pode ser muito cansativa às 4 horas da manhã, quando fisiologicamente o trabalhador estaria preparado para dormir, o que gera um desgaste muito maior, que se reflete na saúde, pois o torna mais suscetível às agressões presentes no trabalho (FERREIRA, 2016).

De acordo com Gibbs *et alii* (2007), citados por Alvarez (2010), “estudos com trabalhadores embarcados revelam diferenças na sincronização dos ritmos que poderiam explicar formas dife-

rentes de ‘lidar’ com a inversão de horários demandada pela organização do trabalho”. Essas diferenças, completam, “não se restringem unicamente a aspectos da cronobiologia, uma vez que cada trabalhador sofre um conflito particular relativo ao encontro entre suas características individuais e as condições de trabalho (VERDIER, BARTHE e QUÉINNEC, 2003)”.

Por outro lado, explica Alvarez (2010), “em que pese à contribuição da cronobiologia nas diferenças observadas entre os trabalhadores, considere-se a afirmativa de Monk (2005) em relação à tolerância ao trabalho em turnos, a qual não deve ser vista somente sob o prisma cronobiológico (relacionado aos ritmos circadianos), nem somente relacionada ao sono ou unicamente como uma questão social ou doméstica”. Trata-se, segundo o autor, de uma interação complexa desses três fatores, cada qual influenciando os outros dois. De acordo com Quéinnec (2007):

[...] É essencial que os operadores tenham margens de ajuste na execução de seu trabalho, pois os modos operatórios colocados em ação podem diferir de acordo com os horários. Isso não aponta que os trabalhadores não são passivos diante das dificuldades fisiológicas ou das flutuações de intensidades no trabalho a que são submetidos nos diferentes turnos ou mesmo ao longo de uma jornada. Pelo contrário, devem gerir essas variações por intermédio de um engajamento que se dá por inteiro – corpo biológico, inteligência, afetividade, história de vida e sociabilidade –, tal como assinala Athayde (1999), com base em Montmollin. Ou então, como preferem Schwartz e Durrive (2007), um engajamento do corpo-si. As exigências impostas pelos horários atípicos são uma das principais fontes de agressão para a saúde. O conceito que reagrupa esse conjunto de agressões foi denominado síndrome do trabalhador por turnos. Associadas às patologias digestivas (úlceras em particular), reconhecidas desde 1928, identificaram-se alterações do sono e problemas nervosos (irritabilidade, agressividade, dificuldades em manter a atenção...) (1959); depois foram reconhecidos os disfuncionamentos endócrinos (1968), os problemas cardiovasculares (1984) e o risco de desenvolver um cancro (2006). A partir de outro ponto de vista, a falta de horas para a família se reunir – em particular à hora das refeições – ou ver os amigos, conduz a uma marginalização do trabalhador por turnos, que vê impossibilitada a sua participação nas atividades coletivas (desportivas, culturais, políticas ou ainda sindicais). Esse isolamento, incluindo dentro da empresa, está na origem de frustração e de ‘mal-estar’ psicológico.

Ainda conforme Comperatore e Krueger (1990), Costa (1996, 1997), Smith *et alii* (2003) e Totterdell (2005), citados por Pra-

ta (2013), muitas das queixas dos trabalhadores, como fadiga, diminuição do desempenho, problemas no sistema digestivo e alterações de humor podem ter relação com as perturbações no sistema circadiano. Além da perturbação do sistema circadiano resultante da inversão do ciclo sono-vigília, há fatores de natureza ambiental (como maiores níveis de luminosidade e ruído durante o sono diurno) e de natureza comportamental (como mudanças na alimentação e consumo de caféina durante a noite) que impactam a saúde dos que trabalham em turnos, principalmente os que envolvem trabalho noturno. Nesse sentido, “a etiologia envolvida no desenvolvimento de perturbações na saúde resultante do trabalho em turnos tende a ser complexa e multifacetada.” Segundo Folkard e Monk (1985), citados por Prata (2013), “o trabalho em turnos pode acarretar problemas do foro digestivo, especificamente perturbações do apetite, alterações de peso, diarreia, indigestão e, em situações extremas, úlcera péptica”.

A revisão de Costa (1996), citada por Prata (2013), destaca que “a incidência dos problemas gastrointestinais compreende entre 20 e 75% no caso dos trabalhadores noturnos (permanentes ou alternados), em comparação com os trabalhadores sem trabalho noturno (diurnos ou trabalhadores em turnos), que oscila entre 10 e 25%”. De acordo com essa mesma revisão, “dos 36 estudos epidemiológicos analisados, 25 observaram uma maior percentagem de desordens gastrointestinais (incluindo úlceras pépticas) nos trabalhadores em turnos em comparação com os trabalhadores diurnos”.

Diversos estudos, citados por Silva (2008, 2012), apontam uma associação entre trabalho em turnos, sobretudo quando implica trabalho noturno, e uma avaliação subjetiva da diminuição do bem-estar geral. Associam-se, igualmente, ao trabalho em turnos outros problemas de saúde, em especial nos níveis cardiovascular (Boggild e Knutsson, 1999), oncológico (Moser, Schaumberger, Schernhammer e Stevens, 2006) e, de acordo com Costa (1997) e Nurminen (1998), citados por Prata (2013, p. 143), do sistema reprodutor feminino.

Para Silva (2008, p. 28), “a fadiga é um dos aspectos estudados com frequência no que diz respeito à pesquisa em organização do trabalho, mais especificamente sobre trabalho em

turnos, e principalmente quando são utilizados sistemas com jornada superior a 8 horas”. O autor considera necessária uma reavaliação, ao longo do tempo, das condições de saúde dos trabalhadores em situações de turno noturno permanente ou jornada de 12 horas, por exemplo, por conta de um provável maior desgaste decorrente do tempo de exposição cotidiano aos estressores de trabalho. Em seu artigo “A saúde do trabalhador na sociedade de 24h”, Fischer *et alii* (2003, p. 36) demonstram:

Em estudo apresentado no XIV International Symposium on Night and Shiftwork, em Wiesensteig, Alemanha (1999), pesquisadores canadenses e franceses observaram que os distúrbios de sono e a fadiga crônica eram os principais problemas diretamente relacionados ao trabalho em turnos de 12 horas diárias em uma refinaria canadense. A redução do número de empregados obrigava a empresa a necessitar, frequentemente, de muitas horas extras, o que era fator de risco adicional, especialmente durante o turno diurno, resultando em excesso de fadiga, diminuição dos padrões de segurança e de confiabilidade no trabalho (Bourdouxhe *et alii*, 1999). Os autores concluíram sua apresentação dizendo que não se deve analisar os vários aspectos das escalas de turnos fora do contexto em que se encontram, ou seja, é necessário também avaliar quais tipo de tarefas são conduzidos, quais as principais cargas de trabalho, quantas pessoas realizarão o trabalho, que tipo de treinamento receberam, etc.

Sobre a organização do trabalho e a segurança, atentamos para o fato de que, no trabalho em turno, principalmente no turno noturno, de acordo com Folkard e Tucker (2003) e Monk *et alii*, (1996), citados por Alvarez (2010, p. 208), “a questão da segurança é crítica, sobretudo quando se considera o quadro de privação do sono, fadiga e necessidade de desempenho de tarefas que demandam atenção e alerta em momentos inadequados do ponto de vista dos ritmos biológicos.”

Prata (2013, p. 211) constata que, na ocorrência de acidentes ampliados com repercussão internacional, fatores ligados ao trabalho em turnos e noturno e à operação contínua mostraram-se intervenientes em alguma medida. Vale mencionar os acidentes nucleares de Three Mile Island (1979) e Chernobyl (1986), o desastre de Bhopal (1984), a explosão da plataforma Piper Alpha (1988) e o derramamento de óleo do petroleiro Exxon Valdez (1989). Destacamos, também, a relação da exposição aos riscos no ambiente de trabalho. De acordo com Fischer (2003, p. 36):

Usualmente, os riscos no trabalho são analisados em função de padrões de segurança industrial estabelecidos para o trabalho diurno. Entretanto, há demonstrações dos agravos dos efeitos mais sérios de exposições ocupacionais durante os períodos não diurnos. As variações circadianas nos efeitos tóxicos levaram vários pesquisadores a questionar a segurança das exposições de acordo com os limites de tolerância aos agentes causadores de doenças ocupacionais (LIEBER, 1991). Os limites de tolerância para produtos químicos, por exemplo, que em última análise determinam do ponto de vista legal a insalubridade no local de trabalho, não devem ser os mesmos para o trabalho diurno e noturno.

Se sopesarmos ainda a jornada de 12 horas, a exposição aos agentes químicos deve ser considerada com atenção, pois, quanto mais tempo no local de trabalho, no caso dos operadores da refinaria, mais tempo expostos a uma grande quantidade de agentes químicos, inclusive carcinogênicos. Por mais que a empresa defenda que opera em um ambiente livre de agentes químicos, como o benzeno – o que nos causa certa perplexidade –, estudos¹³ e pesquisas demonstram o contrário. Há, na refinaria, uma série de agentes químicos, tanto oriundos da própria matéria prima, o petróleo, quanto outros adicionados ao processo e resultantes de processos de combustão. Entre os agentes, destacamos os comprovadamente carcinogênicos, integrantes da lista primeira da IARC, como o 1,2 butadieno e o benzeno. Esses produtos estão presentes no ambiente de trabalho através de emissões fugitivas, coletas de amostras etc. Não é nosso objetivo aprofundar essas discussões, por isso que destacamos apenas que a exposição a esses agentes, como já mencionado anteriormente, em uma jornada de trabalho prolongada para 12 horas, pode interferir em uma maior exposição do trabalhador, principalmente se considerarmos que a exposição e a ação dos agentes químicos nas respostas biológicas do organismo têm relação com diversos fatores, entre eles a condição de estresse e cansaço, que com a jornada de 12 horas é maior, conforme já discorrido anteriormente.

13 Cf. KATO, M. *et alii*. Exposição a agentes químicos e a saúde do trabalhador (2007); e LIEBER, R. Trabalho em turnos e riscos químicos (1991).

5. A ORGANIZAÇÃO DO TRABALHO EM TURNOS: RECOMENDAÇÕES SOBRE A DURAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO E DA SEMANA DE TRABALHO

Quando a organização do trabalho precisa ser feita em turno de revezamento, importando em trabalho noturno, esse trabalho é deletério. O que se pode fazer, então, é tentar minimizar essa nocividade, considerando a interação dos diversos fatores que dizem respeito à organização temporal do trabalho, no planejamento da tabela do turno.

O estabelecimento das tabelas de turno, a organização do trabalho em turno, não constitui tarefa simples. Destacamos aqui alguns fatores que dizem respeito a essa organização temporal do trabalho (e que devem ser observados), extraídos do artigo da pesquisadora Ferreira (2016, p. 120), que se apoia em Quéinnec e Cols (1985), que dividiram esses fatores em três grandes grupos, transcritos abaixo.

- Fatores relacionados com o esquema temporal (duração e horários): a) número e duração dos turnos; b) hora de início e final do turno; c) intervalo para passar o turno; d) número de duração das pausas; e) período de repouso entre dois turnos, repouso em fins de semana e férias; f) intervalo, duração e local das refeições; e g) tempo e condição de transporte domicílio-empresa.

- Fatores relacionados com os modos de alocação das equipes e das pessoas: a) equipes fixas ou alternantes; b) rotações rápidas ou lentas, regulares ou irregulares; c) número de equipes; d) efetivo por equipe; e) repartição das equipes nos diferentes turnos; f) substituições; g) política de reclassificação de turnistas (de caráter preventivo e para limitar a exposição ao trabalho em turnos; e h) possibilidade de participação na vida da empresa.

- Fatores relacionados com o trabalho e as suas condições de execução: a) tipos de tarefas efetuadas; b) procedimentos operatórios e sua variabilidade; c) carga de trabalho física e psíquica; d) condições materiais de realização: ambiente físico, ambiente químico, espaço de trabalho; e e) condições organizacionais de execução.

Destacamos, ainda, que, de acordo com Ferreira (2016, p. 121), “considerando-se o trabalho em turnos como um fator de maior desgaste do trabalhador, sugere-se que a jornada de trabalho seja de 6 horas, e que em nenhuma hipótese essa jornada

exceda 8 horas”. Esse estudo sugere, também, que o número de jornadas consecutivas no turno da noite deve ser o menor possível, e o trabalho noturno deve ser seguido de pelo menos 48 horas de descanso. A rotação do ciclo deve acontecer no sentido horário: manhã-tarde-noite. Deve-se ainda evitar que o turno da manhã se inicie muito cedo (antes das 7 horas). As folgas devem considerar o máximo os finais de semana. O ideal é a adoção de férias anuais de 6 semanas.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A organização do trabalho em relação ao tempo é um tema complexo, e seu planejamento deve considerar a multidisciplinaridade que o envolve. A definição do regime de turno de revezamento, a distribuição dos grupos de trabalho e a duração da jornada devem, por princípio, contar com a participação direta dos trabalhadores, que são os que realmente conhecem sobre seu trabalho e suas variabilidades, suas capacidades e limitações.

As unidades da Petrobras e Transpetro distribuídas pelo Brasil, que laboravam em turno de 8 horas, tiveram alteração na tabela de turno, que estabeleceu, no regime de turno de revezamento, jornada de trabalho de 12 horas durante o período da pandemia. Essa alteração se fez de maneira unilateral no mês de março de 2020, sem a participação dos trabalhadores e seus representantes, sob a justificativa de medida de prevenção à Covid-19. Ocorre que a empresa pretende reduzir R\$ 9,82 bilhões¹⁴ de custo operacional e permanecer com a atual tabela, com os trabalhadores do regime de turno de revezamento praticando jornada de trabalho de 12 horas no período pós-pandemia.

No caso das unidades pertencentes à base do sindicato do

14 Cf: <<https://www.sunoresearch.com.br/noticias/petrobras-reduzir-custos-companhia-renegocia-fornecedores/>>. Acesso em 14/11/2020.

Litoral Paulista, a gestão da Petrobras também implantou a jornada de trabalho de 12 horas no final de março de 2020, mantida no período subsequente, exceto na RPBC, que retornou para a tabela de 8 horas em 22 de setembro de 2020. Destacamos, ainda, que os trabalhadores de turno da RPBC não passaram pela experiência da tabela de jornada 3x2. As tratativas e negociações para implantação de uma nova tabela que atendesse aos critérios legais e normativos internos já ocorriam quatro meses antes do início da pandemia, pelo menos. Houve uma resistência organizada dos trabalhadores dessa refinaria. Os petroleiros rejeitaram a imposição da tabela da empresa e construíram suas propostas de tabelas de turno, que foram aprovadas em assembleias e aplicadas em forma de reivindicação. Houve greve e judicialização do conflito¹⁵. No âmbito judicial, prevaleceu a tabela escolhida pelos trabalhadores da refinaria.

Destacamos que as alterações de turno realizadas anteriormente na RPBC foram acompanhadas de uma redução de efetivo. Nos anos 2000, a tabela era formulada para uma jornada de 6 horas de trabalho diárias. Já em 2016, a tabela de turno foi organizada com uma jornada de trabalho de 8 horas, acompanhada de uma redução do efetivo em 14%. Atualmente, quando se propõe a implantação da jornada com 12 horas de trabalho, o cenário é de redução de efetivo em 30% em relação a 2000. Considerando que a empresa ainda tem uma meta de ampliar essa redução, podemos lançar a hipótese de que essa redução pode estar a serviço da organização do trabalho com um efetivo ainda mais reduzido, sobretudo porque, com a jornada de 12 horas, há redução nas passagens de turno e aumento no tempo de trabalho do operador.

Diante desse cenário, trouxemos algumas reflexões que consideramos relevantes: a redução do efetivo operacional na Petrobras, os impactos do regime de trabalho na vida social e familiar do trabalhador, os riscos para a saúde e a segurança do trabalhador e algumas recomendações a serem consideradas nas tomadas de decisões na construção da tabela de turno.

15 Cf: <<http://www.sindipetrolp.org.br/noticias/27128/liminar-impede-nova-tabela-de-turno-na-rpbcute-a-revelia-do-sindicato>>. Acesso em 20/11/20.

A proposta unilateral de tabela de turno, sem a participação dos trabalhadores, ignora os Fatores Humanos e Organizacionais na Segurança Industrial. Ou seja, propor uma tabela de turno com jornada de 12 horas de trabalho, sem a participação dos trabalhadores em sua construção, não contempla os fatores humanos, e, por sua vez, não considera a segurança industrial e a saúde do trabalhador como elementos centrais na organização do trabalho.

Destacamos que o reduzido efetivo operacional, de acordo com o plano de gestão da própria empresa, interfere diretamente na organização do trabalho. O reduzido efetivo leva os operadores a jornadas de turno além das prescritas, com as chamadas dobras de turno, nas quais os operadores chegam a trabalhar até 16 horas seguidas. Com a nova tabela de 12 horas, não está garantido que os trabalhadores vão ter jornadas de 12 horas, uma vez que não foi sanado o problema de efetivo reduzido. Se considerarmos que as necessidades de “dobras” podem seguir, como já foi constatado em outras refinarias, como também o acionamento dos operadores no período de folga e o tempo gasto no deslocamento até o trabalho, essa proposta pode ser ainda mais nociva ao trabalhador do que as atuais condições que vivenciam.

O regime de turno de revezamento, principalmente o trabalho noturno, é sempre nocivo à saúde do trabalhador. Quando essa forma de organizar o trabalho é inevitável, ela deve considerar em seu planejamento medidas que atenuem a nocividade. Vimos que há diversos processos de adoecimento relacionados ao trabalho em turnos, e destacamos que, para jornadas de 12 horas, há preocupação com a fadiga e a diminuição na atenção. Principalmente em se tratando do trabalho no setor petrolífero, que é complexo e perigoso, jornadas extensas podem prejudicar a atenção que os trabalhadores precisam despender, levando a uma sobrecarga e a estresse que, além de provocarem adoecimento, afetam a segurança da operação. Jornadas prolongadas também interferem na exposição aos agressores do ambiente de trabalho, e aumentam o tempo direto de exposição a agentes físicos, químicos e biológicos insalubres – destacamos atenção para as radiações ionizantes e químicos carcinogênicos. Além disso, o ruído, combinado com agentes químicos de efeitos oto-

tóxicos¹⁶, pode causar perda auditiva, como, por exemplo, os agentes químicos: monóxido de carbono, chumbo, manganês, estireno, tolueno e xileno presentes na composição de petróleo, gás natural e gasolinas e óleo diesel.

Além da duração da jornada, outra preocupação é como planejar o escalonamento da tabela de turno em relação a pausas e folgas. Essa preocupação está associada às necessidades biológicas para recuperação do organismo e com a vida social e familiar do trabalhador, uma vez que o trabalho em turnos o coloca em condição de isolamento e privação da vida social – o trabalhador trabalha enquanto a família dorme, perde aniversários dos filhos e finais de semana. Ainda a depender da forma como são organizados os intervalos entre as jornadas, sequer há tempo para recuperação do organismo. São estressores que paulatinamente adoecem o trabalhador. Por essa razão, há indicações, inclusive em âmbito legal, para que a jornada de trabalho em turno não ultrapasse as 6 horas diárias.

Analisando a tabela da Revap que implementou a jornada de 12 horas, em comparação com as anteriores, no tocante a apenas um aspecto – a coincidência das folgas com os finais de semana –, a diferença é grande. Havia, na tabela antiga, 22 folgas coincidentes com os finais de semana, no intervalo de um ano. Na sequência, a refinaria adotou a tabela denominada 3x2, na qual a coincidência de folgas com finais de semana era de apenas 9 eventos em um ano. Na tabela com jornada de 12 horas diárias, são 24 finais de semana com folgas. Existe, aqui, uma armadilha que pode interferir na predileção imediata dos trabalhadores de turno por essa tabela. A passagem de uma tabela extremamente nociva – pelo menos no aspecto da convivência social aos finais de semana¹⁷ – para a uma com muito mais folgas coincidindo com os finais de semana – foram de 9 para 24 – pode dar a impressão imediata de uma proposta de organização e disposição do tempo, principalmente quando a

16 Informações da ACGIH contidas no site da ASHO – Disponível em: <<https://www.asho.com.br/artigos/o-que-e-ruido/#efeitos-a-saude>>. Acesso em: 14/11/20.

17 Esse não é o único problema da tabela 3x2. Ela também é muito nociva em relação ao intervalo de descanso entre jornadas.

referência leva em conta a tabela de jornada 3x2 dias (trabalho/folga). Aplica-se uma forma de organização no turno intermitente muito agressiva, pelo menos no aspecto da vida social do trabalhador, diante da qual a proposta recente se torna atrativa.

Queremos destacar que o aspecto social não é o único elemento a ser considerado nesse planejamento, pois uma jornada muito estendida, como a de 12 horas, em médio prazo pode levar a fadiga, adoecimento e acidentes. É preciso considerar, ainda, que, com o efetivo reduzido, as implicações são maiores, pois os trabalhadores, para suprir essa falta, podem ser acionados para trabalhar em suas folgas – o que já acontece –, e podem vir a ter que “dobrar” turno depois de 12 horas de jornada. Em suma, a quantidade de operadores disponíveis está na base da organização do regime de trabalho. Os trabalhadores de turno podem se perguntar: se na prática eu já faço uma jornada estendida, com as frequentes dobras de turno, então por que não admitir a jornada de 12 horas se com ela eu ganho mais fins de semana livres?

A questão é excelente. Em nossa avaliação, ela deve ser refletida considerando-se todos os aspectos organizacionais que essa decisão precisa levar em conta. Isso porque há o risco de se institucionalizar a jornada estendida. Com a projeção de se reduzir ainda mais o efetivo da companhia (em até 34%), para sanar essa falta, uma vez que o trabalho é o mesmo, as 12 horas passam a ser normais, e a dobra pode estender ainda mais a jornada. Além de que os finais de semana com folga podem ficar apenas no papel se os trabalhadores forem acionados para cobrir a falta de efetivo. Ainda com o tempo, a fadiga de uma jornada ampla, com intensificação do trabalho, pode levar ao adoecimento e ao risco de acidentes ampliados e do trabalho. O custo dos finais de semana pode ser alto.

Deixamos aqui algumas reflexões baseadas na literatura e no conhecimento acumulado sobre o tema. Não há fórmulas acabadas para esse planejamento. Apontamos, no final do estudo, os fatores a serem considerados no planejamento do regime de turno, destacando sobretudo que o planejamento deve ser realizado junto com os trabalhadores. Sugerimos, ainda, que a decisão sobre as alterações na jornada de trabalho seja feita fora da pandemia, fora da emergência da Covid-19, pois, diante

do quadro de crise e emergência que enfrentamos, corre-se o risco de decisões precipitadas, o que não é recomendável.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVAREZ, Denise; FIGUEIREDO, Marcelo; ROTENBERG, Lúcia. Aspectos do regime de embarque, turnos e gestão do trabalho em plataformas offshore da Bacia de Campos (RJ) e sua relação com a saúde e a segurança dos trabalhadores. In: **Revista Brasileira de Saúde Ocupacional**. São Paulo: Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho, v. 35, n. 122, 2010, p. 201-216.

ASHO. **O que é ruído?** Disponível em: <<https://www.asho.com.br/artigos/o-que-e-ruído/#efeitos-a-saude>>. Acesso em 14/11/2020.

FERREIRA, Leda Leal. Dimensionamento de efetivos e segurança industrial na indústria de petróleo. Que análise de atividades? **Palestra apresentada no 66º Encontro Presencial do Fórum de Acidentes do Trabalho (2016)**. Fórum de Acidentes do Trabalho, out/2018.

FERREIRA, Leda Leal. Trabalho em turnos: temas para discussão. In: VEZZÁ, Flora Maria Gomide *et alii* (org.). **Análises do trabalho**: escritos escolhidos. Belo Horizonte, 2016.

FERREIRA, Leda Leal *et alii*. **A diminuição do número de operadores em uma refinaria de petróleo**: preocupações com a segurança. São Paulo: Fundacentro. São Paulo, fev/2000.

FERREIRA, Leda Leal *et alii*. **Uma proposta de número mínimo de operadores para a Refinaria Presidente Bernardes de Cubatão**. São Paulo: Fundacentro, jun/2000.

FISCHER, Frida Marina; MORENO, Cláudia Roberta de Castro; Rotenberg, Lúcia. A saúde do trabalhador na sociedade 24 horas. In: **São Paulo em Perspectiva**, 17(1), 34-46, 2003.

INVESTING.COM. **Petrobras tem meta de reduzir força de trabalho em 34% para 30 mil funcionários**. 14/7/2020. Disponível em: <<https://br.investing.com/news/petrobras-tem-meta-de-reduzir-forca-de-trabalho-em-34-para-30-mil-funcionarios-763648>>. Acesso: em 16/8/2020.

KATO, M. *et alii*. Exposição a agentes químicos e a saúde do trabalhador. In: **Revista Brasileira de Saúde Ocupacional**. São Paulo, n. 32 (116): 06-10, 2007.

LIEBER, R. **Trabalho em turnos e riscos químicos**: o horário de trabalho como fator interveniente no efeito tóxico. Dissertação de Mestrado apresentada ao Departamento de Saúde Ambiental da Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo, 1991.

PETROBRAS (www.petrobras.com.br). **Petrobras tem meta de reduzir força de trabalho em 34% para 30 mil funcionários**. 19/3/2020. Disponível em: <<https://br.investing.com/news/petrobras-tem-meta-de-reduzir-forca-de-trabalho-em-34-para-30-mil-funcionarios-763648>>. Acesso em 16/08/2020.

PETROBRAS. **Plano Estratégico e Plano de Negócio e Gestão 2017-2021**, set/2016. Disponível em: <www.petrobras.com.br/pt/quem-somos/estratégia/plano-de-negócio-e-gestão/>. Acesso em: 16/8/2020.

PRATA, J. *et alii*. Efeitos do trabalho em turnos na saúde e em dimensões do contexto social e organizacional: um estudo na indústria eletrônica. In: **Revista Psicologia: organizações e trabalho**, 13(2), mai-ago/2013, p. 141-154.

QUÉINNEC, Y. Horário. In: **Revista Laboreal**. n. 3, (2), 90-91, 2007. Disponível em: <http://laboreal.up.pt/revista/artigo.php?id=48u56oTV658223423433547_3732>.

SILVA, Marcelo Pereira da. **Sistemas de trabalho em turnos e seus impactos sobre a saúde dos trabalhadores**: uma abordagem ergonômica. Porto Alegre, abr/2008.

SINDIPETRO-LP. **Liminar impede nova tabela de turno na RPBC/UTE à revelia do sindicato**. Disponível em: <<http://www.sindipetrolp.org.br/noticias/27128/liminar-impede-nova-tabela-de-turno-na-rpbcute-a-revelia-do-sindicato>>. Acesso em: 20/11/20.

SINDIPETRO-LP. **Sindipetro-LP convoca trabalhadores de turno da RPBC e UTE EZR para esclarecimentos sobre tabela e greve**. 4/2/2020. Disponível em: <<http://www.sindipetrolp.org.br/noticias/27214/sindipetro-lp-convoca-trabalhadores-de-turno-da-rpbc-e-ute-ezr-para-esclarecimentos-sobre-tabela-e-greve>>. Acesso em: 20/11/20.

SINDIPETRO-UNIFICADO. **Sindicato aponta problemas do turno de 12 horas, mas decisão virá em assembleia**. Disponível em: <<https://sindipetrosp.org.br/sindicato-aponta-problemas-do-turno-de-12-horas-mas-categoria-e-quem-decide/>>. Acesso em: 20/11/20.

SUNO NOTÍCIAS. **Petrobras: Para reduzir custos, companhia renegocia com fornecedores** (15/6/2020). Disponível em: <<https://www.sunoresearch.com.br/noticias/petrobras-reduzir-custos-companhia-renegocia-fornecedores/>>. Acesso em 14/11/2020.

HOMOLOGAÇÃO DE RECOMENDAÇÕES DO TCEPR: POSSIBILIDADE DE IMPUGNAÇÃO E PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO

Sandra Aparecida Pael Ribas
Vinícius Rodrigues Lopes

Consultores jurídicos do Poder Judiciário do Paraná.

1. RELATÓRIO¹

Pelo Acórdão n° 487/2021, do Tribunal Pleno do Tribunal de Contas do Paraná (TCEPR), proferido nos autos n° 17967/21, foi determinado que o Tribunal de Justiça (TJPR) elaborasse, no prazo de 90 dias, um plano de ação contendo medidas a serem adotadas no referido documento, bem como a especificação dos responsáveis e dos prazos para execução. As recomendações foram propostas pela 3ª Inspeção de Controle Externo, em relatório cujo objetivo consistiu em avaliar o grau de preparação da Secretaria de Estado da Saúde (Sesa), da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Sustentável e do Turismo (Sedest) e do TJPR para contribuir para a implementação da Agenda 2030 no Estado do Paraná, com destaque para os desafios e oportunidades setoriais a partir de uma perspectiva integrada dos Objetivos

¹ Este estudo foi elaborado no âmbito da Consultoria Jurídica do Tribunal de Justiça do Paraná, e serviu de base para impugnação (processo n° 194661/2021) às recomendações contidas no Acórdão n° 487/2021-TCPR (Tribunal Pleno). Em decisão monocrática proferida no dia 3 de maio de 2021 pelo conselheiro Nestor Batista, foi concedido efeito suspensivo ao procedimento, até a decisão final da impugnação.

de Desenvolvimento Sustentáveis (ODS).

O objetivo geral da auditoria foi “analisar o grau de preparação dos órgãos selecionados para contribuir para a implementação da Agenda 2030 no Paraná, destacando os desafios e oportunidades setoriais a partir de uma perspectiva integrada dos ODS”. Já o objetivo específico foi “revisar o planejamento plurianual das ações dos órgãos selecionados para verificar o alinhamento de suas metas e indicadores aos ODS”. Ainda em relação ao objetivo específico da auditoria, segundo consta desse documento, os auditores do TCEPR, com foco em 2020, revisaram as iniciativas propostas pelos órgãos no Plano Plurianual 2020-2023, para verificar o alinhamento de suas metas e indicadores aos ODS, “com base na metodologia experimental elaborada pela 3ª Inspeção”, com a seguinte questão e sub-questões orientadoras dos trabalhos:

Em que medida as iniciativas dos programas executados pelos órgãos selecionados estão alinhadas e contribuem para a implementação dos ODS no Paraná?

- i) Qual o grau de aderência das iniciativas às metas de cada um dos 17 ODS?
- ii) Em que medida os indicadores dos programas têm consistência para medir progresso nas metas ODS e estão alinhados com os indicadores ODS (globais, nacionais e regionais)?

As recomendações destinadas ao Tribunal de Justiça e homologadas no referido acórdão foram as seguintes:

I. Diante das oportunidades de aprimoramento no alinhamento das iniciativas e dos indicadores do TJPR às metas e indicadores ODS, em face das dificuldades no aferimento da contribuição do TJPR para a implementação dos ODS no Estado a partir da caracterização das iniciativas do PPA; da falta de clareza no planejamento intersetorial de iniciativas transversais; da desconexão entre as metas das iniciativas e as metas dos ODS; e da ausência de indicadores para o acompanhamento dos ODS nos principais instrumentos de planejamento das ações do TJPR, situação que não favorece a implementação da Agenda 2030 no Estado do Paraná prevista no Decreto nº 1.482/2019, não está de acordo com as boas práticas de alinhamento do PPA à Agenda 2030 observadas no conjunto dos Estados brasileiros e no Distrito Federal e não favorece a internalização dos ODS proposta pelo Conselho Nacional de Justiça; em razão de deficiências na caracterização das iniciativas do PPA para fins de identificação dos objetivos que concorrem

para a persecução dos ODS; da incipiência da internalização dos ODS e na documentação das ações que contribuem para o atingimento dos ODS, para acompanhamento; da carência de robustez na formulação de metas no PPA e de aproximação às metas dos ODS; e da insuficiência de indicadores acompanhados e comparáveis, para monitorar os progressos na implementação da Agenda 2030 no Estado, a despeito da concentração de informações relevantes para tanto nos processos judiciais; o que gera dificuldades na persecução das metas ODS no Estado e impossibilidade de implementação da Agenda 2030 no curto prazo, recomendar que:

- a) Aprimore a caracterização das iniciativas do PPA para fins de identificação daquelas que concorrem para a persecução dos ODS, e a formulação de metas do PPA mais próximas às metas dos ODS.
- b) Adote os indicadores ODS, que são capazes de refletir os progressos do Estado na implementação da Agenda 2030, destacando no PPA aqueles considerados prioritários.

II. Determinar a elaboração de um Plano de Ação, no prazo de 90 dias, contendo as medidas a serem adotadas, os responsáveis, bem como os prazos para execução.

Diante das recomendações homologadas no Acórdão nº 487/2021, do Tribunal Pleno, passa-se analisar a possibilidade de impugnação, com fulcro no art. 267-B², *caput* e seus parágrafos, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Paraná, e de pedido de concessão de efeito suspensivo em face do risco iminente de lesão grave e de difícil reparação (§ 3º do art. 267-B c/c § 1º do art. 489³).

2 Art. 267-B. Caberá impugnação à homologação, instaurada em processo apartado, no prazo de dez dias contado da comunicação eletrônica do acórdão de homologação proferido no processo de que trata o art. 267-A, § 3º. § 1º A impugnação à homologação poderá ser apresentada pelo jurisdicionado ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas. § 2º A impugnação à homologação será distribuída nos termos do art. 333, I, vedada a sua distribuição ao relator do processo de homologação das recomendações que deu origem à impugnação. § 3º A impugnação à homologação seguirá o rito do recurso de agravo, no que for cabível.

3 Art. 489. Cabe recurso de agravo, no prazo de dez dias, com efeito apenas devolutivo, contra decisão monocrática do conselheiro, do auditor ou do presidente do Tribunal, executadas as hipóteses de cabimento de recurso administrativo e embargos de liquidação. § 1º Relevante a fundamentação e constatado o risco iminente de lesão grave e de difícil reparação, o relator poderá conceder efeito suspensivo, submetendo tal ato à convalidação colegiada, na sessão subsequente.

2. SOBRE AS RAZÕES DE REFORMA DO JULGADO

2.1. A Resolução nº 325/2020-CNJ, base normativa aplicável aos Tribunais de Justiça para o cumprimento da Agenda 2030

Inegavelmente, as metas e os indicadores previstos na Agenda 2030 da ONU possuem aplicação direta voltada ao Poder Executivo, órgão responsável pela realização ativa de políticas públicas e sociais de interesse geral e coletivo. Nesse sentido, a aplicação direta de tais metas e indicadores ao Poder Judiciário não se mostra possível, porquanto deve ser adaptada e transposta aos desafios específicos do referido Poder, relativos à sua função e à sua área constitucional de atuação. É dizer: há matérias típicas de Poder Judiciário, para as quais se impõe tratamento específico no âmbito da Agenda 2030.

Atento a tal necessidade, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 325, de 29 de junho de 2020, que pretende justamente internalizar no âmbito do Poder Judiciário nacional as metas e os indicadores da Agenda 2030, com as necessárias adaptações e especificações. Na proposição do referido ato normativo, o senhor ministro Dias Toffoli, na Presidência do Conselho Nacional de Justiça, expôs em seu voto o longo e específico processo de elaboração da norma, no qual foram levadas em consideração as especificidades dos ramos da Justiça e a segmentação dos desafios:

O processo de formulação da Estratégia Nacional do Poder Judiciário 2021-2026 ocorreu de forma participativa e democrática, por meio da Rede de Governança Colaborativa do Poder Judiciário, que conta com a representação de todos os órgãos do Judiciário. Nesse sentido, foi possível verificar as especificidades dos ramos de Justiça, inclusive estabelecendo desafios próprios para cada um dos segmentos. Ressalta-se que houve também uma consulta pública, a fim de identificar o que a sociedade espera do Judiciário para os próximos seis anos.

Em seu art. 3º, § 2º, a mencionada Resolução estabelece, de forma cogente:

Na elaboração dos seus planos estratégicos, os tribunais e conselhos

deverão se pautar pelas diretrizes estabelecidas em resoluções, recomendações e políticas judiciárias nacionais instituídas pelo CNJ para concretização da Estratégia Nacional do Poder Judiciário 2021-2026, e, no que couber, pelos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030 da ONU, conforme correlação apresentada no Anexo III desta Resolução.

O art. 12, por sua vez, faz constar que “as metas nacionais do Poder Judiciário serão elaboradas, prioritariamente, a partir dos indicadores relacionados a cada um dos macrodesafios de que trata o Anexo II desta Resolução”. E mais: “A formulação das metas nacionais é regulamentada por ato do Presidente do CNJ (§ 1º)”; e “as metas nacionais e as metas específicas poderão ser de natureza processual ou de gestão administrativa (§ 2º).

De fato, nos Anexos II e III da Resolução nº 325, constam os macrodesafios ao Poder Judiciário, metas específicas e absolutamente adequadas, concebidas em razão da necessidade de especificação e correlação à natureza íntima da administração judiciária, seja em relação à função judicante, seja em relação à função administrativa de gestão do referido Poder. Em especial no Anexo II, o Conselho Nacional de Justiça transpõe, adapta, converte, no que cabível, as metas da Agenda 2030 às funções típicas do Poder Judiciário. Trata-se, a toda evidência, de determinação amparada em estudos prévios que foram capazes de correlacionar, com inegável brilhantismo, as metas universais à realidade singular do referido Poder.

Há, inclusive, prazo específico para o alinhamento dos planos estratégicos dos órgãos do Poder Judiciário ao conteúdo temático dos macrodesafios e às diretrizes específicas constantes da Resolução nº 325/2020. Assim, a correlação às metas e aos indicadores da Agenda 2030 no que pertine ao Poder Judiciário é absolutamente estrita e deve ser determinada por atos típicos do CNJ no exercício constitucional do regular controle administrativo e financeiro do Poder Judiciário, bem como de seu planejamento e gestão estratégica (art. 103-B, § 4º, da CR88).

Sobre isso, inclusive, já decidiu o Supremo Tribunal Federal que as resoluções do CNJ apresentam caráter normativo primário, “dado que arranca[m] diretamente do § 4º do art. 103-B da Carta-cidadã” (ADC nº 12, relator: ministro Carlos Britto, Tribunal Pleno, julgado em 20/8/2008 - DJe. 18/12/2009). Nesses

termos, a aplicação direta das metas e dos indicadores extraídos da Agenda 2030, sem nenhum anteparo normativo, não guarda a imprescindível correlação temática à função jurisdicional, merecendo ser revisada a recomendação em análise, porque especificamente aplicável a Resolução nº 325/2020-CNJ, ato normativo que deve ser observado pelos órgãos jurisdicionais pátrios.

Quanto ao Decreto Estadual nº 1.481/2020, editado pelo governador do Estado, não consiste em ato normativo que determine ao Poder Judiciário do Paraná a aplicação direta das metas e dos indicadores da Agenda 2030. Referido decreto cria o Conselho Estadual de Desenvolvimento Econômico e Social do Estado do Paraná (Cedes), órgão colegiado de assessoramento e apoio estratégico do governador do Estado (art. 1º). Quanto ao Poder Judiciário, limita-se a prever a sua participação como convidado no referido Conselho. Em suma, o aludido decreto aplica-se cogentemente apenas ao Poder Executivo.

Por fim, o Provimento nº 85, de 19 de agosto de 2019, do corregedor nacional da Justiça, é aplicável às corregedorias do Poder Judiciário, e determina a indexação de procedimentos aos ODS, sem, contudo, ter abrangência ou densidade normativa para justificar a recomendação constante do acórdão. Não há, no referido ato, determinação que imponha ao Poder Judiciário a internalização de metas e indicadores da Agenda 2030 na forma da recomendação.

As determinações constantes do Provimento nº 85, inclusive, são cumpridas pelo Tribunal de Justiça, em especial o Laboratório de Inovação, Inteligência e Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, cuja instalação contou com a presença da conselheira do CNJ Maria Tereza Uille Gomes, que referiu: “O Paraná é o primeiro Estado em que os quatro segmentos da Justiça estão unidos neste propósito. É a primeira experiência do mundo como forma de institucionalizar a Agenda 2030. O espaço permite que o Judiciário se abra para o diálogo e pense em soluções”.⁴

4 Extraído de: <https://www.tjpr.jus.br/noticias/-/asset_publisher/9jZB/content/tjpr-assinna-acordo-de-cooperacao-para-implantar-laboratorios-de-inovacao/18319>.

Por todos esses fundamentos, a base normativa que fundamenta o APA nº 15.079 foi superada, porque superveniente a Resolução nº 325/2020-CNJ, ato que agora regulamenta a internalização dos ODS, metas e indicadores, de forma cogente, no âmbito do Poder Judiciário, e que extrai sua força normativa diretamente do texto constitucional.

2.2. A inadequação da metodologia aplicada para verificar o alinhamento de políticas públicas relativas aos ODS pelo TJPR

Conforme consta na APA nº 15.079, a 3ª Inspeção reconhece que a metodologia para verificar o alinhamento de políticas públicas aos ODS e suas metas é experimental, e “que a metodologia de alinhamento com foco no PPA talvez não seja a mais adequada para aplicação no caso do TJPR, cujas ações finalísticas estão pulverizadas em sua estrutura descentralizada e em programas e projetos específicos de unidades, grupos ou associações ligados ao sistema de Justiça.”

Os tópicos desenvolvidos a seguir evidenciam que, na prática, a metodologia adotada na inspeção realizada pelo TCEPR, especificamente em relação ao TJPR, não se mostrou adequada diante da impossibilidade de adoção das metas e indicadores ODS, uma vez que o atingimento das metas propostas envolve áreas sobre as quais o Judiciário estadual não possui domínio, ingerência ou até mesmo atuação direta.

As metas e os indicadores previstos na Agenda 2030 são genéricos e abrangentes, e, por dependerem diretamente da atuação do Poder Executivo para a sua realização, a inclusão de indicadores para o monitoramento dessas metas é impraticável no que se relaciona ao Poder Judiciário do Estado. De fato, as metas dos ODS estão vinculadas, substancialmente, às políticas públicas a serem definidas e implementadas pelo Poder Executivo do Estado, sendo a contribuição do TJPR parcial e limitada ao âmbito de suas competências constitucionais relativas às soluções de conflitos.

Assim, o TJPR, isoladamente, não pode ser responsabiliza-

do pela evolução e pelo alcance de indicadores ODS globais e que envolvem diversos outros critérios e atuações de políticas públicas a serem definidas e implementadas pelo Poder Executivo, visto que apenas poderia auxiliar, colaborar indiretamente ou apoiar no estabelecimento de algumas metas, em hipóteses bastante restritas, conforme será detalhado adiante.

Ademais, vários indicadores da Agenda 2030 ainda estão em fase de construção, não possuindo fórmula de cálculo definida e dados disponíveis para monitoramento, ou não se aplicam ao Brasil, fato que inviabiliza sua adoção nas iniciativas do TJPR a serem registradas no PPA. Além disso, a Resolução do CNJ nº 325, de 29 de junho de 2020, que dispõe sobre a Estratégia Nacional do Poder Judiciário 2021-2026, estabelece, em seu artigo 3º, § 2º, a obrigatoriedade de vinculação dos planejamentos estratégicos dos Tribunais aos ODS, havendo, portanto, um descompasso temporal entre o PPA (2020-2023) e a elaboração do Plano Estratégico do Poder Judiciário (2021-2026/CNJ), propiciando que o PPA somente seja atualizado pelo Tribunal após a conclusão do Plano Estratégico.

2.3. As metas e os indicadores dos ODS

A Agenda 2030 é um plano de ação para as pessoas, o planeta e a prosperidade, que busca fortalecer a paz universal. O plano indica dezessete Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) e 169 metas para erradicar a pobreza e promover vida digna para todos, dentro dos limites do planeta. Uma breve análise dos ODS aponta para a vinculação com diversos programas e projetos realizados no âmbito do TJPR, relacionados à atividade fim ou não. O TJPR já se manifestou, listando e apresentando documentos com as iniciativas desenvolvidas e relacionadas aos ODS respectivos. Diante das recomendações propostas pelo TCE-PR, entretanto, faz-se necessária uma análise mais aprofundada das metas e dos indicadores propostos na Agenda 2030.

2.4. A impossibilidade de o TJPR vincular-se direta e isoladamente às metas dos ODS na forma da recomendação

O plano de ação proposto pela ONU possui 169 metas de ação global para alcance até 2030, em sua maioria, abrangendo as dimensões ambiental, econômica e social do desenvolvimento sustentável, de forma integrada e interrelacionada. Uma análise mais aprofundada das metas, entretanto, demonstra que a contribuição do TJPR é limitada e parcial, uma vez que o atingimento das metas propostas envolve áreas sobre as quais o Judiciário estadual não possui domínio ou mesmo atuação direta. Ainda que as atividades finalísticas do Tribunal de Justiça se relacionem diretamente com o ODS 16 (paz, Justiça e instituições eficazes), não se pode considerar, por exemplo, que o TJPR efetivamente auxiliará na redução significativa de todas as formas de violência e das taxas de mortalidade relacionadas em todos os lugares (meta 16.1), uma vez que não se trata de órgão que atue na elaboração e na execução de programas estaduais de segurança pública.

O TJPR, é certo, apresenta diversas iniciativas para a promoção da saúde e do bem-estar, principalmente de sua força de trabalho ativa e de colaboradores da Justiça. Contudo, não é possível estabelecer expectativa que possa contribuir com o alcance da meta 3.1 – reduzir, até 2030, a taxa de mortalidade materna global para menos de 70 mortes por 100.000 nascidos vivos. Nesse sentido, identificam-se 3 metas relacionadas ao ODS 12 (consumo e produção responsáveis), 7 metas relacionadas ao ODS 16 (paz, Justiça e instituições eficazes) e 7 metas relacionadas ao ODS 17 (parcerias e meios de implementação) que o TJPR poderia auxiliar indiretamente no cumprimento. São elas: i) até 2020, alcançar o manejo ambientalmente saudável dos produtos químicos e de todos os resíduos, ao longo de todo o ciclo de vida destes, de acordo com os marcos internacionais acordados, e reduzir significativamente a sua liberação para o ar, a água e o solo, para minimizar seus impactos negativos sobre a saúde humana e o meio ambiente (12.4); ii) até 2030, reduzir substancialmente a geração de resíduos por meio de prevenção, redução, reciclagem e reuso (12.5); iii) incentivar empresas, especialmente as grandes e transnacionais, a adotar

práticas sustentáveis e a integrar informações de sustentabilidade em seu ciclo de relatórios (12.6); iv) assegurar o acesso público à informação e proteger as liberdades fundamentais, em conformidade com a legislação nacional e os acordos internacionais (16.1); v) promover o Estado de Direito, em nível nacional e internacional, e garantir a igualdade de acesso à Justiça para todos (16.3); vi) até 2030, reduzir significativamente os fluxos financeiros e de armas ilegais, reforçar a recuperação e devolução de recursos roubados e combater todas as formas de crime organizado (16.4); vii) reduzir substancialmente a corrupção e o suborno em todas as suas formas (16.5); viii) desenvolver instituições eficazes, responsáveis e transparentes em todos os níveis (16.6); ix) garantir a tomada de decisão responsiva, inclusiva, participativa e representativa em todos os níveis (16.7); x) promover e fazer cumprir leis e políticas não discriminatórias para o desenvolvimento (16b); xi) aumentar a coerência das políticas para o desenvolvimento sustentável (17.14); xii) reforçar a parceria global para o desenvolvimento sustentável, complementada por parcerias multissetoriais que mobilizem e compartilhem conhecimento, expertise, tecnologia e recursos financeiros, para apoiar a realização dos objetivos do desenvolvimento sustentável em todos os países, particularmente nos países em desenvolvimento (17.16); xiii) incentivar e promover parcerias públicas, público-privadas e com a sociedade civil eficazes, a partir da experiência das estratégias de mobilização de recursos dessas parcerias (17.17); xiv) reforçar o apoio à capacitação para os países em desenvolvimento, inclusive para os países menos desenvolvidos e pequenos Estados insulares em desenvolvimento, para aumentar significativamente a disponibilidade de dados de alta qualidade, atuais e confiáveis, desagregados por renda, gênero, idade, raça, etnia, status migratório, deficiência, localização geográfica e outras características relevantes em contextos nacionais (17.18); xv) melhorar a cooperação Norte-Sul, Sul-Sul e triangular regional e internacional e o acesso a ciência, tecnologia e inovação, e aumentar o compartilhamento de conhecimentos em termos mutuamente acordados, inclusive por meio de uma melhor coordenação entre os mecanismos existentes, particularmente no nível das Nações Unidas, e por meio de um mecanismo de facilitação de tecnologia global (17.6); xvi) operacionalizar plenamente o Ban-

co de Tecnologia e o mecanismo de capacitação em ciência, tecnologia e inovação para os países menos desenvolvidos até 2017, e aumentar o uso de tecnologias de capacitação, em particular das tecnologias de informação e comunicação (17.8); e xvii) reforçar o apoio internacional para a implementação eficaz e orientada da capacitação em países em desenvolvimento, a fim de apoiar os planos nacionais para implementar todos os objetivos de desenvolvimento sustentável, inclusive por meio da cooperação Norte-Sul, Sul-Sul e triangular (17.9).

Verifica-se, assim, que as metas relativamente às quais o TJPR pode auxiliar no cumprimento são em torno de 10% de um total de 169 metas previstas na Agenda 2030 da ONU. É possível, ainda, que outras metas dos ODS possam ser relacionadas às atividades do TJPR, a depender do sentido e da interpretação que se considere na análise. Porém, deve-se ponderar que as metas dos ODS estão vinculadas, substancialmente, a políticas públicas a serem definidas pelo Poder Executivo do Estado. A contribuição do TJPR é parcial, e limita-se ao âmbito de suas competências constitucionais relativas às soluções de conflitos.

2.5. A impossibilidade de o TJPR vincular-se direta e isoladamente aos indicadores dos ODS na forma da recomendação

Os processos de definição e cálculo de indicadores estão em desenvolvimento. Dos 253 indicadores propostos, 245 aplicam-se ao Brasil, ao passo que 98 estão em processo de análise/construção e 60 permanecem sem dados. Sendo assim, apenas 87 indicadores foram produzidos e se aplicam ao Brasil, até o momento. Na sequência, passa-se à análise semelhante à realizada para as metas, porém enfatizando os indicadores previstos na Agenda 2030.

A análise aprofundada dos indicadores evidencia que o TJPR pode contribuir com três indicadores relacionados ao ODS 12 (consumo e produção responsáveis) e 6 indicadores relacionados ao ODS 16 (paz, Justiça e instituições eficazes). São eles: i) quantidade de resíduos perigosos gerados *per capi-*

ta e proporção de resíduos perigosos tratados, por tipo de tratamento (indicador 12.4.2); ii) taxa de reciclagem nacional por toneladas de material reciclado (indicador 12.5.1); iii) número de empresas que publicam relatórios de sustentabilidade (indicador 12.6.1); iv); proporção de presos sem sentença em relação à população prisional em geral (indicador 16.3.2); v) proporção da população que teve alguma disputa nos últimos dois anos, e que acessou um mecanismo formal ou informal de resolução de disputas, por tipo de mecanismo (indicador 16.3.3); vi) proporção de pessoas que tiveram pelo menos um contato com um funcionário público e que pagaram um suborno ou a quem foi pedido um suborno por funcionários públicos, nos últimos 12 meses (16.5.1); vii) proporção de empresas que tiveram pelo menos um contato com um funcionário público e que pagaram um suborno ou a quem foi pedido um suborno por funcionários públicos, nos últimos 12 meses (indicador 16.5.2); viii) proporção da população satisfeita com a última experiência com serviços públicos (indicador 16.6.2); e ix) proporção de cargos (por sexo, idade, pessoas com deficiência e grupos populacionais) em instituições públicas (legislativo nacional e locais, administração pública e tribunais) em relação às distribuições nacionais (indicador 16.7.1).

Os indicadores 12.4.2 e 12.5.1 são considerados, tendo em vista que o TJPR monitora esses dados, tratando-se de indicadores socioambientais vinculados ao Plano de Logística Sustentável. Esse documento e o Relatório Anual de Desempenho, por sua vez, caracterizam-se como um relatório de sustentabilidade que o Tribunal de Justiça monitora e atualiza anualmente (indicador 12.6.1). Vislumbra-se um alcance de contribuição em 3,56% dos indicadores propostos na Agenda 2030.

Dos 9 indicadores cujo cumprimento pode contar com o auxílio do TJPR, apenas dois (indicadores 12.6.1 e 16.3.2) estão com status “produzido”, o que significa que possuem fórmula de cálculo definida e dados disponíveis. Nessa perspectiva, é razoável afirmar a inviabilidade de adoção de indicadores ODS nas iniciativas do TJPR registradas no Plano Plurianual (PPA). Não há como se ponderar a utilização de indicadores que ainda estão em fase de construção ou em relação aos quais não há dados disponíveis para monitoramento.

Adicionalmente, e de modo semelhante à questão de adoção das metas ODS, o TJPR, considerado de forma isolada, não pode ser responsabilizado pela evolução e pelo alcance de indicadores ODS globais, que envolvem diversos outros critérios e atuações de políticas públicas.

3. O PLANO PLURIANUAL, O PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO DO TJPR (2021-2026) E OS ODS

O relatório de auditoria do TCEPR, conforme dito, apresenta as seguintes recomendações ao Tribunal de Justiça, ambas vinculadas ao Plano Plurianual (PPA): i) “aprimore a caracterização das iniciativas do PPA para fins de identificação daquelas que concorrem para a persecução dos ODS, e a formulação de metas do PPA mais próximas às metas dos ODS”; e ii) “adote os indicadores ODS, que são capazes de refletir os progressos do Estado na implementação da Agenda 2030, destacando no PPA aqueles considerados prioritários”.

O Plano Plurianual está previsto no art. 165 da Constituição da República, aplicável por simetria a Estados, Distrito Federal e Municípios, que diz: “A lei que instituir o plano plurianual estabelecerá, de forma regionalizada, as diretrizes, objetivos e metas da administração pública federal para as despesas de capital e outras delas decorrentes e para as relativas aos programas de duração continuada”.

A Constituição do Estado do Paraná, por sua vez, dispõe em seu art. 133, § 1º, que “a lei que instituir o plano plurianual estabelecerá, de forma regionalizada, as diretrizes, objetivos e metas da administração pública estadual, direta e indireta, abrangendo os programas de manutenção e expansão das ações do governo, observando políticas sociais que garantirão a dignidade da pessoa humana, inclusive com o pagamento, pelo Estado, da tarifa do consumo de água e esgoto e de energia elétrica e dos encargos decorrentes para as famílias carentes, na forma da lei”.

O PPA é, inegavelmente, um instrumento de planejamento estratégico do Estado, de longa duração, que, integrado às demais leis orçamentárias (lei de diretrizes orçamentárias e lei orçamentária anual) previstas na Constituição da República, permite o planejamento e a realização das atividades financeiras do Estado no longo, médio e curto prazo, para todos os Poderes, nos três níveis da federação, conforme bem observa Marcus Abraham, que, ao comentar o disposto no art. 165 da Constituição da República, destaca a dependência do Plano Plurianual às leis orçamentárias anuais:

O Plano Plurianual é responsável pelo planejamento estratégico das ações estatais no longo prazo, influenciando a elaboração da lei de diretrizes orçamentárias (planejamento operacional) e da lei orçamentária anual (execução). Por isso, trata-se de uma lei de quatro anos de duração, iniciando sua vigência no segundo ano do mandato presidencial e encerrando no fim do primeiro ano do mandato seguinte (§ 2º, art. 35, ADCT). Mas ressalve-se que, por ser uma lei de programação do governo, o plano plurianual dependerá, essencialmente, das leis orçamentárias anuais, as quais deverão concretizar as políticas nele previstas. (**Curso de direito financeiro**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 303)

O Plano Plurianual, portanto, estabelecerá, de forma regionalizada, as diretrizes, os objetivos e as metas da administração pública estadual, direta e indireta, abrangendo os programas de manutenção e expansão das ações do governo, observando políticas sociais que garantirão a dignidade da pessoa humana, conforme prevê a Constituição do Estado do Paraná. Mas essas diretrizes, esses objetivos e essas metas para a administração são direcionados para as despesas de capital e outras deles decorrentes e para os relativos aos programas de duração continuada, conforme dispõe o texto da Constituição Federal. Dito de outra forma, o Plano Plurianual é um instrumento de planejamento de longo prazo, por meio da previsibilidade de ações e direcionamento de recursos do Estado para essas ações, definidas por meio de programas e projetos.

É certo que o Poder Judiciário participa da elaboração do Plano Plurianual, cuja iniciativa é do Poder Executivo, nos termos dos artigos 133 da Constituição do Estado do Paraná, dentro de sua autonomia, mas em menor dimensão que o Executivo e o Legislativo. A modernização do orçamento público,

por meio de um modelo de orçamento de desempenho, com a adoção de indicadores de resultados e técnicas de avaliação, depende, substancialmente, dos Poderes Executivo e Legislativo, conforme observado por Valdemir Pires:

Portanto, os desafios na orçamentação pública brasileira de desempenho são todos aqueles postos para ela em qualquer tempo e lugar: concepção e implantação de sistema de custo, concepção e implantação de sistema de indicadores de resultados e técnicas de avaliação, estruturação de sistema decisório orçamentário que faça uso intensivo das informações de custo e de resultados, concepção e implantação de sistema de incentivos aos órgãos e agentes para atuarem na busca dos resultados e impactos almejados e estabelecidos pelo planejamento orçamentário (com especial cuidado no tocante à compatibilização entre discricionariedade/autonomia das agências e agentes e a observância estrita de normas e padrões procedimentais aceitos), montagem de um esquema de responsabilização. O enfrentamento desses desafios depende da superação de um anterior: a construção de apoio político do Executivo e do Legislativo para que o sistema e o processo orçamentário passem a visar a resultados. (**Orçamento público no Brasil: um olhar para além das metodologias orçamentárias hegemônicas, em busca de uma estratégia de inovação em contexto complexo. Gestão orçamentária inovadora. Desafios e perspectivas no Brasil.** Brasília: Senado Federal, 2018, p. 85)

Ademais, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, “a separação dos Poderes, sob o enfoque da pré-compreensão das funções institucionais e constitucionais, proporciona a interpretação de que a atividade de ‘fixar’ – isto é, de ‘deliberar acerca’ e ‘definir’ – o orçamento corresponde a uma das típicas atribuições do Poder Legislativo na seara do Estado Democrático de Direito (CRFB/1988, art. 1º)” (STF. ADI nº 5.468. Pleno. Relator: ministro Dias Toffoli. DJe de 2/8/17).

Essas circunstâncias do Plano Plurianual, somadas à própria dificuldade de adoção dos indicadores ODS pelo Poder Judiciário relatada anteriormente, constituem verdadeiro desafio ao cumprimento das recomendações do TCEPR. Vale destacar a própria falibilidade dos critérios adotados usualmente no orçamento em relação aos serviços do Poder Judiciário Brasileiro – “[...] infere-se que os critérios utilizados pelos orçamentos públicos em geral não refletem, necessariamente, os resultados que se esperam dos serviços afetos à Justiça, o que dificulta aferir a realização efetiva do serviço e, por consequência, apurar

seus custos” –, agravada pela própria abrangência dos serviços públicos relacionados à Justiça, que não são exclusivos do Poder Judiciário, conforme bem observa José Maurício Conti:

Admitida a função de promover Justiça como essencial à própria existência do Estado, surgem várias questões relacionadas à execução dessa função. No que se refere à forma e ao sujeito que deva executá-la, já foi objeto de discussão no início deste trabalho a conveniência de se criar um órgão com essa finalidade, hoje erigido à condição de Poder da República, em Estados como o Brasil.

O Poder Judiciário, no exercício de suas atividades, gera despesas. Há uma infinidade de custos inerentes ao exercício da função jurisdicional, dada a necessidade de servidores, material de consumo, material permanente, obras, edificações, etc. Cabe ao Estado providenciar os recursos necessários para atendê-los. O montante de recursos destinados para essa finalidade é fator determinante para a quantidade e a qualidade do serviço a ser prestado. Avaliar o montante de recursos necessários para cumprir essa função é tarefa praticamente impossível de ser realizada com precisão, em face dos inúmeros fatores intangíveis intrinsecamente relacionados a ela e que serão levantados a seguir.

5.2.1. A dificuldade na identificação precisa do resultado pretendido: a imprecisão no conceito de ‘Justiça’.

Definida a necessidade de se prestar determinado serviço público, há de se estabelecer uma meta a ser alcançada para que se possa aferir o cumprimento efetivo da tarefa. A partir daí, avaliar-se-iam as despesas necessárias para se chegar ao resultado. E qual o resultado pretendido pela função de promover Justiça? Na busca dessa resposta, invariavelmente não se consegue chegar a uma solução satisfatória.

De todas as considerações expostas [...], a conclusão possível é a de que é extremamente difícil estabelecer com precisão quais atividades devem integrar a função a ser exercida pelo Poder Judiciário, quais os resultados almejados com suas ações e quais tarefas devem ser cumpridas para se atingir os resultados pretendidos. Além de todas essas dificuldades, surge a questão de como definir os custos dessa função e, conseqüentemente, qual o montante de recursos que deve lhe ser destinado. (A **Autonomia financeira do Poder Judiciário**. 2. ed. São Paulo: Editora Edgard Blücher, 2019. p.129-136).

É temerário, portanto, que o TJPR proponha, quando da elaboração do Plano Plurianual, a destinação futura de recursos a serem delimitados nos demais instrumentos orçamentários vinculados ao PPA (LDO e LOA), para o cumprimento de programas, projetos e atividades vinculados aos indicadores ODS

da Agenda 2030 da ONU, sendo que alguns desses indicadores ainda estão em fase de construção, e a maioria substancial dos demais depende de ações do Poder Executivo.

Nesse sentido, surgem dúvidas práticas: i) qual o montante de recursos a serem destinados, derivados de quais atividades, programas ou projetos, relativos ao cumprimento da Agenda 2030, da ONU, em face da dificuldade de definição de quais ODS são passíveis de melhoria, por meio de ações do Poder Judiciário?; ii) de que maneira, então, é possível aprimorar “a caracterização das iniciativas do PPA para fins de identificação daquelas que concorrem para a persecução dos ODS, e a formulação de metas do PPA mais próximas às metas dos ODS”?; e iii) de que forma o Tribunal poderá adotar os “[...] indicadores ODS, que são capazes de refletir os progressos do Estado na implementação da Agenda 2030, destacando no PPA aqueles considerados prioritários”? A resposta somente poderia ser derivada de um processo de alinhamento de diferentes instrumentos de planejamento específico do Poder Judiciário, cujos marcos temporais são distintos em relação ao Plano Plurianual, conforme se demonstrará a seguir, razão pela qual o TJPR não efetivou, por meio da Lei Estadual n° 20.077, de 18 dezembro de 2019 (atual PPA), em termos gerais, o que está sendo recomendado pela 3ª Turma de Fiscalização do TCE.

4. O PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO NACIONAL, O PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO DO TJPR (2021-2026) E OS ODS

A Emenda Constitucional n° 45, de 30 de dezembro de 2004, denominada reforma do Poder Judiciário, criou o Conselho Nacional de Justiça, órgão de controle interno do Poder Judiciário, cujas atribuições estão definidas no art. 103-B, § 4º, da Constituição da República:

Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos

juizes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura:

I - zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências;

II - zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União;

III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso e determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa;

IV - representar ao Ministério Público, no caso de crime contra a administração pública ou de abuso de autoridade;

V - rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de juizes e membros de tribunais julgados há menos de um ano;

VI - elaborar semestralmente relatório estatístico sobre processos e sentenças prolatadas, por unidade da Federação, nos diferentes órgãos do Poder Judiciário;

VII - elaborar relatório anual, propondo as providências que julgar necessárias, sobre a situação do Poder Judiciário no País e as atividades do Conselho, o qual deve integrar mensagem do Presidente do Supremo Tribunal Federal a ser remetida ao Congresso Nacional, por ocasião da abertura da sessão legislativa.

O CNJ disciplina o Planejamento Estratégico em âmbito nacional, com a instituição de macro desafios para todos os segmentos da Justiça, cabendo aos Tribunais, em seus segmentos específicos, instituir seus Planejamentos Estratégicos, com ciclos de seis anos. Citam-se, nesse sentido, as Resoluções nº 70, de 18/3/2009, nº 198, de 1º/7/2014, e nº 325, de 29/6/2020, todas disciplinando o tema, de forma vinculante aos tribunais, na medida em que possuem natureza de ato normativo primário, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal (vide julgamento da ADC nº 12). Um dos desafios do TJPR é o alinha-

mento de seu Planejamento Estratégico, vinculado diretamente ao Planejamento Estratégico Nacional do Poder Judiciário, com o Plano Plurianual, em razão do descompasso temporal desses instrumentos.

O atual Plano Plurianual do Estado do Paraná, por exemplo, aprovado pela Lei Estadual n° 20.077, de 18 dezembro de 2019, possui vigência de quatro anos, com início em 2020 e final em 2023. O Planejamento Estratégico do Poder Judiciário do Estado do Paraná, por sua vez, possui vigência de seis anos, com início em 2015 e final em 2020. Enquanto o PPA 2020-2023 iniciava sua vigência, o Tribunal de Justiça elaborava o seu Plano Estratégico para o período 2021-2026.

5. O NOVO PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO E O ALINHAMENTO DAS AÇÕES DO TJPR AOS ODS

Com o intuito de melhor esclarecer a relação entre o Planejamento Estratégico do Poder Judiciário do Paraná 2021-2026 e os ODS, é importante tecer a sucessão dos atos promovidos pelo TJPR e de seus órgãos de controle externo relacionados aos ODS, da Agenda 2030. A Portaria n° 133, de 28 de setembro de 2018, do CNJ, criou o Comitê Interinstitucional destinado a realizar estudos e apresentar proposta de integração das metas do Poder Judiciário aos ODS, da Agenda 2030. Como principal resultado desse Comitê, tem-se a instituição da Meta Nacional n° 9, para o ano de 2020, que prevê “integrar a Agenda 2030 ao Poder Judiciário” por meio da realização de ações de prevenção ou desjudicialização de litígios voltadas aos ODS.

O Tribunal de Justiça do Paraná alcançou 100% do cumprimento dessa meta, ao elaborar e executar plano de ação para o enfrentamento às demandas relacionadas ao assunto n° 12482: [Direito à Saúde] Suplementar, da Tabela Processual Unificada, um dos três assuntos mais demandados no Tribunal correlacionado ao ODS n° 16 (paz, Justiça e instituições eficazes).

O TJPR aderiu oficialmente, em 7 de janeiro de 2019, ao

Pacto Global, iniciativa promovida pela ONU para engajar a comunidade empresarial de todo o mundo, além de agências, universidades e outras entidades, a desenvolver ações em prol de um futuro mais sustentável. Com isso, o TJPR comprometeu-se publicamente a adotar ações, condutas colaborativas fundamentadas nos dez princípios universais nas áreas de direitos humanos, relações de trabalho, meio ambiente e combate à corrupção. Os signatários do Pacto Global também assumem a missão de impulsionar ações responsáveis no cumprimento da Agenda 2030 em suas práticas institucionais.

Em janeiro de 2019, foi instituído o Observatório Nacional sobre Questões Ambientais, Econômicas e Sociais de Alta Complexidade e Grande Impacto e Repercussão pelo CNJ e pelo Conselho Nacional do Ministério Público (Portaria Conjunta nº 1/2019). O Observatório Nacional foi alterado em 2020, com a inclusão dos temas coronavírus, proteção aos povos indígenas e ODS 15 (vida terrestre), e, por fim, monitoramento de temas relacionados aos 17 ODS para garantir visibilidade às vítimas atingidas.

Em 19 de agosto de 2019, apenas um ano antes do término do ciclo estratégico 2015-2020, os Conselhos Nacionais da Justiça e do Ministério Público, em conjunto com a ONU, firmaram o Pacto pela Implementação dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030 no Poder Judiciário e Ministério Público, com o principal objetivo de cooperação técnica e operacional com vistas ao alcance dos ODS. Concomitantemente, por meio do Provimento nº 85, de 19 de agosto de 2019, a Corregedoria Nacional de Justiça, órgão do Conselho Nacional de Justiça, estabeleceu diretrizes para a adoção dos ODS pelas Corregedorias do Poder Judiciário e pelos serviços extrajudiciais.

Na mesma data, por meio do Decreto Judiciário nº 497/2019, o TJPR instituiu a Gestão de Inovação e criou o Programa de Gestão e Inovação e o Laboratório de Inovação. Ressalte-se que o Tribunal não se manteve inerte no tocante à adoção e ao alinhamento de suas ações em relação aos ODS, naquilo que lhe é aplicável. Como evidências disso têm-se: i) as participações do TJPR nos dois Encontros Ibero-americanos do Poder Judiciário sobre a Agenda 2030, promovidos pelo CNJ; ii) o rol

de atos vigentes com o assunto “Agenda 2030” e “Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS)”, listados pela Divisão de Informação Legislativa do Centro de Documentação do Departamento de Gestão Documental no SEI nº 5808140; iii) os 151 convênios que possuem relação com os ODS identificados pela Divisão de Desenvolvimento Humano e Organizacional do Departamento de Gestão de Recursos Humanos, constantes no SEI nº 5808953; e iv) a colaboração do Laboratório de Inovação do TJPR no desenvolvimento de dois projetos do Laboratório de Inovação, Inteligência e ODS (LIODS-CNJ) – o Liods Portal da Transparência, relacionado ao ODS nº 16 (paz, justiça e instituições eficazes), e o Liods Igualdade de Gênero, relacionado aos ODS nº 5 (igualdade de gênero) e nº 16 (paz, justiça e instituições eficazes); e iv) o lançamento, em 28 de outubro de 2020, da revista *Justiça e inovação: ideias que transformam*, uma coletânea de projetos e programas de diferentes áreas do TJPR, com breve descrição e referência aos ODS vinculados, que foi apresentada ao TCEPR como amostra das iniciativas desenvolvidas.

Além das ações relatadas, vale mencionar, também, os projetos desenvolvidos pela 2ª Vice-Presidência durante a gestão 2019-2020, relacionados a três políticas judiciais relevantes para a sociedade, em consonância com a Constituição Federal e com a Agenda 2030, da ONU: autocomposição, Juizados especiais e cidadania. A autocomposição está relacionada ao uso de métodos consensuais de solução de conflitos (mediação, conciliação e aplicação de técnicas de justiça restaurativa), com o objetivo de resolver efetivamente a lide trazida ao Judiciário, até mesmo em caráter pré-processual. Nesse sentido, tem-se o Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejusc), com atuação direta na implementação da política conciliatória. Somente em 2019, houve um aumento de 34% nas unidades existentes no âmbito do Cejusc no Estado do Paraná.

Em 2020, a 2ª Vice-Presidência anunciou a criação de novos Cejuscs temáticos, tais como o Centro Judiciário de Solução de Conflitos Bancários em Curitiba, o Cejusc Recuperação Empresarial, na comarca de Francisco Beltrão, o Cejusc Fundiário e o Cejusc Casa Fácil. Destaca-se, também, a efetiva participação do TJPR na XIV Semana Nacional da Conciliação, cam-

panha institucional promovida pelo CNJ para a realização de audiências para a solução de conflitos por intermédio da mediação e da conciliação.

Com relação aos Juizados Especiais, destaca-se que durante a gestão 2019-2020 foram implementadas iniciativas tecnológicas, tais como projeto de intimação por WhatsApp nos Juizados Especiais, disponibilização de alvará judicial eletrônico, sistema “Excubitor - Gestão e Atendimentos de Audiências” e o “Núcleo de Inteligência da 2ª Vice-Presidência”. Em termos de políticas de cidadania, salientam-se o projeto “Eleitores do Futuro”, o projeto “Música para Todos”, o “Projeto de Incentivo à Autonomia”, a Central de Medidas Socialmente Úteis, o “Rolê Cívico Paranaense”, o “Rolê Cultural” e o projeto “Justiça e Cidadania também se aprendem na escola”.

Com essas visíveis indicações, o Departamento de Auditoria Interna do TJPR concluiu, em sua Manifestação nº 5837966 - CI-CNCI, incluída no SEI nº 0115644-17.2020.8.16.6000, “[...] que [o] Tribunal de Justiça vem envidando esforços no sentido de contribuir com a efetivação da Agenda 2030 no Paraná, por meio de atendimento às exigências estabelecidas para implementação dos ODS no âmbito do Poder Judiciário do Estado do Paraná”. Frisa-se que, pelo interstício entre a adoção do CNJ e do TJPR aos Pactos pela Implementação dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030 e o término do 2º Ciclo Estratégico, não houve tempo hábil para um completo e efetivo alinhamento e revisão do Planejamento Estratégico do Poder Judiciário do Estado do Paraná - 2015/2020 aos ODS. O Planejamento Estratégico do Poder Judiciário do Paraná: ciclo 2021-2026 encontra-se em elaboração, conforme SEI nº 0026042-15.2020.8.16.6000, contando com Comissão temporária própria para esse fim, e, como já foi dito, observará os ODS na sua elaboração.

6. O PPA SERÁ ATUALIZADO APÓS CONCLUÍDO O PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO

Embora a diferença entre as datas de vigência do PPA e do Planejamento Estratégico seja característica que dificulta o processo de planejamento institucional do Poder Judiciário do Paraná, cabe destacar que o TJPR, por seu Departamento de Planejamento, vinculado à Presidência, está trabalhando na melhoria da integração entre esses instrumentos de planejamento. Dessa forma, após a aprovação do Planejamento Estratégico 2021-2026, serão propostas adequações no PPA 2020-2023, buscando-se maior alinhamento entre este e o Planejamento Estratégico, segundo as recomendações da 3ª Turma de Inspeção do TCEPR, observando-se, contudo, as atribuições do Poder Judiciário na construção de programas, projetos e atividades alinhadas àquelas ODS passíveis de mensuração e vinculadas a ações do Judiciário.

Diante do exposto, se o TJPR se debruçar neste momento na elaboração de um plano de ação que claramente não vai atender às recomendações do TCEPR, notadamente porque depende de ações e políticas públicas do Poder Executivo, e por causa da impossibilidade de monitoramento dos resultados, visto que vários indicadores ainda estão em fase de construção, acabará prejudicando a elaboração do Plano Estratégico previsto pelo CNJ, por causa do desvio do foco das ações, da realocação de pessoal, que já é escasso, e do mau aproveitamento dos recursos financeiros.

Some-se a isso a possibilidade de eventual descumprimento das recomendações no prazo razoável redundar em graves consequências para o gestor público, como por exemplo a possibilidade de aplicação da sanção de multa.

7. A IMPUGNAÇÃO E O EFEITO SUSPENSIVO

Desde que considerada a hipótese de impugnação, será imprescindível que se dê efeito suspensivo ao expediente, devido à impossibilidade de efetivação das recomendações e de delineamento de um plano de ação tal como foram apontados. A metodologia com foco no PPA não é a mais adequada, conforme reconhecido pela própria 3ª Inspeção, dado que o atingimento das metas propostas envolve áreas sobre as quais o Judiciário estadual não possui domínio ou até mesmo atuação direta.

Como visto, as metas dos ODS estão vinculadas, substancialmente, a políticas públicas a serem definidas e realizadas pelo Poder Executivo do Estado, sendo a contribuição do TJPR parcial e limitada ao âmbito de suas competências constitucionais relativas a soluções de conflitos. Além disso, vários indicadores estão em fase de construção, não possuindo fórmula de cálculo definida e dados disponíveis para monitoramento, e outros não se aplicam no Brasil, o que inviabiliza sua adoção nas iniciativas a serem registradas no PPA.

Caso o TJPR tenha que abrir nova frente de trabalho para a elaboração de um plano de ação no prazo de 90 dias, que não será efetivo diante da impossibilidade de atender os requisitos constantes no item II do Acórdão nº 487/2021, pelo menos até a conclusão do Plano Estratégico, haverá grave prejuízo de difícil reparação: perda de tempo/trabalho e de recursos que já são escassos e prejuízos/atrasos à elaboração do Plano Estratégico do Poder Judiciário (2021-2026).

Ademais, conforme já argumentado, a manutenção da decisão que determina a apresentação do Plano com estabelecimento de prazo para o cumprimento de recomendações que dependem substancialmente de políticas públicas a serem efetivadas pelo Poder Executivo poderá redundar em graves consequências para o gestor público, como por exemplo a possibilidade de aplicação da sanção de multa, causando um dano irreparável ou de difícil reparação.

Assim, diante da relevância da fundamentação apresentada e diante do risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do art. 267-B, § 3º, combinado com o art. 489, § 1º, o

ato de recebimento de uma possível impugnação deverá vir acompanhado de efeito suspensivo. Em seu conteúdo, a medida buscará a anulação do Acórdão nº 487/21-Tribunal Pleno, por ausência de citação válida do TJPR (uma das preliminares a serem destacadas, extraída da documentação trazida ao expediente) e por conta dos defeitos contidos nas recomendações da 3ª Inspeção (metodologia experimental e não adequada ao TJPR, que não possui domínio ou até mesmo atuação direta no atingimento das metas).

8. CONCLUSÃO

O TJPR poderá buscar, por meio de impugnação: i) a concessão de efeito suspensivo à decisão de homologação das recomendações da 3ª Inspeção constante do Acórdão nº 487/2021, diante do risco de lesão grave e de difícil reparação, com fulcro no § 3º do art. 267-B, c/c § 1º do art. 489 do Regimento Interno do TCEPR; ii) o reconhecimento da nulidade absoluta do processo, por ausência de intimação/citação para o contraditório, nos termos do art. 374 do Regimento Interno do TCE/PR; e iii) a não homologação das recomendações propostas pela 3ª Inspeção, com a reforma do Acórdão nº 487/2021-Pleno, com fulcro no art. 267-B do Regimento Interno do TCE/PR, para desobrigar o TJPR a dar cumprimento às recomendações constantes do item 3, I, “a” e “b”, e II, do referido acórdão.

SISTEMA DE CONTROLE INTERNO DO PODER JUDICIÁRIO - RESOLUÇÕES Nº 308/2020 E Nº 309/2020, DO CNJ - O NOVO MODELO DAS TRÊS LINHAS

Enio Nakamura Oku
Thiago Romualdo de Freitas

Consultores jurídicos do Poder Judiciário do Paraná.

1. RELATÓRIO

Trata-se de expediente que visa a disciplinar o sistema de controle interno do Poder Judiciário do Estado do Paraná em consonância com as Resoluções nº 308/2020 e nº 309/2020, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em substituição às Resoluções nº 14/2009 e nº 83/2013, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça. Em 10/11/2020, o DAUDI submeteu uma minuta anexada ao procedimento. Apesar de ter sido incluída na pauta da sessão administrativa do Órgão Especial em 23/11/2020, a apreciação do feito objeto do presente protocolado foi adiada, conforme documentos.

É o breve relatório.

2. EXAME

Preliminarmente, convém observar que a Resolução nº

241/2020, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça, assim dispõe:

Art. 18. Os pareceres jurídicos são emitidos nos casos previstos na legislação e em todas as matérias, questões, dúvidas, consultas ou requisições formuladas no interesse da administração submetidas ao exame do consultor jurídico, inclusive:

[...]

VIII - na elaboração das minutas de anteprojetos de lei e propostas de atos normativos sobre assuntos pertinentes aos setores do Tribunal de Justiça.

Em reforço, o Exmo. Des. Presidente expediu ofício reafirmando a importância do parecer jurídico nos expedientes administrativos (SEI nº 0019000-75.2021.8.16.6000).

2.1. Do sistema de controle interno do Poder Judiciário

A minuta visa a adequar o funcionamento e a composição do sistema de controle interno do Poder Judiciário de acordo com as recentes diretrizes veiculadas nas Resoluções nº 308 e nº 309/2020, do Conselho Nacional de Justiça. O sistema de controle interno possui previsão constitucional, conforme se depreende do art. 74 da Constituição Federal de 1988, cujo teor encontra reprodução no art. 78 da Constituição do Estado do Paraná. A Lei Complementar nº 101/2000 (estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências) também regulamenta a matéria. O art. 54 determina que, ao final de cada quadrimestre, o Relatório de Gestão Fiscal será assinado pelas autoridades responsáveis pela administração financeira e pelo controle interno, bem como por outras definidas por ato próprio de cada Poder ou órgão referido no art. 20.

No plano infraconstitucional do Estado do Paraná, existem regras sobre o controle interno presentes na Lei Orgânica (Lei Complementar nº 113/2005, arts. 4º a 8º) e no Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Paraná (Resolução nº 1/2006, arts. 211, § 2º; 215, § 2º-A e § 2; 236, § 3º; 239, parágrafo

único; 248, § 3º; 418, parágrafo único). Na seara do Poder Judiciário, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) editou a Resolução nº 86/2009, determinando a criação de unidades ou núcleos de controles internos em todos os órgãos integrantes do Poder Judiciário.

O sistema de controle interno do Poder Judiciário do Estado do Paraná foi instituído e disciplinado pelo Órgão Especial por intermédio da Resolução nº 14/2009, compreendido como “o conjunto de práticas utilizadas para apoiar a administração, de forma coordenada, tendo em vista o cumprimento de seus objetivos e metas, dentro dos preceitos de legalidade, legitimidade, eficácia, eficiência e economicidade” (art. 1º), assim como o “conjunto de atividades de controle exercidas em todos os níveis organizacionais do Poder Judiciário” (art. 2º). Essa resolução ainda criou o Núcleo de Controle Interno, vinculando-o à Presidência como “unidade de coordenação e avaliação do Sistema” (art. 6º, II), cuja estrutura e cujas atribuições foram disciplinadas pelo Decreto Judiciário nº 1.047/2009.

Em 2013, a Resolução nº 83 do Órgão Especial deste Tribunal aprimorou as diretrizes de funcionamento do sistema de controle interno, definindo-o como “o conjunto de processos de trabalho utilizados para apoiar e orientar a administração, de forma coordenada, no cumprimento dos objetivos e metas do Poder Judiciário, assim como na execução do orçamento e aplicação de recursos públicos oriundos do Tesouro Estadual (destinados ao Poder Judiciário) e, ainda, daqueles provenientes dos Fundos Especiais do Poder Judiciário, observados os preceitos de legalidade, legitimidade, eficácia, eficiência, efetividade e economicidade” (art. 1º). Mas, ao mesmo tempo, manteve o desenho do sistema estruturado a partir de órgãos/unidades: Órgão Gestor do sistema de controle interno, representado pelo Núcleo de Controle Interno – tendo sido idealizado, pelo Decreto Judiciário nº 1.208/2013, em Divisões e Assessoria Técnica –, além das Unidades Gestoras e Executoras de Processos de Trabalho (arts. 13, 15 a 26).

Convém ainda mencionar que, no mesmo ano, o Conselho

Nacional de Justiça editou o Parecer nº 2¹, para avaliar a funcionalidade dos órgãos de controle interno em cumprimento ao art. 7º, §1º, da Resolução nº 86/2009-CNJ. Destaca-se o fato de que o referido parecer trouxe aos tribunais, dentre outras, a tarefa de rever o “fluxo dos processos de trabalho para que a unidade ou núcleo de controle interno atue utilizando as técnicas de controle previstas na referida resolução e se abstenha de exercer atividades próprias e típicas de gestão”, planejar as atividades por meio dos Planos de Auditoria de Longo Prazo (PALP) e Anual de Auditoria (PAA), definir o processo de trabalho documentado para realização de auditorias, além de compor uma equipe multidisciplinar para os trabalhos de auditoria.

2.2. Do modelo das três linhas de defesa

No ano de 2020, o Conselho Nacional de Justiça editou duas Resoluções: i) a de nº 308, que organiza as atividades de auditoria interna do Poder Judiciário, sob a forma de sistema, e cria a Comissão Permanente de Auditoria; e ii) a de nº 309, que aprova as Diretrizes Técnicas das Atividades de Auditoria Interna Governamental do Poder Judiciário (Diraud-Jud) e dá outras providências.

A partir disso, esta unidade (ainda Núcleo de Controle Interno) iniciou um amplo trabalho visando à elaboração de diversos diplomas normativos em conformidade com as diretrizes do Conselho Nacional de Justiça, o que contou com discussão de todos os servidores à época lotados nesta unidade (SEI nº 0029584-41.2020.8.16.6000). A responsabilidade pela verificação de conformidade das proposições com o ordenamento jurídico ficou a cargo dos consultores jurídicos lotados nesta unidade.

Desse trabalho, resultou o texto contido na minuta constante do procedimento. Apesar de ter sido incluída na pauta da

1 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Parecer n. 2/2013-SCI/Presi/CNJ. **Sugestões de procedimentos a serem adotados**. Brasília: CNJ, 2013. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2014/02/parecer22013sugestoesdeprocedimentos.pdf>>. Acesso em: 24/3/2021.

sessão administrativa do Órgão Especial em 23/11/2020, a apreciação do feito objeto do presente protocolado foi adiada (docs. no expediente). Nesse ínterim, houve a mudança do dirigente e de alguns servidores deste Departamento, assim como ocorreu a criação do Núcleo de Governança, Riscos e *Compliance* (Decreto Judiciário nº 91/2021), renovando-se as discussões sobre o sistema de controle interno no âmbito do Poder Judiciário, resultando na apresentação da nova proposta, com alguns ajustes a partir da nova equipe de trabalho (doc. 6213426).

As regras contidas na Resolução nº 309/2020-CNJ, conforme consta de seus considerandos, têm por fundamento expreso a Declaração de Posicionamento do IIA (*The Institute of Internal Auditors*), que considera o Modelo das Três linhas de Defesa o mais eficaz no gerenciamento de riscos e controles, com atuação da auditoria interna na terceira linha, sendo tal entendimento endossado pelo Instituto de Auditores Internos do Brasil (IIA Brasil). Isso fica evidente no art. 2º, reservado aos conceitos, especificamente no inciso IV transcrito a seguir:

IV. Linhas de Defesa: modelo de gerenciamento de riscos, fomentado internacionalmente, que consiste na atuação coordenada de três camadas do órgão, com as seguintes responsabilidades e funções:

a) 1ª Linha de Defesa: contempla os controles primários, que devem ser instituídos e mantidos pelos gestores responsáveis pela implementação das políticas públicas durante a execução de atividades e tarefas, no âmbito de seus macroprocessos finalísticos e de apoio, e é responsável por:

1. instituir, implementar e manter controles internos adequados e eficientes;
2. implementar ações corretivas para resolver deficiências em processos e controles internos;
3. identificar, mensurar, avaliar e mitigar riscos;
4. dimensionar e desenvolver os controles internos na medida requerida pelos riscos, em conformidade com a natureza, a complexidade, a estrutura e a missão da organização; e
5. guiar o desenvolvimento e a implementação de políticas e procedimentos internos destinados a garantir que as atividades sejam realizadas de acordo com as metas e [os] objetivos da organização.

b) 2ª Linha de Defesa: contempla os controles situados ao nível da gestão e objetivam assegurar que as atividades realizadas pela 1ª Linha de

Defesa sejam desenvolvidas e executadas de forma apropriada, tendo como principais responsabilidades:

1. intervenção na 1ª Linha de Defesa para modificação dos controles internos estabelecidos; e
 2. estabelecimento de diversas funções de gerenciamento de risco e conformidade para ajudar a desenvolver e/ou monitorar os controles da 1ª Linha de Defesa.
- c) 3ª Linha de Defesa: representada pela atividade de auditoria interna, é responsável por avaliar as atividades da 1ª e [da] 2ª Linhas de Defesa no que tange à eficácia da governança, do gerenciamento de riscos e dos controles internos, mediante a prestação de serviços de avaliação e de consultoria com base nos pressupostos de autonomia técnica e de objetividade.

Linha de defesa ainda é mencionada no art. 74, I, segundo o qual as unidades de Controle Interno que realizam auditorias deverão adotar a denominação Auditoria Interna, devendo “atuar na 3ª linha de defesa do tribunal ou conselho”. Esse modelo procura “aumentar a compreensão e a eficácia da abordagem de risco da organização, melhorando a delegação e a coordenação das tarefas essenciais de gerenciamento de riscos”. É “uma forma simples e eficaz para melhorar a comunicação e a conscientização sobre os papéis e as responsabilidades essenciais de gerenciamento de riscos e controles, aplicável a qualquer organização – não importando o seu tamanho ou a sua complexidade –, ainda que não exista uma estrutura ou sistema formal de gestão de riscos”².

Interessante notar que, de acordo com o Tribunal de Contas da União, o controle interno é de responsabilidade da gestão, e os artigos 70 e 74 da Constituição Federal não mencionam a expressão “órgãos de controle interno”, mas sim “sistema de controle interno”, que se refere a um conceito mais amplo do que o usualmente adotado, abrangendo as três linhas de defesa. Em suas palavras, “é necessário ressaltar que o controle interno é de responsabilidade da gestão, pois é esta que deve gerenciar os riscos para obter maior probabilidade de atingir os seus ob-

2 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. *Roteiro de Avaliação de Maturidade da Gestão de Riscos*. Brasília: TCU, Secretaria de Métodos e Suporte ao Controle Externo, 2018, p. 24 e 25

jetivos”³ (TC 011.759/2016-0).

A disciplina contida nas Resoluções nº 14/2009 e nº 83/2013, ambas do Órgão Especial, não foi arquitetada a partir desse modelo, mas sim de uma estrutura orgânica, exsurgindo a necessidade de reforma do regramento vigente. Os conceitos de riscos, gestão/gerenciamento de riscos, integridade e governança não estão presentes nos atos normativos mencionados, em dissonância com as recentes Resoluções do Conselho Nacional de Justiça (arts. 2º, 5º, III, 11, IV, 17, X, da Resolução nº 308/2020-CNJ; arts. 2º, 20,22, 23, 25, IV, 32, 34, 38, III, 59, 65, I, da Resolução nº 309/2020-CNJ), o que justifica a edição da novel regulamentação.

2.3. Da proposta baseada no modelo das três linhas do IIA 2020

A regulamentação propõe que o sistema de controle interno seja estruturado pelo modelo das três linhas, cada qual com papel e responsabilidade distintos e pré-definidos. O Tribunal de Contas da União observa, no TC 011.759/2016-0, que “todas as três linhas de defesa estão dentro da organização e compõem o seu Sistema de Controle Interno”, deixando evidente que o “Sistema de Controle interno de uma organização é formado pelas três linhas de defesa”, o que reforça a necessidade de revisão da regulamentação vigente com ênfase em unidades técnicas articuladas a partir de um órgão central de coordenação.

Levando em conta o fato de que as atividades de gerenciamento de risco e controles internos devem estar presentes em todas as áreas e níveis hierárquicos, a parte inicial compõe-se

3 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. SUMÁRIO: Levantamento. Fiscalização realizada em cumprimento aos acórdãos 3.608/2014 e 1.273/2015, ambos do Plenário. Oportunidades de melhoria no processo de convergência dos procedimentos da Secretaria Federal de Controle-SFC às normas internacionais de auditoria interna. Possibilidade de cooperação e coordenação entre TCU e SFC para realização de auditorias financeiras. Recomendações. Retirada da chancela de restrição de acesso às informações contidas nos autos. Ciência aos interessados. TC 011.759/2016-0. Relator: Walton Alencar Rodrigues. Data da sessão: 7/6/2017 (Ordinária).

pelos princípios fundamentais regentes desse sistema anunciados no art. 1º. Com isso, as funções administrativas devem ser segregadas (parceladas) entre vários agentes e unidades administrativas, como autorização, execução e controle (descentralização e segregação de funções). Os servidores devem deter conhecimento suficiente para o desempenho de suas funções, além de comportamento ético (qualificação e treinamento de pessoal). O rodízio de atividades ou atribuições entre os integrantes do nível operacional de uma unidade, respeitado o grau de responsabilidade do cargo ou função, tende a evitar equívocos ou irregularidades.

Os procedimentos e instruções devem ser disciplinados e formalizados por meio de instrumentos eficazes, claros e objetivos, emitidos pela autoridade competente, com a instituição de normas e manuais de procedimentos para as atividades integrantes do processo de trabalho. Também importante é a existência de sistemas de revisão e avaliação das atividades integrantes do processo de trabalho, assim como de normas que definam a responsabilidade e a competência das unidades e agentes de forma clara. Adicionalmente, a motivação e a publicidade determinam a formalização dos atos, exigindo documentação de forma física ou eletrônica.

As finalidades desse sistema estão na linha do disposto nos arts. 74 da Constituição Federal e 78 da Constituição Estadual (art. 2º da proposta), a saber:

- I. avaliar, acompanhar e contribuir para o cumprimento dos objetivos e metas previstas no Plano Plurianual, no Planejamento Estratégico Institucional e nos Planos Estratégicos de áreas específicas do Poder Judiciário do Estado do Paraná;
- II. avaliar e acompanhar a gestão e a execução dos programas e do orçamento do Poder Judiciário do Estado do Paraná, inclusive dos recursos públicos oriundos do Tesouro Estadual e daqueles provenientes dos Fundos Especiais;
- III. verificar a observância e a comprovação da legalidade dos atos de gestão e avaliar os resultados quanto à efetividade, eficácia e eficiência das ações administrativas relativas à gestão orçamentária, financeira, de pessoal, patrimonial e operacional;
- IV. apoiar o Tribunal de Contas do Estado do Paraná e o Conselho Nacional de Justiça no exercício de sua missão institucional;

V. evitar erros, fraudes, desperdícios, irregularidades ou ilegalidades, mediante controles internos que priorizem as ações preventivas e concomitantes à execução dos atos controlados, sem prejuízo de controles corretivos; e

VI. adotar práticas de gerenciamento de riscos e instituição de controles internos.

A proposta explica, no art. 3º, os conceitos empregados na Resolução, a saber: controles internos (ações, indicadores, métodos, medidas, planos, regras, procedimentos e rotinas sob responsabilidade da gestão, os quais são estruturados e articulados sobre os processos de trabalho para alcançar os objetivos da administração, assegurar a conformidade dos atos de gestão e enfrentar os riscos), processo de trabalho (conjunto de atividades relacionadas e sequenciais que recebe entradas, agrega valor e produz saídas), atividade (agrupamento de tarefas [rotinas] complementares, caracterizado pelo consumo de recursos e orientado para um objetivo definido), tarefa (meio pelo qual se materializa cada atividade, subdividida em passos ou operações, indispensável à obtenção de produto ou prestação de serviço), gerenciamento de riscos (adoção de um conjunto de técnicas e metodologias que ajudem a identificar, analisar e gerir os riscos de maneira efetiva), risco (evento capaz de afetar positiva ou negativamente os objetivos e metas do Poder Judiciário do Estado do Paraná), modelo das três linhas (modelo que visa a ajudar as organizações a identificar estruturas e processos que melhor auxiliam no atingimento de objetivos e facilitam uma forte governança e gerenciamento de riscos, sendo baseado na atuação coordenada de três linhas, cada uma delas com responsabilidades e funções), auditoria interna (atividade independente e objetiva que presta serviços de avaliação e consultoria, tendo como objetivo adicionar valor e melhorar as operações de uma organização), administração superior (dirigente máximo, representado pelo presidente do Tribunal de Justiça, e superiores, ou seja, demais integrantes da cúpula diretiva e secretário do Tribunal de Justiça, responsáveis pela gestão do Poder Judiciário do Estado do Paraná, com a atribuição de conduzir a instituição para a implementação da estratégia definida pelos órgãos de governança) e órgãos de governança (órgãos colegiados responsáveis pelo mais alto nível de direção da instituição, compreendendo a responsabilidade

pela definição e avaliação da estratégia e políticas institucionais, pelo monitoramento da conformidade e do desempenho destas, de modo a garantir que atendam ao interesse público).

No que concerne à organização, as regras dos arts. 4º e seguintes foram elaboradas com base no fato de que as três linhas de defesa estão dentro da organização e formam o seu sistema de controle interno. O atingimento dos objetivos organizacionais pressupõe o correto e efetivo funcionamento da primeira e da segunda linhas. A primeira linha no gerenciamento de riscos contempla “os controles internos a serem instituídos e mantidos pelos gestores no âmbito de seus processos de trabalho” (art. 7º). Está diretamente alinhada com funções que gerenciam e têm propriedade de riscos e, por isso, “exercida por todos que executam atividades e tarefas operacionais e por aqueles que têm a função de gerenciar os riscos e os controles internos, bem como implementar ações corretivas para resolver as deficiências em processos de trabalho e controles internos, com vistas a alcançar os objetivos institucionais” (art. 8º). Compreende, portanto, identificar, avaliar, controlar e mitigar os riscos, norteados o progresso e a implementação de políticas e procedimentos internos para assegurar que as atividades e tarefas estejam de acordo com as metas e os objetivos.

Os papéis de segunda linha supervisionam riscos e fornecem “suporte ao gerenciamento de riscos e conformidade realizado pela primeira linha, com a finalidade de fornecer conhecimentos complementares, apoio, monitoramento e questionamentos àqueles com atuação na primeira linha” e “avaliação de conformidade dos atos praticados pela primeira linha” com leis, regulamentos e comportamento ético aceitável (art. 9º). A segunda linha é exercida por todas as unidades organizacionais e agentes que exercem funções de direção, supervisão de conformidade e controladoria (art. 10). Enfim, monitora o gerenciamento de riscos e auxilia a primeira linha a desenvolver processos e controles.

Posicionada na terceira linha, a atividade de auditoria interna presta avaliação e assessoria independentes e objetivas sobre a adequação e eficácia da governança e do gerenciamento de riscos (art. 12). Conforme proclamado no art. 2º da Resolução nº 308/2020-CNJ, reforçado pelo art. 2º do Estatuto de

Auditoria Interna (Resolução nº 274/2020-OE/TJPR), a auditoria interna é “a atividade independente e objetiva de avaliação e consultoria com o objetivo de agregar valor às operações da organização, de modo a auxiliar na concretização dos objetivos organizacionais, mediante avaliação da eficácia dos processos de gerenciamento de riscos, de controles internos, de integridade e de governança”.

A auditoria interna⁴ fornece aos órgãos de governança e à administração superior (também chamada de alta administração) avaliações abrangentes baseadas no maior nível de independência e objetividade em comparação com as demais linhas. Como decorrência, o Departamento de Auditoria Interna (DAUDI) integra, na condição de órgão regional singular, o Sistema de Auditoria Interna do Poder Judiciário (Siaud-Jud), e está sujeito a um duplo reporte: (i) funcionalmente, ao Órgão Especial, mediante a apresentação do Relatório Anual de Auditoria Interna (RAAI) e (ii) administrativamente, à Presidência do Tribunal de Justiça (art. 8 do Estatuto de Auditoria Interna - Resolução nº 274/2020 - OE/TJPR).

Neste ponto, calha observar que, em decorrência de discussões sobre a proposta com os servidores atualmente lotados no Departamento, foram feitos alguns ajustes de redação. Chegou-se também à conclusão de que seria conveniente suprimir o art. 13 da versão anterior em virtude de existência de regra semelhante no inciso III do art. 20, do Estatuto de Auditoria Interna (Resolução nº 274/2020-OE/TJPR), acarretando a renumeração das demais disposições.

Ressalta-se que o emprego desse modelo não pretende denotar elementos estruturais, hierarquia ou operações sequenciais, mas tão somente promover uma diferenciação de funções no gerenciamento de riscos da Instituição. Por exemplo, as Consultorias Jurídicas caracterizam-se pela gerência de nível operacional e pelo gerenciamento dos riscos de sua unidade or-

4 ‘Embora cronologicamente haja indícios da existência da profissão de auditor desde o século XIV, esta é, em verdade, uma função nova que vem experimentando excepcional desenvolvimento com diferentes graus de especialização’ (ATTIE, William. **Auditoria: conceitos e aplicações**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 7).

organizacional (primeira linha), e, ao mesmo tempo, exercem função destinada a assegurar que as tarefas e atividades de outras unidades estejam em conformidade com as leis e regulamentos aplicáveis (segunda linha).

A figura abaixo apresenta sinteticamente o modelo das três linhas de defesa, publicado originalmente em 2013:

Modelo de três linhas de defesa



Fonte: Declaração de Posicionamento do IIA: As três linhas de defesa do gerenciamento eficaz de riscos e controles, 2013.

Esse Modelo sofreu revisão em 2020, contemplando num novo esquema e a denominação de três linhas:

Modelo das Três Linhas *do The IIA*



Outro aspecto disciplinado refere-se aos controles internos, aqui compreendidos como “ações, indicadores, métodos, medidas, planos, regras, procedimentos e rotinas sob responsabilidade da gestão, os quais são estruturados e articulados sobre os processos de trabalho para alcançar os objetivos da administração, assegurar a conformidade dos atos de gestão e enfrentar os riscos”. Seus propósitos estão proclamados no art. 15 da minuta: dar resposta aos riscos em conformidade com a política instituída pela administração; garantir a aderência às leis, aos atos normativos e às políticas da administração; assegurar a precisão e a confiabilidade das informações; estimular a eficiência operacional; e proteger os ativos da administração.

Para além de sua origem contábil⁵, os controles internos atuam como instrumentos auxiliares de gestão e de resposta aos riscos, e, como se vê, incidem sobre os processos de trabalho presentes na organização, devendo ser instituídos, normatizados e executados com respeito à legislação vigente, com revisões periódicas e com custo que não exceda o benefício que ele possa proporcionar⁶.

2.4. Do Núcleo de Governança, Riscos e Compliance

Em 2021, a Presidência do Tribunal instituiu, por meio do Decreto Judiciário nº 91/2021, o Núcleo de Governança, Risco e Compliance (NGRC), com a tarefa precípua de prestar apoio e assessoramento ao presidente e ao secretário do Tribunal de Justiça. Em reunião realizada em 17/3/2021, via *Microsoft Teams*, os representantes deste DAUDI e do recém-criado NGRC acordaram o acréscimo do seguinte dispositivo, inexistente na primeira proposta: “art. 19. O Núcleo de Governança, Riscos e Compliance do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná prestará orientação à primeira e segunda linhas nos temas relacionados a governança, gestão de riscos, conformidade (*compliance*) e controles internos”.

Tal aditamento se deve à criação da novel unidade administrativa detentora da atribuição de integrar os níveis de gestão para prestar o suporte metodológico e orientação às instâncias de governança e aos gestores nos temas relacionados à governança, gestão de riscos, conformidade e controle internos.

5 CASTRO, Domingos Poubel de. **Auditoria, contabilidade e controle interno no setor público**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 299.

6 Nas palavras de Maria da Glória Arrais Peter e Marcus Vinícius Veras Machado, ‘um sistema de controle com foco na melhoria quantitativa e qualitativa dos serviços prestados à população, com crescente nível de eficiência, eficácia e efetividade, contemplando a racionalidade do gasto público, o combate ao desperdício e a avaliação da capacidade do Estado de cumprir sua missão e atingir seus objetivos e metas, poderá ser um ponto fundamental no auxílio ao bom desempenho do gestor público, contribuindo de forma significativa para que a população tenha uma melhor qualidade de vida’ (PETER, Maria da Glória Arrais; MACHADO, Marcus Vinícius Veras. **Manual de auditoria governamental**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 25).

3. CONCLUSÃO

Ante o exposto, considerando a necessidade de adoção de sistema integrado de gestão de riscos, denominado de modelo de três linhas, manifestamos favoravelmente ao envio da minuta constante deste procedimento à Presidência do Tribunal, para análise e adoção das demais providências destinadas a eventual aprovação pelo Órgão Especial desta Corte.

Parecer emitido no protocolo SEI nº 0090128-92.2020.8.16.6000.

SOBRE O ADICIONAL DE FÉRIAS

Caio Pimenta Renó

Consultor jurídico do Poder Judiciário do Paraná.

1. Trata-se de expediente no qual servidora do Poder Judiciário lotada na Secretaria do Crime do Juízo Único de comarca do Interior do Estado solicita esclarecimentos acerca do pagamento do seu adicional de férias referente ao ano de 2019. Expõe que o gozo de férias (um dia) se deu em 30/5/2019, ocasião em que se encontrava designada para o exercício da função comissionada de chefe de Secretaria. No entanto, quando do recebimento do adicional de férias, na folha de pagamento do mês de junho do corrente ano [2019], o cálculo não considerou os valores percebidos no mês de maio, com o valor integral da referida função comissionada.

2. A Divisão de Informações Funcionais do Departamento de Gestão de Recursos Humanos informou que a servidora interessada “usufruiu um dia de férias no dia 30/5/2019, alusivas ao exercício de 2019. Ressalta-se, ainda, que pela Portaria nº 42/2016-DG, publicada em 22/1/2016, foi designada para o exercício da função comissionada de chefe de Secretaria da Secretaria do Crime do Juízo Único da comarca. Designação revogada pela Portaria nº 621/2019-DGRH, publicada em 10/6/2019 (documentos juntados).

3. Por seu turno, a Divisão de Controle Financeiro do Pessoal do Departamento Econômico e Financeiro informou:

Na folha de pagamento de junho/2019, foi pago o adicional de férias no valor de R\$ 3.736,98, diante de sua solicitação através do Sistema Hércules [...], em 29/5/2019, com previsão de início de fruição a partir de 30/5/2019. Informo, ainda, que o adicional de férias considerou

os valores constantes na folha de pagamento de junho/2019, ou seja, o percentual de 50% (cinquenta por cento) incidiu sobre o vencimento básico, os quinquênios, bem como os nove dias de pagamento da gratificação de chefe de Secretaria, face à revogação, em 9/6/2019, [...] [mediante portaria]. Ressalto que, embora o pedido e o início de suas férias tenham ocorrido no mês de maio, não foi possível o pagamento do adicional de férias na folha de pagamento de maio/2019, visto que já havia sido realizado o pagamento daquele mês.

Ao final, considerando que o Decreto Judiciário nº 986/2011 não esclarece o parâmetro da remuneração a ser considerada quando do pagamento do adicional de férias aos servidores “se esta é contada do pedido, da fruição, ou ainda, se considera tão somente os valores da folha de pagamento em que se paga o adicional (como o caso em tela)” e visando a padronizar a forma de cálculo, sugeriu o encaminhamento do expediente a esta Consultoria Jurídica, para análise e manifestação.

É o relatório.

4. Preliminarmente, não obstante o pedido feito pela servidora interessada já ter sido devidamente atendido com os esclarecimentos prestados pelas Divisões acima referidas, necessário se faz proceder a uma análise acerca da regularidade dos valores percebidos pela servidora a título de adicional de férias referente ao ano de 2019, respondendo, via de consequência, ao questionamento feito pela Divisão de Controle Financeiro do Pessoal.

5. As férias representam direito dos trabalhadores previsto na Constituição Federal (art. 7º, XVII), que estabelece, entre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, o “gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;”

6. Acerca do adicional de férias (terço constitucional) pago aos servidores deste Poder Judiciário, cumpre transcrever o disposto na Lei Estadual nº 16.966/2011, in verbis:

Art. 1º. Independentemente de solicitação, será pago ao servidor, por

ocasião das férias, adicional correspondente a, no mínimo, um terço da última remuneração.

§1º. No caso de o servidor ocupar cargo em comissão ou exercer função de direção, chefia ou assessoramento, as respectivas vantagens serão consideradas no cálculo do adicional de que trata este artigo.

§2º. O presidente do Tribunal de Justiça estabelecerá, por decreto, o percentual do adicional de que trata a presente lei, respeitado o contido no *caput*, a previsão orçamentária e a disponibilidade financeira para sua execução.

7. Para regulamentar a lei acima transcrita, foi editado no âmbito desta administração o Decreto Judiciário nº 986/2011 que estabelece:

Art. 1º As férias dos servidores do Poder Judiciário do Estado do Paraná serão remuneradas, a partir do ano de 2012, com cinquenta por cento a mais que o salário normal.

§ 1º. Para efeitos da incidência deste artigo, será considerado o valor da última remuneração auferida pelo servidor.

§ 2º. No caso de o servidor ocupar cargo em comissão ou exercer função de direção, chefia ou assessoramento, as respectivas vantagens serão consideradas no cálculo do adicional de que trata este artigo.

8. Da leitura dos artigos transcritos, verifica-se que, por ocasião das férias, será pago ao servidor adicional de férias correspondente a cinquenta por cento a mais que o salário normal, devendo este ser compreendido como “o valor da última remuneração auferida pelo servidor”.

9. Inobstante a legislação não deixar claro qual seria essa “última remuneração auferida”, conclui-se, com base numa interpretação teleológica dos artigos que tratam do assunto, que deve ser considerada a última remuneração auferida pelo servidor antes do início do gozo das férias.

10. José Augusto Souza de Oliveira ensina que “o terço constitucional nada mais é do que um adicional na remuneração do

empregado durante o gozo de suas férias. Ressalte-se, conforme crítica da melhor doutrina, que o fim teleológico do adicional de férias é incentivar o consumo, ou seja, é a injeção de capital no mercado capitalista. (Imposto de renda sobre adicional de férias. **Revista Jus Navigandi**: Teresina, ano 20, n. 4464, 21 set. 2015. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/42900>>)

11. Observa-se que a finalidade dada ao instituto pelas normas é justamente o trabalhador/servidor poder usufruir das suas férias com um adicional na sua remuneração. Ou seja, via de regra o adicional deve ser percebido pelo servidor antes do início do gozo do seu período de descanso remunerado.

12. Assim, a remuneração a ser considerada para o cálculo do valor do adicional de férias deve ser a última auferida pelo servidor antes do início das férias, ainda que por questões operacionais (processamento da folha de pagamento, p.ex) o servidor venha a perceber esse valor durante o gozo ou após o término das férias.

13. No caso em tela, verifica-se que a servidora interessada gozou de um dia das suas férias alusivas ao ano de 2019, em 30/5/2019. Porém, como a solicitação foi feita apenas no dia anterior (29/5/2019), não houve tempo hábil para que o Departamento Econômico e Financeiro processasse o pagamento do seu adicional de férias na folha de pagamento do mês anterior ao do início do gozo, qual seja, abril de 2019.

14. Assim, resta evidente o equívoco no valor percebido a título de adicional de férias referente ao ano de 2019, haja vista que a remuneração paradigma foi a do mês de junho de 2019 (mês do efetivo recebimento), ao passo que deveria ter sido a do mês de abril de 2019, por se tratar da última remuneração auferida pela servidora antes do mês de início do gozo das suas férias (maio/2019).

15. A relevância de se padronizar a forma do cálculo do adi-

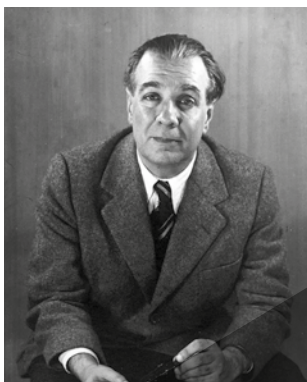
cional de férias é manifesta, uma vez que a situação funcional do servidor pode mudar durante o trâmite do pedido/gozo/pagamento do adicional de férias, com a designação/revogação para o exercício de função comissionada, por exemplo.

16. Adotando o caso em análise como exemplo, tem-se que a servidora interessada permaneceu designada para o exercício da função comissionada de chefe de Secretaria durante o período de 22/1/2016 a 9/6/2019, percebendo a respectiva gratificação. Requereu o direito de usufruir das suas férias alusivas ao ano de 2019 no dia 29/5/2019 para gozo no dia seguinte, qual seja 30/5/2019, vindo a perceber o adicional de férias na folha de pagamento de junho de 2019, com base nos valores auferidos nesse mesmo mês e levando-se em conta apenas os nove dias em que permaneceu designada para o exercício da função de chefe de Secretaria. Porém, considerando que o mês do gozo das férias foi o de maio, o valor do adicional de férias deveria ter sido calculado com base na remuneração auferida no mês de abril, independentemente de quando viesse a ocorrer o pagamento.

17. Pelo exposto, relativamente ao questionamento feito pela servidora interessada, constatado o equívoco no cálculo do valor percebido a título de adicional de férias referente ao ano de 2019, opino pelo encaminhamento do presente expediente à Divisão de Controle Financeiro do Pessoal Departamento Econômico e Financeiro, para que efetue o cálculo do referido adicional de férias tomando por base a remuneração auferida pela servidora no mês de abril de 2019, deduzindo o valor percebido a esse título na folha de pagamento do mês de junho de 2019. Ainda, sobre a diferença apurada, a ser paga, deverá incidir correção monetária a partir do dia do pagamento da folha de junho do corrente ano.

18. Por fim, sugiro que o entendimento aqui explanado seja utilizado em todos os casos futuros de pagamento de adicional de férias aos servidores deste Tribunal de Justiça.

Parecer emitido no protocolo SEI nº 0058216-14.2019.8.16.6000.



JORGE LUIS BORGES

Poeta, escritor e ensaísta argentino, nascido em Buenos Aires em 1899. Sua extensa obra aborda temas filosóficos e teológicos, em narrativas fantásticas. Borges morreu em 1986, em Genebra, na Suíça.

UM CONTO DE BORGES

O conto *O outro*, publicado em 1975 n'O livro de areia, é uma expressão de Jorge Luis Borges sobre o desafio de conhecer-se. Eis aí o centro de muitas reflexões filosóficas, um tema que atravessa o tempo histórico e permanece sem uma resolução definitiva, como observado por Karine Bueno Costa, para quem “Borges tentou concretizar seu ser, tentou encontrar-se consigo mesmo, representando-se na escrita¹”. O que ele encontrou, todavia, foi outro Borges, e não o seu eu real. Obra prima do escritor argentino, *O outro* é reproduzido na íntegra, a seguir.

1 COSTA, Karine Bueno. Borges e seu outro: uma análise do ser real e ficcional na escrita a partir da leitura de ‘Borges y yo’. In: **O Guari Revista Eletrônica de Literatura**. Disponível em: <<http://oguari.blogspot.com/2010/03/borges-e-seu-outro-uma-analise-do-ser.html>>.

O fato aconteceu no mês de fevereiro de 1969, ao norte de Boston, em Cambridge. Não o escrevi de imediato porque meu primeiro propósito foi esquecê-lo, para não perder a razão. Agora, em 1972, penso que, se o escrever, os outros o lerão como um conto e, com os anos, talvez o seja para mim.

Sei que foi quase atroz enquanto durou e ainda mais durante as noites de vigília que se seguiram. Isso não significa que relatá-lo possa comover um terceiro.

Seriam dez da manhã. Eu estava recostado num banco de frente ao rio Charles. A uns quinhentos metros à minha direita havia um edifício alto, cujo nome nunca soube. A água cinza arrastava grandes pedaços de gelo. Inevitavelmente, o rio fez que eu pensasse no tempo. A imagem milenar de Heráclito. Eu dormira bem, minha aula da tarde anterior tinha conseguido, creio, interessar os alunos. Não havia vivalma.

Tive de repente a impressão (que segundo os psicólogos corresponde aos estados de cansaço) de já ter vivido aquele momento. Na outra ponta de meu banco sentara-se alguém. Eu teria preferido ficar só, mas não quis me levantar em seguida, para não parecer descortês. O outro começara a assoviar. Foi então que ocorreu a primeira das muitas perturbações daquela manhã. O que ele assoviava, ou tentava assoviar (nunca tive muito ouvido), era o estilo crioulo de *La tapera*, de Elías Regules. O estilo me remeteu a um pátio desaparecido e à memória de Álvaro Melián Lafinur, que morreu há tantos anos. Depois vieram as palavras. Eram as da décima do início. A voz não era a de Álvaro. Reconheci-a com horror.

Aproximei-me dele e disse:

— O senhor é uruguaio ou argentino?

— Argentino, mas desde os catorze anos moro em Genebra — foi a resposta.

Houve um silêncio. Perguntei-lhe:

— No número 17 de Malagnou, em frente à igreja russa?

Respondeu que sim.

— Nesse caso — disse-lhe resolutamente — o senhor se chama Jorge Luis Borges. Estamos em 1969, na cidade de Cam-

bridge.

— Não — respondeu com minha própria voz um pouco distante.

Depois de certo tempo insistiu:

— Eu estou aqui em Genebra, num banco, a alguns passos do Ródano. O estranho é que nos parecemos, mas o senhor é muito mais velho, com a cabeça cinza.

Respondi:

— Posso lhe provar que não minto. Vou lhe contar coisas que um desconhecido não pode saber. Em casa há uma bombilha e uma cuia de prata com um pé de serpentes que nosso bisavô trouxe do Peru. Também há uma bacia de prata, que pendia do arçã. No armário do seu quarto há duas fileiras de livros. Os três volumes d'*As mil e uma noites* de Lane, com gravuras em aço e notas em corpo menor entre capítulo e capítulo, o dicionário latino de Quicherat, a *Germania* de Tácito em latim a na versão de Gordon, um *Don Quijote* da editora Garnier, as *Tablas de sangre* de Rivera Indarte, com a dedicatória do autor, o *Sartor Resartus* de Carlyle, uma biografia de Amiel e, escondido atrás dos demais, um livro em brochura sobre os costumes sexuais dos povos balcânicos. Também não esqueci um entardecer num primeiro andar da praça Dubourg.

— Dufour — corrigiu.

— Está certo, Dufour. Isso tudo é suficiente para você?

— Não — respondeu. — Essas provas não provam nada. Se eu o estiver sonhando, é natural que eu saiba o que sei. Seu catálogo prolixo é completamente inútil.

A objeção era justa. Respondi:

— Se esta manhã e este encontro forem sonhos, cada um dos dois tem de pensar que o sonhador é ele. Talvez deixemos de sonhar, talvez não. Nossa obrigação evidente, enquanto isso, é aceitar o sonho, como aceitamos o universo e ter sido gerados e olhar com os olhos e respirar.

— E se o sonho durasse? — disse com ansiedade.

Para tranquilizá-lo e me tranquilizar, fingi uma calma que

certamente não sentia. Disse-lhe:

— Meu sonho já durou setenta anos. Afinal, ao recordar, não existe ninguém que não se encontre consigo mesmo. É o que nos está acontecendo agora, só que somos dois. Você não gostaria de saber algo de meu passado, que é o futuro que o espera?

Assentiu sem uma palavra. Prossegui um pouco perdido:

— A mãe está bem e com saúde na casa dela da Charcas com as Maipú, em Buenos Aires, mas o pai morreu há uns trinta anos. Morreu do coração. Uma hemiplegia acabou com ele; a mão esquerda posta sobre a mão direita era como a mão de um menino sobre a mão de um gigante. Morreu com impaciência de morrer, mas sem uma queixa. Nossa avó tinha morrido na mesma casa. Alguns dias antes do fim, chamou todos nós e disse: “Sou uma mulher muito velha, que está morrendo muito devagar. Que ninguém fique perturbado com uma coisa tão comum e corrente como essa”. Norah, a sua irmã, casou-se e tem dois filhos. A propósito, em casa, como vão?

Meu sonho já durou setenta anos. Afinal, ao recordar, não existe ninguém que não se encontre consigo mesmo. É o que nos está acontecendo agora, só que somos dois. Você não gostaria de saber algo de meu passado, que é o futuro que o espera?

— Bem. Papai sempre com suas brincadeiras contra a fé. Ontem à noite afirmou que Jesus era como os *gauchos*, que não querem se comprometer, e que por isso pregava por parábolas.

Vacilou e disse:

— E o senhor?

— Não sei quantos livros você vai escrever, mas sei que são muitos. Escreverá poesias que lhe darão um prazer não compartilhado e contos de caráter fantástico. Dará aulas como seu pai e como tantos outros de nosso sangue.

Agradou-me que não perguntasse nada sobre o fracasso ou o êxito dos livros. Mudei de tom e prossegui:

— No que se refere à história... Houve outra guerra, quase que entre os mesmos antagonistas. A França não tardou a capitular; a Inglaterra e a América travaram contra um ditador alemão, chamado Hitler, a cíclica Batalha de Waterloo. Buenos Aires, por volta de 1946, gerou outro Rosas, bastante parecido com o nosso parente. Em 55, a província de Córdoba nos salvou, como antes Entre Ríos. Agora, as coisas andam mal. A Rússia está se apoderando do planeta; os Estados Unidos, inibidos pela superstição da democracia, não se resolvem a ser um império. Cada dia que passa, nosso país fica mais provinciano. Mais provinciano e mais cheio de si, como se fechasse os olhos. Não me surpreenderia se o ensino do latim fosse substituído pelo do guarani.

Notei que mal prestava atenção em mim. O medo elementar do impossível e no entanto verdadeiro assustava-o. Eu, que não fui pai, senti por aquele pobre rapaz, mais íntimo do que um filho de minha carne, uma onda de amor. Vi que apertava entre as mãos um livro. Perguntei-lhe o que era.

— *Os possessos* ou, segundo creio, *Os demônios* de Fiódor Dostoiévski — replicou-me não sem vaidade.

— Praticamente o esqueci. Que tal é?

Nem bem o dissera, senti que a pergunta era uma blasfêmia.

— O mestre russo — pontificou — penetrou mais que qualquer outro nos labirintos da alma eslava.

Aquela tentativa retórica me pareceu uma prova de que se acalmara.

Perguntei-lhe que outros volumes do mestre tinha percor-

rido.

Enumerou dois ou três, entre eles *O sósia*.

Perguntei-lhe se, ao lê-los, distinguia bem os personagens, como no caso de Joseph Conrad, e se pensava prosseguir no exame da obra completa.

— O fato é que não — respondeu com certa surpresa.

Perguntei-lhe o que estava escrevendo e ele disse que preparava um livro de versos cujo título seria *Los himnos rojos*. Também havia pensado em *Los ritmos rojos*.

— Por que não? Disse. — Você pode citar bons antecedentes. O verso azul de Rubén Dario e a canção cinza de Verlaine.

Sem fazer caso de mim, esclareceu que seu livro cantaria a fraternidade de todos os homens. O poeta de nosso tempo não poderia dar as costas à sua época.

Fiquei pensando e perguntei-lhe se verdadeiramente se sentia irmão de todos. Por exemplo, de todos os empresários de pompas fúnebres, de todos os carteiros, de todos os escafandristas, de todos os que moram na calçada dos números pares, de todos os afônicos *et cetera*. Disse-me que seu livro se referia à grande massa dos oprimidos e dos párias.

— Sua massa de oprimidos e párias — respondi — não passa de uma abstração. Só existem os indivíduos, se é que alguém existe. “O homem de ontem não é o homem de hoje”, sentenciou algum grego. Nós dois, neste banco de Genebra ou de Cambridge, somos talvez a prova.

Exceto nas severas páginas da história, os fatos memoráveis prescindem de frases memoráveis. Um homem à beira da morte quer se lembrar de uma gravura entrevista na infância; os soldados que vão entrar na batalha falam do barco ou do sargento. Nossa situação era única e, francamente, não estávamos preparados. Falamos, fatalmente, de letras; temo não ter dito outras coisas senão as que costume dizer aos jornalistas. Meu *alter ego* acreditava na invenção ou descoberta de metáforas novas; eu, nas que correspondem a afinidades íntimas e notórias e que nossa imaginação já aceitou. A velhice dos homens e o ocaso, os sonhos e a vida, o curso do tempo e da água. Expus a

ele essa opinião, que exporia num livro anos depois.

Quase não me escutava. De repente disse:

— Se o senhor foi eu, como explicar que tenha esquecido seu encontro com um senhor de idade que em 1918 lhe teria dito que ele também era Borges?

Não havia pensado naquela dificuldade. Respondi sem convicção:

— Talvez o fato tenha sido tão estranho que procurei esquecê-lo.

Arriscou uma tímida pergunta:

— Como vai sua memória?

Compreendi que, para um rapaz que nem completara vinte anos, um homem com mais de setenta era quase um morto. Respondi-lhe:

— Frequentemente se parece com o esquecimento, mas ainda encontra o que lhe pedem. Estudo anglo-saxão e não sou o último da classe.

Nossa conversa tinha durado demais para que fosse sonho.

Uma ideia repentina me ocorreu.

— Posso lhe provar imediatamente — disse-lhe — que você não está sonhando comigo. Ouça bem este verso, que você nunca leu, se bem me lembro.

Lentamente entoei a famosa linha:

L'hydre-univers tordant son corps écaillé d'astres.

Senti seu estupor quase temeroso. Repetiu-o em voz baixa, saboreando cada resplandecente palavra.

É verdade — balbuciou — Eu nunca poderei escrever uma linha como essa.

Hugo tinha nos unido.

Antes, ele repetira com fervor, agora me lembro, aquela breve peça em que Walt Whitman rememora uma noite compartilhada defronte ao mar, na qual foi realmente feliz.

— Se Whitman a cantou — observei —, é porque a desejava e nada aconteceu. O poema ganha se imaginarmos que é a manifestação de um anseio, não a história de um fato.

Ficou me olhando.

— O senhor não o conhece — exclamou. — Whitman é incapaz de mentir.

Meio século não passa em vão. Sob nossa conversa de pessoas de leituras misturadas e gostos diversos, compreendi que não podíamos nos entender. Éramos diferentes demais e parecidos demais. Não podíamos nos enganar, o que torna difícil o diálogo. Cada um de nós era o arremedo caricatural do outro. A situação era suficientemente anormal para durar muito mais tempo. Aconselhar ou discutir era inútil, porque o inevitável destino dele era ser o que sou.

De repente me lembrei de uma fantasia de Coleridge. Alguém sonha que atravessa o paraíso e lhe dão como prova uma flor. Quando ele acorda, ali está a flor.

Ocorreu-me um artifício análogo.

— Ouça — disse eu —, você tem algum dinheiro?

— Sim — replicou. — Tenho uns vinte francos. Convidei Simón Jichlinski para irmos ao Crocodile hoje à noite.

— Diga a Simón que exercerá a medicina em Carouge, e que fará muito bem... agora me dê uma de suas moedas.

Tirou três escudos de prata e algumas moedas menores. Sem me compreender, ofereceu-me um dos primeiros.

Eu lhe estendi uma dessas imprudentes notas americanas que têm valor diferente mas o mesmo tamanho. Examinou-a com avidez.

— Não pode ser — gritou. É datada de 1964.

(Meses depois alguém me disse que as cédulas de banco não trazem a data).

— Tudo isto é um milagre — conseguiu dizer — e milagres dão medo. Os que foram testemunhas da ressurreição de Lázaro devem ter ficado horrorizados.

Não trocamos nada, pensei. Sempre as referências livrescas. Rasgou a cédula e guardou a moeda.

Resolvi atirá-la no rio. O arco do escudo de prata se perdendo no rio de prata teria conferido à minha história uma imagem vívida, mas a sorte não o quis.

Respondi que o sobrenatural, se acontece duas vezes, deixa de ser aterrador. Propus a ele que nos víssemos no dia seguinte, naquele mesmo banco que está em dois tempos e dois lugares.

Assentiu de imediato e me disse, sem olhar o relógio, que estava tarde para ele. Os dois mentíamos e cada um sabia que seu interlocutor estava mentindo. Disse-lhe que vinham me buscar.

— Vêm buscá-lo? — perguntou.

— Sim. Quando você chegar à minha idade, terá perdido a vista quase por completo. Verá a cor amarela e sombras e luzes. Não fique preocupado. A cegueira gradual não é uma coisa trágica. É como um lento entardecer de verão.

Despedimo-nos sem nos haver tocado. No dia seguinte não fui. O outro tampouco terá ido.

Meditei muito sobre aquele encontro, que não contei a ninguém. Acredito ter descoberto a chave. O encontro foi real, mas o outro conversou comigo num sonho e por isso pôde me esquecer; eu conversei com ele na vigília e a lembrança ainda me atormenta.

O outro me sonhou, mas não me sonhou rigorosamente. Sonhou, agora entendo, a impossível data no dólar.

Conto - *O outro*

Autor - Jorge Luis Borges

Publicação - *O livro de areia*

Tradução - Davi Arrigucci Jr.

Editora - Companhia das Letras

Ano da publicação - 2011

ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS E PARECERES JURÍDICOS NORMATIVOS

1. O QUE SÃO ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS

O enunciado administrativo consiste no verbete que sintetiza a orientação institucional sobre matéria jurídica específica. Resultante de pareceres jurídicos emitidos pelas unidades de consultoria jurídica, o enunciado administrativo tem aplicação diante das seguintes situações: i) significativo volume de expedientes que envolvam matérias idênticas e recorrentes capazes de impactar na atuação das unidades de consultoria jurídica ou na eficiência dos serviços ou tarefas realizadas pelo setor administrativo; ii) necessidade de consolidação de pareceres jurídicos já existentes pelas unidades de consultoria jurídica mediante convergência de entendimentos sobre determinadas matérias jurídicas; e iii) necessidade de sumarizar a orientação jurídica para aplicação a casos semelhantes, com vista à uniformidade das interpretações emanadas das unidades de consultoria jurídica.

A partir de sua publicação, o enunciado administrativo tem eficácia de norma interna de observância obrigatória pelas unidades de consultoria jurídica e pelos demais setores administrativos do Tribunal de Justiça, conforme estabelecido pela Resolução nº 241, de 9 de março de 2020, do Órgão Especial.

1.1. Enunciado 1

Não é causa de suspensão do período de estágio probatório dos servidores do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná o gozo das licenças maternidade, paternidade e adotante.

- *Referências*: protocolo administrativo nº 0036019-31.2020.8.16.6000 (manifestação nº 5527065 e parecer nº 5488690).

- *Publicação*: Diário da Justiça Eletrônico nº 2908 - veiculado em 10 de fevereiro de 2021 e considerado publicado em 11 de fevereiro de 2021.

1.2. Enunciado 2

É causa de suspensão do período de estágio probatório dos servidores do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná o gozo da licença para tratamento de saúde, qualquer que seja o seu prazo, vedada a aplicação deste entendimento para situações pretéritas.

- *Referências*: protocolo administrativo nº 0036019-31.2020.8.16.6000 (manifestação nº 5527065 e parecer nº 5488690).

- *Publicação*: Diário da Justiça Eletrônico nº 2908 - veiculado em 10 de fevereiro de 2021 e considerado publicado em 11 de fevereiro de 2021.

1.3. Enunciado 3

Aos magistrados do sexo masculino que tenham ingresado na magistratura até a data de 16 de dezembro de 1998 (EC 20) deve ser acrescido o percentual de 17% (dezesete por cento) ao tempo trabalhado até a referida data, conforme autorização prevista no artigo 8º, § 3º, da EC 20/1998, mantido expressamente no artigo 2º, §§ 2º e 3º, da EC 41/2003, e pelo artigo 3º da EC 47/2005, de acordo com as decisões do Supremo Tribunal Federal no julgamento do MS nº 31299 e da reclamação constitucional nº 10823.

- *Referências*: protocolo administrativo nº 0025198-31.2021.8.16.6000 (cota nº 6289106).

- *Publicação*: Diário da Justiça Eletrônico nº 3013 - veiculado em 14 de julho de 2021 e considerado publicado em 15 de julho de 2021.

1.4. Enunciado 4

No âmbito do Poder Judiciário do Estado do Paraná, o período de fruição de licença especial é computado para todos os efeitos legais e reconhecido como de efetivo exercício.

- *Referências*: protocolo administrativo nº 0044367-67.2022.8.16.6000 (termo nº 7533268, parecer nº 7543313 e despacho nº 7543438); protocolo administrativo nº 0063145-90.2019.8.16.6000.

- *Publicação*: Diário da Justiça Eletrônico nº 3197 - veiculado em 9 de maio de 2022 e considerado publicado em 10 de maio de 2022.

2. O QUE SÃO PARECERES JURÍDICOS NORMATIVOS

O parecer jurídico normativo consiste em manifestação acolhida pelo presidente do Tribunal de Justiça, que disciplina normativamente o tratamento de demandas administrativas recorrentes, especialmente: i) em matérias de menor complexidade, que possam ser examinadas em regime de simples conferência quanto aos pressupostos de aplicação do parecer; e ii) em matérias que estejam jurisprudencialmente sedimentadas ou que constem de atos e determinações provenientes de órgãos externos hierarquicamente superiores ou fiscalizadores.

A partir de sua publicação, o parecer jurídico normativo adquire eficácia de norma interna, de observância obrigatória, conforme estabelecido pela Resolução nº 241, de 9 de março de 2020, do Órgão Especial.

2.1. Parecer Jurídico Normativo n° 1/2021

EMENTA: Nepotismo - Comarca de juízo único - Indica da para preencher cargo de provimento em comissão no gabinete do juiz de Direito, filha de servidora ocupante de cargo de provimento efetivo cumulado com o cargo em comissão de supervisora de Secretaria daquele mesmo juízo - Vedação - Submissão de ambas ao mesmo superior hierárquico - Artigo 2º, inciso III, da Resolução n° 7/2005, e alínea 'i' do enunciado administrativo n° 1, ambos do Conselho Nacional de Justiça.

- *Referências:* protocolo administrativo n° 0057445-65.2021.8.16.6000 (despacho n° 6552973).

- *Publicação:* Diário da Justiça Eletrônico n° 3039 - veiculado em 19 de agosto de 2021 e considerado publicado em 20 de agosto de 2021.

2.2. Parecer Jurídico Normativo n° 2/2021

EMENTA: Designação em substituição de técnico cumpridor de mandados em razão de licença saúde - Substituto ocupante de cargo em comissão de supervisor de Secretaria - Impossibilidade - Natureza do cargo em comissão de dedicação exclusiva - Situação concretizada - Convalidação dos atos praticados para fins administrativos.

- *Referências:* protocolo administrativo n° 0056597-78.2021.8.16.6000 (despacho n° 6718294).

- *Publicação:* Diário da Justiça Eletrônico n° 3045 - veiculado em 27 de agosto de 2021 e considerado publicado em 30 de agosto de 2021.

2.3. Parecer Jurídico Normativo n° 1/2022

EMENTA: Direito Administrativo - Certidão cível positi-

va - Possibilidade de designação para função comissionada e nomeação em cargo em comissão desde que a ação referida na certidão não esteja relacionada a: a) atos que caracterizem improbidade administrativa; b) atos causadores de perda do cargo ou emprego público; c) exclusão do exercício da profissão; e d) rejeição de contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa por decisão irreversível do órgão competente - Arts. 1º e 2º da Resolução nº 156/2012, do Conselho Nacional de Justiça - Sugestão de acolhimento deste parecer como normativo, nos termos do art. 26 e seguintes da Resolução nº 241/2020, do Órgão Especial.

- *Referências*: protocolo administrativo nº 0098516-47.2021.8.16.6000 (despacho nº 7142471).

- *Publicação*: Diário da Justiça Eletrônico nº 3131 - veiculado em 27 de janeiro de 2022 e considerado publicado em 28 de janeiro de 2022.

2.4. Parecer Jurídico Normativo nº 2/2022

EMENTA: Parecer normativo - Resolução nº 241/2020 - Designação, manutenção, prorrogação e substituição de servidores para prestação de serviços extraordinários nas unidades de Juizados Especiais, Centros de Conciliação de Juizados Especiais (Cecon) e nos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejusc), com implantação de gratificação correspondente - Lei Estadual nº 17.250/2012 e Resolução nº 1/2018, do Conselho de Supervisão dos Juizados Especiais (CSJES) e Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Resolução de Conflitos (Nupemec).

- *Referências*: protocolo administrativo nº 0134222-91.2021.8.16.6000 (despacho nº 7331951).

- *Publicação*: Diário da Justiça Eletrônico nº 3160 - veiculado em 11 de março de 2022 e considerado publicado em 14 de março de 2022.